

17.04.2023 r.

NFZ-BP.5202.43.2023

2023.108774.BAST

**T. M. Sp. z o.o.**

### **Decyzja nr 34/2023/BP**

**Prezesa**

**Narodowego Funduszu Zdrowia**

Na podstawie 109a ust. 1 ustawy z dnia 27 sierpnia 2004 r. o świadczeniach opieki zdrowotnej finansowanych ze środków publicznych (Dz. U. z 2022 r. poz. 2561, z późn. zm.), (zwanej dalej: „ustawą o świadczeniach”), oraz art. 34 ust. 5 ustawy z dnia 6 marca 2018 r. – Prawo przedsiębiorców (Dz. U. 2023 r. poz. 221) (zwanej dalej: „Prawem przedsiębiorców”), po rozpatrzeniu wniosku złożonego przez T. M. Sp. z o.o. w ..., o wydanie interpretacji indywidualnej w zakresie podlegania ubezpieczeniu zdrowotnemu,

**uznają za nieprawidłowe stanowisko Spółki, zawarte we wniosku o wydanie interpretacji indywidualnej z dnia 22 marca 2023 r.**

### **Uzasadnienie**

W dniu 27 marca 2023 r. do Prezesa Narodowego Funduszu Zdrowia (zwanego dalej: „Prezesem NFZ”) wpłynął wniosek (datowany na dzień 22 marca 2023 r.) o wydanie interpretacji indywidualnej (zwaną dalej: „wnioskiem”) złożony przez T. M. Sp. z o.o. w ... (KRS: ...) (zwaną dalej: „Spółką”), reprezentowaną przez ...

Z opisu stanu faktycznego zawartego we wniosku Spółki wynika, że Wnioskodawca prowadzi działalność na terenie RP w zakresie organizowania turystyki. W ramach prowadzonej działalności gospodarczej Spółka świadczy m.in. usługi związane z organizowaniem, jednodniowych wycieczek w Polsce, jak i za granicą. Wspólnikami Spółki są dwie osoby fizyczne,

posiadające miejsce zamieszkania na terytorium RP. Wspólnicy Spółki pełnią jednocześnie funkcje w zarządzie Spółki. Zarząd Spółki będzie proponował zmianę umowy Spółki oraz zobowiązanie obecnych wspólników Spółki do świadczenia na rzecz Spółki powtarzających się świadczeń niepieniężnych na podstawie art. 176 ustawy z 15 września 2000 r. Kodeks spółek handlowych (k.s.h.). Obowiązek powtarzających się świadczeń niepieniężnych będzie dotyczyć imiennie wskazanych w umowie Spółki wspólników. W skład powtarzających się świadczeń mogą wchodzić - między innymi - następujące czynności:

a) przeprowadzanie szkoleń wewnętrznych dla wskazanych przez Spółkę pracowników Spółki przynajmniej raz w danym miesiącu kalendarzowym, z jednego z następujących zakresów:

- obsługa klienta indywidualnego oraz biznesowego,
- sprzedaż stacjonarna,
- sprzedaż on-line,
- podstawy rachunkowości oraz obsługi programu Microsoft Excel,
- marketing usług i towarów.

b) tworzenie przynajmniej w danym miesiącu kalendarzowym nowych podstron na istniejących już stronach internetowych i Spółki oraz dokonywanie optymalizacji funkcjonalności istniejących już stron internetowych Spółki,

c) tworzenie przynajmniej raz w danym miesiącu kalendarzowym materiałów marketingowych i reklamowych dla Spółki;

d) obsługa sprzedażowa klientów Spółki (grup powyżej 10 osób), przynajmniej raz na 3 miesiące kalendarzowe.

Powyższe czynności zwane dalej: "PSN" mają być świadczone przez wspólników Spółki osobiście, okresowo (czynności powtarzalne) - w ustalonych samodzielnie przez wspólników dniach, miesiącach lub tygodniach, w zależności od ustalonego zakresu i potrzeb Spółki. Wykonywane czynności nie będą wykonywane: pod kierownictwem Spółki, w miejscu wyznaczonym przez Spółkę oraz w dokładnym czasie wyznaczonym przez Spółkę. Zasady wykonywania czynności zostaną określone wprost w umowie Spółki, gdzie zostaną wskazane okresy świadczenia oraz zakres i rodzaj czynności. Wspólnicy Spółki nie będą zatrudnieni w Spółce do wykonywania PNS w żadnym charakterze, w tym na podstawie umowy o pracę, umowy o dzieło czy umowy zlecenia. Umowa Spółki nie będzie określać sposobu wykonywania czynności, a jedynie zakres i rodzaj wykonywanych czynności. Umowa nie będzie określać także dokładnego czasu wykonywania czynności (przedziału godzinowego), a jedynie określenie

poszczególnych okresów tych świadczeń. Nikt nie będzie miał uprawnień do instruowania wspólnika odnośnie sposobu wykonywania czynności. Wspólnik nie będzie posiadał ustalonych "godzin pracy"; "czasu przerw"; "urlopów". Wspólnik będzie miał określone wyłącznie okresy, w których ma nastąpić wykonywanie poszczególnych czynności. W zakresie organizacji wykonywania czynności, wspólnik będzie posiadał swobodę ograniczoną jedynie koniecznością ich wykonywania w określonych w umowie Spółki okresach. Wspólnik zobowiązany do powtarzających się świadczeń niepieniężnych będzie zobowiązany do dokumentowania ich wykonania i przedstawienia sprawozdania z ich wykonania.

Wynagrodzenie dla poszczególnych wspólników za PSN zostanie określone w jednym z następujących wariantów:

- 1) w stałej miesięcznej wysokości, przy czym wysokość tego wynagrodzenia zostanie ustalona w oparciu o zakres usług oraz czasu niezbędnego do ich świadczenia,
- 2) wedle stawki godzinowej za świadczone usługi, przy czym wspólnik będzie miał obowiązek do świadczenia usług w zakresie nie mniejszym niż wskazany w umowie Spółki.

W przypadku, gdyby wspólnikowi przysługiwało wynagrodzenie ryczałtowe oraz w danym miesiącu wspólnik nie świadczył usług w pełnym zakresie, wynikającym z umowy Spółki, czy to z uwagi na sytuacje losowe, czy też inne przyczyny uniemożliwiające mu świadczenie usług, wynagrodzenie wspólnika zostanie stosunkowo obniżone. Wysokość wynagrodzenia zostanie ustalona w oparciu o zakres świadczeń oraz ich częstotliwość, biorąc pod uwagę także takie czynniki, jak otoczenie rynkowe, czynniki makroekonomiczne czy wiedza, doświadczenie oraz unikalne umiejętności poszczególnych wspólników.

W świetle tak przedstawionego stanu faktycznego, dotyczącego zdarzenia przyszłego, Spółka postawiła następujące pytanie: Czy Wspólnik otrzymujący wynagrodzenie z tytułu powtarzających się świadczeń niepieniężnych (o których mowa w art. 176 k.s.h.), wykonywanych na podstawie Umowy Spółki podlega obowiązkowi ubezpieczenia zdrowotnego. W ocenie Spółki wynagrodzenie otrzymywane przez wspólnika Spółki z tytułu powtarzających się świadczeń niepieniężnych nie stanowi obowiązkowego tytułu do odprowadzania składek na ubezpieczenie zdrowotne.

**W ocenie Prezesa Narodowego Funduszu Zdrowia stanowisko Spółki należało uznać za nieprawidłowe.**

Przepis art. 2 k.s.h. stanowi, iż w sprawach określonych w art. 1 § 1 nieuregulowanych w ustawie stosuje się przepisy Kodeksu cywilnego. Jeżeli wymaga tego właściwość (natura) stosunku prawnego spółki handlowej, przepisy Kodeksu cywilnego stosuje się odpowiednio. Na zasadzie art. 3 k.s.h., przez umowę spółki handlowej wspólnicy albo akcjonariusze zobowiązują się dążyć do osiągnięcia wspólnego celu przez wniesienie wkładów oraz, jeżeli umowa albo statut spółki tak stanowi, przez współdziałanie w inny określony sposób. W świetle art. 151 § 3 k.s.h., wspólnicy są zobowiązani jedynie do świadczeń określonych w umowie spółki. Na podstawie art. 159 k.s.h., jeżeli wspólnikowi mają być przyznane szczególne korzyści lub jeżeli na wspólników mają być nałożone, oprócz wniesienia wkładów na pokrycie udziałów, inne obowiązki wobec spółki, należy to pod rygorem bezskuteczności wobec spółki dokładnie określić w umowie spółki.

Przepis art. 176 § 1 k.s.h. stanowi natomiast, iż jeżeli wspólnik ma być zobowiązany do powtarzających się świadczeń niepieniężnych, w umowie spółki należy oznaczyć rodzaj i zakres takich świadczeń. Wedle § 2 cytowanego artykułu, wynagrodzenie wspólnika za takie świadczenia na rzecz spółki jest wypłacane przez spółkę także w przypadku, gdy sprawozdanie finansowe nie wykazuje zysku. Wynagrodzenie to nie może przewyższać cen lub stawek przyjętych w obrocie. W § 3 przepisu wskazuje się, iż w przypadku określonym w § 1 zbycie udziału, jego części lub ułamkowej części udziału, bądź obciążenie udziału, może nastąpić jedynie za zgodą spółki, o której mowa w art. 182, chyba że umowa spółki stanowi inaczej.

Zgodnie ze stanowiskiem doktryny i orzecznictwa, przepis art. 176 k.s.h. obok obligatoryjnego obowiązku wspólników do wniesienia wkładów na pokrycie objętych udziałów, stanowi jeden z fakultatywnych obowiązków wspólników, znajdujących swoje źródło w umowie spółki, a zarazem odstępstwo od ustawowego ograniczenia świadczeń wspólników na rzecz spółki (art. 151 § 3 i art. 3 k.s.h.). Umowa spółki natomiast kreuje stosunek cywilnoprawny i jest umową cywilnoprawną, zawierającą cechy szczególne, właściwe dla regulacji prawa handlowego, tj. tworzy stosunek obligacyjny o charakterze konsensualnym, odpłatnym, przysparzającym oraz kauzalnym. W doktrynie podkreśla się konieczność rozróżnienia zobowiązania wspólnika do powtarzających się świadczeń niepieniężnych od innych fakultatywnych postanowień umowy spółki oraz ewentualnych cywilnoprawnych stosunków zobowiązaniowych pomiędzy spółką a wspólnikiem.

Do elementów przedmiotowo-istotnych zobowiązania ustanowionego na podstawie art. 176 k.s.h. należą: obligacyjno-udziałowy charakter zobowiązania, ustanowiony w umowie spółki,

oznaczony rodzaj i zakres świadczeń, odpłatność (oznaczenie wynagrodzenia), związek z udziałami ograniczonymi w zakresie swobody dysponowania nimi przez wspólnika. W odróżnieniu od innego rodzaju fakultatywnych zobowiązań umownych oraz cywilnoprawnych, obowiązek powtarzających się świadczeń niepieniężnych powinien pozostawać w ścisłym związku z zamierzeniami i celem, dla którego wspólnicy utworzyli spółkę. Z tej przyczyny omawiane zobowiązanie składa się na treść stosunku uczestnictwa w spółce. W celu skutecznego ustanowienia instytucji opisanej w art. 176 § 1 k.s.h., strony umowy spółki powinny oznaczyć co najmniej rodzaj i zakres świadczeń. Pod pojęciem rodzaju należy przy tym rozumieć przedmiot świadczenia. Ustawodawca nie ustanawia ograniczeń co do rodzaju świadczeń będących przedmiotem zobowiązania, wobec czego przyjęć należy, iż przedmiotem zobowiązania wspólnika może być każdy typ świadczenia (dare – danie czegoś, facere – czynienie czegoś, non facere – nie czynienie czegoś, pati – znoszenie czegoś). Drugim obligatoryjnym elementem zobowiązania wspólnika pozostaje jego zakres, przez co rozumie się rozmiar i okres świadczenia (w znaczeniu częstotliwość). Zgodnie z literalnym brzmieniem normy ustanowionej w art. 176 k.s.h. świadczenie powinno mieć charakter powtarzalny, a zatem periodyczny. Tego kryterium nie spełniają zobowiązania jednorazowe, ciągłe ani stałe (tak np.: Z. Jara (red.), Kodeks spółek handlowych. Komentarz. Wyd. 3, Warszawa 2020). Uwzględniający ww. elementy stosunek prawny ma charakter obligacyjno-udziałowy. W odróżnieniu od relacji cywilnoprawnej, niewywodzącej się ze stosunków korporacyjnych, do tego rodzaju stosunków obligacyjnych stosuje się reżim k.s.h. Przedmiotem stosunku prawnego, opisanego w analizowanym stanie faktycznym, pozostaje świadczenie o charakterze ciągłym, które nie mieści się w hipotezie normy ustanowionej w art. 176 k.s.h. Zakres wymienionych przez Spółkę czynności oraz sposób wykonywania świadczy o tym, że jest to zobowiązanie do stałego, bieżącego wykonywania wskazanych czynności. Przedmiotem świadczeń jest: przeprowadzanie szkoleń wewnętrznych dla wskazanych przez Spółkę pracowników Spółki, z jednego z następujących zakresów: obsługa klienta indywidualnego oraz biznesowego, sprzedaż stacjonarna, sprzedaż on-line, podstawy rachunkowości oraz obsługi programu Microsoft Excel, marketing usług i towarów; tworzenie nowych podstron na istniejących już stronach internetowych Spółki oraz dokonywanie optymalizacji funkcjonalności istniejących już stron internetowych Spółki; tworzenie materiałów marketingowych i reklamowych dla Spółki; obsługa sprzedażowa klientów Spółki (grup powyżej 10 osób), a które to czynności mają być wykonywane „przynajmniej raz w danym miesiącu kalendarzowym”, a gdy chodzi o obsługę

sprzedażową klientów Spółki „przynajmniej raz na 3 miesiące kalendarzowe”. Określenie rozmiaru świadczenia poprzez wskazanie jego minimalnego wymiaru, ale bez określenia maksymalnego wymiaru, oznacza, że świadczenie to może być wykonywane także w sposób ciągły, codziennie. Także wskazane rodzaje świadczeń, mogą wskazywać na wykonywanie stale tych świadczeń, które mogą w związku z tym także spełniać warunki do uznania ich za zlecenie. W odróżnieniu od świadczeń periodycznych (okresowych), w przypadku świadczeń ciągłych czas jest wyznacznikiem rozmiaru świadczenia. Świadczenie ciągłe polega bowiem na określonym, stałym zachowaniu się dłużnika przez czas trwania stosunku zobowiązaniowego. Upływ czasu zostaje tym samym wpisany w konstrukcję świadczenia, a w konsekwencji w konstrukcję stosunku zobowiązaniowego. Zachowanie dłużnika w zasadzie sprowadza się więc do spełniania świadczenia, które ma następować wraz z upływem czasu. Potwierdza to stałe i bieżące wykonywanie wskazanych zadań, a przez to pracę o charakterze ciągłym. Stałość zachowania dłużnika nie oznacza, że musi ono przybrać postać nieprzerwanego, nierozdzielonego, ciągłego. Do uznania świadczenia za ciągłe wystarcza, jeżeli składa się ono z pewnych powtarzających się stale, następujących po sobie psychofizycznych aktów dłużnika, które – mimo że oddzielone w czasie - tworzą razem funkcjonalną całość. Miernikiem tej całości jest czas, a interes wierzyciela jest zaspokajany właśnie dlatego, że odpowiednie zachowanie się dłużnika trwa w czasie (T. Dybowski [w:] K. Osajda (red. ) Prawo zobowiązań – część ogólna. System Prawa Prywatnego tom 5, Warszawa 2020, Wydanie 3). Czym innym natomiast jest świadczenie okresowe, zwane periodycznym lub powtarzającym się. Takie świadczenie – zgodnie z doktryną – polega na stałym dawaniu przez czas trwania stosunku prawnego, w określonych regularnych odstępach, pewnej ilości świadczeń (pieniędzy lub innych rzeczy zamiennych). Kolejne świadczenia pozostają względem siebie w układzie periodycznym. Kategoria świadczeń okresowych jest więc wyróżniana na podstawie innych kryteriów niż świadczenia jednorazowe oraz ciągłe. Poza kryterium czasu pojawia się kryterium dodatkowe, tj. ilość świadczeń spełnianych w ramach jednego stosunku zobowiązaniowego (por.: T. Dybowski [w:] K. Osajda (red.) Prawo zobowiązań – część ogólna. System Prawa Prywatnego tom 5, Warszawa 2020, Wydanie 3).

W kontekście powyższego podnieść należy, że tych cech nie spełniają opisane przez Spółkę we wniosku czynności albowiem określono jedynie ich minimalny wymiar, co oznacza, że mogą być wykonywane nawet codziennie w nieograniczonym wymiarze, a jako takie mogą wskazywać na wykonywanie usługi zlecenia na rzecz Spółki.

Opisane w ten sposób („przynajmniej raz na” ) świadczenia nie spełniają cech periodiczności, ani nie pozwalają na ustalenie stałego rozmiaru świadczenia w jednostce czasu, co jest immanentną cechą świadczeń powtarzalnych.

W kontekście powyższego, stanowisko Spółki przedstawione we wniosku o wydanie interpretacji indywidualnej należy uznać za nieprawidłowe.

Mając powyższe na uwadze, rozstrzygnięto jak na wstępie.

### **Pouczenie**

Od niniejszej decyzji stronie przysługuje:

1) na podstawie art. 34 ust. 5 Prawa przedsiębiorców w zw. z art. 127 § 3 ustawy z dnia 14 czerwca 1960 r.- Kodeks postępowania administracyjnego (Dz. U. z 2022 r. poz. 2000, z późn. zm.), zwanej dalej „k.p.a.”, prawo wniesienia do Prezesa Narodowego Funduszu Zdrowia ul. Rakowiecka 26/30, 02-528 Warszawa, w terminie 14 dni od dnia otrzymania decyzji, wniosku o ponowne rozpatrzenie sprawy albo

2) na podstawie art. 127a k.p.a. w zw. z art. 127 § 3 k.p.a., prawo zrzeczenia się prawa wniesienia do Prezesa Narodowego Funduszu Zdrowia wniosku o ponowne rozpatrzenie sprawy. Oświadczenie o zrzeczeniu należy złożyć do Prezesa Narodowego Funduszu Zdrowia w terminie 14 dni od dnia otrzymania decyzji. Z dniem doręczenia Prezesowi Narodowego Funduszu Zdrowia oświadczenia o zrzeczeniu się prawa do wniesienia wniosku o ponowne rozpatrzenie sprawy, decyzja staje się ostateczna i prawomocna, albo

3) na podstawie art. 52 § 3, art. 53 § 1 i art. 54 § 1 ustawy z dnia 30 sierpnia 2002 r. – Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi (Dz. U. z 2023 r. poz. 259) prawo wniesienia skargi do Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Warszawie, z pominięciem wniosku o ponowne rozpatrzenie sprawy. Skargę wnosi się za pośrednictwem Prezesa Narodowego Funduszu Zdrowia ul. Rakowiecka 26/30, 02-528 Warszawa, w terminie trzydziestu dni od dnia doręczenia rozstrzygnięcia.

Na podstawie art. 214, art. 219 ustawy z dnia 30 sierpnia 2002 r. Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi oraz na podstawie § 2 ust. 6 rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 16 grudnia 2003 r. w sprawie wysokości oraz szczegółowych zasad pobierania wpisu w postępowaniu przed sądami administracyjnymi (Dz. U. z 2021 r. poz. 535) strona jest zobowiązana uiścić wpis stały od skargi w wysokości 200 złotych.

Na podstawie art. 243 ustawy Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi strona, która spełnia ku temu przesłanki, może ubiegać się o przyznanie prawa pomocy.