

Dr hab. Jerzy Lachowski, prof. UMK

Uniwersytet Mikołaja Kopernika w Toruniu

ORCID: 0000-0002-6669-2105

jerzy.lachowski@law.umk.pl

O potrzebie nowelizacji przepisu art. 98 ustawy z 13 października 1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych

About the need to amend the provision of Article 98 of the Polish Act of 13 October 1998 on the social insurance system

Streszczenie

Artykuł jest poświęcony problematyce wykroczenia stypizowanego w art. 98 ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych. Autor przedstawia genezę tej regulacji prawnej, a następnie uzasadnia tezę o potrzebie przekształcenia tego czynu zabronionego w przestępstwo, podkreślając między innymi, że interes fiskalny Skarbu Państwa jest chroniony zarówno w prawie podatkowym, jak i na gruncie prawa karnego skarbowego, natomiast ochrona interesów Zakładu Ubezpieczeń Społecznych oraz ubezpieczonych, w tym systemu ubezpieczeń społecznych, w obszarze prawa karnego nie wydaje się spójna z ochroną gwarantowaną podatkom. Autor proponuje także konkretne zmiany przepisu art. 98 ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych, które mają usprawnić ściganie sprawców czynów opisanych na gruncie tej regulacji.

Słowa kluczowe

ubezpieczenia społeczne, wykroczenie, przestępstwo, ściganie, kara

JEL: K39

Geneza regulacji prawnej dotyczącej wykroczenia z art. 98 ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych

Instytucje związane z szeroko pojętymi ubezpieczeniami społecznymi podlegają również ochronie na gruncie prawa wykroczeń. Już ustawa z 25 listopada 1986 r. o organizacji i finansowaniu ubezpieczeń społecznych w pierwotnej wer-

Abstract

The article is devoted to the issue of a misdemeanour in Article 98 of the Polish Act on the social insurance system. The author presents the genesis of this legal regulation, and then proceeds to justify the thesis about the need to transform this offense into a crime. In this regard, account is primarily taken of the fact that the fiscal interest of the State is protected both in tax law and under fiscal criminal law. On the other hand, protection of the interests of the Social Insurance Institution and the insured, including the social insurance system in the area of criminal law does not seem to be consistent with the law protection of taxes. In addition, specific changes to the provision of Article 98 of the Polish Act on the social insurance system are presented, which are to improve the prosecution of perpetrators of acts described under this regulation.

Keywords

law, social insurance system, crime

sji przewidywała w przepisie art. 38 typ wykroczenia, który był przejawem zmaterializowania się takiej ochrony. Zgodnie z jego treścią odpowiedzialności pociągał ten, kto nie dopełniał obowiązku opłacania składek na ubezpieczenie społeczne w przewidzianym przepisami terminie, nie zgłaszał wymaganych przepisami danych lub zgłaszał nieprawdziwe dane mające wpływ na wymiar składek na ubezpieczenie społeczne bądź wymiar świadczeń z ubezpieczenia społecznego albo udzielał w tych sprawach nieprawdziwych wyja-

śnień ewentualnie odmawiał ich udzielenia. Wreszcie czyn stypizowany w art. 38 penalizował niedopełnienie obowiązku wypłacenia świadczeń albo nienależyte ich wypłacanie. Ustawodawca przewidział wówczas karę 50 000 zł za takie zachowanie. Na skutek noweli przepisów ustawy o organizacji i finansowaniu ubezpieczeń społecznych zmieniono numerację jednostek redakcyjnych, wskutek czego przepis art. 38 stał się art. 41. Merytoryczna zmiana omawianej regulacji nastąpiła ustawą z 16 października 1991 r. o zmianie niektórych przepisów o ubezpieczeniu społecznym (DzU nr 110, poz. 474) przez wprowadzenie zagrożenia do wysokości najwyższej grzywny przewidzianej w przepisach prawa o wykroczeniach. W chwili wejścia w życie tej ustawy najwyższą przewidzianą w przepisach prawa o wykroczeniach była grzywna w wysokości 1 000 000 zł¹. Następnie ustawą z 28 lutego 1992 r. górną granicę kary grzywny za wykroczenie podwyższono do 5 000 000 zł². Kolejno, wskutek noweli z 12 lipca 1995 r., górną granicę grzywny za wykroczenie określono na poziomie 5000 zł³.

Ustawą z 22 czerwca 1995 r. dodano do art. 41 ustęp 2, w którym postanowiono, że zachowania stypizowane w tym przepisie będą obejmowały również należne na podstawie odrębnych przepisów składki na ubezpieczenie społeczne osób niebędących pracownikami⁴.

Przepis art. 41 ustawy z 25 listopada 1986 r. o organizacji i finansowaniu ubezpieczeń społecznych stracił moc z dniem wejścia w życie ustawy z 13 października 1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych (DzU nr 137, poz. 887, dalej: ustawa systemowa). Ustawa ta wprowadziła bardziej rozbudowany w stosunku do poprzedniej regulacji typ czynu zabronionego o randze wykroczenia, którego zadaniem była ochrona systemu ubezpieczeń społecznych przed szkodliwymi zachowaniami, a który znalazł się w art. 98 ustawy systemowej. Czyn ten skonstruowano jako indywidualny, jego sprawcą może być wszak tylko płatnik albo osoba obowiązana do działania w imieniu płatnika. Pośród zakazanych zachowań wskazano: niedopełnienie obowiązku opłacania składek na ubezpieczenia społeczne w przewidzianym przepisami terminie, niezgłaszanie wymaganych ustawą danych lub zgłaszanie nieprawdziwych danych mających wpływ na wymiar składek albo udzielanie w tych sprawach nieprawdziwych wyjaśnień bądź odmowa ich udzielenia, udaremnienie lub utrudnianie przeprowadzenia kontroli, niedopełnienie obowiązku wypłacania świadczeń z ubezpieczeń społecznych albo nienależne ich wypłacanie, nieprowadzenie dokumentacji związanej z obliczeniem składek oraz wypłatą świadczeń z ubezpieczeń społecznych, niedopełnienie obowiązku przysyłania deklaracji rozliczeniowych oraz imiennych raportów miesięcznych w przewidzianym terminie. Kara za ten czyn nie uległa zmianie i wciąż jej górna granica wynosiła 5000 zł. Ta sama kara groziła sprawcy, który dopuszczał się wskazanych w art. 98 ust. 1 ustawy systemowej czynów przy opłacaniu składek lub dokonywaniu wypłat z innych tytułów, do których poboru jest obowiązany Zakład Ubezpieczeń Społecznych.

Ustawą z 23 grudnia 1999 r. o zmianie ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych oraz niektórych innych ustaw (DzU nr 110, poz. 1256) poszerzono zakres penali-

lizacji w art. 98 ust. 1 ustawy systemowej. Wykreślono zastrzeżenie, że dane niezgłoszone albo zgłoszone nieprawdziwe dane mają mieć wpływ na wymiar składek. Ponadto objęto penalizacją niewypłacanie zasiłków finansowanych z budżetu państwa, a nie jedynie świadczeń z ubezpieczeń społecznych. Ustawą z 11 stycznia 2001 r. o zmianie ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych oraz niektórych innych ustaw (DzU nr 8, poz. 64) dodano do art. 98 ust. 1 kolejny punkt, w którym spenalizowano niedopełnienie obowiązku przekazywania dokumentów związanych z ubezpieczeniami społecznymi i ubezpieczeniem zdrowotnym w szczególnej formie, określonej w art. 47a ust. 1 i 2 ustawy systemowej. Dalsze poszerzenie zakresu unormowania w art. 98 ust. 1 ustawy systemowej nastąpiło na mocy ustawy z 18 grudnia 2002 r. o zmianie ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych oraz o zmianie niektórych innych ustaw (DzU nr 241, poz. 2074) poprzez dodanie punktu 6a zawierającego niestwierdzenie nieprawidłowości w imiennym raporcie miesięcznym w terminie określonym w art. 41 ust. 7 ustawy systemowej.

Wyrokiem Trybunału Konstytucyjnego z 18 listopada 2010 r., P 29/09 (DzU nr 225, poz. 1474), stwierdzono niekonstytucyjność przepisu art. 98 ust. 1 pkt 1 ustawy systemowej w takim zakresie, w jakim dopuszcza wobec tej samej osoby fizycznej, za ten sam czyn, odpowiedzialność za wykroczenie i dodatkową opłatę, o której mowa w art. 24 ust. 1 tej ustawy. Stwierdzono również niekonstytucyjność art. 98 ust. 2 ustawy systemowej, który regulację zawartą m.in. w punkcie 1 rozciągał na składki lub opłaty z innych tytułów, do których poboru był uprawniony Zakład Ubezpieczeń Społecznych. Wobec powyższego ustawą z 10 maja 2012 r. o zmianie ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych (DzU poz. 611) dokonano nowelizacji przepisu art. 24 poprzez dodanie ustępu 1b, zgodnie z którym płatnikowi będącemu osobą fizyczną, skazanemu prawomocnym wyrokiem za nieopłacenie składek lub opłacenie ich w zaniżonej wysokości, dodatkowej opłaty za ten sam czyn nie wymierza się. Tą samą ustawą dodano do art. 98 ust. 1 punkt 1a, który swoim brzmieniem odpowiadał punktowi 1, tj. odpowiedzialności za wykroczenie podlegał płatnik lub osoba działająca w jego imieniu, która nie dopełnia obowiązku opłacania składek na ubezpieczenia społeczne w przewidzianym przepisami terminie. Wprowadzono również ustęp 3 w następującym brzmieniu: tej samej karze podlega, kto dopuszcza się czynów określonych w ust. 1 przy opłacaniu składek lub dokonywaniu wpłat z innych tytułów, do których poboru jest obowiązany Zakład.

Ustawą z 7 listopada 2014 r. o ułatwieniu wykonywania działalności gospodarczej (DzU poz. 1662) uchylono punkt 6a w art. 98 ust. 1 ustawy systemowej.

Mimo tych kilku wskazanych nowelizacji ustawodawca nie zdecydował się na rewizję przepisu art. 98 pod kątem zasadności utrzymania stypizowanego tam czynu zabronionego jako wykroczenia i przekwalifikowania go w występki. Ponadto nie zdecydował się na wprowadzenie w nim zmian, dzięki którym ściganie sprawców tego czynu byłoby skuteczniejsze. Tym problemom będą poświęcone dalsze rozważania.

Potrzeba przekształcenia wykroczenia z art. 98 ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych w przestępstwo

Od momentu wejścia w życie art. 98 ustawy systemowej stypizowany tam czyn zabroniony miał status wykroczenia. Rodzi się pytanie, czy taki poziom ochrony jest obecnie wystarczający.

W literaturze podkreśla się, że wskazane w art. 98 ustawy systemowej zachowania nie należą do błahych. Działania płatnika składek mogą wszak wywierać negatywne skutki dla ubezpieczonych zarówno w wymiarze materialnym (finansowym), jak i niematerialnym. Jak się podnosi, zachowania opisane w art. 98 ustawy systemowej zagrożone są jedynie karą grzywny do 5000 zł, kara ta od 1999 r. nie ulegała zmianie mimo postępującej w latach 1999–2018 inflacji, która powoduje, że z roku na rok jest ona coraz mniej dolegliwa (tak np. Wantoch-Rekowski i Wilmanowicz, 2018, s. 13). Należy jednak w tym miejscu podkreślić, że nie jest możliwe pozostawienie czynów zabronionych z art. 98 ustawy systemowej w kategorii wykroczeń z jednoczesnym podwyższeniem kary grzywny. Zgodnie bowiem z art. 1 § 1 kodeksu wykroczeń, wykroczenie może być zagrożone m.in. karą grzywny tylko do 5000 zł. Trzeba także zwrócić uwagę na fakt, że ustawodawca podejmuje liczne działania zmierzające do uszczelnienia systemu podatkowego, wzmacniając pozycję administracyjnych organów podatkowych, zaostrzając również odpowiedzialność za przestępstwa i wykroczenia skarbowe. Niestety działania te nie obejmują Zakładu Ubezpieczeń Społecznych, mimo powszechności systemu ubezpieczeń społecznych. Takie podejście do zagadnienia ochrony ubezpieczeń społecznych oraz interesu Zakładu musi dziwić, gdy się uwzględni, że wpływy z podatku od towarów i usług oscylują w granicach 156,8 mld zł, podczas gdy wpływy ze składek na ubezpieczenia społeczne wynoszą około 166,6 mld zł (zob. Wantoch-Rekowski i Wilmanowicz, 2018, s. 11). Zdumiewa aktywność państwa w poprawianiu ściągальności podatku VAT, przy jednoczesnym braku wsparcia, w tym wsparcia legislacyjnego, w zakresie ściągальności składek na ubezpieczenia społeczne.

Warto przyjrzeć się przepisowi art. 98 ustawy systemowej z perspektywy wykładni systemowej. Niezbędne jest zatem porównanie treści tego uregulowania z przepisami, które w prawie karnym skarbowym oraz powszechnym penalizują podobne zachowania.

Zgodnie z art. 98 ust. 1 pkt 1a ustawy systemowej odpowiedzialności za wykroczenie podlega płatnik lub osoba obowiązana do działania w jego imieniu, która nie dopełnia obowiązku opłacenia składek na ubezpieczenia społeczne w przewidzianym przepisami terminie. Analogiczne zachowanie, ale w obrębie prawa karnego skarbowego, jest stypizowane w art. 57 § 1 k.k.s., w którym również przewidziano odpowiedzialność za wykroczenie polegające na niewpłaceniu w terminie podatku. Ale już w art. 77 § 1 k.k. stypizowano przestępstwo skarbowe, które może popełnić płatnik lub inkasent, które polega na niewpłaceniu pobranego podatku w terminie na rzecz właściwego organu. Występek ten zagrożony jest karą

grzywny do 720 stawek dziennych albo karą pozbawienia wolności do lat trzech, sprawca może jednak podlegać obydwu tym karom łącznie. Nie ma tutaj znaczenia, że czyn ten uległ rozwarstwieniu na przestępstwo i wykroczenie w zależności od kwoty niewpłaconego podatku. Istotne jest natomiast to, że co do zasady ustawodawca nadał temu zachowaniu rangę przestępstwa skarbowego.

Z kolei w art. 98 ust. 1 pkt 2 ustawy systemowej stypizowano zachowanie, które polega na niezgłoszeniu wymaganych ustawą danych lub zgłaszaniu danych nieprawdziwych bądź też udzielaniu wyjaśnień nieprawdziwych, a także odmowie ich udzielenia. Natomiast w art. 56 § 1 k.k.s. spenalizowano zachowanie polegające na składaniu przez podatnika deklaracji uprawnionemu organowi lub oświadczenia i podawaniu w nich nieprawdy lub zatajeniu prawdy, co prowadzi do narażenia podatku na uszczuplenie. Zabronione zachowanie ma w tym przypadku co do zasady rangę przestępstwa skarbowego. Okoliczność, że w art. 98 ust. 1 pkt 2 ustawy systemowej nie zastrzeżono, iż realizacja wskazanego tam zachowania ma prowadzić do narażenia na uszczerbek interesów Zakładu Ubezpieczeń Społecznych czy też ubezpieczonego, nie ma znaczenia. Wydaje się, że z takiego zachowania zazwyczaj wynika zagrożenie dla wskazanych dóbr prawnych. Oznacza to, że wykiesponowanie narażenia należności publicznoprawnej na uszczuplenie w art. 56 § 1 k.k.s. i brak podobnego zastrzeżenia w art. 98 ust. 1 pkt 2 ustawy systemowej nie może przemawiać przeciwko przesunięciu tego ostatniego zachowania z kategorii wykroczeń do kategorii występów. Należy podkreślić, że zawarte w art. 98 ust. 1 pkt 2 ustawy systemowej udzielanie nieprawdziwych wyjaśnień lub odmowa ich udzielenia z reguły będzie równoznaczna z podawaniem nieprawdy lub zatajeniem prawdy co do okoliczności mających wpływ na status ubezpieczonego. W tym kontekście warto wskazać, że w świetle art. 233 § 1 k.k. przestępstwem jest zatajenie prawdy lub zeznawanie nieprawdy, jeśli zeznanie ma służyć jako dowód w postępowaniu prowadzonym na podstawie ustawy. Zagrożone jest ono surową karą od 6 miesięcy do aż 8 lat pozbawienia wolności.

Przepis art. 98 ust. 1 pkt 3 ustawy systemowej przewiduje wykroczenie polegające na udaremnieniu lub utrudnianiu przeprowadzenia kontroli w zakresie ubezpieczeń społecznych. Tymczasem podobne zachowania w obszarze prawa karnego skarbowego zostały spenalizowane w art. 83 § 1 k.k.s. co do zasady jako przestępstwo skarbowe, a jedynie w przypadku mniejszej wagi tego czynu można mówić o wykroczeniu (art. 83 § 2 k.k.s.). Występek ten jest zagrożony karą grzywny do 720 stawek dziennych. Warto również wskazać, że udaremnienie lub utrudnianie kontroli ekologicznej jest przestępstwem stypizowanym w art. 225 § 1 k.k., natomiast w art. 225 § 2 k.k. pod groźbą kary zakazano utrudnienia lub udaremnienia kontroli w zakresie inspekcji pracy. W obydwu przypadkach przewidziano karę od 1 miesiąca do 3 lat pozbawienia wolności.

Z kolei w art. 98 ust. 1 pkt 5 ustawy systemowej pod groźbą kary grzywny do 5000 zł (wykroczenie) zakazano zachowania polegającego na nieprzewodzeniu dokumen-

tacji związanej z obliczeniem składek oraz wypłatą świadczeń z ubezpieczeń społecznych. Tymczasem w prawie karnym skarbowym występkiem jest nieprowadzenie wbrew obowiązкови księgi, zagrożonym karą do 240 stawek dziennych. Penalizacją objęto również nierzetelne prowadzenie ksiąg, które także ma rangę przestępstwa zagrożonego tą samą karą. Warto wskazać, że również w kodeks karnym znajduje się występki polegający na wyrządzeniu szkody innemu podmiotowi na skutek nieprowadzenia dokumentacji działalności gospodarczej lub prowadzenia jej w sposób nierzetelny lub niezgodny z prawdą, zagrożony karą pozbawienia wolności od 1 miesiąca do lat 3 (art. 303 § 1 k.k.). Faktem jest, że w cytowanym ostatnio przepisie zawarto znamię wyrządzenia szkody majątkowej, natomiast w art. 98 ust. 1 pkt 5 ustawy systemowej takiego znamienia nie ma. Jednak i ta różnica nie może stanowić dostatecznie mocnego argumentu przeciwko przesunięciu tego wykroczenia do kategorii występku. Kiedy się bowiem zważy na okoliczność, że w kontekście przepisu art. 303 § 1 k.k. wyrządzenie szkody nawet na poziomie symbolicznej złotówki realizuje znamiona występu (który wówczas przestępstwem być nie musi z powodu znikomego stopnia społecznej szkodliwości, art. 1 § 1 k.k.), to okazuje się, że waga takiego czynu jest zbliżona do tego, który jest opisany w art. 98 ust. 1 pkt 5 ustawy systemowej.

Wreszcie spenalizowane w art. 98 ust. 1 pkt 6 ustawy systemowej niedopełnienie obowiązku przesyłania deklaracji rozliczeniowych oraz imiennych raportów miesięcznych w przewidzianym terminie jest podobne w zakresie opisanego tam zachowania do przestępstwa skarbowego z art. 54 § 1 k.k.s., do którego znamion należy nieskładanie deklaracji podatkowych. Jest ono zagrożone karą do 720 stawek dziennych albo karą pozbawienia wolności lub obiema karami łącznie. Faktem jest, że do znamion tego występu należy również skutek w postaci narażenia podatku na uszczuplenie, natomiast niedopełnienie obowiązków, o których mowa w art. 98 ust. 1 pkt 6 ustawy systemowej, nie musi narażać jakiegokolwiek dobra prawnego na uszczuplenie, jednak z systemowego punktu widzenia różnica ta traci na znaczeniu i nie może przemawiać przeciwko przesunięciu wykroczenia z art. 98 ustawy systemowej do kategorii występku.

Wskazane wyżej porównanie przepisu art. 98 ust. 1 ustawy systemowej z wybranymi przepisami kodeksu karnego skarbowego oraz kodeksu karnego przewidującymi podobne zachowania zabronione pod groźbą kary powoduje, że utrzymanie statusu wykroczenia w przypadku tego czynu nie znajduje uzasadnienia. Przemawia przeciwko temu zwłaszcza porównanie sankcji przewidzianych za analogiczne występy w kodeksie karnym skarbowym oraz kodeksie karnym, które są znacznie surowsze do sankcji przewidzianej w art. 98 ust. 1 ustawy systemowej, mimo daleko idącego podobieństwa spenalizowanych zachowań. Ponadto nie ma żadnych podstaw pewnego rodzaju niedostrzegania interesu Zakładu Ubezpieczeń Społecznych, które przejawia się w utrzymaniu od lat czynu z art. 98 ustawy systemowej w kategorii wykroczenia, w sytuacji szczególnej troski ustawo-

dawcy o interes fiskalny, czemu daje się wyraz poprzez choćby zaostreżanie sankcji za przestępstwa skarbowe czy też dodawanie nowych typów takich przestępstw w kodeksie karnym skarbowym. Nie znajduje również uzasadnienia pozostawienie na poziomie wykroczenia penalizacji utrudniania lub udaremnienia kontroli w zakresie ubezpieczeń społecznych (art. 98 ust. 1 pkt 3 ustawy systemowej) i wyniesienie do rangi występu czynu polegającego na udaremnieniu lub utrudnieniu kontroli ekologicznej czy też w zakresie inspekcji pracy (art. 225 § 1 i 2 k.k.). Wreszcie za przekształceniem wykroczenia z art. 98 ust. 1 ustawy systemowej w występki przemawia również i to, że wpływy ze składek na ubezpieczenia społeczne tylko w 2017 r. były wyższe o 10 mld zł w porównaniu z wpływami z najbardziej dochodowego podatku od towarów i usług. Faktem jest, że beneficjent tych kwot jest inny (podatek od towarów i usług — Skarb Państwa, składki na ubezpieczenia społeczne — ZUS posiadający odrębną od Skarbu Państwa osobowość prawną), jednakże trzeba podkreślić, iż zarówno jedno jak i drugie należności mają status danin publicznych, a zatem wymagają przynajmniej zbliżonej ochrony, a nie tak zróżnicowanej jak dotychczas. Za przekwalifikowaniem wykroczenia z art. 98 ustawy systemowej w występki przemawia również to, że aż 1 mln 200 tys. płatników zalega ze składkami na ubezpieczenia społeczne. Oznacza to poważne zagrożenie dla systemu ubezpieczeń społecznych, który jest oparty na zasadzie solidarności społecznej. Taka skala zagraża interesom innych podmiotów tego systemu, zwłaszcza tym, które wywiązują się ze swoich zobowiązań względem ZUS, a także interesom Zakładu. Analiza sankcji w przepisach kodeksu karnego i kodeksu karnego skarbowego przewidujących typy opisujące podobne zachowania do stypizowanych w art. 98 ustawy systemowej prowadzi do wniosku, że wystarczającą i adekwatną karą na gruncie tego przepisu byłaby kara grzywny, ograniczenia wolności oraz pozbawienia wolności do 1 roku.

Przekształcenie wykroczenia z art. 98 ustawy systemowej w występki spowoduje, że całe instrumentarium uregulowane w kodeksie karnym, zgodnie z art. 116 k.k. znajdzie zastosowanie w sprawach o ten czyn. Możliwe będzie w takim przypadku odstępianie od wymierzenia kary (art. 59 § 1 k.k.), warunkowe umorzenie postępowania (art. 66 § 1 k.k.), w sprawach drobnych będzie dopuszczalne odstępianie od składania zawiadomienia o popełnieniu przestępstwa z uwagi na znikomy stopień społecznej szkodliwości (art. 1 § 2 k.k.). Ponadto otworzy się możliwość orzekania względem sprawcy zakazu prowadzenia określonej działalności gospodarczej (art. 41 § 2 k.k.) czy też zakazu wykonywania zawodu lub zajmowania określonych stanowisk (art. 41 § 1 k.k.), a więc środków karnych, których kodeks wykroczeń w ogóle nie przewiduje. W razie przedłużających się okresów niewypełniania obowiązków opisanych w art. 98 ustawy systemowej może znaleźć zastosowanie instytucja czynu ciągłego z art. 12 k.k., której nie ma w kodeksie wykroczeń, a która ułatwi pociąganie sprawców takich czynów do odpowiedzialności karnej.

Warto zwrócić uwagę również na to, że od strony podmiotowej obecnie przepis art. 98 ustawy systemowej penalizuje zachowania zarówno umyślne, jak i nieumyślne. Zgodnie z art. 5 k.w., który poprzez art. 48 k.w. znajduje zastosowanie także do wykroczenia stypizowanego w art. 98 ustawy systemowej, wykroczenie może być popełnione zarówno umyślnie, jak i nieumyślnie, chyba że ustawa ogranicza odpowiedzialność tylko do wykroczenia umyślnego. W przepisie art. 98 ustawy systemowej brak takiego ograniczenia. Natomiast przekształcenie wykroczenia w występki zmienia kształt strony podmiotowej tego czynu zabronionego, który stanie się typem wyłącznie umyślnym. Jest to oczywiście ograniczenie zakresu penalizacji, ale uzasadnione w pełni podniesieniem rangi tego czynu zabronionego.

Propozycje zmian w zakresie art. 98 ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych

Szczegółowa analiza przepisu art. 98 ustawy systemowej prowadzi do wniosku, że przepis ten wymaga zmian merytorycznych, a nie tylko przesunięcia stypizowanego tam wykroczenia do kategorii występku.

Po pierwsze, wydaje się, że w pełni uzasadnione jest zastrzeżenie w przepisie art. 98 ust. 1 pkt 1 ustawy systemowej, iż odpowiedzialności będzie podlegał również ten, kto nie dopełnia obowiązku uiszczenia składek na ubezpieczenia społeczne w przewidzianej prawem wysokości. Obecna stylizacja tego przepisu sprzyja bowiem wykładni, zgodnie z którą opłacenie składek w terminie, ale w zaniżonej wysokości nie wyczerpuje znamion tego czynu (Lachowski, 2015, s. 505; zob. jednak krytycznie na temat takiego podejścia Prasolek, 2014, Legalis 2019, II. A teza 5). W skrajnych przypadkach zapłacenie przysłówiowej złotówki w terminie może uwalniać sprawcę od odpowiedzialności. Trzeba zwrócić uwagę, że w literalnym brzmieniu art. 98 ust. 1 pkt 1a ustawy systemowej ustawodawca kładzie akcent na uchybienie terminowi, a nie na uiszczeniu składki w niepełnej wysokości. Wydaje się, że wykładnia, zgodnie z którą na gruncie art. 98 ust. 1 pkt 1a ustawy systemowej penalizowane jest także nieuiszczenie składki w pełnej wysokości, wprowadza do tego przepisu nowy element, nieznany w ustawie, stanowi zatem przejaw naruszenia zasady *nullum crimen sine lege*. Dlatego za w pełni uzasadnione należy uznać dodanie do tego przepisu zastrzeżenia, zgodnie z którym również zapłacenie składki w terminie, ale w niepełnej wysokości będzie wyczerpywało znamiona czynu zabronionego. Jednocześnie warto podkreślić, że nie znajduje uzasadnienia rozwarstwienie tego czynu na wykroczenie i przestępstwo w zależności od kwoty nieuiszczonych składek na ubezpieczenia społeczne. Od razu bowiem rodzi się pytanie, na jakim poziomie takie rozwarstwienie miałoby być przeprowadzone? Można byłoby rozważać przyjęcie zasady obowiązującej na gruncie kodeksu karnego skarbowego, gdzie w wielu przypadkach przekroczenie ustawowego progu stanowi granicę pomiędzy wykroczeniem skarbowym a przestępstwem skarbowym (por. art. 54 § 3 k.k.s.). Zgodnie z art. 53 § 6 i 3 k.k.s. ustawowy próg to kwota do pięciokrotności wysokości minimalnego wynagrodzenia w czasie

jego popełnienia. Wydaje się jednak, że wprowadzenie takiego rozwarstwienia byłoby nieuzasadnione, zwłaszcza gdy się zważy, że kryterium korygującym potrzebę pociągania do odpowiedzialności karnej jest społeczna szkodliwość czynu (art. 1 § 2 k.k. w zw. z art. 115 § 2 k.k. i art. 116 k.k.).

Po drugie, za w pełni uzasadnione należy uznać przekształcenie czynu z indywidualnego w powszechny w zakresie niezgłaszania wymaganych ustawą danych lub zgłaszania nieprawdziwych danych albo udzielania w tych sprawach nieprawdziwych wyjaśnień lub odmawiania ich udzielenia. Do rozważenia jest również dodanie w tym przypadku nowej czynności wykonawczej w postaci używania dokumentów, w których poświadczono nieprawdę. Trzeba však podkreślić, że nie tylko płatnik lub osoba obowiązana do działania w jego imieniu jest zobowiązana do wyżej wymienionych zachowań. Niekiedy obowiązki takie spoczywają na podmiotach, które tej cechy nie posiadają (w szczególności sami ubezpieczeni). Obecna regulacja całkowicie wyłącza te podmioty spod zakresu zastosowania przepisu art. 98 ust. 1 pkt 2 ustawy systemowej, czyniąc takie zachowania bezkarnymi. Warto również dodać, że niezgłaszanie wymaganych danych, czy też zgłoszenie nieprawdziwych danych, nie mieści się w unormowaniu art. 233 § 1 k.k., które penalizuje zeznawanie nieprawdy lub zatajanie prawdy podczas składania zeznań mających służyć za dowód w postępowaniu prowadzonym na podstawie ustawy. Ponadto samo zgłoszenie nieprawdziwych danych nie musi mieścić się także w treści przepisu art. 271 § 1 k.k., który wymaga wystawienia dokumentu przez osobę uprawnioną. Wystawianie dokumentu, w którym poświadcza się nieprawdę, jest pojęciem węższym od podawania nieprawdziwych danych. Dokumenty stworzone na użytek postępowań przed Zakładem Ubezpieczeń Społecznych nie zawsze są wystawiane przez funkcjonariusza publicznego czy osobę uprawnioną do ich wystawienia, a więc nie będą tymi, o których mowa w art. 271 § 1 k.k. Ich używanie i przedkładanie Zakładowi nie będzie wypełniało znamion opisanych w art. 273 k.k. Z tych powodów konieczna jest odrębna regulacja. Celowe jest jednakże wprowadzenie ograniczenia zakresu unormowania do danych i wyjaśnień związanych z ubezpieczeniami społecznymi i używania dokumentów poświadczających nieprawdę w postępowaniach przed Zakładem Ubezpieczeń Społecznych. Zastrzeżenie takie jest niezbędne z uwagi na przedmiot ochrony na gruncie typu opisanego w art. 98 ustawy systemowej, którym jest system ubezpieczeń społecznych oparty na zasadzie powszechności, prawidłowe funkcjonowanie instytucji składających się na ten system, w tym Zakładu Ubezpieczeń Społecznych. Proponowane rozwiązanie celowo nie obejmuje postępowań sądowych dotyczących decyzji Zakładu Ubezpieczeń Społecznych, však w takim postępowaniu strony mogą być pouczone o odpowiedzialności karnej za składanie fałszywych zeznań na zasadzie art. 304 k.p.c. Odpowiedzialność karna może zatem wchodzić w grę na podstawie art. 233 § 1 k.k. Warto w tym miejscu podkreślić, że przekształcenie w występki wykroczenia określonego obecnie w art. 98 ust. 1 pkt 2 ustawy systemowej, a także poszerzenie jego zakresu podmiotowego (z czynu o charakterze indywidualnym w powszechny) będzie uzasadniać skreślenie przepisu art. 219 k.k. Wpro-

wadzenie postulowanej zmiany spowoduje bowiem, że wszystkie zachowania mieszczące się w obecnym art. 219 k.k. zostaną pochłonięte przez przepis art. 98 ust. 1 pkt 2 ustawy systemowej w nowym brzmieniu. Pozostawienie przepisu art. 219 k.k. stanowiłoby przejaw zbędnej kazuistyki i dublowania regulacji o identycznych zakresach przedmiotowych.

Po trzecie, przekształcenie wykroczenia z art. 98 ust. 1 ustawy systemowej w występki może uzasadniać zawężenie obszaru kryminalizacji poprzez zastąpienie w art. 98 ustawy systemowej sformułowania „nie dopełnia obowiązku” w punktach 1a, 4, 6 i 7 zwrotem „uchyla się”. Niedopełnienie określonego obowiązku można przypisać sprawcy niezależnie od tego, czy miał on możliwość zadośćuczynienia określonej powinności, czy też nie. Natomiast uchylanie się od wykonania pewnego obowiązku zakłada konieczność uprzedniego ustalenia, czy sprawca miał możliwość obowiązków wykonać i mimo tego nie wykonał go. Takie zastrzeżenie powoduje, że pod groźbą kary będzie zakazane zachowanie o wyższym stopniu społecznej szkodliwości z abstrakcyjnego punktu widzenia, co będzie w pełni adekwatne do wyniesienia czynu opisanego w art. 98 ustawy systemowej do rangi występku.

Po czwarte, do rozważenia jest wprowadzenie w art. 98 ustawy systemowej klauzuli niekaralności na wzór art. 209 § 4 k.k. Racjonalne byłoby zaniechanie ukarania sprawcy, który w terminie 30 dni od dnia pierwszego przesłuchania w charakterze podejrzanego zadośćuczynił w całości obowiązkom, o których mowa obecnie w art. 98 ust. 1 pkt 1a, 2, 3, 4, skorygował nieprawdę dane, wyjaśnienia, ściągnął wypłacone uprzednio nienależne świadczenie. W przedstawionych przypadkach sięganie po sankcję karną nie wydaje się uzasadnione, ponieważ system ubezpieczeń społecznych nie doznaje wówczas uszczerbku mimo wcześniejszego zagrożenia zachowaniem sprawcy. Decyzję o umorzeniu będzie mógł podjąć organ ścigania bez potrzeby kierowania aktu oskarżenia do sądu.

Po piąte, nie znajduje uzasadnienia depenalizacja zachowań opisanych w art. 98 ust. 1 ustawy systemowej w przypadku tzw. samoubezpieczenia. Chodzi o osoby prowadzące działalność gospodarczą osobiście, które odpłacają składki za samych siebie. W szczególności nie można zasadnie twierdzić, że poprzez nieopłacanie składek na ubezpieczenia społeczne podmiot taki szkodzi tylko sobie, a zatem na zasadzie *volenti non fit iniuria* nie ma podstaw do pociągania takiej osoby do odpowiedzialności karnej. Jak już wyżej podkreślono, system ubezpieczeń społecznych jest oparty na zasadzie solidarności społecznej, a zatem każdy podmiot, który nie dopełnia obowiązków związanych z tymi ubezpieczeniami, szkodzi temu systemowi, a właściwie osobom znajdującym się w tym systemie.

Po szóste, z uwagi na to, że nie we wszystkich przypadkach opisanych w art. 98 ustawy systemowej Zakład Ubezpieczeń Społecznych będzie miał status pokrzywdzonego (zwłaszcza w zakresie obowiązku opłacania składek na ubezpieczenia społeczne), należałoby postulować dodanie do art. 98 ustawy systemowej przepisu, zgodnie z którym w zakresie opisanym tym przepisem Zakład Ubezpieczeń Społecznych będzie miał status pokrzywdzonego (zob.

w tym zakresie Cicherska, 2018, s. 160-162). Takie rozwiązanie wyeliminuje wszelkie spekulacje na temat tego, czy w konkretnej sprawie ten status Zakładowi przyznać, czy też nie. Co istotne, stworzy to Zakładowi możliwość występowania w sprawach o czyn z art. 98 ustawy systemowej w charakterze oskarżyciela posiłkowego. Ponadto nie będzie podstaw do odmowy nałożenia obowiązku naprawienia szkody na rzecz Zakładu w przypadku uchylania się od płacenia składek na ubezpieczenie społeczne.

Z uwagi na treść przepisu art. 98 ust. 3 ustawy systemowej konieczna byłaby również rewizja regulacji szczególnych, dotyczących innych wpłat i składek, do których poboru jest uprawniony Zakład Ubezpieczeń Społecznych. Chodzi zwłaszcza o składki na Fundusz Gwarantowanych Świadczeń Pracowniczych (zob. art. 30 ust. 2 ustawy z 13 lipca 2006 r. o ochronie roszczeń pracowniczych w razie niewypłacalności pracodawcy, DzU z 2020 r. poz. 7), Fundusz Emerytur Pomostowych (zob. ustawa z 19 grudnia 2008 r. o emeryturach pomostowych, DzU z 2018 r. poz. 1924). Składki na ubezpieczenie zdrowotne na podstawie ustawy z 27 sierpnia 2004 r. o świadczeniach opieki zdrowotnej finansowanych ze środków publicznych (DzU z 2019 r. poz. 1373 ze zm.) są wpłacane na konto ZUS. Ustawa w art. 193 ust. 1–3 przewiduje analogiczny czyn zabroniony w stosunku do art. 98 ust. 1 pkt 1a–3 ustawy systemowej. Nie ulega wątpliwości, że wykroczenie to powinno również zostać przekształcone w występki z tych samych powodów, które leżą u podstaw takiego posunięcia w przypadku art. 98 ustawy systemowej. Co więcej, nie znajduje uzasadnienia dublowanie regulacji zawartej w art. 193 ustawy o świadczeniach opieki zdrowotnej finansowanych ze środków publicznych i art. 98 ust. 1 ustawy systemowej. Na etapie tworzenia projektu tej pierwszej nie dostrzeżono przepisów zawartych w art. 98 ustawy systemowej. Dlatego za w pełni uzasadnione należy uznać skreślenie art. 193 ust. 1–3. W tym zakresie wystarczająca jest wszak regulacja zawarta w art. 98 ustawy systemowej.

Uwzględniając powyższe uwagi, można zaproponować następujący kształt przepisu art. 98 ustawy systemowej:

Art. 98. 1. Kto jako płatnik składek albo osoba obowiązana do działania w imieniu płatnika uchyla się od obowiązku:

1. opłacania składek na ubezpieczenia społeczne w przewidzianym przepisami terminie lub wysokości,
2. wypłacania świadczeń z ubezpieczeń społecznych i zasiłków finansowanych z budżetu państwa albo wypłaca je nienależnie,
3. przysyłania deklaracji rozliczeniowych oraz imiennych raportów miesięcznych w przewidzianym terminie,
4. przekazywania dokumentów związanych z ubezpieczeniami społecznymi i ubezpieczeniem zdrowotnym w formie określonej w art. 47a ust. 1 i 2,
5. prowadzenia dokumentacji związanej z obliczaniem składek oraz z wypłatą świadczeń z ubezpieczeń społecznych,

podlega karze grzywny, ograniczenia wolności albo pozbawienia wolności do 1 roku.

2. Tej samej karze podlega ten, kto:

1. jako płatnik składek albo osoba obowiązana do działania w imieniu płatnika udaremnia lub utrudnia przeprowadzenie kontroli,
2. nie zgłasza wymaganych ustawą danych, zgłasza nieprawdziwe dane, udziela nieprawdziwych wyjaśnień lub odmawia ich udzielenia w związku z ubezpieczeniami społecznymi albo używa dokumentu poświadczającego nieprawdę w postępowaniach przed Zakładem Ubezpieczeń Społecznych,
3. dopuszcza się czynów określonych w ust. 1 lub 2 pkt 1–2 przy opłacaniu składek lub dokonywaniu wpłat

z innych tytułów, do których poboru jest obowiązany Zakład.

3. Nie podlega karze sprawca przestępstwa z art. 98 ust. 1–2, który w terminie 30 dni od dnia pierwszego przesłuchania w charakterze podejrzanego zadośćuczynił w całości obowiązkom, o których mowa w art. 98 ust. 1, umożliwił rozpoczęcie i zakończenie kontroli, sprostował nieprawdziwe dane, dokumenty, wyjaśnienia oraz złożył prawdziwe wyjaśnienia dotyczące ubezpieczeń społecznych.

4. W zakresie czynów wymienionych w art. 98 ust. 1 i 2 za pokrzywdzonego uważa się również Zakład Ubezpieczeń Społecznych.

Przypisy/Notes

¹ Por. ustawa z 28 września 1990 r. o zmianie niektórych przepisów prawa karnego i prawa o wykroczeniach, DzU nr 72, poz. 422.

² Zob. ustawa z 28 lutego 1992 r. o zmianie niektórych przepisów prawa karnego, prawa o wykroczeniach i o postępowaniu w sprawach nieletnich, DzU nr 24, poz. 101.

³ Ustawa z 12 lipca 1995 r. o zmianie kodeksu karnego, kodeksu karnego wykonawczego oraz o podwyższeniu dolnych i górnych granic grzywn i więzień w prawie karnym, DzU nr 95, poz. 475.

⁴ Ustawa z 22 czerwca 1995 r. o zmianie ustawy o organizacji i finansowaniu ubezpieczeń społecznych oraz o zmianie niektórych innych ustaw, DzU nr 85, poz. 426.

Bibliografia/References

- Cicherska, A. (2018). *Przestępstwo uporczywego naruszania praw pracownika wynikających z ubezpieczeń społecznych w świetle praktyki ZUS*. W: J. Lachowski (red.), *Przestępstwa i wykroczenia na szkodę Zakładu Ubezpieczeń Społecznych. Wybrane zagadnienia*. Toruń.
- Lachowski, J. (2015). W: J. Wantoch-Rekowski (red.), *Ustawa o systemie ubezpieczeń społecznych. Komentarz*. Warszawa.
- Prasolek, Ł. (2014). W: B. Gudowska i J. Strusińska-Żukowska (red.), *Ustawa o systemie ubezpieczeń społecznych. Komentarz*. Warszawa.
- Wantoch-Rekowski, J. i Wilmanowicz, M. (2018). Prawna ochrona interesu finansowego Funduszu Ubezpieczeń Społecznych z tytułu składek na ubezpieczenia społeczne a ochrona interesu finansowego Skarbu Państwa z tytułu podatków — zarys problemu. W: J. Lachowski (red.), *Przestępstwa i wykroczenia na szkodę Zakładu Ubezpieczeń Społecznych — wybrane zagadnienia*. Toruń.

Dr hab. Jerzy Lachowski prof. UMK, zatrudniony w Katedrze Prawa Karnego na Wydziale Prawa i Administracji UMK w Toruniu, czynny zawodowo adwokat. Autor ponad 70 publikacji z zakresu prawa karnego i prawa karnego wykonawczego. Zainteresowania badawcze skupia wokół zasad odpowiedzialności karnej, środków związanych z poddaniem sprawcy próbie, przestępstw przeciwko bezpieczeństwu w komunikacji, rodzinie i opiece, środowisku, wierzycielom, a ponadto na zasadach postępowania wykonawczego w sprawach karnych. Wiceprezes Towarzystwa Naukowego Prawa Karnego w Warszawie, członek Association Internationale de Droit Penal.

Dr hab. Jerzy Lachowski prof. UMK, Professor employed in the Department of Criminal Law at the Faculty of Law and Administration of the Nicolaus Copernicus University in Toruń, solicitor. Author of over 70 publications in the field of criminal law and executive criminal law. His research interests are focused on the principles of criminal liability, probation and parole, traffic crimes, crimes against family and care, environment, creditors, and moreover on the principles of executive proceedings in criminal matters. Vice President of the Scientific Society of Criminal Law in Warsaw, member of the Association Internationale de Droit Penal.