

ZRP.5132.6-1.2018/AS/26074/2018

Warszawa, dn. 20 lutego 2018 r.

P..... (W.....)

**Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością**

Ul. ....

00-00 Warszawa

**reprezentowana przez**

**radcę prawnego W.....P.....**

#### **DECYZJA nr 07/01/I/2018**

Na podstawie art. 109a ust. 1 i art. 66 ust. 1 pkt 1 lit e ustawy z dnia 27 sierpnia 2004 r. o świadczeniach opieki zdrowotnej finansowanych ze środków publicznych (tekst jedn.: Dz. U. z 2017 r., poz. 1938 z późn. zm.) i art. 10 ust. 1 i 5 ustawy z dnia 2 lipca 2004 r. o swobodzie działalności gospodarczej (tekst jedn.: Dz. U. z 2017 r. poz. 2168 ze zm.)

**Dyrektor Mazowieckiego Oddziału Wojewódzkiego Narodowego Funduszu Zdrowia uznaje za nieprawidłowe stanowisko zawarte we wniosku z dnia 4 września 2017 r. złożonym przez**

**P..... (W.....) Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Warszawie w zakresie podlegania obowiązkowemu ubezpieczeniu zdrowotnemu przez osobę wykonującą obowiązki członka zarządu na podstawie umowy o świadczenie usług w zakresie zarządzania zawartej w ramach pozarolniczej działalności gospodarczej.**

#### **UZASADNIENIE**

Wnioskiem z dnia 4 września 2017 r. (uzupełnionym w dniu 30 października 2017 r.), który wpłynął do Dyrektora Mazowieckiego Oddziału Wojewódzkiego Narodowego Funduszu Zdrowia w dniu 20 września 2017 r., P..... (W.....) Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością zwróciła się o wydanie interpretacji w trybie art. 10 ustawy o swobodzie działalności

gospodarczej. Do wniosku został załączony dowód uiszczenia opłaty za wydanie interpretacji w wysokości 40 zł oraz pełnomocnictwo (wraz z dowodem uiszczenia od niego opłaty skarbowej) udzielone przez w/w spółkę radcy prawnemu W..... P..... upoważniające tą osobę m.in. do dokonywania w imieniu tej spółki czynności w przedmiocie wydania pisemnej interpretacji w trybie art. 10 ustawy o swobodzie działalności gospodarczej. Załącznikiem do wniosku był także odpis aktualny z Rejestru Przedsiębiorców KRS z dnia 14 września 2017 r. dotyczący w/w spółki.

P..... (W.....) Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością, zwana dalej Wnioskodawcą, zadała w swoim wniosku pytanie: czy Wnioskodawca powołując do składu zarządu osobę fizyczną prowadzącą pozarolniczą działalność gospodarczą, w wyniku czego świadczy ona usługę sprawowania funkcji członka zarządu tej spółki w ramach prowadzonej działalności gospodarczej, pozostającą jednocześnie w stosunku pracy zawartym z innym podmiotem niż Wnioskodawca (członek zarządu w F..... Ł..... T..... – K..... S.A.) zobowiązany jest opłacać składki na ubezpieczenie zdrowotne jako płatnik zgodnie z treścią art. 85 ust. 4 ustawy o świadczeniach opieki zdrowotnej finansowanych ze środków publicznych?

W stanie faktycznym przedstawionym we wniosku wskazano, że osoba fizyczna prowadząca pozarolniczą działalność gospodarczą świadczy w ramach tej działalności usługę w postaci sprawowania funkcji członka zarządu u Wnioskodawcy, którą sprawuje od 1 lutego 2014 r. Ta sama osoba, jednak już nie jako przedsiębiorca, jest jednocześnie od 1 lipca 2009 r. zatrudniona na podstawie umowy o pracę na stanowisku członka zarządu F..... Ł..... T..... – K..... S.A.

Wskazana powyżej osoba z tytułu pełnienia funkcji członka zarządu Wnioskodawcy otrzymuje wynagrodzenie na podstawie wystawianych co miesiąc faktur VAT z uwagi na to, że prowadzi indywidualną pozarolniczą działalność gospodarczą obejmującą świadczenie takich usług. Z tytułu prowadzenia tej działalności osoba ta odprowadza składkę na ubezpieczenie zdrowotne, ale nie odprowadza żadnej ze składek wynikającej z ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych. Z kolei jako członek zarządu F..... Ł..... T..... – K..... S.A. osoba ta jest zatrudniona jako pracownik w pełnym wymiarze czasu pracy i otrzymuje z tego tytułu co miesiąc wynagrodzenie, które jest wyższe od minimalnego wynagrodzenia za pracę. Od tego wynagrodzenia są odprowadzane składki na ubezpieczenia społeczne i na ubezpieczenie zdrowotne. W ramach prowadzonej działalności gospodarczej w/w osoba uzyskuje jedynie dochody z tytułu sprawowania funkcji członka zarządu Wnioskodawcy.

W zaistniałym stanie faktycznym, Wnioskodawca przedstawił swoje stanowisko, zgodnie z którym powołując osobę fizyczną będącą przedsiębiorcą prowadzącym pozarolniczą działalność gospodarczą na funkcję członka zarządu Wnioskodawcy w ramach czego wykonywana jest umowa o świadczenie usług na wykonywanie funkcji członka zarządu, która to osoba pozostaje jednocześnie w stosunku pracy zawartym z innym podmiotem niż Wnioskodawca – nie jest zobowiązany opłacać składki na ubezpieczenie zdrowotne jako płatnik tej składki wymieniony w art. 85 ust. 4 ustawy o świadczeniach opieki zdrowotnej finansowanych ze środków publicznych.

Zdaniem Wnioskodawcy – nie jest on obowiązany opłacać składki na ubezpieczenie zdrowotne z tytułu świadczenia usług na jego rzecz przez w/w członka zarządu prowadzącego pozarolniczą działalność gospodarczą, w ramach której mieści się wykonywanie funkcji członka zarządu Wnioskodawcy. Osoba fizyczna realizująca swoje obowiązki w zakresie umowy o wykonywanie funkcji członka zarządu spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w ramach pozarolniczej działalności gospodarczej i zatrudniona jednocześnie na podstawie umowy o pracę na stanowisku członka zarządu w innej spółce z ograniczoną odpowiedzialnością, gdzie z tego tytułu otrzymuje wynagrodzenie wyższe od minimalnego wynagrodzenia, powinna bowiem odprowadzać wyłącznie składkę na ubezpieczenie zdrowotne z tytułu prowadzenia pozarolniczej działalności gospodarczej.

Na podstawie art. 10 ust. 1 ustawy z dnia 2 lipca 2004 r. o swobodzie działalności gospodarczej (tekst jedn.: Dz. U. z 2017 r. poz. 2168 ze zm.) – przedsiębiorca może złożyć do właściwego organu administracji publicznej lub państwowej jednostki organizacyjnej wniosek o wydanie pisemnej interpretacji co do zakresu i sposobu zastosowania przepisów, z których wynika obowiązek świadczenia przez przedsiębiorcę daniny publicznej oraz składek na ubezpieczenia społeczne lub zdrowotne, w jego indywidualnej sprawie. Z kolei na podstawie art. 109a ust. 1 ustawy o świadczeniach opieki zdrowotnej finansowanych ze środków publicznych – dyrektor oddziału wojewódzkiego NFZ wydaje interpretacje indywidualne, o których mowa w art. 10 ustawy o swobodzie działalności gospodarczej, w zakresie spraw dotyczących objęcia ubezpieczeniem zdrowotnym. W myśl natomiast art. 68 ust. 1 lit. a) i c) ustawy z dnia 13 października 1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych (Dz. U. z 2017 r. poz. 1778 ze zm.) – do zadań Zakładu Ubezpieczeń Społecznych należy stwierdzanie i ustalanie obowiązku ubezpieczeń społecznych oraz wymierzanie i pobieranie składek na ubezpieczenie zdrowotne. Ponadto na podstawie art. 83d ust. 1 tejże ustawy - Zakład Ubezpieczeń Społecznych wydaje interpretacje indywidualne, o których mowa w art. 10 ustawy o swobodzie

działalności gospodarczej, w zakresie obowiązku podlegania ubezpieczeniom społecznym, zasad obliczania składek na ubezpieczenia społeczne, ubezpieczenie zdrowotne, Fundusz Pracy, Fundusz Gwarantowanych Świadczeń Pracowniczych i Fundusz Emerytur Pomostowych oraz podstawy wymiaru tych składek.

Zakład Ubezpieczeń Społecznych nie jest zatem uprawniony do rozstrzygnięcia kwestii podlegania ubezpieczeniu zdrowotnemu. Organem właściwym w tym zakresie jest dyrektor oddziału wojewódzkiego NFZ. W konsekwencji podmiotem właściwym miejscowo i rzeczowo do rozpatrzenia wniosku o interpretację przepisów w zakresie podlegania obowiązkowemu ubezpieczeniu zdrowotnemu jest Dyrektor Mazowieckiego Oddziału Wojewódzkiego NFZ.

Obowiązkowi ubezpieczenia zdrowotnego podlegają osoby spełniające warunki do objęcia ubezpieczeniami społecznymi, które są osobami wykonującymi pracę na podstawie umowy agencyjnej lub umowy zlecenia albo innej umowy o świadczenie usług, do której stosuje się przepisy Kodeksu cywilnego dotyczące zlecenia (art. 66 ust. 1 pkt 1 lit. e ustawy o świadczeniach opieki zdrowotnej finansowanych ze środków publicznych). Umową o świadczenie usług, do której stosuje się przepisy Kodeksu cywilnego dotyczące zlecenia, jest m.in. umowa o wykonywanie funkcji członka zarządu spółki z ograniczoną odpowiedzialnością (tzw. umowa o zarządzanie).

Dlatego obowiązkowemu ubezpieczeniu zdrowotnemu podlegają jedynie te osoby wykonujące pracę na podstawie umowy agencyjnej lub umowy zlecenia albo innej umowy o świadczenie usług, do której stosuje się przepisy Kodeksu cywilnego dotyczące zlecenia, które z tego tytułu spełniają warunki do objęcia ubezpieczeniem społecznym (obowiązkowym lub dobrowolnym). Tym samym jeżeli dana osoba nie spełnia warunków do objęcia ubezpieczeniem społecznym z tytułu wykonywania pracy na podstawie w/w umowy - to nie podlega również z tego tytułu ubezpieczeniu zdrowotnemu.

A zatem podleganie obowiązkowemu ubezpieczeniu zdrowotnemu z w/w tytułu ma charakter wtórny wobec podlegania z niego ubezpieczeniu społecznemu.

W konsekwencji zajęcie przez Narodowy Fundusz Zdrowia stanowiska w zakresie podlegania obowiązkowemu ubezpieczeniu zdrowotnemu przez osobę wykonującą obowiązki członka zarządu Wnioskodawcy na podstawie umowy o świadczenie usług w zakresie zarządzania zawartej w ramach prowadzonej przez tą osobę pozarolniczej działalności gospodarczej, powinno mieć miejsce dopiero po ustaleniu przez Zakład Ubezpieczeń Społecznych podlegania ubezpieczeniu społecznemu takiej osoby. Zgodnie bowiem z art. 68 ust. 1 pkt 1 lit. a)

ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych – do zakresu działania Zakładu Ubezpieczeń Społecznych należy stwierdzanie i ustalanie obowiązku ubezpieczeń społecznych.

Z tego też powodu prowadzone przez Dyrektora Mazowieckiego Oddziału Wojewódzkiego NFZ postępowanie mające na celu dokonanie w drodze decyzji (w oparciu o art. 109a ust. 1 ustawy o świadczeniach opieki zdrowotnej finansowanych ze środków publicznych oraz art. 10 ust. 1 ustawy o swobodzie działalności gospodarczej) interpretacji w zakresie spełniania warunków do objęcia ubezpieczeniem społecznym z tytułu wykonywania obowiązków członka zarządu na podstawie umowy o świadczenie usług w zakresie zarządzania zawartej w ramach pozarolniczej działalności gospodarczej - przez osobę wykonującą obowiązki członka zarządu Wnioskodawcy na podstawie umowy o świadczenie usług w zakresie zarządzania zawartej w ramach prowadzonej przez tą osobę pozarolniczej działalności gospodarczej – zostało zawieszono w dniu 29 listopada 2017 r. na podstawie art. 97 § 1 pkt 4 Kodeksu postępowania administracyjnego. Rozpatrzenie przedmiotowego wniosku i wydanie przez Dyrektora Mazowieckiego Oddziału Wojewódzkiego NFZ powołanej powyżej decyzji wymagało bowiem uprzedniego rozstrzygnięcia przez ZUS kwestii podlegania ubezpieczeniu społecznemu przez w/w osobę wskazaną we wniosku.

W postanowieniu o zawieszeniu postępowania Dyrektor Mazowieckiego Oddziału Wojewódzkiego Narodowego Funduszu Zdrowia wezwał Wnioskodawcę do wystąpienia do Zakładu Ubezpieczeń Społecznych w celu rozstrzygnięcia przez tą instytucję zagadnienia wstępnego w przedmiocie spełniania warunków do objęcia ubezpieczeniem społecznym z tytułu wykonywania obowiązków członka zarządu na podstawie umowy o świadczenie usług w zakresie zarządzania zawartej w ramach pozarolniczej działalności gospodarczej - przez osobę wykonującą obowiązki członka zarządu na podstawie umowy o świadczenie usług w zakresie zarządzania zawartej w ramach prowadzonej przez tą osobę pozarolniczej działalności gospodarczej.

Ze względu na chęć Dyrektora Mazowieckiego Oddziału Wojewódzkiego NFZ możliwie szybkiego zakończenia postępowania wywołanego wskazanym na wstępie wnioskiem – Wnioskodawca został zobowiązany do wystąpienia do Zakładu Ubezpieczeń Społecznych ze stosownym wnioskiem najpóźniej w terminie 14 dni od dnia doręczenia wskazanego powyżej postanowienia, a następnie, z chwilą uzyskania stanowiska wyrażonego w tym zakresie przez Zakład Ubezpieczeń Społecznych, do jego niezwłocznego przedstawienia NFZ.

Pismem z dnia 25 stycznia 2018 r. skierowanym do Dyrektora Mazowieckiego Oddziału Wojewódzkiego NFZ - Wnioskodawca wniósł o podjęcie zawieszono postępowania w

przedmiotowej sprawie i przedstawił kopię Decyzji nr ..... Zakładu Ubezpieczeń Społecznych Oddział w G..... z dnia ..... 2018 r.

W powyższej decyzji Zakład Ubezpieczeń Społecznych wskazał, że Wnioskodawca wystąpił z zapytaniem czy powołując do składu zarządu osobę fizyczną prowadzącą pozarolniczą działalność gospodarczą, w wyniku czego świadczy ona usługę sprawowania funkcji członka zarządu tej spółki, w ramach prowadzonej działalności gospodarczej, pozostającą jednocześnie w stosunku pracy zawartym z innym podmiotem niż Wnioskodawca, zobowiązany jest opłacać za tą osobę składki na ubezpieczenie społeczne jako płatnik. Zakład Ubezpieczeń Społecznych podniósł, że zdaniem Wnioskodawcy nie jest on obowiązany opłacać składki na ubezpieczenie społeczne jako płatnik za w/w osobę fizyczną, która w ramach prowadzonej pozarolniczej działalności gospodarczej, wykonuje umowę o świadczenie usług na wykonywanie funkcji członka zarządu Wnioskodawcy, jeżeli osoba ta pozostaje jednocześnie w stosunku pracy zawartym z innym podmiotem.

Zdaniem ZUS – w sytuacji zaistnienia zbiegu tytułów ubezpieczeń – stosunku pracy oraz umowy o zarządzanie – istotne jest czy podstawa wymiaru składek na ubezpieczenia społeczne z tytułu stosunku pracy w przeliczeniu na okres miesiąca jest niższa, równa czy wyższa od minimalnego wynagrodzenia za pracę. W przypadku gdy pracownik pozostający w stosunku pracy uzyskuje wynagrodzenie, które w przeliczeniu na okres miesiąca jest równe lub przewyższa kwotę minimalnego wynagrodzenia lub z tytułu kilku umów o pracę łącznie w przeliczeniu na okres miesiąca osiąga tę kwotę lub ją przewyższa - to wówczas (w oparciu o art. 9 ust. 1 i 1a ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych) z tytułu zawartej umowy o zarządzanie brak będzie obowiązku odprowadzania składek na ubezpieczenia społeczne. Składki na te ubezpieczenia z tytułu powyższej umowy można w takim przypadku opłacać na zasadzie dobrowolności.

W konsekwencji ZUS stwierdził, że z tytułu zawartej umowy o zarządzanie wskazana we wniosku osoba może podlegać ubezpieczeniom społecznym dobrowolnie, na swój wniosek.

Ze względu na uzyskanie przez Dyrektora Mazowieckiego Oddziału Wojewódzkiego NFZ stanowiska Zakładu Ubezpieczeń Społecznych w zakresie ubezpieczenia społecznego z tytułu umowy o zarządzanie zawartej przez Wnioskodawcę z osobą wskazaną we wniosku – organ postanowieniem nr 07/03/I/2018 z dnia 20 lutego 2018 r. podjął postępowanie w tej sprawie.

W ocenie Dyrektora Mazowieckiego Oddziału Wojewódzkiego NFZ, w świetle stanowiska prezentowanego przez Zakład Ubezpieczeń Społecznych oraz powołanych powyżej

przepisów, należy stwierdzić, że stanowisko Wnioskodawcy przedstawione w zakresie podlegania obowiązkowemu ubezpieczeniu zdrowotnemu przez osobę wykonującą obowiązki członka zarządu na podstawie umowy o świadczenie usług w zakresie zarządzania zawartej w ramach pozarolniczej działalności gospodarczej – nie jest prawidłowe.

Zdaniem Wnioskodawcy, osoba wykonująca obowiązki członka zarządu Wnioskodawcy na podstawie umowy o świadczenie usług w zakresie zarządzania zawartej w ramach prowadzonej przez tą osobę pozarolniczej działalności gospodarczej i zatrudniona jednocześnie na podstawie umowy o pracę na stanowisku członka zarządu w innej niż Wnioskodawca spółce z ograniczoną odpowiedzialnością, nie powinna podlegać obowiązkowemu ubezpieczeniu zdrowotnemu z tytułu w/w umowy o świadczenie usług. W konsekwencji w ocenie Wnioskodawcy nie jest on obowiązany opłacać składki na ubezpieczenie zdrowotne z tytułu świadczenia usług na jego rzecz przez w/w członka zarządu prowadzącego pozarolniczą działalność gospodarczą, w ramach której mieści się wykonywanie funkcji członka zarządu Wnioskodawcy. Osoba fizyczna realizująca swoje obowiązki w zakresie umowy o wykonywanie funkcji członka zarządu spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w ramach pozarolniczej działalności gospodarczej i zatrudniona jednocześnie na podstawie umowy o pracę na stanowisku członka zarządu w innej spółce z ograniczoną odpowiedzialnością, gdzie z tego tytułu otrzymuje wynagrodzenie wyższe od minimalnego wynagrodzenia, powinna bowiem według Wnioskodawcy odprowadzać składkę na ubezpieczenie zdrowotne z tytułu prowadzenia pozarolniczej działalności gospodarczej a nie z tytułu wskazanej powyżej umowy o świadczenie usług.

Dyrektor Mazowieckiego Oddziału Wojewódzkiego Narodowego Funduszu Zdrowia uważa, że wspomniane stanowisko Wnioskodawcy nie zasługuje jednak na akceptację.

Zgodnie bowiem z art. 66 ust. 1 pkt 1 lit. e) ustawy o świadczeniach opieki zdrowotnej finansowanych ze środków publicznych – obowiązkowi ubezpieczenia zdrowotnego podlegają osoby spełniające warunki do objęcia ubezpieczeniami społecznymi, które są osobami wykonującymi pracę na podstawie umowy agencyjnej lub umowy zlecenia albo innej umowy o świadczenie usług, do której stosuje się przepisy Kodeksu cywilnego dotyczące zlecenia.

Należy w tym miejscu zauważyć, że w przedstawionej przez Wnioskodawcę Decyzji nr ..... Zakładu Ubezpieczeń Społecznych Oddział w G..... z dnia ..... 2018 r. – Zakład Ubezpieczeń Społecznych wskazał, że z tytułu zawartej umowy o zarządzanie wskazana we wniosku osoba może podlegać ubezpieczeniom społecznym dobrowolnie, na swój wniosek.

Tym samym ZUS uznał, że osoba ta spełnia warunki do objęcia ubezpieczeniami społecznymi z tytułu powyższej umowy.

Dla podlegania obowiązkowi ubezpieczenia zdrowotnego przez osoby wykonujące pracę na podstawie umowy agencyjnej lub umowy zlecenia albo innej umowy o świadczenie usług, do której stosuje się przepisy Kodeksu cywilnego dotyczące zlecenia, istotne jest zatem spełnienie przez te osoby warunków do objęcia (obowiązkowo lub dobrowolnie) ubezpieczeniami społecznymi z tytułu wykonywania pracy na podstawie tych umów (art. 66 ust. 1 pkt 1 lit. e ustawy o świadczeniach opieki zdrowotnej finansowanych ze środków publicznych). Dlatego osoba wykonująca pracę na podstawie umowy o zarządzanie i w konsekwencji spełniająca warunki do objęcia ubezpieczeniem społecznym z tytułu wykonywania pracy na podstawie umowy o świadczenie usług, do której stosuje się przepisy Kodeksu cywilnego dotyczące zlecenia, podlega obowiązkowemu ubezpieczeniu zdrowotnemu z tytułu wykonywania pracy na podstawie umowy o zarządzanie tj. umowy o świadczenie usług, do której stosuje się przepisy Kodeksu cywilnego dotyczące zlecenia.

Tym samym osoba wykonująca obowiązki członka zarządu Wnioskodawcy na podstawie umowy o świadczenie usług w zakresie zarządzania zawartej w ramach prowadzonej przez tą osobę pozarolniczej działalności gospodarczej i zatrudniona jednocześnie na podstawie umowy o pracę na stanowisku członka zarządu w innej niż Wnioskodawca spółce z ograniczoną odpowiedzialnością, podlega obowiązkowemu ubezpieczeniu zdrowotnemu z tytułu w/w umowy o świadczenie usług.

Z tego też powodu – Dyrektor Mazowieckiego Oddziału Wojewódzkiego NFZ orzekł jak na wstępie.

## **POUCZENIE**

Od niniejszej decyzji przysługuje odwołanie do Prezesa Narodowego Funduszu Zdrowia, wniesione za pośrednictwem Dyrektora Mazowieckiego Oddziału Wojewódzkiego Narodowego Funduszu Zdrowia, w terminie 7 dni od daty doręczenia decyzji.

W trakcie biegu terminu do wniesienia odwołania strona może zrzec się prawa do wniesienia odwołania wobec Dyrektora Mazowieckiego Oddziału Wojewódzkiego Narodowego Funduszu Zdrowia. Z dniem doręczenia Dyrektorowi Mazowieckiego Oddziału Wojewódzkiego Narodowego Funduszu Zdrowia oświadczenia o zrzeczeniu się prawa do wniesienia odwołania, decyzja staje się ostateczna i prawomocna.

Na podstawie art. 10a ust. 2 ustawy o swobodzie działalności gospodarczej – niniejsza interpretacja nie jest wiążąca dla przedsiębiorcy, jednakże przedsiębiorca nie może być obciążony jakimikolwiek daninami publicznymi, sankcjami administracyjnymi, finansowymi lub karami w zakresie, w jakim zastosował się do uzyskanej interpretacji.