

Obowiązek ubezpieczenia społecznego

Sprawozdanie z konferencji naukowej Polskiego Stowarzyszenia Ubezpieczenia Społecznego, która odbyła się 15–16 września 2016 r. w Złotym Potoku k. Częstochowy.

Ewolucja obowiązku ubezpieczenia społecznego (referat Antoniego Malaki, dyrektora Oddziału ZUS we Wrocławiu, sekretarza Zarządu Głównego PSUS)

Referat dotyczył tego, jak zmieniał się obowiązek ubezpieczenia społecznego od dwudziestolecia międzywojennego do czasów obecnych. W swoim wystąpieniu prelegent położył nacisk na zakres podmiotowy i konstrukcję samego obowiązku.

A. Malaka przyjął roboczą definicję obowiązku ubezpieczenia społecznego. Odwołał się do dwóch grup definicyjnych:

- ideowej – obowiązek ubezpieczeniowy jest cechą zasadniczą całego systemu ubezpieczenia traktowanego jako urządzenie społeczno-gospodarcze, które ma zabezpieczyć ryzyka socjalne takie jak niezdolność do pracy, choroba, wypadek przy pracy i starość,
- normatywnej – dotyczy ona przyporządkowania do pewnej grupy (wspólnoty ubezpieczonych); przynależność do którejś z grup determinuje powinności, jak obowiązek składkowania, oraz uprawnienia do świadczeń.

W okresie dwudziestolecia międzywojennego obowiązek ubezpieczenia po raz pierwszy został uregulowany w sposób kompleksowy w ustawie o ubezpieczeniu społecznym¹, zwanej ustawą scaleniową. Przedtem był on uregulowany aktami dziedzinowymi, np. ustawą o obowiązkowym ubezpieczeniu chorobowym z 1920 r.², rozporządzeniem Prezydenta Rzeczypospolitej z 1927 r.³, które wprowadzało polskie ubezpieczenie pracowników umysłowych na wypadek starości i inwalidztwa, oraz ustawy z 1924 r.⁴, która rozszerzała przepisy austriackiej ustawy o ubezpieczeniu wypadkowym z 1897 r.

Do kręgu osób objętych ubezpieczeniem przepisy ustawy scaleniowej zaliczały osoby pozostające w stosunku pracy lub w stosunku służbowym, tj. robotników i pracowników umysłowych. Wcześniej krąg ubezpieczonych był oznaczany poprzez wymienienie z nazwy albo zawodu, stanowiska czy grupy czynności, co oczywiście powodowało spory dotyczące obowiązku opłacania składek.

Na gruncie ustawy scaleniowej bardzo precyzyjnie określono zakres ubezpieczenia robotników na wypadek starości i inwalidztwa oraz krąg osób podlegających ubezpieczeniom chorobowemu i emerytalno-rentowym.

1 Ustawa z dnia 28 marca 1933 r. o ubezpieczeniu społecznym (Dz.U. nr 51, poz. 396).

2 Ustawa z dnia 19 maja 1920 r. o obowiązkowym ubezpieczeniu na wypadek choroby (Dz.U. nr 44, poz. 272).

3 Rozporządzenie Prezydenta Rzeczypospolitej z dnia 24 listopada 1927 r. o ubezpieczeniu społecznym pracowników umysłowych (Dz.U. nr 106, poz. 911).

4 Ustawa z dnia 30 stycznia 1924 r. w przedmiocie rozciągnięcia obowiązujących na obszarze województw: krakowskiego, lwowskiego, stanisławowskiego, tarnopolskiego i cieszyńskiej części województwa śląskiego ustaw o obowiązkowym ubezpieczeniu robotników od wypadków na obszar województw: warszawskiego, łódzkiego, kieleckiego, lubelskiego, białostockiego, wołyńskiego, poleskiego i nowogródzkiego oraz Ziemi Wileńskiej (Dz.U. nr 16, poz. 148).

Istniały przepisy, które miały przeciwdziałać uchylaniu się od opłacania składek. Rozwiązania te stosowane były przede wszystkim przez instytucje ubezpieczeniowe, głównie Kasę Chorych, a potem także ubezpieczalnie społeczne, które miały możliwość obejmowania obowiązkiem ubezpieczenia z urzędu, nawet w przypadku pracowników sezonowych.

Drugim instrumentem były klauzule nieważności czynności prawnych: z mocy prawa nieważna była umowa zawarta między przedsiębiorcą a zatrudnionym, jeżeli miała na celu obejście przepisów i wyłączenie z obowiązku ubezpieczenia (obowiązku składkowania). Te klauzule dotyczyły również sytuacji, kiedy ubezpieczony miałby się zrzec uprawnień wynikających z podlegania ubezpieczeniu społecznemu.

Kreowanie zakresu podmiotowego związane było z grą interesów poszczególnych grup społecznych, politycznych i gospodarczych. Pracodawcy rolni, którzy mieli dość dużą reprezentację, nie byli za bardzo zainteresowani tym, aby obejmować robotników rolnych ubezpieczeniem. Stąd też ta kategoria w okresie międzywojennym była wyłączona z ubezpieczenia na wypadek inwalidztwa, starości czy choroby.

Ubezpieczeniu podlegali przede wszystkim:

- ci, którzy pozostawali w stosunku pracy najemnej lub służbowej,
- uczniowie, terminatorzy, wolontariusze (pracodawca płacił za nich składkę od najniższego wynagrodzenia, mimo że nie mieli prawa do pensji),
- osoby współpracujące z rodziny, z wyjątkiem małżonka,
- chałupnicy i współpracujący,
- więźniowie.

Natomiast z ubezpieczenia byli wyłączeni funkcjonariusze państwowi, osoby pozostające w czynnej służbie wojskowej, pracownicy PKP, Polskiej Poczty, Telegrafu i Telefonu, PKO, banków, duchowni, cudzoziemcy, dyplomaci oraz robotnicy rolni, którzy byli obejmowani ubezpieczeniem wypadkowym – dla większości stworzono odrębne instytucje ubezpieczeniowe. Po 1934 r. z ubezpieczenia wyłączono ponadto pracowników samorządowych oraz pracowników o dochodzie ponad 725 zł.

Po 1945 r. obowiązek ubezpieczenia uległ znacznemu rozszerzeniu, dotyczyło to jednak wyłącznie grupy pracowniczej. Ubezpieczeniem objęci zostali robotnicy rolni. Była to duża grupa społeczna w pewnym sensie dyskryminowana, bo jej przedstawiciele byli zatrudnieni na podstawie umowy o pracę jako robotnicy, natomiast nie mieli prawa do świadczeń leczniczych. Ochronę leczniczą w zakresie prawa do świadczeń w naturze otrzymali już w 1946 r., potem uzyskali prawo do zasiłków, a wreszcie w 1953 r. zostali uprawnieni także do świadczeń o charakterze emerytalno-rentowym.

Innym równoległym procesem, który odbywa się w tych pierwszych latach powojennych, jest zrównanie sytuacji prawnej w zakresie podlegania ubezpieczeniu pracowników umysłowych z robotnikami, a także z tymi, którzy w okresie międzywojennym korzystali z systemów szczególnych. Z kolei w 1947 r. wprowadzone zostało ubezpieczenie rodzinne. Dla określenia kryterium objęcia tym ubezpieczeniem powoływano się na ustawę z 1933 r. w zakresie podlegania ubezpieczeniu chorobowemu.

W konstytucji z 1952 r.⁵ opieka lecznicza została uznana za prawo obywatelskie, choć przepisy nie pozwalały sformułować szczególnie roszczeniowego prawa do ochrony zdrowia. Zlikwidowano indywidualną składkę na ubezpieczenia i fundusze ubezpieczeniowe, wprowadzono za to składkę jednolitą, a wykonawcą ubezpieczeń społecznych został uspołeczniony zakład pracy. Zaszły też zmiany konstrukcyjne w prawie do świadczeń w razie choroby, wypadku, inwalidztwa i starości.

Poprzez dekret z 1954 r.⁶ nastąpiło odejście od konstrukcji podmiotowej typowej dla ustawy scaleniowej, chociaż jej w tym zakresie nie uchylono. Prawo do świadczeń zaczęto natomiast wiązać z pojęciem pracownika jako osoby zatrudnionej na podstawie jednej z umów wymienionych w rozporządzeniu z okresu międzywojennego, a także z nakazu pracy. Ten dekret i inne przepisy zerwały z nomenklaturą ubezpieczeniową okresu międzywojennego, a także zrezygnowały z pojęcia obowiązku ubezpieczenia, chyba że przyjmie się, że ten obowiązek ubezpieczenia wiązał się z obowiązkiem pracy.

Na gruncie ustawy nie było wyraźnego przepisu, który wskazywałby na obowiązek podlegania ubezpieczeniom społecznym. Było to zresztą bez znaczenia, bo składkę opłacał uspołeczniony zakład pracy. W tym czasie kształtuje się pracownicze ubezpieczenie społeczne, którego podmiotowym wyznacznikiem jest pojęcie pracownika, a konstrukcje świadczeniowe kształtowane są według właściwości pracy produkcyjnej.

Zarówno przepisy dekretu z 1954 r., jak i przepisy ustawy o świadczeniach pieniężnych z ubezpieczenia społecznego w razie choroby i macierzyństwa⁷ z lat 70. zawierały instrumenty mające na celu kształtowanie właściwej dyscypliny pracy. Nastąpiła redukcja wypłat zasiłków chorobowych w ramach zwalczania nieuprawnionego korzystania ze świadczeń zasiłkowych z ubezpieczenia chorobowego.

W tym okresie występuje znaczne upowszechnienie się ochrony ubezpieczeniowej pracowników. Od początku lat 60. ten zakres podmiotowy ubezpieczenia społecznego zaczyna się rozszerzać. Pierwszą grupą, która została objęta ubezpieczeniem społecznym, są członkowie robotniczych spółdzielni produkcyjnych, potem adwokaci, rzemieślnicy i osoby współpracujące, agenci, zleceniobiorcy, twórcy, indywidualni rolnicy z domownikami i duchowni. Ten proces przebiegał w dość niejednolity sposób i nie zawsze przesłanki socjalne, ubezpieczeniowe czy zaopatrzeniowe odgrywały decydującą rolę (np. restrukturyzacja rolnictwa i ubezpieczenie członków rolniczych spółdzielni produkcyjnych czy rolników indywidualnych).

Zakres obejmowania ubezpieczeniem był dość zróżnicowany. W przypadku adwokatów i duchownych, członków rolniczych spółdzielni produkcyjnych, rzemieślników zakres ochrony dla pracowników praktycznie był stopniowo przenoszony na te kategorie osób do granicznej daty początku lat 80.

5 Konstytucja Polskiej Rzeczypospolitej Ludowej uchwalona przez Sejm Ustawodawczy w dniu 22 lipca 1952 r. (Dz.U. nr 33, poz. 232).

6 Dekret z dnia 25 czerwca 1954 r. o powszechnym zaopatrzeniu emerytalnym pracowników i ich rodzin (Dz.U. nr 30, poz. 116).

7 Ustawa z dnia 17 grudnia 1974 r. o świadczeniach pieniężnych z ubezpieczenia społecznego w razie choroby i macierzyństwa (Dz.U. nr 47, poz. 280).

Po 1989 r. nastąpiło rozszerzenie ubezpieczenia rzemieślników na osoby prowadzące pozarolniczą działalność gospodarczą, choć początki tego procesu można dostrzec już wcześniej, w połowie lat 80.

Do 1990 r. obowiązkiem ubezpieczenia objęci byli agenci i zleceniobiorcy, którzy wykonywali tę umowę stale (co oznaczało okres 6 miesięcy) i tylko na rzecz jednostek gospodarki uspołecznionej. Po 1990 r. te warunki uchylono i przyjęto inne kryteria czasowe (40, 30, a później 14 dni). W 1999 r. zakresem obowiązku objęto wszystkich zleceniobiorców.

Jeszcze w 1990 r. wyłączono z ubezpieczenia zleceniobiorców, uczniów, studentów do 26 roku życia. W tym czasie, w latach 90., rodzą się problemy na tle podlegania ubezpieczeniu. Wątpliwości budziło, czy osoby współpracujące należy traktować jak pracowników, czy osoby prowadzące działalność gospodarczą. Podobne problemy dotyczyły statusu adwokatów.

W 1991 r. z systemu pracowniczego wyłączeni zostali funkcjonariusze Państwowej Straży Pożarnej (objęto ich ustawą o Państwowej Straży Pożarnej⁸). W 1999 r. z powszechnego systemu ubezpieczeń społecznych wyłączono sędziów i prokuratorów.

Ustawa o systemie ubezpieczeń społecznych z 1998 r.⁹ całościowo reguluje obowiązek ubezpieczeń społecznych, obejmując nim nie tylko pracowników, nie tylko zarobkujących, ale także grupę osób nieaktywnych zawodowo. Obowiązkowe ubezpieczenie chorobowe zostaje ograniczone do tych trzech kategorii, natomiast u pozostałych w większości przewiduje się dobrowolność ubezpieczenia.

Po 1999 r. na gruncie ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych zachodzą dalsze zmiany: wyłączenie z ubezpieczeń służb mundurowych oraz objęcie ubezpieczeniami emerytalno-rentowymi wspólników jednoosobowych spółek z o.o., członków rad nadzorczych, pojawiają się też tzw. umowy aktywizujące i objęcie ubezpieczeniem wypadkowym wszystkich zleceniobiorców. Ubezpieczeniom społecznym nigdy nie podlegali cudzoziemcy.

Rola przymusu w ubezpieczeniach społecznych (referat prof. dra hab. Radosława Pacuda z Wydziału Finansów i Ubezpieczeń na Uniwersytecie Ekonomicznym w Katowicach, członka Zarządu Głównego PSUS)

Temat przymusu w ubezpieczeniach społecznych ma znaczenie fundamentalne. Czym jest przymus ubezpieczeniowy? Jaką odgrywa rolę? Aby odpowiedzieć na to pytanie, należy wyjść ponad to, co znajduje się w literaturze, w której wielokrotnie mowa o przymusie jako fundamentalnej cesze systemu ubezpieczeń społecznych.

8 Ustawa z dnia 24 sierpnia 1991 r. o Państwowej Straży Pożarnej (Dz.U. nr 88, poz. 400).

9 Ustawa z dnia 13 października 1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych (Dz.U. nr 137, poz. 887).

Referat poświęcono przymusowi, a nie obowiązku ubezpieczenia. Wydaje się, że są to te same pojęcia, jednak obowiązek ma zawsze bardziej konotację prawną, a przymus jest rozumiany, postrzegany i rozpoznawany szerzej.

Gdy mowa o obowiązku ubezpieczenia, pojawia się pułapka semantyczna, bo na rynku ubezpieczeniowym też występuje obowiązek ubezpieczenia. Te dwie kategorie trzeba dobrze rozróżnić i ponieważ w sferze czysto językowej nie jest to zbyt łatwe, warto, tak jak w okresie międzywojennym, rozróżnić przymus od obowiązku kontraktowania. Wówczas przymus przynależy do ubezpieczeń społecznych, bo prowadzi do nawiązania stosunku ubezpieczenia społecznego z mocy prawa, a obowiązek kontraktowania będzie oznaczać, że należy się ubezpieczyć, jeżeli się nie zawrze kontraktu.

Przymus ma w polskim systemie publicznym charakter bezwzględny. Teoretycznie jest możliwy przymus o charakterze domyślnym, czyli na przykład skutki ubezpieczenia przymusowego mogłyby powstawać wtedy, gdyby ktoś nie ubezpieczył się na rynku. Należy te kategorie rozróżnić, przede wszystkim dlatego, że przymus jest pewną koncepcją wyjściową, genezą ustalenia obowiązkowych ubezpieczeń społecznych. Jeżeli istnieje ubezpieczenie przymusowe, to powstaje określony zakres podmiotowy ubezpieczenia: obowiązek ubezpieczenia społecznego. W określonych przypadkach, przy zbiegu tytułu ubezpieczenia, ten zakres ustaje i ubezpieczenie staje się dobrowolne. A zatem choćby dlatego, że zbieg tytułu prowadzi do ustania tego obowiązku, warto odróżnić ubezpieczenie przymusowe od obowiązku ubezpieczenia społecznego. Nawet w ubezpieczeniu dobrowolnym na tym, kto się zdecyduje na taką formę ubezpieczenia, ciąży obowiązek np. uiszczania składki.

Filozof Ludwig Wittgenstein powiedział, że granice poznania zależą od granic naszego języka. Najłatwiej porozumiewać się językiem prawa, ale żeby mówić o przymusie, trzeba spojrzeć nań w wymiarze psychologicznym, społecznym i w wymiarze ekonomicznym. Istnieją wobec tego różne płaszczyzny kognitywne. Płaszczyzna prawna ma też wymiar finansowy, bo występuje instytucjonalizacja obowiązku ubezpieczenia społecznego. Ale te dwie inne płaszczyzny są niezwykle ważne, żeby dostrzec, jakie jest uzasadnienie istnienia przymusu (prawnicy mówią o *ratio legis*, ekonomiści – o racjonalności; czy jest racja w tym, że jest taki, a nie inny sposób instytucjonalizacji przymusu). W ujęciu ekonomicznym uwzględnia się z kolei aspekt sprawności. Od zrozumienia tej płaszczyzny psychologicznej i ekonomiczno-systemowej zależy, czy prawo jest skuteczne i czy przymus spełnił swoją funkcję.

Normy prawne definiują przymus ubezpieczeniowy i w ten sposób tworzą podstawy do uczestnictwa w systemie ubezpieczeń społecznych. Z przymusu wynika nabycie ochrony ubezpieczeniowej przez określone podmioty. W całej historii ubezpieczeń społecznych ten zakres podmiotowy się rozszerzał. Z drugiej strony przymus określa normy prawne, z których wynika udział ubezpieczonych w finansowaniu składek, tj. prawo do nabycia ochrony ubezpieczeniowej. Wreszcie pojawia się też określone w prawie dofinansowanie składki. Finansowanie przez płatników części składki na ubezpieczenie społeczne odpowiada ubezpieczeniu na rzecz osoby trzeciej. Wreszcie przymusowość prowadzi do ustalenia obowiązku realizacji zadań

z rozliczaniem składek i ich odprowadzaniem, czyli wszystkimi działaniami, jakie wykonują płatnicy.

Jeśli chodzi o instytucjonalizację przymusu, nie może umknąć to, co sankcjonuje normę prawną: konsekwencje zastosowania norm dla tych osób, które nie zgłosiły się do obowiązkowego ubezpieczenia społecznego, czy też konsekwencje finansowe – zaległości składkowe, odsetki, opłaty dodatkowe czy nawet sankcje prawne.

Po co ten przymus i dlaczego na płaszczyźnie prawnej on jest bardzo ważny? Po pierwsze, ubezpieczenia społeczne powstały jako ubezpieczenia obowiązkowe, przymusowe. Nie ma ubezpieczeń społecznych bez określenia przymusu. Z jednego powodu: żeby wyeliminować krótkowzroczność obywateli. Przymus zapewnia długotrwałość ubezpieczenia i dzięki niemu w ogóle istnieją długoterminowe ubezpieczenia emerytalne i rentowe. Być może udałoby się tego przymusu uniknąć przy ubezpieczeniu chorobowym.

Przymus scala wspólnotę ubezpieczeniową, która solidarnie ponosi koszty ubezpieczenia, a także zapewnia ciągłość realizacji umowy międzypokoleniowej, bo kolejne pokolenia płacą składki. Organizuje wiele działań i wpływa na decyzje obywateli, których bez przymusu by nie podjęli. Na płaszczyźnie ekonomiczno-systemowej odgrywa rolę fiskalną, zapewnia finansowanie świadczeń oraz dwa atrybuty ekonomiki systemu ubezpieczeń społecznych, czyli niski koszt i dużą wydajność.

Z punktu widzenia polityki społecznej bez przymusu nie mogłaby zostać osiągnięta powszechność. Dzięki niemu można osiągnąć niższy przeciętny koszt obsługi klienta. Ponadto w bazowym systemie emerytalnym, pozbawionym części kapitałowej, nie ma czym pokryć zobowiązań ubezpieczeniowych, które są zaciągane i które trzeba spłacać przez lata. Dopiero przymus, który jest odniesiony do dochodów ubezpieczonych, zapewnia środki na wypłatę świadczeń i opłacalność ubezpieczeń społecznych.

Przymus niewątpliwie prowadzi do nieskuteczności systemu ubezpieczeń społecznych wtedy, kiedy zwiększa się zjawisko ucieczki od składki. Nieszczelność systemu to pojęcie mało prawnicze, ale odnoszące się do tego, że istnieje szereg możliwości niepłacenia składek lub obniżenia ich zgodnie z prawem. Występuje też konkurencja międzynarodowa, czyli możliwość przeniesienia tytułu ubezpieczenia społecznego do innego kraju – można wybrać kraj, w którym są płacone mniejsze składki.

Należy też zauważyć nieskuteczność w wymiarze psychologicznym. Istnieje domniemanie, że wszyscy znają prawo, powinni mieć pełne zaufanie, że zapłacą składkę i dostaną w przyszłości emeryturę czy rentę. Jednak wiele osób w Polsce twierdzi, że emerytur lub rent nie dostanie. Nie można lekceważyć braku zaufania.

Nieskuteczna instytucjonalizacja przymusu ma wpływ nie tylko na ubezpieczenia społeczne, ale oddziałuje też na rynek pracy i na gospodarkę. Niepokojące jest zjawisko ucieczki od krajowego systemu ubezpieczenia społecznego, ucieczki od pełnej podstawy wymiaru, czyli np. zatrudnianie się w jednej firmie na umowę o pracę, w drugiej na umowę zlecenia, czy też ucieczki od oficjalnego zatrudnienia. Jest to problem, który zwykle nazywa się klinem podatkowym (różnica między wynagrodzeniem brutto a wynagrodzeniem netto). Klin podatkowo-składkowy, jako normalny skutek przymusu, jest

ustawowo nierówny. Ten, kto optymalizuje składki na ubezpieczenia społeczne i zdrowotne, ma mniejsze podatki, a efekt jest taki, że przedsiębiorca, który płaci wszystkie składki, patrzy na konkurencję i widzi firmy, które obniżyły składki i podatki oraz podwyższyły wynagrodzenie.

Odnosząc się do rozważanej przez rząd koncepcji jednolitej podstawy podatkowo-składkowej; przymus odgrywa rolę upraszczającą dla podmiotów gospodarczych, powoduje mniejsze koszty dla płatników, którzy odliczają składki, a wszystko to zostaje zorganizowane w scentralizowanej administracji – najprawdopodobniej z ZUS jako instytucją wiodącą, ponieważ posiada on najlepszy i najbardziej dostosowany do takiego przedsięwzięcia system informatyczny. Włączając do systemu także inne grupy, np. rolników, sędziów, można by pokusić się o obniżenie składek na ubezpieczenie społeczne, a dzięki temu zaufanie do ubezpieczeń społecznych i akceptacja przymusu byłyby większe.

Podleganie ubezpieczeniu społecznemu w świetle przepisów dotyczących koordynacji systemów zabezpieczenia społecznego (referat prof. dra hab. Krzysztofa Ślebzaka, wygłoszony przez dra Macieja Zielińskiego z Biura Studiów i Analiz Sądu Najwyższego)

Z perspektywy obejmowania ubezpieczeniami społecznymi najważniejsze są przepisy rozporządzeń koordynacyjnych, które dotyczą ustalania ustawodawstwa właściwego. Generalną zasadą jest podleganie ustawodawstwu tylko jednego państwa członkowskiego, co wynika wprost z art. 11 ust. 1 rozporządzenia nr 883/2004¹⁰. Kolejne regulacje tego rozporządzenia są w istocie uszczegółowiające i konsekwentnie realizują zasadę podlegania jednemu ustawodawstwu.

Podstawową regułą jest zasada *lex loci laboris* zawarta w art. 11 rozporządzenia 883/2004, która stanowi, że osoba wykonująca w danym państwie członkowskim pracę najemną lub pracę na własny rachunek podlega ustawodawstwu tego właśnie państwa członkowskiego. W tym przepisie podleganie ustawodawstwu zostało powiązane z wykonywaniem pracy najemnej bądź pracy na własny rachunek, ale należałoby uznać, że w istocie chodzi tutaj o takie formy aktywności zawodowej, które ustawodawstwo danego państwa wiąże w ogóle z podleganiem zabezpieczeniu społecznemu.

Istnieją też takie formy zabezpieczenia, które mogą być wyłączone i podlegają wyłącznie krajowemu systemowi zabezpieczenia społecznego. Odrębne zasady zostały uregulowane m.in. dla urzędów służby cywilnej, ale one nie mają takiej doniosłości praktycznej jak kolejne odstępstwa od zasady *lex loci laboris*, które zostały wyrażone w art. 12 i 13 rozporządzenia 883/2004.

¹⁰ Rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady (WE) nr 883/2004 z dnia 29 kwietnia 2004 r. w sprawie koordynacji systemów zabezpieczenia społecznego (Dz. Urz. L 166 30.04.2004 z późn. zm.)

Art. 12 dotyczy delegowania pracowników i stanowi, że osoba wykonująca działalność jako pracownik najemny w państwie członkowskim w imieniu pracodawcy, który normalnie prowadzi w tym państwie swoją działalność, może podlegać dalej temu ustawodawstwu pod określonymi warunkami.

Na tle tego przepisu w praktyce pojawiło się wiele wątpliwości. Pierwszym i podstawowym – także z perspektywy ZUS jako instytucji właściwej – problemem jest kwestia ustalania kryteriów oceny spełniania przesłanki normalnego prowadzenia działalności, które warunkują możliwość delegowania pracowników na podstawie tego przepisu.

W przeszłości w orzecznictwie Sądu Najwyższego za najważniejsze kryterium uznawano obroty na poziomie minimum 25%. Jego niespełnienie prowadziło do uznania, że pracodawca nie prowadzi normalnej działalności na terenie państwa delegowania. Te wątpliwości zostały rozwiązane wyrokiem Sądu Najwyższego z 18 listopada 2015 r. (II UK 100/14), w którym słusznie stwierdzono, że kryterium obrotu nie jest decydujące. Ocena spełniania przesłanki normalnego prowadzenia działalności powinna mieć charakter całościowy i uwzględniać wszystkie kryteria właściwe dla danego przypadku.

To stanowisko wydaje się w pełni zasadne w świetle art. 14 rozporządzenia wykonawczego, czyli rozporządzenia 987/2009¹¹, w którym wskazano, że powinno się uwzględnić wszystkie przesłanki. Użycie słowa „wszystkie” wyklucza możliwość przypisania kryterium obrotu tak decydującego znaczenia, jakie nadawano mu wcześniej. Ustalanie wysokości obrotu jest niezmiennie problematyczne, ponieważ żaden akt unijnej koordynacji nie definiuje tego pojęcia. W związku z tym należałoby uznać, że ta kwestia została pozostawiona ustawodawstwu państw członkowskich.

W polskim prawie nie ma jednej definicji obrotu. Dawniej znajdowała się ona w ustawie o podatku od towarów i usług¹², ale obecnie ustawodawca z niej zrezygnował. To pojęcie funkcjonuje w ustawie o rachunkowości¹³, ale bez sformułowanej definicji, a w doktrynie przyjmuje się, że obrotem są przychody ze sprzedaży towarów, usług oraz operacji finansowych.

Przyjęcie takiej definicji obrotu na gruncie przepisów koordynacyjnych wydaje się jednak nieuzasadnione, ponieważ, jak podkreśla literatura, chodzi nie tyle o pewne kryteria w znaczeniu ilościowym, ile o ogólne kryterium prowadzenia działalności na terytorium państwa delegowania. I w związku z tym, gdyby przyjąć takie zapatrywanie, które pozwala na włączenie do obrotów przychodów z operacji finansowych, można uznać, że kryterium normalnego prowadzenia działalności jest spełnione w przypadku pracodawców, którzy całość swoich obrotów w Polsce generują poprzez operacje finansowe, nie prowadząc na jej terenie żadnej działalności. To byłoby nie do pogodzenia z opisowym kryterium normalnego prowadzenia działalności gospodarczej. Wydaje się,

11 Rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady (WE) nr 987/2009 z dnia 16 września 2009 r. dotyczące wykonywania rozporządzenia (WE) nr 883/2004 w sprawie koordynacji systemów zabezpieczenia społecznego (Dz. Urz. L 284, 30.10.2009 z późn. zm.).

12 Ustawa z dnia 11 marca 2004 r. o podatku od towarów i usług (Dz.U. nr 54, poz. 535).

13 Ustawa z dnia 29 września 1994 r. o rachunkowości (Dz.U. nr 121, poz. 591).

że należałoby się skupić nie tyle na obrotach, ile – bo wydaje się, że to pojęcie ma autonomiczne znaczenie na gruncie prawa unijnego – na kryterium przychodu z tej normalnej, podstawowej działalności, jaką pracodawca prowadzi w danym kraju.

Taki też pogląd został sformułowany w literaturze zagranicznej, gdzie zwraca się dodatkowo uwagę na to, że jeśli będzie się uwzględniać wyłącznie obroty, w niektórych państwach członkowskich może dojść np. do zaliczania do obrotu kosztów działalności, tylko że wtedy występuje problem przypisania do poszczególnych państw członkowskich, a w niektórych państwach takiej możliwości nie ma.

Kolejna wątpliwość, jaka pojawiała się na gruncie art. 12 rozporządzenia 883/2004, dotyczy zakresu podmiotowego możliwości delegowania. Rozpatrując ten problem wyłącznie z perspektywy definicji pracownika najemnego, można by uznać, że jest to kwestia pozostawiona ustawodawstwu państwa członkowskiego. W związku z tym, przykładowo, pracownikiem najemnym w Polsce jest zarówno pracownik w rozumieniu Kodeksu pracy, jak i osoba wykonująca usługi na podstawie umowy zlecenia, umowy agencyjnej bądź podobnej. Natomiast problem pojawia się wtedy, gdy weźmie się pod uwagę nie tylko definicję pracownika najemnego, ale także wymogi wynikające z kryterium oceny spełniania warunków z art. 12 rozporządzenia nr 883/2004. Są one określone także w decyzji Komisji Administracyjnej A2¹⁴, w której mowa jest o tym, że pracę uważa się za wykonywaną na rzecz pracodawcy wówczas, kiedy istnieje związek pomiędzy pracodawcą a pracownikiem delegowanym. Ów związek sprowadza się – w pewnym uproszczeniu – do możliwości wydawania poleceń.

O ile w przypadku pracowników w rozumieniu przepisów Kodeksu cywilnego¹⁵ nie ma żadnej wątpliwości, że taka możliwość istnieje, o tyle w przypadku zleceniobiorców, którzy także są uznawani za pracowników najemnych, ta możliwość jest dyskusyjna. Wydaje się jednak, że z uwagi na uregulowania dotyczące Kodeksu cywilnego, czyli umowy zlecenia, które stosuje się także odpowiednio do umów o świadczenie usług, należałoby dopuścić możliwość delegowania zleceniobiorców. Przykładowo w art. 737 Kodeksu cywilnego przewidziano obowiązek stosowania się zleceniobiorcy do wskazówek wydawanych przez zleceniodawcę i przyjmuje się, że nie są to tylko wskazówki o charakterze doradczym, ale imperatywne, wiążące wskazówki. Co więcej, nawet jeśli zleceniobiorca odstępuje od uzgodnionego sposobu wykonywania zlecenia, powinien się kierować domniemaną wolą zleceniodawcy. Wydaje się, że z tej perspektywy, także mimo pewnych wątpliwości, należałoby zaakcentować, co już zresztą dzieje się w praktyce, że delegowanie stosuje się także do zleceniobiorców.

W literaturze zwrócono ostatnio uwagę na tzw. problem równoległego delegowania. To jest kolejne zagadnienie związane z art. 12 rozporządzenia nr 883/2004. Chodzi o sytuację, w której jedna i ta sama osoba w tym samym czasie pozostaje w stosunku

¹⁴ Decyzja A2 Komisji Administracyjnej z dnia 12 czerwca 2009 r. dotycząca wykładni art. 12 rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (WE) nr 883/2004 w sprawie ustawodawstwa mającego zastosowanie do pracowników delegowanych i osób wykonujących pracę na własny rachunek, tymczasowo pracujących poza państwem właściwym (Tekst mający znaczenie dla EOG oraz dla Umowy między WE a Szwajcarią) (Dz. Urz. UE C 106 24.04.2010).

¹⁵ Ustawa z dnia 23 kwietnia 1964 r. – Kodeks cywilny (tekst jednolity: Dz.U. z 2016 r. poz. 380, 585).

zatrudnienia z dwoma podmiotami i z obu tych stosunków zostaje delegowana do pracy w innym państwie członkowskim. Tu nakładają się na siebie krajowe przepisy o zbiegach ubezpieczeniowych, a także przepisy o koordynacji systemów zabezpieczenia społecznego. O ile te przepisy „zbiegowe” rozstrzygają, z którego tytułu dana osoba podlega ubezpieczeniom społecznym, to w przypadku przepisów ww. rozporządzeń unijnych chodzi w istocie o objęcie ochroną wynikającą z krajowego systemu zabezpieczenia społecznego. Należałoby uznać, że wydanie zaświadczenia A1, czyli oświadczenia dotyczącego dalszego stosowania ustawodawstwa, jest równoznaczne z przyjęciem tytułu ubezpieczenia przepisów krajowych.

Może się także zdarzyć sytuacja, w której będą występowały dwa tytuły ubezpieczenia (dwa stosunki pracy). W takiej sytuacji należałoby przyjąć, że wydanie zaświadczenia A1 z jednego tytułu zwalnia z obowiązku wydania zaświadczenia dla innego tytułu. To wynika z zasady podlegania jednemu ustawodawstwu, ponieważ niedopuszczalne jest rozczłonkowanie statusu socjalnego danego ubezpieczonego i stwierdzenie, że z jednego tytułu podlega w jednym państwie członkowskim, a z drugiego w innym. Wydaje się, że to stwarza pole do nadużyć.

Połączenie instytucji tzw. równoległego delegowania (tak zwanego, bo to nie jest pojęcie prawne) z krajowymi przepisami dotyczącymi zbiegu np. umów zlecenia jako tytułów ubezpieczenia może być wykorzystywane do dumpingu socjalnego. Wydanie z jednego tytułu zaświadczenia A1 zasadniczo eliminowałoby możliwość objęcia ustawodawstwem innego państwa członkowskiego tej samej osoby, nawet w sytuacji, w której wykonuje ona pracę najemną z tytułu zlecenia na podstawie tego tytułu, z którego nie wydano tego zaświadczenia.

Wyjątek od generalnej zasady *lex loci laboris* przewidziany jest też w art. 13 rozporządzenia 883/2004, który dotyczy jednoczesnego wykonywania pracy na terytorium więcej niż jednego państwa członkowskiego. I na tle tych przepisów pojawia się kwestia rozróżnienia sytuacji delegowania od sytuacji jednoczesnego wykonywania pracy w kilku państwach członkowskich. Ten problem może się pojawić zwłaszcza wtedy, gdy występuje się o poświadczenie A1 w sytuacji, w której ubezpieczony ma kolejno wykonywać w różnych odstępach czasu pracę na terytorium kilku państw członkowskich. Dyrektywy wykładni systemowej wskazują na to, że zakres normowania tych przepisów jest rozłączny. To znaczy, że nie ma takich stanów faktycznych, które byłyby objęte zarówno instytucją delegowania, jak i instytucją jednoczesnego wykonywania pracy na terytorium kilku państw członkowskich. W związku z tym trzeba by było się odwołać do przepisów rozporządzenia wykonawczego, które wskazuje, że rozstrzygający przy rozróżnianiu tych instytucji jest aspekt czasowy.

Według literatury niemieckiej art. 13 znajduje zastosowanie tylko tam, gdzie nie jest możliwe zastosowanie art. 12, czyli przykładowo tam, gdzie nie jest możliwe przewidzenie z góry okresu wykonywania pracy na terytorium danego państwa członkowskiego, bądź też w sytuacji, w której zmiany występują tak często, że racjonalnie nie można powiedzieć, że osoba w danym okresie wykonywała pracę na terytorium danego państwa członkowskiego. W Niemczech proponuje się dla rozróżnienia okresy tygodniowe bądź miesięczne. Z perspektywy polskiej wydaje się, że powinna być przyjęta cezura miesiąca, ponieważ

zgodnie z ustawą o systemie ubezpieczeń społecznych składki są opłacane w miesięcznych okresach rozliczeniowych. Wobec tego jeżeli zmiany następują w okresie jednego miesiąca, tak że nie jest możliwe ustalenie, że w ramach tego miesiąca rozliczeniowego praca była wykonywana w jednym państwie członkowskim, to wówczas można zastosować art. 13, ale praktyka stosowania tego przepisu, jak się wydaje, jest nieco inna.

Odrębny problem stanowi też kwestia ustalania ustawodawstwa właściwego i jego skutków. To sprowadza się, w pewnym uproszczeniu, do pytania, o czym ustawodawstwo może rozstrzygać instytucja właściwa. Zgodnie z art. 16 rozporządzenia wykonawczego w sytuacji, w której osoba wykonuje pracę na terytorium kilku państw członkowskich, instytucja właściwa miejsca zamieszkania ustala ustawodawstwo właściwe zgodnie z rozporządzeniem 883/2004. Można stwierdzić, że na gruncie tylko i wyłącznie językowego brzmienia tego przepisu instytucja miejsca zamieszkania mogłaby ustalić także podleganie ustawodawstwu właściwemu innego państwa członkowskiego. Tylko że tutaj nakłada się na to jeszcze kwestia zasady terytorialności, która opisuje to, że instytucja jednego państwa członkowskiego nie powinna decydować o skutkach występujących na terytorium innego państwa członkowskiego. W takim ujęciu instytucja właściwa miejsca zamieszkania może decydować wyłącznie o tym, czy ubezpieczony lub inna osoba podlega bądź też nie podlega jej ustawodawstwu. Natomiast rzeczą innych instytucji jest określenie, któremu ustawodawstwu może podlegać. Oczywiście nie powinno to prowadzić do wyłączenia osoby z ochrony jakiegokolwiek systemu państwa członkowskiego, w związku z tym należałoby przyjąć, że w takiej sytuacji każda instytucja powinna wypowiadać się o własnym ustawodawstwie.

Zbieg tytułów ubezpieczeń społecznych (referat dr Małgorzaty Olszewskiej, dyrektor II Oddziału ZUS w Łodzi)

Ubezpieczenia społeczne od 1998 r. są w Polsce obowiązkowe w przypadku pracowników zatrudnionych na podstawie umowy o pracę. Niektóre osoby i grupy zawodowe mogły dobrowolnie przystępować do ubezpieczeń – np. osoby prowadzące działalność gospodarczą i zatrudnione na podstawie umowy agencyjnej lub umowy zlecenia.

Przed 1998 r. osób takich nie obejmowano ubezpieczeniami społecznymi, jeżeli były pracownikami zatrudnionymi jednocześnie w wymiarze czasu pracy nie niższym niż połowa wymiaru obowiązująca w danym zawodzie albo były objęte odrębnymi przepisami w zakresie zaopatrzenia emerytalnego lub ubezpieczenia społecznego.

W 1995 r. znowelizowano ustawę o ubezpieczeniu osób wykonujących umowy agencyjne i umowy zlecenia¹⁶. Określono wówczas, że aby powstał tytuł do ubezpieczenia w związku z umową agencyjną, umowa musiała być zawarta na okres co najmniej 15 dni,

¹⁶ Ustawa z dnia 19 grudnia 1975 r. o ubezpieczeniu społecznym osób wykonujących pracę na podstawie umowy agencyjnej lub umowy zlecenia (tekst jednolity: Dz.U. z 1995 r. nr 65, poz. 333) – obowiązywała do 31 grudnia 2002 r.).

a w przypadku kolejnych umów przerwa między poszczególnymi umowami nie mogła być krótsza niż 60 dni.

Od stycznia 1999 r. zastosowano podział na ubezpieczenia obowiązkowe i dobrowolne. Ten podział jest również o tyle istotny, że powstały ubezpieczenia emerytalne, rentowe, chorobowe, wypadkowe, co spowodowało, że wówczas było 18 tytułów do objęcia ubezpieczeniem społecznym. Później część wykreślono, a obecnie jest ich 26.

Podczas okresu przejściowego w 1999 r. zaczęto powoli zmieniać zasady podlegania ubezpieczeniom dotyczące osób pracujących na podstawie umów agencyjnych i umów zlecenia. Ustawa z 23 grudnia 1999 r.¹⁷ weszła w życie 30 grudnia 1999 r., przy czym *vacatio legis* trwało 14 dni, czyli wszystkie umowy, które były zawarte po 13 stycznia 2000 r., skutkowały obowiązkiem ubezpieczenia na nowych zasadach. W ZUS było powszechnie wiadomo, że wszystkie umowy, które były zawarte wcześniej, opiewały na krótszy okres i nie spełniały warunków do objęcia ubezpieczeniem.

Od stycznia 2000 r. każda osoba, która ma zawartą umowę na określony termin, podlega obowiązkowi ubezpieczenia. Pracodawcy rozpoczęli dosyć ciekawy proceder. Zgodnie ze wspomnianą ustawą z 23 grudnia 1999 r. pracownik to osoba, która pracuje na podstawie umowy zlecenia u własnego pracodawcy. Często było tak, że pracodawca zawierał umowę o pracę na pół etatu, umowę zlecenia na większą kwotę i w efekcie z tytułu tej umowy zlecenia te osoby niestety nie podlegały ubezpieczeniu.

W okresie od stycznia do października 1999 r. osoba, która była zleceniodawcą i jednocześnie prowadziła działalność gospodarczą, podlegała temu ubezpieczeniu, które powstało najwcześniej. Wartość kwoty wynikającej z umowy zlecenia skutkowała mniejszą składką, czyli korzystniej było najpierw podpisać tę umowę. Często to było wspólne uzgodnienie między zleceniodawcą a zleceniobiorcą, często z takiej okoliczności korzystano. Takie osoby mogły podlegać dobrowolnie ubezpieczeniu z tytułu działalności gospodarczej, ale rzadko się na to decydowały.

Od listopada 2005 r. w momencie kiedy podstawa wymiaru składki z umowy zlecenia była niższa, ustawodawca określił odmienną sytuację, tj. pierwszeństwo dotyczy tytułu wykonywanej działalności gospodarczej. Od tego momentu można mówić o nieustającym paśmie zmian w ustawie, które mają na celu wyjście z takiej sytuacji, że pracodawca i pracobiorca, czy zleceniodawca i zleceniobiorca, bardzo często zastanawiają się, jak nie płacić składek na ubezpieczenie. Dla pracodawcy było w tym przypadku nieważne, jakie skutki będą dla tego, kto tę umowę zlecenia wykonuje.

W przypadku osób uprawnionych do emerytury i renty, jeżeli osoby wykonywały umowy zlecenia, to podlegały obowiązkowo ubezpieczeniu.

Zleceniobiorca podlegał obowiązkowi ubezpieczenia wypadkowego, jeżeli tę pracę wykonywał w siedzibie pracodawcy. Od 2010 r. nie ma znaczenia, gdzie jest wykonywana praca – obowiązek ubezpieczenia wypadkowego powstaje wraz z obowiązkiem ubezpieczeń emerytalnego i rentowych.

¹⁷ Ustawa z dnia 23 grudnia 1999 r. o zmianie ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. nr 110, poz. 1256).

Od 1 stycznia 2008 r. każda osoba, która wykonywała działalność gospodarczą i miała ustalone prawo do renty, podlegała obowiązkowo ubezpieczeniom emerytalnemu i rentowym. Wywołało to lawinę dyskusji. Ustawodawca wyszedł z założenia, że osoba, która ma prawo do świadczenia rentowego przy krótkim stażu ubezpieczeniowym oraz dolicza się jej tzw. staż hipotetyczny, nie jest zainteresowana opłacaniem składek, w związku z tym ustawodawca podjął decyzję za wszystkie te osoby i do dziś każdy rencista, który prowadzi działalność gospodarczą, podlega obowiązkowi ubezpieczenia.

Od 1999 r. w obszarze zbiegów tytułów do ubezpieczenia powstało wiele luk prawnych, które były skrupulatnie wykorzystywane. Obecnie ZUS ma obowiązek analizowania, sprawdzania tych podstaw na wniosek płatnika składek. Ustawa określa jednoznacznie, że jeżeli są to osoby, które podlegają ubezpieczeniu obowiązkowo z kilku tytułów, to objęcie ubezpieczeniem dotyczy tytułu, który powstał najwcześniej.

Każda osoba może podjąć decyzję, czy będzie podlegała ubezpieczeniu dobrowolnemu na swój wniosek. Każda osoba, która wykonuje umowę zlecenia, a miesięczna podstawa wymiaru składki z tej umowy jest niższa od kwoty najniższego wynagrodzenia, musi podlegać ubezpieczeniu również z innych tytułów. Ustawodawca określa, że minimalny próg jest wartością decydującą o tym, czy istnieje obowiązek ubezpieczenia, czy nie.

Zakład Ubezpieczeń Społecznych od chwili wejścia w życie ustawy z 23 października 2014 r.¹⁸ sprawdza składki na ubezpieczenie, które są odprowadzane, naliczane za poszczególne osoby. Każdy płatnik składek, który zatrudnia osoby na podstawie umów zlecenia, a ma wątpliwości, może wystąpić do ZUS o ich sprawdzenie. W przypadku nieprawidłowości ZUS wysyła korespondencję do płatnika składek z prośbą o dokonanie korekty.

Od lat zbiegi odzwierciedlają tę sytuację, że wiele osób stara się unikać płacenia składek na ubezpieczenie. Idąc za prof. R. Pacudem, prostym rozwiązaniem byłoby objęcie obowiązkiem opłacania składek z tytułu wszystkich dochodów, tylko że wiele osób nie jest mentalnie przygotowanych na takie obciążenie.

Dyskusja

Prof. dr hab. Daniel Eryk Lach

(Wydział Prawa i Administracji na Uniwersytecie im. Adama Mickiewicza w Poznaniu)

1. Prof. D.E. Lach rozpoczął od tego, że referat prof. Pacuda w dużej mierzej dotyczył problematyki semantycznej. Wobec tego prof. Lach zaproponował, by pozostać przy obowiązku, a nie przy przymusie, ponieważ obowiązek jest subiektywny, a przymus ma charakter zewnętrzny. Zwrócił też uwagę na sformułowanie z wypowiedzi prof. R. Pacuda, że solidarność wynika z przymusowej wspólnoty.

¹⁸ Ustawa z dnia 23 października 2014 r. o zmianie ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. poz. 1831).

Zdaniem prof. D.E. Lacha solidarność jako pewna wartość nie może być narzucona, bo to ją dezawuuje. Dyskutant powołał się na referat wygłoszony przez dra Macieja Zielińskiego: osoby, które zostały do systemu włączone przymusem, a nie obowiązkiem, starają się za wszelką cenę z niego uciec.

Prof. D.E. Lach przypomniał również, że Bismarck nie wymyślił obowiązku ubezpieczeniowego w próżni, ponieważ wówczas istniały dobrowolne wspólnoty ubezpieczonych. W przeszłości pracownicy jednego zakładu pracy tworzyli tzw. kolektyw, z punktu widzenia zbiorowego prawa pracy, ale także z punktu widzenia pewnej wspólnoty ubezpieczonych.

2. Odnośnie do zagadnienia przedstawionego przez dra Zielińskiego, dyskutant przyznał, że relacja między art. 12 a 13 rozporządzenia nr 883/2004 jest faktycznie bardzo frapująca. Zauważył, że rzeczywiście te przepisy nie mogą być stosowane równolegle, bowiem zakresy ich normowania wykluczają się z następujących przyczyn:
 - Art. 11 jest zasadą ogólną, z kolei art. 12 i 13 to kolejny podpunkt pod tytułem „zasady szczególne”, a wyjątków nie należy interpretować rozszerzająco.
 - Art. 12 dotyczy sytuacji szczególnej: ktoś pracuje w jednym państwie, a jest delegowany do innego. W istocie wszystko, co jest inną delegacją, czyli wszystko to, co jest rozpatrywane przez sądy, stanowi delegację pozorną. Nikt tej pozorności formalnie nie stwierdza.
 - Natomiast art. 13 dotyczy zupełnie innej sytuacji, bo traktuje o osobie, która wykonuje pracę najemną w dwóch państwach członkowskich lub większej ich liczbie, a jeżeli ktoś jest delegowany, to automatycznie nie pracuje za granicą normalnie. I już z tego powodu art. 12 i 13 się nie spotykają.

Prof. dr hab. Kamil Antonów

(Wydział Prawa i Administracji na Uniwersytecie Opolskim, merytoryczny opiekun tegorocznej konferencji PSUS)

Prof. K. Antonów zaczął od tego, że można się zastanawiać, czy przymus nie byłby bardziej adekwatnym tytułem konferencji, ponieważ obowiązek traktuje się jako nakaz określonego zachowania się.

Dyskutant stwierdził, że krytycznie należy odnieść się do użytego przez prof. R. Pacuda sformułowania umowy międzypokoleniowej. Prof. Antonów zauważył, że umowa musi mieć strony, choćby dobrowolnie, a w tym przypadku o żadnej umowie nie może być mowy. Jego zdaniem chodzi tu o pewne założenie, koncepcję, dzięki której każda władza może każdemu młodemu (także nienarodzonemu) pokoleniu narzucać obowiązki finansowe, które musi ono zrealizować w przyszłości. Prof. Antonów uważa, że zdecydowanie lepszym terminem jest sprawiedliwość międzypokoleniowa.

Prof. dr hab. Tadeusz Szumlicz

(Katedra Ubezpieczenia Społecznego w Szkole Głównej Handlowej)

Prof. dr hab. T. Szumlicz stwierdził, że w bardzo interesującym referacie prof. Pacuda pada wiele sformułowań, które budzą wątpliwości i z którymi można polemizować.

Dyskutant wyraził zdanie, że wprowadzając przymus czy obowiązek, trzeba wiedzieć, czego on dotyczy, i że dobrze postawionym pytaniem jest, czym naprawdę wyróżnia się ubezpieczenie społeczne w zakresie zabezpieczenia społecznego. Jego zdaniem dyskusja nad obowiązkiem w ubezpieczeniach społecznych pokazuje, że traktuje się je jak gumę, którą można rozciągać w nieskończoność. Prof. T. Szumlicz uważa, że należy ustanowić kryterium rozróżniające.

Prof. Szumlicz zauważył też, że ryzyka związane z ubezpieczeniem społecznym mają różny charakter i że wniosek prof. Pacuda dotyczący stosunku do obowiązku ubezpieczenia w zależności od kryterium dochodowego jest sprzeczny z wynikami „Diagnozy społecznej”¹⁹.

Dyskutant zaznaczył również, że w kontekście przyszłych zmian należy zastanowić się nad tym, co jest nazywane ubezpieczeniem społecznym – z punktu widzenia kryteriów podmiotowych i przedmiotowych, czyli charakteru ryzyk socjalnych.

Dr Maria Pierzchalska (Europejska Uczelnia Społeczno-Techniczna w Radomiu)

Dr M. Pierzchalska odniosła się do referatu prof. Pacuda, z którego wynikało jej zdaniem, że unikanie płacenia składek na ubezpieczenia społeczne wynika z krótkowzroczności obywateli. Zdaniem dr M. Pierzchalskiej dla znacznej grupy osób jest to dalekowzroczność związana ze świadomością niskiej emerytury w przyszłości (np. stopa zastąpienia 30% w roku 2060).

Dyskutantka zgodziła się ze stwierdzeniem, że istnieją duże luki w wiedzy społeczeństwa na temat ubezpieczeń społecznych. Zauważyła też, że choć ZUS rozpoczął akcję szkolenia młodzieży w szkołach średnich, to wydaje się, że żaden argument przemawiający za uczestnictwem w systemie ubezpieczeń społecznych do pewnej grupy obywateli nie dotrze.

Należy wierzyć, że po wprowadzeniu emerytury obywatelskiej w Polsce rozwinie się także III filar emerytalny. Niepewność co do wysokości przyszłej emerytury powoduje brak wzajemnego zaufania.

Dr Pierzchalska wspomniała też, że przeprowadziła badanie na grupie 500 studentów i okazało się, że większość nie rozumie założeń umowy międzypokoleniowej lub twierdzi, że jej nie potrzebuje. Byli oni też zbulwersowani przeniesieniem środków z OFE na subkonto w ZUS oraz wyrokiem Trybunału Konstytucyjnego²⁰, który orzeka, że zgromadzone oszczędności nie są środkami prywatnymi, tylko publicznymi.

Prof. dr hab. Gertruda Uścińska (prezes ZUS)

Prof. G. Uścińska zauważyła, że tytuł konferencji wpisuje się w projekt przeglądu emerytalnego, który realizuje Zakład Ubezpieczeń Społecznych. Wspomniała również, że w dyskusji na temat obowiązku ubezpieczenia społecznego warto uwzględnić

¹⁹ Dokument dostępny na stronie <http://www.diagnoza.com> (9.11.2016).

²⁰ Wyrok TK z dnia 4 listopada 2015 r., K 1/14.

aspekt zakresu podmiotowego oraz że w kontekście gwarancji wypłaty świadczeń (zwłaszcza emerytalnych) należy rozważyć, w jakim zakresie obowiązek powinien być rozszerzany.

Zdaniem prof. G. Uścińskiej trzeba także odpowiedzieć na pytanie, czy i w jakim zakresie jest zasadne utrzymywanie wszystkich odrębnych systemów finansowania, tj. podatków.

Prof. G. Uścińska zaznaczyła też, że obowiązkowość należy rozpatrywać przede wszystkim z punktu widzenia zakresu podmiotowego, a później przenosi się to także na zakres świadczeń i kategoryzowanie z punktu widzenia różnie rozłożonych ryzyk socjalnych i ich skutków.

Następnie prezes ZUS odniosła się do prawa unijnego o koordynacji systemów zabezpieczenia społecznego, zwłaszcza w aspekcie stosowania artykułów 11, 12, 13 rozporządzenia nr 883/2004. Zauważyła, że na konferencjach FreSsco²¹ organizowanych we współpracy z Komisją Europejską, pomimo dużej dynamiki prawa unijnego i jego skomplikowania, nowych dyrektyw, eksperci w Polsce najczęściej chcą dyskutować o delegowaniu. Zdaniem prof. G. Uścińskiej ten fenomen wynika z tego, że polscy obywatele najczęściej korzystają z art. 12 rozporządzenia nr 883/2004, co oznacza, że na tym polu powstaje najwięcej problemów prawnych dotyczących zasadności stosowania tego przepisu.

Prezes ZUS stwierdziła, że diagnoza stosowania art. 13 przedstawiona na tej konferencji jest bardzo poprawna, ponieważ to są zupełnie inne stany prawne, dotyczą zupełnie innych stanów faktycznych, co potwierdza orzecznictwo Trybunału Sprawiedliwości UE.

Zdaniem prof. G. Uścińskiej na grunt ustawodawstwa polskiego powinna być przeniesiona zasada obejmowania obowiązkiem ubezpieczenia przez system, w którym wykonywana jest praca – nadrzędna zasada jednego ustawodawstwa wynikająca z art. 11.

Prof. dr hab. Maciej Żukowski (rektor Uniwersytetu Ekonomicznego w Poznaniu)

Odnosząc się do referatu prof. Pacuda, prof. M. Żukowski uważał za konieczne uwzględnienie również zakresu wielkości obowiązku. Wspomniał, że obywatele nie mają wyboru i nie chodzi o to, czy system jest obowiązkowy, czy dobrowolny, lecz o to, w jakim zakresie i jak dużo jest tego obowiązku. Prof. Żukowski stwierdził, że to jest sprawa kluczowa po stronie przyczyn obowiązku, a także po stronie skutków, bo czym innym jest system obowiązkowy, na przykład emerytalny, gdzie płaci się składki od podstawy wymiaru do średniej krajowej, a zupełnie czym innym system, który takiego ograniczenia nie ma.

Prof. Żukowski zauważył również, że prof. Pacud bardzo trafnie zidentyfikował szereg obiektywnych argumentów za obowiązkowością.

²¹ FreSsco – Free movement of workers and Social security coordination; unijna sieć ekspertów prawnych zajmujących się swobodnym przepływem pracowników i koordynacją systemów zabezpieczenia społecznego, zob. <http://ec.europa.eu/social/main.jsp?langId=en&catId=1098> (9.11.2016).

Dr Aleksandra Wiktorow (rzecznik finansowy)

Dr A. Wiktorow wyraziła swoje duże zaniepokojenie koncepcją podatkoskładki. Jej zdaniem zastosowana w tej koncepcji progresywność składki na ubezpieczenia budzi wątpliwości, czy w takiej formie można jeszcze mówić o ubezpieczeniach społecznych. Dr Wiktorow uważa, że najpierw należy uregulować system podatkowy, na przykład zlikwidować ryczałtowy podatek od działalności gospodarczej, i bez tego nie można rozwiązać problemu dotyczącego jednolitości w opłacaniu składek.

Wspomniała, że jedną daninę publiczną chciano zastosować już na początku lat 90. Pracująca wówczas w Ministerstwie Pracy dr Wiktorow nie zgodziła się na jego przyjęcie. Przywołała wypowiedź prof. Nicholasa Barra z Banku Światowego, który również uważa, że połączenie podatku i składki nie jest w Polsce możliwe.

Dr Wiktorow odniosła się także do kwestii przymusu oraz solidaryzmu międzypokoleniowego. Jej zdaniem należy utrzymać termin „obowiązkowość”. Stwierdziła, że reforma emerytalna i pseudoindywidualizacja składki nie odniosła zamierzonego skutku. Wspomniała, że oczekiwano, że gdy każdy będzie płacił składki na siebie samodzielnie, to będzie płacił więcej, a jest zupełnie odwrotnie. Zdaniem dr Wiktorow reforma emerytalna wpłynęła na zanik poczucia wspólnoty i solidaryzmu społecznego w ubezpieczeniach społecznych.

Paweł Jaroszek

(członek Zarządu ZUS)

Paweł Jaroszek zauważył, że w pracach nad projektem jednolitej daniny biorą również udział przedstawiciele Zakładu Ubezpieczeń Społecznych i że ich zadaniem jest, aby nie doszło do tego, żeby zniknęły składki na ubezpieczenia społeczne. Jego zdaniem kwestią wtórną i niezwykle skomplikowaną jest sposób, w jaki będą opłacane, natomiast same składki nie powinny zniknąć.

Wybrane problemy zakresu podmiotowego ubezpieczenia emerytalnego i rentowego (referat dra Tomasza Lasockiego z Wydziału Prawa i Administracji na Uniwersytecie Warszawskim)

Legislator nie ma kompetencji do wyznaczania podmiotów, które zostaną objęte systemem zabezpieczenia społecznego. Zakres podmiotowy ubezpieczeń emerytalnego i rentowych został wyznaczony w Konstytucji RP: „Obywatel ma prawo do zabezpieczenia społecznego. Zakres i formy zabezpieczenia społecznego określa ustawa” (art. 67). Adresatem tego prawa jest państwo, gdyż Konstytucja nakłada na nie obowiązek jego realizacji.

Każdy obywatel, który jest narażony na wymienione ryzyka (niezdolność do pracy z powodu choroby, inwalidztwa oraz po osiągnięciu wieku emerytalnego), jest uprawniony

do zabezpieczenia społecznego. Legislador jest uprawniony tylko do ustalania zakresu i form zabezpieczenia społecznego, nie zaś do stwierdzania, komu i w jakich sytuacjach przysługuje do niego prawo. Zadanie ustawodawcy polega na odnalezieniu podmiotów chronionych oraz sytuacji, gdy prawo do zabezpieczenia społecznego się materializuje, tzn. występuje ryzyko wskazane w przepisie.

Ustawodawca może określać formę zabezpieczenia społecznego, w związku z czym może ono opierać się na odpłatności (ubezpieczenie) lub nie (zaopatrzenie). Państwo musi objąć zabezpieczeniem każdego, kogo dotyczy ryzyko socjalne, wobec czego należy zapytać, w jaki sposób te osoby obejmować.

W Polsce obowiązuje obecnie system ubezpieczeniowy, który opiera się na tytułach ubezpieczeniowych. W szczególnej sytuacji znajdują się osoby wykonujące umowy o dzieło oraz przedsiębiorcy prowadzący pozarolniczą działalność gospodarczą.

Umowy o dzieło nie tworzyły dotychczas tytułu ubezpieczeniowego (poza sytuacją współpracy z własnym pracodawcą), ponieważ były ściśle związane z rezultatem, a nie procesem wytwórczym. W związku z tym osoby wykonujące te umowy w przypadku kalectwa, choroby i starości mogły być narażone na utratę środków na zaspokojenie potrzeb socjalnych, w przeciwieństwie do zleceniobiorców, którym przysługuje zwrot części poniesionych nakładów. Nie stanowi to problemu w przypadku emerytury z systemu zdefiniowanej składki, ponieważ emerytura jest uzależniona od środków zapisanych na koncie i subkoncie, czyli również od efektu pracy.

Jednak w przypadku rent liczy się staż ubezpieczeniowy. Wobec osób wykonujących umowy o dzieło można by zastosować rozwiązania podobne do tych, które są przewidziane dla umów zlecenia – do stażu liczyłby się czas określony w umowie jako czas realizacji zlecenia z uwzględnieniem zależności między wynagrodzeniem a płacą minimalną. Można również zastosować umowę zamawiającą i pośrednio objąć ubezpieczeniem osoby wykonujące umowę o dzieło. Natomiast jeśli umowy o dzieło wykonuje osoba prowadząca działalność gospodarczą, powinno się uwzględniać okres prowadzenia działalności.

Działalność gospodarcza różni się od innych tytułów ubezpieczenia, dlatego trudno przychylić się do pomysłu związków zawodowych, by podstawą wymiaru składek przedsiębiorców uczynić przychód. Oparcie podstawy wymiaru na kwocie zadeklarowanej ma głęboki sens, ponieważ w przeciwieństwie do przychodu pracowników najemnych przychód przedsiębiorców nie jest niemal równoznaczny z ich osobistym zyskiem. Ma to związek z teorią czynników produkcji A. Smitha. Wydzielił on trzy takie czynniki: ziemię, kapitał i pracę. Prowadzenie działalności polega najczęściej na jednoczesnym korzystaniu z kilku czynników produkcji, a praca wykonywana osobiście jest najczęściej łączona z najmem pracy innych osób.

W odniesieniu do innych tytułów ubezpieczenia stosuje się wyłączenie z podstawy wymiaru pewnej kategorii przychodów, wymienionych enumeratywnie w rozporządzeniu. Gdyby zastosować tę konstrukcję względem przedsiębiorców, nastęrczałoby to organowi rentowemu wielu problemów związanych z udowodnieniem, czy przychód jest rezultatem pracy wykonywanej osobiście, czy dochodem z najmu (mienia),

a może z innej pracy. Skutkiem mogłyby być liczne spory sądowe o ustalenie podstawy wymiaru, a także próby wykorzystania przepisów o koordynacji systemów zabezpieczenia społecznego. Należy dodać, że obecnie obowiązujące przepisy także bywają wykorzystywane do tego, by uniknąć opłacania składek, zwłaszcza w sytuacjach, gdy zadeklarowana podstawa wymiaru jest zdecydowanie niższa od rzeczywistego dochodu z własnej pracy.

Wobec tych ustaleń zasadny wydaje się postulat wyodrębnienia nowego tytułu – samodzielnego zarobkowania (nazwa zapożyczona od prof. Piotrowskiego). Obejmowałby on te podmioty, których przychód to wynik pracy wykonywanej osobiście przez prowadzącego tę działalność. Cechami wyróżniającymi mogłyby być świadczenie usług (przede wszystkim), głównie dla jednego kontrahenta i niezatrudnianie innych osób. Definicja powinna być jednak elastyczna, tzn. wyłączenie mogłoby nastąpić dopiero wówczas, gdy koszt zatrudnienia innych osób przekraczałby 25% przychodu osiąganego przez daną firmę. Podstawą wymiaru składki byłby przychód pomniejszony o niektóre koszty, np. najmu biura czy zatrudnienia innych osób.

Wydzielenie takiego tytułu mogłoby być korzystne na gruncie koordynacji zabezpieczenia społecznego. Takie osoby kwalifikowałyby się do grupy pracowników najemnych zgodnie z zasadą, że liczą się materialne przesłanki wyodrębnienia, a nie formalna klasyfikacja dokonana w prawie krajowym. Dzięki temu nie mogłyby już unikać ubezpieczenia w Polsce w ten sposób, że zawierałyby umowę o pracę najemną za granicą.

Kolejny wątek dotyczy granic podmiotowych ubezpieczeń emerytalnego i rentowych. Państwo ma obowiązek urzeczywistnienia prawa do zabezpieczenia społecznego względem każdego, kto znajdzie się we wspólnocie ryzyka. Ze względu na tę powinność połączoną z możliwością wyboru formy, w tym tej odpłatnej, ubezpieczeniowej, państwo ma prawo żądać składki. Pobór składek, który jest naruszeniem prawa własności, jest usprawiedliwiony realizacją innej wartości, czyli artykułu 67 ust. 1 Konstytucji. Konieczność uiszczenia składki jest zatem następstwem prawa do zabezpieczenia społecznego. Z tego wynika, że względem podmiotów, które nie są uprawnione do zabezpieczenia społecznego, nie można przymusowo pobierać daniny, która byłaby składką ubezpieczeniową. Taka danina jest podatkiem, a uzasadnieniem jej pobrania byłby art. 84 Konstytucji.

Integracja składki i podatku dochodowego miałaby wiele zalet, np. uproszczenie rozliczeń, ujednoczenie procedur, przeniesienie korzystnych rozwiązań z jednej dziedziny prawa na drugą, integrację baz danych ZUS i urzędów podatkowych. Jednak to rozwiązanie ma też kilka słabości, głównie ze względu na to, że grupy podatników i ubezpieczonych nie pokrywają się całkowicie, ponieważ zysk z najmu mieszkania czy z kapitału nie jest i nigdy nie będzie tytułem do ubezpieczenia społecznego.

Autor referatu popiera integrację tych danin w sferze operacyjnej, ale jest dość sceptyczny w sferze prawa materialnego i ostatecznie rekomenduje pozostawienie odrębnych danin.

Zakres podmiotowy ubezpieczeń emerytalnego i rentowych został ukształtowany decyzją ustrojodawcy, rola legislatora sprowadza się zaś do rozpoznania uprawnionych i zapewnienia im zabezpieczenia społecznego. Trudność polega na umiejętnym konstruowaniu tytułów ubezpieczeniowych. Trzeba na bieżąco reagować na zmiany społeczne.

Obowiązkowe i dobrowolne podleganie ubezpieczeniu chorobowemu a prawo do świadczeń z tytułu choroby i rodzicielstwa (referat Krystiana Rysia, doktoranta z Wydziału Prawa i Administracji na Uniwersytecie Opolskim)

Podstawowym aktem prawnym regulującym kwestie ochrony ryzyka niemożności świadczenia pracy na wypadek choroby lub macierzyństwa jest ustawa o świadczeniach pieniężnych z ubezpieczenia społecznego w razie choroby i macierzyństwa²², zwana ustawą zasiłkową. Warto również zwrócić uwagę na przepisy prawa pracy dotyczące wynagrodzenia za czas niezdolności do pracy płaconego przez pracodawcę.

Trzeba pamiętać o tym, że sama choroba nie jest ryzykiem, jest wyłącznie przyczyną niezdolności do świadczenia pracy i może wpływać na tę niezdolność w różnym zakresie. Może ona wyłączać możliwość wykonywania pracy w sposób trwały albo częściowy i właśnie na wypadek takiej częściowej, czasowej niezdolności do pracy chroni ubezpieczenie chorobowe. Chroni ubezpieczonego także w razie niemożności świadczenia pracy w związku z urodzeniem dziecka, przyjęciem dziecka na wychowanie bądź koniecznością opieki nad chorym dzieckiem lub innym chorym członkiem najbliższej rodziny.

Najogólniej rzecz ujmując, obowiązek ubezpieczenia chorobowego wiąże się z zasadą terytorialności, czyli z prowadzeniem działalności bądź zatrudnieniem lub wykonywaniem umowy na terenie Rzeczypospolitej Polskiej. W niektórych przypadkach ubezpieczenie to jest dobrowolne.

Obligatoryjnym warunkiem przystąpienia do dobrowolnego ubezpieczenia chorobowego jest to, aby zainteresowane osoby z tego samego tytułu podlegały obowiązkowo ubezpieczeniom emerytalnemu i rentowym. Dla przykładu: osoba, która wykonuje pracę na podstawie umowy zlecenia i z tego tytułu podlega dobrowolnie wyłącznie ubezpieczeniom emerytalnemu i rentowym, ponieważ ma inny obowiązkowy tytuł do tych ubezpieczeń, nie może już przystąpić dobrowolnie do ubezpieczenia chorobowego i tym samym zabezpieczyć swojego dochodu na wypadek niemożności świadczenia pracy. Analogiczna sytuacja dotyczy wszystkich osób wymienionych w ustawie o systemie ubezpieczeń społecznych przy realizacji przepisu dotyczącego zbiegu z innymi tytułami ubezpieczeniowymi.

Można także równocześnie podlegać ubezpieczeniu chorobowemu obowiązkowo i dobrowolnie. Warto tu wskazać przepisy dotyczące zbiegów tytułów ubezpieczeń społecznych, na przykład przepis art. 9 ust. 1a ustawy systemowej. Zgodnie z nim niektórzy ubezpieczeni, np. pracownicy, których podstawa wymiaru składki jest niższa od kwoty minimalnego wynagrodzenia za pracę, również podlegają obowiązkowo ubezpieczeniom emerytalnemu i rentowym z innych tytułów. Tym samym mają możliwość przystąpienia do dobrowolnego ubezpieczenia chorobowego.

²² Ustawa z dnia 25 czerwca 1999 r. o świadczeniach pieniężnych z ubezpieczenia społecznego w razie choroby i macierzyństwa (Dz.U. nr 60, poz. 636).

Uzależnienie możliwości dobrowolnego ubezpieczenia chorobowego od tego, czy ktoś z tego samego tytułu podlega obowiązkowo ubezpieczeniom emerytalnemu i rentowym (art. 11 ustawy systemowej), budzi kontrowersje. Prof. Inetta Jędrasik-Jankowska wskazuje, że *ratio legis* regulacji zawartej w art. 11 ustawy systemowej to przyznanie osobom posiadającym określone tytuły wymienione w tym przepisie prawa do podjęcia decyzji bez względu na to, czy chcą ubezpieczeniu chorobowemu podlegać, czy też nie. Wymaganie, aby te osoby z tych samych tytułów podlegały ubezpieczeniu chorobowemu i ubezpieczeniom emerytalnemu i rentowym, wykracza już poza istotę dobrowolności ubezpieczenia. Zdaniem prof. Jędrasik-Jankowskiej *ratio legis* tego powiązania jest trudne do odgadnięcia.

Niektóre osoby są wyłączone z ubezpieczenia chorobowego. U jego postaw leży wzgląd na potrzebę ochrony ryzyka utraty dochodów w przypadku niemożności świadczenia pracy. Tym samym wydaje się, że ustawodawca przewiduje obowiązkowe ubezpieczenie w przypadku, gdy choroba powoduje bezwzględną niemożność świadczenia pracy czy przeszkodę w zarobkowaniu, natomiast dochód nie zostaje utracony. W istocie osoba zostaje wyłączona z ubezpieczeń chorobowych. W pozostałych przypadkach dana osoba sama musi ocenić, czy jest zainteresowana ubezpieczeniem, czy nie i w jakim stopniu choroba wpłynie na możliwość uzyskania przez nią dochodu. Kwestia dobrowolności ubezpieczenia chorobowego budzi zastrzeżenia z uwagi na zbieg tytułów do ubezpieczeń. Konstrukcja zakresu podmiotowego ubezpieczenia chorobowego w takim wypadku będzie przesądzała o braku możliwości ochrony dochodu z tytułu ogólnego w razie niemożności świadczenia pracy.

Podobnego zdania jest dr Andrzej Jabłoński, który stwierdza, że ryzyko czasowej niezdolności do pracy ma charakter ryzyka odrębnego i samodzielniego, którego ochrona w ubezpieczeniu chorobowym nie powinna być w żaden sposób uzależniona od podlegania ubezpieczeniom emerytalnemu i rentowym.

Na gruncie przepisów dotyczących zbiegów ustawodawca pozwala być jednocześnie np. pracownikiem i zleceniobiorcą i łączyć dochody z tych tytułów. Należy pamiętać, że zgodnie ze stanowiskiem utartym w doktrynie zasiłek chorobowy ma na celu jedynie łagodzenie skutków zajścia ryzyka niezdolności do pracy, a nie kompensować szkodę w pełnej wysokości.

Wydaje się, że dla omawianej kwestii duże znaczenie ma art. 17 ustawy zasiłkowej, który stanowi, że osoba przebywająca na zwolnieniu lekarskim i wykonująca w tym czasie jakąkolwiek pracę zarobkową, czyli wykorzystująca zwolnienie do pracy w sposób niezgodny z jego przeznaczeniem, traci prawo do zasiłku chorobowego, i to za cały okres tego zwolnienia. Literalna wykładnia tego przepisu wskazuje na to, że w trakcie zwolnienia lekarskiego każdy musi zaniechać wykonywania jakiejkolwiek dodatkowej działalności przynoszącej dochód. Należy przy tym rozważyć, czy trzeba orzekać o niezdolności do pracy dla każdego zatrudnienia osobno, czy wystarczy orzeczenie o niezdolności do pracy w stosunku do jednego zatrudnienia i przedłożenie jego kopii każdemu z zatrudniających.

Na gruncie przepisu art. 17 ustawy zasiłkowej można bronić poglądu, że w rozumieniu tejże ustawy choroba, która stanowi przeszkodę do wykonywania zatrudnienia jednego rodzaju, niejako automatycznie przesądza o niemożności dodatkowego zatrudnienia.

Orzecznictwo stoi na stanowisku, że każda praca zarobkowa będzie powodowała utratę prawa do zasiłku, natomiast sam wpływ tej dodatkowej pracy na stan zdrowia nie ma żadnego znaczenia.

Praca zarobkowa to każda aktywność zmierzająca do osiągnięcia zarobku, nawet jeżeli polega ona na czynnościach, które w żaden istotny sposób nie obciążają organizmu osoby pozostającej w okresie zwolnienia lekarskiego. Ustawodawca pozwala, aby w okresie zwolnienia lekarskiego wykonywać pewne rodzaje prac, pod jednym warunkiem: że te prace nie będą miały charakteru zarobkowego.

Aby utracić zasiłek, wystarczy podjąć działania stanowiące realizację obowiązków pracowniczych i mające na celu przynieść zarobek. *Ratio legis* tego przepisu ma zapobiegać nadużywaniu świadczeń z ubezpieczenia chorobowego. Można przypuszczać, że wolą ustawodawcy jest, aby zasiłek chorobowy zabezpieczał tylko podstawowe potrzeby osoby zainteresowanej i kompensował niemożność świadczenia pracy wyłącznie w podstawowym zakresie, mimo że subiektywne potrzeby osoby wykonującej pracę będą zdecydowanie wyższe. Niemniej jednak wg prof. Jędrasik-Jankowskiej ubezpieczenie chorobowe w swoim zamyśle mogłoby chronić całość osiąganego dochodu.

Autor referatu przyznaje, że wynika to z jego osobistych preferencji gospodarki liberalnej i ograniczania świadczeń socjalnych. Uważa, że w ten sposób osoby bardziej przedsiębiorcze, które są w stanie uzyskiwać większy dochód, łączyć różne rodzaje zatrudnienia, są w przypadku choroby pokrzywdzone.

Doktryna wypracowała stanowisko, że zasiłek chorobowy ma na celu kompensować szkodę w ograniczonym zakresie. Wiąże się z tym zasada subsydialności zasiłku chorobowego. Polega ona na tym, że gdy ubezpieczony ma zachowane prawo do wynagrodzenia, to zasiłek chorobowy nie będzie mu przysługiwał.

Żeby ubezpieczony uzyskał prawo do zasiłku chorobowego, stan niezdolności do pracy musi powstać w okresie trwania ubezpieczenia chorobowego, czyli w czasie, za który ubezpieczony opłacił składki bądź był z tego obowiązku zwolniony. Dodatkowo musi minąć odpowiedni okres wyczekiwania: 90 dni w przypadku ubezpieczenia dobrowolnego, 30 dni w przypadku obowiązkowego. Od okresu wyczekiwania są przewidziane wyjątki: nie dotyczy on absolwentów szkół wyższych, posłów i senatorów, osób po wypadku w drodze do pracy lub z pracy czy osób, które podlegały obowiązkowemu ubezpieczeniu minimum 10 lat. Do okresu wyczekiwania wlicza się poprzednie okresy ubezpieczenia chorobowego, jeśli przerwa między nimi nie przekroczyła 30 dni bądź była spowodowana urlopem wychowawczym, urlopem bezpłatnym albo wykonywaniem czynnej służby wojskowej przez żołnierza niezawodowego. Art. 14 ust. 3 ustawy systemowej włącza tu także okres wynagrodzenia za czas niezdolności do pracy wskutek choroby lub odosobnienia w związku z chorobą zakaźną oraz okres pobierania zasiłku.

Natomiast do okresu ubezpieczenia chorobowego nie zalicza się np. okresu, kiedy jest się zarejestrowanym jako osoba bezrobotna, niezależnie od tego, czy prawo do zasiłku dla bezrobotnych przysługuje, czy nie.

W pewnych przypadkach, wymienionych w art. 7 ustawy zasiłkowej, prawo do zasiłku chorobowego przysługuje także po ustaniu tytułu do ubezpieczenia.

Zasiłek chorobowy nie przysługuje w sytuacjach wyliczonych w art. 12 ustawy zasiłkowej, czyli w okresie urlopu bezpłatnego wychowawczego, tymczasowego aresztowania, odbywania kary pozbawienia wolności, chyba że w okresie odbywania tej kary bądź aresztowania dana osoba pracuje na podstawie skierowania. Zasiłek chorobowy nie przysługuje także przez pierwszych 5 dni niezdolności do pracy spowodowanej nadużyciem alkoholu, co budzi pewne wątpliwości interpretacyjne, ponieważ nie ma prawnej definicji nadużywania alkoholu. Prawo do zasiłku nie przysługuje także wtedy, kiedy zaświadczenie zostało sfalszowane.

Z kolei zasiłek macierzyński przysługuje w określonych ustawą sytuacjach, które wystąpiły w czasie trwania ubezpieczenia chorobowego, bez okresu wyczekiwania. Zasiłek macierzyński ma na celu zabezpieczenie środków utrzymania przez okres powstrzymywania się od pracy w związku z przyjściem na świat dziecka lub przyjęciem dziecka na wychowanie.

W artykule 29 ust. 9 ustawy zasiłkowej wskazuje się, że w przypadku zgonu nieubezpieczonej matki bądź porzucenia przez nią dziecka w określonych sytuacjach prawo do zasiłku macierzyńskiego może przysługiwać ojcu dziecka lub innemu ubezpieczonemu członkowi rodziny, pod warunkiem że zaprzestanie działalności zarobkowej.

W 2015 r. zmiana ustawy zasiłkowej²³ przyniosła uchylenie art. 22 ust. 2 i 3. W konsekwencji nadal istnieje możliwość wypłaty zasiłków w bardzo dużej wysokości ustalonych jeszcze na starych zasadach, tj. zgodnie z wysoką podstawą deklarowaną przez osoby niebędące pracownikami. W interesie tych osób pozostaje, aby przerwa pomiędzy pobieraniem zasiłku bądź zmianą zasiłku była krótsza niż trzy miesiące, w związku z czym ZUS dalej będzie wypłacał zasiłki na starych zasadach. Budzi to wątpliwości z uwagi na zasadę równości wobec prawa w zakresie ubezpieczeń społecznych wyrażoną w art. 2 ust. 2 ustawy systemowej, ponieważ osoby rozpoczynające pobieranie zasiłku na nowych zasadach nie mogą poprzez proste zadeklarowanie kwoty osiągnąć wysokiego świadczenia.

Obowiązek ubezpieczenia społecznego rolników (dr Helena Pławucka, emerytowana adiunkt Wydziału Prawa, Administracji i Ekonomii na Uniwersytecie Wrocławskim)

Po raz pierwszy rolnicy zostali objęci ubezpieczeniem społecznym w 1977 r.²⁴ Od samego początku zostało ono ukształtowane jako odrębne od systemu powszechnego. Obecnie ubezpieczenie społeczne rolników regulowane jest ustawą z 1990 r.²⁵ Jej celem było przybliżenie systemu rolniczego do systemu ubezpieczeń powszechnych, głównie w zakresie rodzajów i warunków nabycia świadczeń. Zachowano natomiast odrębność w zakresie

23 Ustawa z dnia 25 września 2015 r. o zmianie ustawy o świadczeniach opieki zdrowotnej finansowanych ze środków publicznych oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. poz. 1735).

24 Ustawa z dnia 27 października 1977 r. o zaopatrzeniu emerytalnym oraz innych świadczeniach dla rolników i ich rodzin (Dz.U. nr 32, poz. 140).

25 Ustawa z dnia 20 grudnia 1990 r. o ubezpieczeniu społecznym rolników (tekst jednolity: Dz.U. z 2016 r. poz. 277).

sposobu ustalania wysokości rent, emerytur czy zasiłków i kształtowania obowiązku ubezpieczenia społecznego.

O odrębności systemu rolniczego przesądza przede wszystkim art. 5 ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych. Wynika z niego, że do rolników stosuje się odrębne przepisy, chyba że rolnik podejmuje aktywność zawodową, która podlega ubezpieczeniu według ustawy systemowej (poza działalnością gospodarczą). Wówczas przyjmuje się, że ubezpieczenie powszechne ma pierwszeństwo przed ubezpieczeniem rolniczym i dlatego ustawa z 1990 r. obejmuje tylko niecałą połowę rolników.

Zakres podmiotowy ubezpieczenia rolniczego zależy od definicji rolnika, działalności rolniczej czy domownika. Takie definicje zawiera art. 6 ustawy o ubezpieczeniu rolniczym. Zgodnie z obowiązującym obecnie brzmieniem tego artykułu rolnik to osoba pełnoletnia zamieszkująca i prowadząca na terytorium Polski działalność rolniczą osobiście i na własny rachunek, a także osoba, która przeznaczyła swoje grunty rolne pod zalesienie.

Niekiedy pojawiają się wątpliwości, co znaczą sformułowania „zamieszkiwanie i prowadzenie gospodarstwa rolnego na terenie Polski” lub „osobiste prowadzenie działalności rolniczej”. Sądy różnie je interpretują, ale dominuje opinia, że rolnik nie musi koniecznie mieszkać na terenie swojego gospodarstwa rolnego, aby podlegać ubezpieczeniu rolniczymu. Nie może jednak mieszkać za granicą. W związku z tym obawy, że ubezpieczeniem rolniczym będą objęci w szerokim zakresie cudzoziemcy (ustawę stosuje się do obywateli państw członkowskich Unii Europejskiej) są nieuzasadnione.

Ubezpieczenie społeczne obejmuje również współmałżonka rolnika, chyba że ten współmałżonek nie pracuje w gospodarstwie rolnym rolnika ani w jego gospodarstwie domowym. Nie wystarczy fakt, że żona mieszka z mężem na terenie tego samego gospodarstwa ani że jest współwłaścicielem gospodarstwa, musi wykonywać pewne czynności na rzecz tego gospodarstwa i wtedy dopiero jest objęta ubezpieczeniem rolniczym.

Ubezpieczenie rolnicze obejmuje też domowników. Ustawa definiuje domownika jako osobę, która ukończyła 16 lat, pozostaje z rolnikiem we wspólnym gospodarstwie domowym lub mieszka na terenie tego gospodarstwa rolnego albo w bliskim sąsiedztwie i stale pracuje na rzecz rolnika, ale nie jest to praca wykonywana w ramach stosunku pracy.

Wydano wiele orzeczeń, które interpretują przesłanki do uznania danej osoby za domownika. Wątpliwości budziło np. sformułowanie „zamieszkiwanie w bliskim sąsiedztwie”. Na ogół uważa się, że jeżeli domownik nie mieszka wspólnie z rolnikiem, to powinien mieszkać przynajmniej w tej samej wsi, w której znajduje się gospodarstwo rolne.

Sądy często wypowiedziały się także na temat znaczenia sformułowania „stałe wykonywanie pracy”. Ma to duże znaczenie, ponieważ okresy pracy w gospodarstwie rolnym w charakterze domownika można doliczać do stażu koniecznego do uzyskania emerytury lub renty. Linia orzecznictwa zmieniała się w czasie: na początku uwzględniano praktycznie wszystkie wnioski o zaliczenie okresu, później wymagano, żeby praca danej osoby w gospodarstwie rolnym wynosiła co najmniej cztery godziny dziennie. Większość orzeczeń dotyczyła uczniów, którzy skończyli 16 lat i nadal mieszkali z rodzicami. W tych przypadkach należało rozstrzygnąć, czy ktoś, kto się uczy, może pomagać rodzicom w pracy w gospodarstwie przez co najmniej cztery godziny dziennie.

Obecnie orzecznictwo skłania się ku indywidualnemu rozpatrywaniu każdej sytuacji. Z jednej strony uwzględnia się rodzaj produkcji, strukturę gospodarstwa i poziom jego zmechanizowania, a z drugiej strony sytuację dziecka jako ucznia, a więc np. rodzaj szkoły czy jej odległość od miejsca zamieszkania. Dopiero całościowa ocena powinna stanowić podstawę do uwzględnienia bądź nieuwzględnienia tego okresu.

W ubezpieczeniu społecznym rolników wyróżnia się dwa działy ubezpieczenia:

- ubezpieczenie chorobowo-wypadkowe, macierzyńskie,
- ubezpieczenie emerytalno-rentowe.

W każdym z tych działów występuje ubezpieczenie obowiązkowe i na wniosek.

Obowiązkowemu ubezpieczeniu w obu działach podlega rolnik, który posiada użytki rolne o powierzchni co najmniej 1 ha przeliczeniowego i jednocześnie nie podlega ubezpieczeniu społecznemu z innego tytułu, nie ma prawa do emerytury, renty lub świadczeń podobnych, np. świadczenia przedemerytalnego czy nauczycielskiego świadczenia kompensacyjnego, i nie korzysta ze świadczeń z ubezpieczenia chorobowego, takich jak zasiłek chorobowy czy świadczenie rehabilitacyjne.

Z kolei ubezpieczenie na wniosek zostało trochę inaczej uregulowane w każdym z tych działów.

W ubezpieczeniu chorobowo-wypadkowym zakres podmiotowy jest węższy. Ubezpieczeniu na wniosek w tym dziale może podlegać inny rolnik (inny rolnik to rolnik, który posiada użytki rolne poniżej 1 ha przeliczeniowego) lub domownik, który nie spełnia warunków do podlegania obowiązkowemu ubezpieczeniu, dla których działalność rolnicza stanowi stałe źródło utrzymania, a także osoba, która będąc rolnikiem, przeznaczyła grunty prowadzonego gospodarstwa rolnego do zalesienia na zasadach określonych w odrębnych przepisach. Może on być objęty ubezpieczeniem rolniczym na wniosek, o ile nie korzysta z innego ubezpieczenia oraz nie ma prawa do emerytury, renty i innych świadczeń z ubezpieczenia społecznego.

Natomiast ubezpieczenie emerytalno-rentowe na wniosek ujmowane jest szerzej. Można nim objąć innego rolnika, o ile wcześniej ubezpieczył się on w pełnym zakresie na wniosek w pierwszym dziale. Takie sformułowanie przepisów powoduje, że ubezpieczeniem rolniczym mogą być objęte również osoby mające niewielki areał, który wystarcza wyłącznie do tego, by zaspokajać własne potrzeby rolnika i jego rodziny. To rozwiązanie jest krytykowane i autorka referatu tę krytykę podziela.

Ubezpieczeniem na wniosek w zakresie ubezpieczenia emerytalno-rentowego mogą być również objęte osoby, które przepracowały w rolnictwie 12 lat i 6 miesięcy (to połowa stażu, który jest potrzebny do nabycia rolniczej emerytury), osoby, które pobierają rolniczą okresową rentę z tytułu niezdolności do pracy, i osoby, które były rolnikami, ale zaprzestały działalności rolniczej, bo zajęły się wychowaniem dziecka lub sprawowały osobistą opiekę nad osobami niepełnosprawnymi w rodzinie i z tego tytułu pobierały np. świadczenie pielęgnacyjne, specjalny zasiłek opiekuńczy albo zasiłek dla opiekunów.

Generalną zasadą jest, że jeśli rolnik wykonuje inną aktywność zawodową, to podlega systemowi ogólnemu. Jednak od 1997 r. rolnicy, którzy prowadzą działalność gospodarczą, mogą pozostać nadal w ubezpieczeniu rolniczym.

Początkowo warunki były bardzo liberalne i zdarzały się sytuacje, że osoba prowadząca dużą działalność gospodarczą nabywała działkę ziemi powyżej 1 ha przeliczeniowego i na tej podstawie mogła korzystać z tańszego ubezpieczenia rolniczego. W związku z tym latach 2004–2005 zmieniono zapisy ustawy o ubezpieczeniu społecznych rolników. Choć przepis ten wciąż funkcjonuje, dodano do niego znaczące obostrzenia. Żeby podlegać ubezpieczeniu rolniczemu, trzeba prowadzić gospodarstwo rolne nieprzerwanie przez co najmniej trzy lata, a podatek dochodowy, który płaci się z tytułu działalności gospodarczej, nie może przekraczać określonej kwoty (w 2016 r. wynosiła ona 3258 zł). Jeżeli należny podatek jest wyższy, to ubezpieczenie rolnicze ustaje i podlega się ubezpieczeniu na zasadach ogólnych.

Zdaniem niektórych kwota graniczna jest zbyt niska. Inni proponują, by ubezpieczeniu rolniczemu mogli podlegać tylko ci rolnicy-przedsiębiorcy, których dochód z prowadzenia działalności gospodarczej nie przekracza dochodu uzyskiwanego z gospodarstwa rolnego. Jeszcze inni uważają, że należy podwyższyć składkę dla tych osób. Pojawił się również postulat, by ograniczyć obecnie obowiązujące rozwiązanie tylko do tych rolników-przedsiębiorców, których działalność gospodarcza polega na przetwarzaniu produktów rolnych z ich gospodarstwa albo prowadzeniu działalności handlowej tymi produktami (tzw. działalność okołorolnicza).

W systemie ubezpieczenia rolniczego różni się dwie składki, na pierwszy i drugi dział ubezpieczenia. Jest to wyłącznie składka osobowa, jednakowa dla wszystkich (z wyjątkiem rolników, którzy mają duże gospodarstwo rolne).

Składka na ubezpieczenie chorobowo-macierzyńsko-wypadkowe wynosi 42 zł miesięcznie za osobę i pozostaje niezmienna od kilku lat. W ubezpieczeniu emerytalno-rentowym składka podstawowa wynosi 10% kwoty najniższej emerytury, obecnie 88 zł. Rolnik, który ma gospodarstwo rolne wielkości od 50 ha do 300 ha, płaci wyższą składkę – od 12% do 48%. Tę wyższą składkę z tytułu areалу opłaca tylko 2% rolników. Wydaje się, że próg jest niewłaściwie ustawiony – ze statystyk wynika, że areal 80% gospodarstw rolnych przekracza 10 ha.

Problem składki występuje, ponieważ emerytury i renty z systemu rolniczego są dotowane przez budżet państwa – niektórzy analitycy twierdzą, że nawet w 90%. W związku z tym, że system jest niewydolny i wymaga dużych nakładów z budżetu państwa, pojawiają się propozycje reform.

Często powtarza się pomysł, żeby składkę uzależnić od dochodu rolnika. Przeciwnicy tej koncepcji twierdzą, że dochodu rolnika nie da się ustalić – ten sam argument jest wysuwany, kiedy próbuje się obciążyć rolników podatkiem dochodowym. Innym rozwiązaniem mogłaby być składka obliczana jako procent średniego wynagrodzenia w gospodarce narodowej.

Niektórzy analitycy uważają, że rolników, którzy mają duży areal ziemi, powinno się wyłączyć z ubezpieczenia rolniczego albo powinni oni płacić do KRUS taką składkę jak osoba, która ma działalność gospodarczą. Inni z kolei chcieliby, aby system ubezpieczenia rolniczego dotyczył tylko tych rolników, którzy mają gospodarstwa mogące sfinansować wyższą składkę. W ten sposób wpływy ze składek mogłyby bowiem wreszcie w dużym

stopniu pokrywać wydatki na emerytury i renty. Jeszcze inni, np. prof. Jan Jończyk, sugerują, że system powinien być trójczłonowy. Zgodnie z tą koncepcją ubezpieczeniem powinny być objęte tylko gospodarstwa wydolne, które są w stanie płacić wysoką składkę, średnie gospodarstwa powinny przejść na system zaopatrzeniowy (świadczenia finansowałoby państwo albo osoby przejmujące gospodarstwo rolne), a pozostali rolnicy powinni podlegać opiece społecznej lub otrzymywać świadczenia z systemu powszechnego.

Odrębność systemu rolniczego została podkreślona także w ostatnim czasie. Od 2009 r. wprowadzono zasadę, że dla rolnika urodzonego po 31 grudnia 1948 r., który ubiega się o emeryturę, podstawą nabycia prawa do emerytury są wyłącznie okresy ubezpieczenia rolniczego. Nie można już wliczać ubezpieczenia w systemie ogólnym.

Dyskusja

Prof. dr hab. Radosław Pacud

Prof. Daniel Eryk Lach poruszył kwestię relacji między przymusem a solidarnością, domagając się ścisłego pojmowania solidarności, właściwie ograniczając ją do takiej relacji psychicznej, że „ktoś dobrowolnie się godzi z kimś być solidarnym w czymś”. Gdyby tylko w ten sposób patrzeć na pojęcie solidarności, to byłaby ona stanem nieosiągalnym w ubezpieczeniach społecznych. Przymus solidaryzuje wspólnotę ubezpieczeniową.

Prof. Pacud uważa, że prof. Kamil Antonów konsekwentnie zwalcza pojęcie umowy międzypokoleniowej. Dyskutant zaznaczył, że nie używa tego pojęcia w rozumieniu prawnym, ale jako pewne narzędzie badawcze, teoretyczne.

Dochody z ubezpieczenia rolniczego można zwiększyć dzięki systemowi bankowemu. Wystarczy, żeby bank był płatnikiem składki liczonej od przychodu.

Powaznym problemem jest, że konkretne rozwiązania prawne mogą w pewnym momencie nie przynosić zamierzonego skutku. Wypłacalność systemu i jego wydolność jest kluczowa, aby przymus spełnił swoją funkcję.

Prof. dr hab. Daniel Eryk Lach

Koncepcja, w której banki zostałyby płatnikami składek ubezpieczenia rolników, jest bardzo odważna. Nasuwa się też wątpliwość, dlaczego miałyby objąć tylko rolników.

Składka na ubezpieczenie społeczne rolników jest bardzo problematyczna, nie tylko w zakresie jej wyliczania. Trybunał Konstytucyjny w wyroku z 2011 r., dotyczącym składki na ubezpieczenie zdrowotne, bardzo wyraźnie stwierdził, że składka w takiej formie, nieróżnicująca *de facto* w żaden sposób rolników, poza ułamkiem gospodarstw w granicach kilkuset hektarów, jest niekonstytucyjna. Ten problem w pewien sposób wiąże rolników z prowadzącymi działalność gospodarczą. Te problemy są w zasadzie tożsame.

Odnosząc się do referatu dra Lasockiego: umowy o dzieło były zawsze wyłączone z systemu z bardzo prostego powodu. Ci, którzy wykonywali dzieło, na ogół byli rzemieślnikami, artystami, w skrócie – posiadali odrębną, własną tytuł.

Pozostając jeszcze przy tej bardzo ciekawej wyjściowej tezie dra Lasockiego – charakter norm konstytucyjnych to jest osobny temat. Z art. 67 albo dowolnego innego, regulującego prawa i wolności ekonomiczne, można wyprowadzać zbyt daleko idące wnioski. Z tego artykułu w istocie rzeczy wynika, że państwo ma obowiązek zapewnić obywatelom zabezpieczenie społeczne, a nie ubezpieczenie. Władza publiczna wypełni nakaz także wtedy, kiedy wprowadzi powszechny system zaopatrzeniowy finansowany z podatków, nie wykazując jakichkolwiek tytułów.

Nawet gdyby przyjąć, że refleksja odnosi się do ubezpieczenia społecznego, to kluczową kategorią do określania zakresu podmiotowego jest najpierw zdefiniowanie ryzyka. Sformułowanie „na wypadek przekroczenia wieku emerytalnego” czy „osiągnięcia wieku emerytalnego” nie oznacza jeszcze ryzyka emerytalnego. Jeżeli emerytura ma być powiązana wyłącznie z faktem jakiegoś stażu zatrudnieniowego, to nie można rozumieć przez to wszystkich obywateli, bo wszyscy nie mają takiego stażu. Jeśli inaczej skonstruuje się ryzyko emerytalne, to wtedy można mówić, że zapis dotyczy wszystkich obywateli.

Tu pojawia się problem dotyczący cudzoziemców. Niezależenie od regulacji koordynacyjnych są cudzoziemcy, którzy legalnie przebywają na terytorium RP i poprzez legalne zatrudnienie także należą do systemu. Wykładanie art. 67 w ten sposób, że odnosi się on tylko do obywateli, narusza krajowe i międzynarodowe regulacje dotyczące równego traktowania.

Prof. dr hab. Inetta Jędrasik-Jankowska

(Wydział Prawa i Administracji na Uniwersytecie Warszawskim)

Nie ma obowiązku ubezpieczenia społecznego. Dr Lasocki powiedział, że z art. 67 Konstytucji obywatele wywodzą prawo do zabezpieczenia społecznego, a obowiązek stworzenia, zorganizowania tego systemu ma państwo.

Jaka jest różnica między obowiązkiem ubezpieczenia a przymusem? W ubezpieczeniu gospodarczym istnieje np. obowiązek ubezpieczenia OC. To znaczy, że konkretny obywatel, wskazany przez ustawę, ma się ubezpieczyć, ma zapłacić składkę i jest ubezpieczony. Dopóki tego nie zrobi, nie jest ubezpieczony. Polski system ubezpieczeń społecznych działa inaczej. Obywatel nic nie musi robić, bo jest ubezpieczony przymusowo.

A obowiązek ma płatnik – tj. obowiązek zapłacenia składki. Osoba prowadząca pozarolniczą działalność gospodarczą jest jedną w dwóch osobach. Z jednej strony jest ubezpieczonym, z drugiej jest płatnikiem. To płatnik płaci składkę za tego prowadzącego działalność, a za ubezpieczonego płaci płatnik. Płatnik ma obliczyć, w jakim stopniu przyczynił się dany ubezpieczony do stworzenia tego funduszu, który państwo przeznacza na ubezpieczenia społeczne.

Składka nie jest częścią wynagrodzenia za pracę, ale miarą udziału ubezpieczonego w wytworzeniu funduszu dochodu narodowego, przy tej części dochodu, która jest przeznaczona na fundusz.

Przymus ubezpieczenia występuje od momentu, kiedy ktoś posiada tytuł, czyli znajduje się od razu w systemie i nie musi się ubezpieczać. Oznacza to, że w tym czasie, nawet jeżeli jeszcze nie zgłosił się czy nie został zgłoszony do ubezpieczeń i nie zapłacił składki, a zaszłoby jakieś zdarzenie ubezpieczeniowe (ryzyko), to pierwszy warunek nabycia prawa do świadczenia zostałby spełniony. Zdarzenie zaszłoby w czasie ubezpieczenia, co ostatnio potwierdziło orzecznictwo Sądu Najwyższego. Drugi warunek może nie zostać spełniony, jeżeli nie będzie opłacona przez pewien okres składka, przy ubezpieczeniu osób prowadzących działalność. Tu ten warunek drugi może nie być spełniony, bo ustawodawca odlicza im okres niepłacenia składki.

Dr Aleksandra Wiktorow

Należy docenić referat dra Lasockiego, choć dyskusyjna jest jego pierwsza część dotycząca płynnego przejścia między opisem tożsamości zabezpieczenia społecznego i ubezpieczenia społecznego.

Odnosząc się do koncepcji podatkoskładki, na ogół zwraca się uwagę na jej zalety i wady, ale w momencie jej wprowadzenia. Niestety, wdrożenie tej koncepcji oznacza wiele zagrożeń. Według założeń obejmie ona wyłącznie system powszechny, a nie systemy służb mundurowych oraz rolniczy, wobec czego istniałyby różne systemy podatkowe dla różnych grup ludności, co jest rozwiązaniem nie do przyjęcia. Dla pracowników byłby mniej korzystny, bo płać składkę i podatek.

W kwestii ubezpieczenia chorobowego – warto w polskich przepisach zastosować rozwiązanie, które funkcjonuje w wielu zagranicznych systemach. Część (np. 2 tygodnie) urlopu macierzyńskiego można by wykorzystywać przed terminem porodu, aby uniknąć np. takich sytuacji, że przed porodem osoba korzysta ze świadczenia rehabilitacyjnego [po wyczerpaniu okresu pobierania zasiłku chorobowego – przyp. red.].

Prof. dr hab. Tadeusz Szumlicz

Wiele nieporozumień wynika z tego, że w języku angielskim występują dwa słowa: *premium* i *contribution*, które w języku polskim tłumaczy się jako „składkę”. *Contribution* można by tłumaczyć też jako „udział, wkład”.

Zakładaną intencją jest, żeby traktować składkę podobnie jak podatek. Odnosząc się do wypowiedzi prezesa Wiktorow, wprowadzenie progresywnej składki prowadzi chyba do konstatacji, że polski system stanie się zaopatrzeniowy.

Małgorzata Balcerzak

(kierownik Wydziału Ubezpieczeń i Składek w Inspektoracie ZUS w Poznaniu)

Żaden z prelegentów w rozważaniach nad podatkoskładką nie zauważył problemu dotyczącego różnic w zwolnieniach od podatku i zwolnieniach od składki, które są diametralne. Ujednoczenie systemu będzie stanowiło niezwykle trudne wyzwanie dla ustawodawcy.

Dyskutantka jako osoba kierująca wydziałem, który zajmuje się ustalaniem dobrowolnego ubezpieczenia chorobowego, dostrzega, że to ubezpieczenie stanowi spore obciążenie

zasobów ludzkich i kosztów funkcjonowania ZUS – 10% załogi zajmuje się obsługą tego ubezpieczenia, szczególnie w zakresie osób prowadzących działalność gospodarczą. Przy analizie tych spraw można dostrzec następującą prawidłowość. Okres karencji wynoszący 90 dni ubezpieczenia powoduje, że osoba, która zgłasza się do dobrowolnego ubezpieczenia chorobowego po tych 90 dniach, nabywa prawo do korzystania ze świadczeń z tytułu choroby czy macierzyństwa, a legitymuje się dość znacznym zadłużeniem jako płatnik składek. Osoba, która jest dłużnikiem Zakładu, przez 3 miesiące opłaca w terminie składkę na ubezpieczenie chorobowe i korzysta ze świadczeń. Czasami te okresy świadczeniowe są dłuższe, a czasami na tyle krótkie, że ZUS z przyczyn proceduralnych nie jest w stanie odzyskać świadczenia na zadłużenie. Wobec tego należy rozważyć, czy nie powinno się objąć osób prowadzących działalność gospodarczą, podlegających obowiązkowo ubezpieczeniom społecznym, obowiązkową składką na ubezpieczenie chorobowe. Z punktu widzenia obsługi prośbiej jest uzależnić wypłatę świadczenia od stanu rozliczeń. Jeżeli osoba nie zalega z opłacaniem składek, to ma prawo do zasiłku.

Ta teza jest wyrazem rozwiązań, które funkcjonowały przed reformą emerytalną. Wydaje się, że sama konstrukcja instytucji wyrażenia zgody na opłacenie składki po terminie jest instytucją sztuczną i bardzo uznaniową.

Dr Tomasz Lasocki

Faktycznie, nie istnieje prawo do zabezpieczenia społecznego zapisanego w art. 67 Konstytucji RP. Ustawodawca wybiera formę, jedną z form jest ubezpieczenie, może to być też zaopatrzenie.

Istnieje stan nieścisłości pomiędzy zapisami Konstytucji i prawem podmiotowym – to stwarza problem istnienia grup, które są dotknięte ryzykiem, ale nie są objęte ochroną od jego realizacji.

W swojej prezentacji dr Lasocki przedstawił trzy rozwiązania, tj. dwa konkurencyjne i trzecie uzupełniające. Gdyby tytułem do ubezpieczeń społecznych objąć umowy o dzieło dokładnie na tej samej zasadzie jak pracowników zatrudnionych na podstawie umowy o pracę, to pojawia się duży problem, bo w takim przypadku nie istnieje regularna wypłata świadczenia. Wskazano też, że bez przychodu nie ma podstawy do ubezpieczenia.

W kwestiach związanych z ujednoczeniem tych wyłączeń zasygnalizowano, że występuje inny przedmiot opodatkowania i oskładkowania. Nie chodzi też o to, by te wyłączenia jednakowo nazwać. W kwocie podatku uwzględnia się koszty uzyskania przychodu, a w składce się ich nie odejmuje, odliczeniu podlegają tylko pewne przychody jako takie.

Propozycje dotyczące „składatku” z natury rzeczy musiały być ogólne, ale sformułowano też pewne problemy, które powinien uwzględnić legislator.

Dr Helena Pławucka

Można dostrzec niebezpieczną tendencję dotyczącą ubezpieczeń społecznych, polegającą na tym, że zbyt często ubezpieczenia organizuje się w różnych sytuacjach socjalnych. Istnieje możliwość dobrowolnego ubezpieczenia na zasadzie art. 7 ustawy systemowej.

Właściwie dla każdej niepracującej osoby jest to, ze społecznego punktu widzenia, bardzo dobre rozwiązanie. Na przykład kobieta pracująca w domu, w związku z tym niemająca ubezpieczenia, płaci składkę i w ten sposób zapewnia sobie świadczenie na starość. Taka sytuacja odbiega od istoty ubezpieczenia. Nie powinno się do tego dopuszczać. Geneza ubezpieczenia wiąże się z zabezpieczeniem osób wykonujących pracę i narażonych na pewne ryzyka – takie rozwiązanie powinno być utrzymane. Inne sytuacje powinny być objęte inną formą zabezpieczenia społecznego.

Problem (nie)opłacania składki na ubezpieczenie zdrowotne przez rolników w dużej mierze wiąże się z konstrukcją tej składki. Większa część składki zdrowotnej, która wynosi 9%, z płaconego podatku dochodowego, a tylko mała część – 1,25% – z ubezpieczenia. Rolnicy nie płacą podatku dochodowego, więc właściwie ta konstrukcja nie może być zastosowana. To wymaga innego uregulowania. Problem polega na tym, że do tej pory wszystkie próby reformy systemu ubezpieczeń społecznych rolników nie miały żadnych szans na przebicie się, dlatego że w koalicji rządzącej zawsze znajdowała się partia chłopska.

Podsumowanie konferencji

Prof. dr hab. Kamil Antonów

Patrząc na dwa dni obrad, można poczuć pewien niedosyt, że nie udało się poruszyć wszystkich wątków, które zawierają się w tak złożonym i szerokim temacie, jakim jest obowiązek ubezpieczenia społecznego.

Podsumowując konferencję, należy zwrócić uwagę na filozoficzny referat prof. R. Pacuda, kwestionujący zasadność używania sformułowania „obowiązek ubezpieczenia społecznego”, oraz ujęcie historyczne obowiązku ubezpieczeń społecznych w wystąpieniu dyrektora A. Malaki. Pozostałe referaty koncentrowały się w większości przypadków na analizie dogmatycznej obowiązującego stanu prawnego.

Zabrakło jednak referatu, który obejmowałby swoim zakresem zagadnienie tych sfer zabezpieczenia społecznego, które są wyłączone z ubezpieczeń społecznych. Można by w osobnym referacie zająć się analizą tego, czy jest zasadne, aby na przykład sędziowie, prokuratorzy, żołnierze zawodowi czy też rolnicy znaleźli się w systemie powszechnym.

W trakcie dyskusji głoszono również poglądy, które wywoływały kontrowersje. To inspiruje do dalszych badań, aczkolwiek czasami trudno się z pewnymi poglądami zgodzić. Praca naukowa polega jednak także na konfrontowaniu różnych poglądów.

*dr Robert Marczak
Gabinet Prezesa ZUS*