



Gdańsk, 20 stycznia 2022 r.

GDA.70.2022.AM

Stanowisko
Rzecznika Małych i Średnich Przedsiębiorców

Od 2019 roku do Biura Rzecznika Małych i Średnich Przedsiębiorców wpłynęło kilkadziesiąt wniosków interwencyjnych przedsiębiorców, w tym kobiet prowadzących pozarolniczą działalność gospodarczą, którym Zakład Ubezpieczeń Społecznych (dalej jako: „ZUS”) obniżył zadeklarowaną przez nie podstawę wymiaru składek na obowiązkowe ubezpieczenia społeczne (emerytalne, rentowe, wypadkowe) oraz dobrowolne ubezpieczenia chorobowe, a które wcześniej skorzystały ze świadczenia chorobowego, czy też macierzyńskiego. ZUS w ramach prowadzonych przez siebie kontroli zazwyczaj przyjmuje, że zachorowanie kobiety w ciąży zmierza do wyłudzenia świadczeń od ZUS. Organ wszczyna postępowania po kilku latach od wypłacenia świadczeń, co skutkuje najczęściej zwrotem wypłaconych wcześniej zasiłków powiększonych o odsetki.

Nie posiadam ustawowej kompetencji do przystępowania do spraw toczących się w związku ze złożonymi przez przedsiębiorców odwołaniami od decyzji obniżających podstawę wymiaru składek na ubezpieczenia, znajdujących się na etapie postępowania przed sądem powszechnym. W konsekwencji w ramach swoich uprawnień nie zgadzając się ze wspomnianymi decyzjami wielokrotnie przedstawiałem swoje stanowisko w sprawach. Takie działanie miało na celu ochronę praw przedsiębiorców.

W 2020 r. do Biura Rzecznika MŚP zgłosiła się kobieta, będąca adwokatem i prowadząca od 2013 r. nieprzerwanie działalność gospodarczą (Kancelarię Adwokacką). Pod koniec 2015 r. zaczęła pobierać zasiłek chorobowy, a następnie macierzyński. Ponownie pobierała zasiłek chorobowy i macierzyński w 2018/2019 r. Wszystkie zasiłki liczone były od zadeklarowanej przez nią wysokiej podstawy. ZUS zmienił zadeklarowane przez nią wysokie podstawy do najniższych, argumentując to instrumentalnym działaniem, niskimi dochodami i pokrzywdzeniem innych ubezpieczonych. Od decyzji złożyła odwołanie, które zostało przez Sąd I instancji oddalone.



Biuro Rzecznika Małych i Średnich Przedsiębiorców

W wyżej wymienionej sprawie jak i w wielu innych, podobnych sprawach wielokrotnie wskazywałem, że w obowiązującej regulacji prawnej w przypadku ubezpieczonych - kobiet prowadzących działalność gospodarczą, obowiązek opłacania składek na ubezpieczenia społeczne i ich wysokość nie są powiązane z osiągniętym faktycznie przychodem, lecz wyłącznie z istnieniem tytułu ubezpieczenia i zadeklarowaną przez ubezpieczoną kwotą, niezależnie od tego, czy ubezpieczona osiąga przychody i w jakiej wysokości.

Stosownie do treści art. 18 ust. 8 ustawy z dnia 13 października 1998r. o systemie ubezpieczeń społecznych (Dz. U. z 2021 r., poz. 423 ze zm. dalej jako: „u.s.u.s.”) podstawę wymiaru składek na ubezpieczenia emerytalne i rentowe prowadzących pozarolniczą działalność, a także osób z nimi współpracujących stanowi zadeklarowana kwota, nie niższa jednak niż 60% prognozowanego przeciętnego wynagrodzenia miesięcznego przyjętego do ustalenia kwoty ograniczenia rocznej podstawy wymiaru składek, ogłoszonego w trybie art. 19 ust. 10 na dany rok kalendarzowy. Składka w nowej wysokości obowiązuje od dnia 1 stycznia do dnia 31 grudnia danego roku.

Odpowiednio do treści art. 20 ust. 1 u.s.u.s. - podstawę wymiaru składek na ubezpieczenie chorobowe oraz ubezpieczenie wypadkowe stanowi podstawa wymiaru składek na ubezpieczenie emerytalne i ubezpieczenia rentowe, z zastrzeżeniem ust. 2 i ust. 3. W ust. 3 i 4 ww. artykułu wprowadzono górne ograniczenie podstawy wymiaru składek na ubezpieczenia chorobowe i wypadkowe.

Podstawa wymiaru składek na ubezpieczenia społeczne zarówno dla osób prowadzących pozarolniczą działalność, jak i dla osób z nimi współpracujących została określona w sposób ryczałtowy, całkowicie uniezależniony od osiąganego przez tę grupę ubezpieczonych przychodu. Odmiennie ukształtowana jest sytuacja ubezpieczeniowa pozostałych grup osób ubezpieczonych. Na przykład podstawa wymiaru składek na ubezpieczenia społeczne osób zatrudnionych na podstawie umowy o pracę lub w ramach umowy o pracę nakładczą wprost uzależniona jest od wysokości osiąganego przychodu.

Oczywistym jest, iż ryczałtowe określenie podstawy wymiaru składek na ubezpieczenia społeczne dla osób prowadzących pozarolniczą działalność jest przyczyną odmiennych konsekwencji ubezpieczeniowych dla tej grupy społecznej, zarówno pozytywnych, jak i negatywnych.



Biuro Rzecznika Małych i Średnich Przedsiębiorców

Wielokrotnie wskazywałem, że w obowiązującej regulacji prawnej w przypadku ubezpieczonych – prowadzących pozarolniczą działalność gospodarczą obowiązek opłacania składek na ubezpieczenia społeczne i ich wysokość nie są powiązane z osiągniętym faktycznie przychodem, lecz wyłącznie z istnieniem tytułu ubezpieczenia i zadeklarowaną kwotą, niezależnie od tego, czy ubezpieczony osiąga przychody i w jakiej wysokości. Wysokość podstawy wymiaru składek na ubezpieczenie chorobowe osób prowadzących działalność pozarolniczą w przedziale określonym przepisami prawa (art. 18 ust. 8 i art. 20 ust. 1 ustawy systemowej) zależy zatem wyłącznie od deklaracji, nie mając absolutnie żadnego odniesienia do osiąganego przez te osoby przychodu. Po stronie osoby prowadzącej pozarolniczą działalność istnieje prawo do zadeklarowania, oczywiście w granicach zakreślonych ustawą, dowolnej kwoty jako podstawy wymiaru składek na ubezpieczenia społeczne. Sposób, w jaki realizuje to uprawnienie przedsiębiorca, zależy wyłącznie od jego decyzji i nie jest dopuszczalna ingerencja w tę sferę jakiegokolwiek innego podmiotu, w tym ZUS. Wysokość świadczeń także nie zależy od uznania organu ubezpieczeń społecznych. ZUS ma obowiązek wypłacać świadczenia w takiej wysokości, jaka wynika z przepisów ustawy.

Na poparcie powyższego twierdzenia należy przywołać stanowisko wyrażone w Uchwale Składu Siedmiu Sędziów Sądu Najwyższego – Izba Pracy, Ubezpieczeń Społecznych i Spraw Publicznych z dnia 21 kwietnia 2010 r., sygn. akt II UZP 1/10, (Legalis nr 215206), zgodnie z którym:

*„Analiza art. 18 ustawy systemowej prowadzi do wniosku, że podstawa wymiaru składek na ubezpieczenia społeczne osób prowadzących pozarolniczą działalność została określona inaczej niż w przypadku ubezpieczonych, co do których podstawę tę odniesiono do przychodu w rozumieniu przepisów o podatku dochodowym od osób fizycznych (art. 4 pkt 9 i 10) lub kwoty uposażenia, wynagrodzenia bądź innego rodzaju świadczenia. Łączy się to ze specyfiką działalności prowadzonej na własny rachunek i trudnościami przy określaniu przychodu z tej działalności. Z tych względów określenie wysokości podstawy wymiaru składek na ubezpieczenia społeczne ustawodawca pozostawił osobom prowadzącym pozarolniczą działalność, stanowiąc w art. 18 ust. 8 ustawy, że podstawę tę stanowi zadeklarowana kwota, z zastrzeżeniem jej dolnej granicy w wysokości 60 % przeciętnego miesięcznego wynagrodzenia w poprzednim kwartale (w brzmieniu obowiązującym przed 27 grudnia 2008 r.).
W konsekwencji w przypadku tych ubezpieczonych obowiązek opłacania składek*



na ubezpieczenia społeczne i ich wysokość nie są powiązane z osiągniętym faktycznie przychodem, lecz wyłącznie z istnieniem tytułu ubezpieczenia i zadeklarowaną przez ubezpieczonego kwotą, niezależnie od tego, czy ubezpieczony osiąga przychody i w jakiej wysokości. (...)

Po stronie osoby prowadzącej pozarolniczą działalność istnieje zatem uprawnienie do zadeklarowania w granicach zakreślonych ustawą dowolnej kwoty jako podstawy wymiaru składek na ubezpieczenia społeczne, wobec czego sposób w jaki realizuje to uprawnienie zależy wyłącznie od jej decyzji. Ingerencja w tę sferę jakiegokolwiek innego podmiotu jest więc niedopuszczalna, chyba że ma wyraźne umocowanie w przepisach. Kompetencji Zakładu Ubezpieczeń Społecznych do dokonywania ocen w zakresie sposobu wykonywania przez ubezpieczonego jego prawa nie można się zatem ani domyślać, ani wywodzić ich wyłącznie, jak proponuje zwykły skład Sądu Najwyższego, „z kardynalnych wartości i zasad obowiązującego systemu ubezpieczeń społecznych”.

Jak wynika też z postanowienia Sądu Najwyższego - Izba Pracy i Ubezpieczeń Społecznych z dnia 4 lipca 2018 r., sygn. akt I UK 327/17 (Legalis - nr 1833844) *”wołą ustawodawcy było, by podstawa wymiaru składek ubezpieczeniowych ustalona była w deklaracji, składanej przez podmiot prowadzący pozarolniczą działalność gospodarczą, która to deklarowana wysokość jest całkowicie niezależna od wysokości przychodu czy dochodu. Skoro więc sam ustawodawca wybrał takie rozwiązanie, to nawet w sytuacji, gdy przedsiębiorca nieracjonalnie prowadzi działalność gospodarczą, generując straty, nie oznacza to, że tak prowadzona działalność traci cechy działalności gospodarczej”.*

Zatem w przypadku ubezpieczonych prowadzących pozarolniczą działalność gospodarczą obowiązek opłacania składek na ubezpieczenia społeczne i ich wysokość nie są powiązane z osiągniętym faktycznie przychodem, lecz wyłącznie z istnieniem tytułu ubezpieczenia i zadeklarowaną przez ubezpieczonego kwotą, niezależnie od tego, czy ubezpieczony osiąga dochody i w jakiej wysokości. Prawodawca pozwolił tej kategorii ubezpieczonych podjąć samodzielnie decyzję odnośnie wskazania przychodu stanowiącego podstawę wymiaru składek, ograniczając jego wysokość wyłącznie w odniesieniu do dobrowolnego ubezpieczenia chorobowego, mimo iż wysokość wypłacanych przez organ rentowy świadczeń jest zazwyczaj nieekwiwalentna w stosunku do wkładu ubezpieczonego, zwłaszcza w przypadku krótkiego okresu opłacania składek od wyższej niż minimalna



Biuro Rzecznika Małych i Średnich Przedsiębiorców

podstawy wymiaru składek (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 20 września 2017 r., sygn. akt I UK 341/16; wyrok Sądu Apelacyjnego w Białymstoku z dnia 7 marca 2017r., sygn. akt III AUa 825/16; wyrok Sądu Apelacyjnego w Łodzi z dnia 28 grudnia 2016 r., sygn. akt III AUa 53/16; wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 19 grudnia 2016r., sygn. akt III AUa 1347/15; wyrok Sądu Apelacyjnego w Łodzi z dnia 5 października 2016 r., sygn. akt III AUa 393/16; wyrok Sądu Apelacyjnego w Białymstoku z dnia 14 września 2016r., sygn. akt III AUa 279/16; wyrok Sądu Apelacyjnego w Gdańsku z dnia 10 maja 2016 r., sygn. akt III AUa 2112/15; wyrok Sądu Apelacyjnego w Gdańsku z dnia 30 marca 2016 r., sygn. akt III AUa 1534/15; wyrok Sądu Apelacyjnego w Poznaniu z dnia 10 marca 2016 r., sygn. akt III AUa 1143/15; wyrok Sądu Apelacyjnego w Rzeszowie z dnia 28 października 2015 r. - orzeczenia dostępne na stronie: www.sn.pl; www.orzeczenia.ms.gov.pl).

Ministerstwo Rodziny, Pracy i Polityki Społecznej pismem z dnia 10 czerwca 2010 r. znak: SPS-023-15903/10 przedstawiło: „*Stanowisko MPiPS w sprawie uchwały Sądu Najwyższego z 21 kwietnia 2010 r., która dotyczy kwoty zadeklarowanej przez osobę prowadzącą pozarolniczą działalność jako podstawy wymiaru składek na ubezpieczenia społeczne.*” W podsumowaniu wskazanego stanowiska wskazano, iż „*wysokość podstawy wymiaru składek w przypadku osób prowadzących działalność gospodarczą nie jest uzależniona od osiągniętych przez nie przychodów. Ustawodawca określił jedynie dolną i górną granicę podstawy wymiaru składek.*”

W przypadku problemu nieekwiwalentności świadczeń uzyskiwanych z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych do wkładu ubezpieczonego w ten Fundusz nie może być rozwiązany przez przypisanie Zakładowi uprawnień do weryfikacji deklarowanej kwoty jako zmierzającej do osiągnięcia „zawyżonych świadczeń z ubezpieczenia społecznego”. Jedynie zmiana przepisów prawa mogłaby uniemożliwić ubezpieczonym uzyskiwanie zawyżonych świadczeń z ubezpieczenia społecznego. W sytuacji jednak kiedy takich rozwiązań ustawowych nie ma, to organ nie może uchylać się od obowiązku wypłaty świadczenia w wysokości określonej przepisami, jeżeli określająca tę wysokość podstawa wymiaru spełnia warunki ustawowe. Przedsiębiorca, deklarując podstawę wymiaru składek na ubezpieczenia społeczne w ustawowo określonych granicach, działa w granicach prawa, nawet jeżeli wskutek takiego działania otrzyma wysokie świadczenia.



Istotą wszelkich systemów ubezpieczeniowych, w tym prywatnych, jak i publicznych, jest redukcja negatywnych konsekwencji wynikających ze zdarzeń losowych, na przykład takich jak: choroba, starość, wypadek, utrata pracy, a także macierzyństwo. Ryzyko ubezpieczeniowe, to m. in. niepewność co do nastąpienia określonego zdarzenia w warunkach istnienia kilku możliwości. Ryzyko to ponosi zarówno ubezpieczony, jak i ubezpieczyciel. Ubezpieczony opłacając składki emerytalne, nie wie, czy kiedykolwiek z nich skorzysta ani w jakiej wysokości otrzyma świadczenie emerytalne. Z drugiej strony ubezpieczyciel (w tym przypadku Zakład) musi liczyć się z tym, iż pewne grupy ubezpieczonych w konkretnych układach sytuacyjnych zyskują świadczenia w wysokości wyższej od wpłaconych przez tych ubezpieczonych składek. Przedsiębiorca ma prawo tak kształtować swoją sytuację ubezpieczeniową z uwzględnieniem realnie grożącego ryzyka ubezpieczeniowego, aby w razie wystąpienia zdarzenia losowego, zredukować jego negatywne konsekwencje w jak najwyższym stopniu. Jeżeli w tym celu korzysta z dostępnych narzędzi prawnych w postaci deklarowania podstawy wymiaru składek na ubezpieczenia społeczne w obrębie ustawowych limitów, nie można zarzucać mu obejścia prawa.

Jak wskazano w uzasadnieniu przywołanej Uchwały SN z dnia 21 kwietnia 2010 r.: „Wyposażenie organu ubezpieczeń społecznych w narzędzia umożliwiające kwestionowanie sposobu wykonywania przez ubezpieczonych ich uprawnień tylko z uwagi na „kardynalne wartości i zasady systemu ubezpieczeń społecznych” jest zaś niedopuszczalne. Takich kompetencji ZUS nie da się wyprowadzić w szczególności z zasady równego traktowania ubezpieczonych, wyrażonej w art. 2a ustawy systemowej, ponieważ - po pierwsze: stanowi ona o niedopuszczalności różnicowania sytuacji ubezpieczonych z uwagi na takie negatywne kryteria, które nie występują w niniejszej sprawie, tj. jak płeć, stan cywilny i stan rodzinny, - po drugie: na jej naruszenie, stosownie do treści ust. 3 art. 2a ustawy, może się powołać ubezpieczony, który uważa, że nie zastosowano wobec niego zasady równego traktowania, a nie organ ubezpieczeń społecznych zmierzający do obniżenia wysokości świadczeń przysługujących z ubezpieczenia chorobowego i wreszcie - po trzecie: poszanowanie zasady równego traktowania polega na przyznaniu osobom należącym do grupy gorzej traktowanej tych samych korzyści, jakie przysługują osobom uprzywilejowanym, a nie na odbieraniu korzyści tym ostatnim.”



Biuro Rzecznika Małych i Średnich Przedsiębiorców

Oczywistym jest, iż kobieta prowadząca pozarolniczą działalność gospodarczą, deklarując podstawę wymiaru składek na obowiązkowe ubezpieczenia społeczne czy też dobrowolne ubezpieczenie chorobowe, w ustawowo określonych granicach, działa w granicach prawa, nawet jeżeli wskutek takiego działania otrzyma wysokie świadczenia.

Wskazuję również, że pismem z dnia 6 maja 2021 r., WIP.1422.2021.AT wyraziłem swoje stanowisko przed Sądem Najwyższym w sprawie o sygn. akt III UZP 5/20 dotyczącej skierowanego na podstawie art. 390 § 1 kpc przez Sąd Apelacyjny w Lublinie o sygn. akt III AUa 747/20 zagadnienia prawnego budzącego poważne wątpliwości powstałego przy rozpatrywaniu apelacji ubezpieczonej przeciwko ZUS Oddział w Lublinie od wyroku Sądu Okręgowego w Lublinie o sygn. akt VIII U 3855/19 w przedmiocie obniżenia wysokości podstawy wymiaru składek. Nie mniej jednak ze względu na zbyt szczegółowe zadanie pytania przez Sąd Apelacyjny w Lublinie, Sąd Najwyższy postanowił odmówić podjęcia uchwały w przedmiotowym zakresie.

Wobec powyższego, w dniu 31 grudnia 2021 r., sygn. GDA-WOP.701.2021.AM.AHN.AT złożyłem do Sądu Najwyższego wniosek o rozstrzygnięcie następującego zagadnienia prawnego, tj.:

- 1) *Czy na podstawie art. 18 ust. 8, art. 20, art. 41 ust. 12 i 13, art. 68 ust. 1, art. 83 ust. 1 i 2, art. 86 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 13 października 1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych Zakład Ubezpieczeń Społecznych, nie kwestionując tytułu do podlegania ubezpieczeniom społecznym z tytułu prowadzonej działalności gospodarczej (w tym z tytułu współpracy z osobą prowadzącą działalność gospodarczą) posiada uprawnienie do weryfikacji podstawy wymiaru składek na te ubezpieczenia?*
- 2) *Czy na podstawie art. 18 ust. 8, art. 20, art. 41 ust. 12 i 13, art. 68 ust. 1, art. 83 ust. 1 i 2, art. 86 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 13 października 1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych Zakład Ubezpieczeń Społecznych nie kwestionując tytułu do podlegania ubezpieczeniom społecznym z tytułu prowadzonej działalności gospodarczej (w tym z tytułu współpracy z osobą prowadzącą działalność gospodarczą) posiada uprawnienia do weryfikacji podstawy wymiaru składek na te ubezpieczenia, w sytuacji gdy ubezpieczony zgłosił wysoką podstawę wymiaru składki w stosunku do uzyskiwanego przychodu, a następnie w niedługim czasie od zgłoszenia skorzystał ze świadczeń z ubezpieczeń społecznych?*



Biuro Rzecznika Małych i Średnich Przedsiębiorców

oraz wniosłem o podjęcie uchwały o następującej treści:

- 1) *Zakład Ubezpieczeń Społecznych bez zakwestionowania tytułu do podlegania ubezpieczeniom społecznym z tytułu prowadzonej działalności gospodarczej (w tym z tytułu współpracy z osobą prowadzącą działalność gospodarczą), nie posiada uprawnień do weryfikacji zgłoszonej podstawy wymiaru składek na te ubezpieczenia, o ile mieści się ona w granicach określonych w ustawie o systemie ubezpieczeń społecznych.*
- 2) *Zakład Ubezpieczeń Społecznych nie kwestionując tytułu do podlegania ubezpieczeniom społecznym z tytułu prowadzonej działalności gospodarczej (w tym z tytułu współpracy z osobą prowadzącą działalność gospodarczą), nie posiada uprawnień do weryfikacji podstawy wymiaru składek na te ubezpieczenia, w sytuacji gdy ubezpieczony zgłosił wysoką podstawę wymiaru składki w stosunku do uzyskiwanego przychodu, a następnie w niedługim czasie od zgłoszenia skorzystał ze świadczeń z ubezpieczeń społecznych.*

Od początku stoję na stanowisku, że Zakład Ubezpieczeń Społecznych nie ma uprawnień do weryfikacji wymiaru składek na obowiązkowe ubezpieczenie społeczne i dobrowolne ubezpieczenie chorobowe, w sytuacji gdy mieści się ona w granicach określonych ustawą i gdy jednocześnie nie podważa on samego tytułu do ubezpieczeń przedsiębiorcy.

Mam nadzieję, że Sąd Najwyższy ostatecznie rozstrzygnie przedstawione przez mnie zagadnienie prawne, a udzielona odpowiedź doprowadzi do zakończenia istniejących wątpliwości w zakresie wykładni powołanych przepisów i do zatrzymania procesu pogłębiania rozbieżności w orzecznictwie, a więc usunięcia wątpliwości interpretacyjnych w innych tego typu sprawach, a co za tym idzie do ustania niepewności ubezpieczonych osób prowadzących działalność gospodarczą, w stosunku do których Zakład Ubezpieczeń Społecznych może w przyszłości dochodzić zwrotu zdaniem ww. organu nienależnie pobranych świadczeń.

RZECZNIK
MAŁYCH I ŚREDNICH PRZEDSIĘBIORCÓW

Adam Abramowicz