

Rynek: znowelizujemy ustawę o PPK przed lipcem. Nie utrudniamy życia pracodawcom



Karolina Topolska
karolina.topolska@infor.pl

KAROLINA
TOPOLSKA
karolina.topolska@
infor.pl

W nowych przepisach roi się od błędów

Ustawa o PPK to nieudany akt prawny, a w jej treści jest wiele nie do końca przemyślanych rozwiązań – tak głosi obiegowa opinia. Postanowiliśmy więc zapytać ekspertów o konkrety – co, gdzie i dlaczego nie gra w tych przepisach. Lista niedociągnięć okazuje się bardzo długa. I jeśli nawet nie wszystkie, to przynajmniej te najważniejsze przydałoby się zlikwidować

NIESZCZĘSNE TERMINY

Zdaniem prawników jedną z największych bolączek nowej ustawy o PPK (z 4 października 2018 r., Dz.U. poz. 2215) jest ustalanie terminów zawarcia umów, które składają się na PPK u każdego pracodawcy (tj. o zarządzanie i o prowadzenie PPK). O problemie pisaliśmy już w tygodniku Kadry i Płace (zob. „PPK: zamieszanie z terminami przyprawi o ból głowy” – KiP z 15 listopada 2018 r. (DGP nr 222); „Nie ustają problemy z liczeniem terminów w pracowniczych planach kapitałowych” – KiP z 29 listopada 2018 r. (DGP nr 232). Przypomnijmy: ustawa przewiduje dwa odrębne tryby zawierania umów – jeden wynikający z przepisów przejściowych (art. 134 ust. 2 i 3) i drugi zawarty w przepisach ogólnych (art. 8 ust. 1 i art. 16 ust. 1). Poza tym w każdym z nich – choć w obu z pewnymi odmiennościami – termin do zawarcia umowy o zarządzanie ustawa każe liczyć metodą cofania się wstecz (o 10 dni roboczych) od terminu zawarcia umowy o prowadzenie PPK. Ten ostatni zaś ustawa uzależnia od upływu trzech miesięcy liczonych – odpowiednio – od objęcia ustawą danego pracodawcy lub początku zatrudnienia.

Przepisy ustawy o PPK są w tym zakresie skonstruowane bardzo niedbale, nieczytelnie i niezrozumiale. Spotkałem się już z co najmniej trzema różnymi interpretacjami tych terminów. A całej sytuacji zdecydowanie nie pomaga sam PFR, który w swoim serwisie WWW zmienił w ostatnim czasie własną interpretację tych terminów, moim zdaniem z prawidłowej na nieprawidłową – stwierdza Marcin Cetnarowicz, radca prawny, partner w SSW Pragmatic Solutions.

Eksperti podnoszą więc, aby co najmniej terminy na zawarcie pierwszych umów o prowadzenie PPK maksymalnie uprościć. – Nie ma żadnych powodów, aby adresatów ustawy pozostawiać z rebusem do rozwiązania, skoro do przepisu można wpisać po prostu konkretną datę – zauważa mec. Cetnarowicz.

Zgadza się z tym Łukasz Kuczkowski, radca prawny i partner w kancelarii

Raczkowski Paruch. – Przepisy powinny zostać doprecyzowane tak, aby wynikało z nich w sposób jasny, na jakich zasadach powinny być ustalane terminy wykonania poszczególnych obowiązków. W przeciwnym razie można mówić o naruszeniu konstytucyjnej zasady zaufania obywatela do państwa i stanowionego przez nie prawa – przekonuje.

Można by zapytać, czy najprostszym rozwiązaniem problemu nie byłoby zawarcie umowy o prowadzenie PPK odpowiednio wcześniej, by uniknąć wątpliwości? Jednak, jak przekonuje dr Marcin Wojewódka, radca prawny, partner zarządzający i założyciel Kancelarii Prawa Pracy Wojewódka i Wspólnicy, to nie załatwia całkowicie sprawy. Część firm będzie bowiem zainteresowana tym, by umowy podpisywać np. w ostatnim dniu terminu, zwłaszcza jeśli termin wypłaty wynagrodzeń przypada u nich wcześniej. – W ten sposób zaoszczędzą na wpłatach do PPK, które odprowadzą dopiero od wynagrodzenia w kolejnym miesiącu – zauważa dr Wojewódka. Dlatego też konkretna data w ustawie byłaby pożądana.

Marcin Cetnarowicz wskazuje ponadto, że kłopoty z terminami pojawiają się także w innych obszarach ustawy, np. gdy chodzi o składane pracodawcy przez uczestnika PPK oświadczenie o zawartych w jego imieniu umowach o prowadzenie PPK. Trzeba to bowiem zrobić „w terminie 7 dni, po upływie 10 dni miesiąca następującego po miesiącu, w którym upłynął termin 3 miesięcy zatrudnienia” (zob. art. 19 ust. 1). – Już sama redakcja przepisu jest tu wyjątkowo „ciężkostrawna” dla prawnika, a co dopiero dla przedsiębiorcy – stwierdza.

PIERWSZE WPŁATY

Na tym niestety problemy z terminami się nie kończą. Kolejne pojawiają się bowiem tam, gdzie ustawa mówi o dokonywaniu pierwszych wpłat do PPK. W art. 28 ust. 1 stanowi mianowicie, że wpłat do programu dokonuje się, począwszy od miesiąca następującego po miesiącu, w którym (w uproszczeniu) zawarto umowę o prowadzenie PPK. Kłopot w tym, że ust. 4 tego artykułu mówi również o dokonaniu wpłat i tam wskazuje wyraźną datę – zgodnie z tym przepisem wpłaty są dokonywane w terminie do 15. dnia miesiąca następującego po miesiącu, w którym zostały obliczone i pobrane.

– Uważam zatem, że słowo „dokonywać” z ust. 1 ma inne znaczenie niż to z ust. 4. W tym pierwszym chodzi o moment, od którego wynagrodzenia osób zatrudnionych – uczestników PPK – są objęte wpłatami, a w tym drugim o samą czynność przekazywania środków na konta uczestników w systemie PPK – wyjaśnia Łukasz Kuczkowski. Na marginesie warto tu zauważyć, że to zresztą niejednyny raz, gdy ustawa niekonsekwentnie używa tych sa-

Wkuluarach mówi się o nowelizacji ustawy o pracowniczych planach kapitałowych. Zdaniem wielu jest to potrzebne i do zrobienia przed lipcem (wtedy w zasadzie nowe przepisy będziemy stosować pierwszy raz). Tej opinii zdaje się jednak nie podzielać Ministerstwo Finansów. Na pytanie DGP o ewentualne modyfikacje nowej regulacji odpowiedziało, że nie planuje nic zmieniać. Tymczasem, jak dowodzą prawnicy, oczywistych niedociągnięć, a czasami nawet ewidentnych błędów jest w ustawie wiele.

W kwestiach, które budzą największe wątpliwości, brak zmian będzie oznaczał jedno: że zamiast na przepisach będziemy bazować na interpretacjach – odpowiednio ministerialnych lub Polskiego Funduszu Rozwoju. Ten ostatni, jako podmiot odpowiedzialny za wdrożenie systemu PPK, rozpoczął już aktywność w tym obszarze. U uruchomił bowiem portal informacyjny o PPK, stworzony dla wszystkich zainteresowanych, i w jego ramach udziela odpowiedzi na indywidualne zapytania.

– PFR cały czas odpowiada na pytania przedsiębiorców i osób prywatnych. Można się z nami skontaktować telefonicznie, poprzez formularz kontaktowy oraz social media – zapewnia Michał Witkowski, dyrektor departamentu komunikacji korporacyjnej PFR.

Ale czy to wszystko wystarczy, by rozwiązać wątpliwości dotyczące stosowania ustawy? Informacje udzielane przez PFR nie są przecież wiążącą wykładnią prawa. Fundusz zastrzega zresztą, że nie stanowią one porady prawnej czy finansowej ani nie zastępują obowiązujących przepisów prawa i każdorazowo powinny być interpretowane oraz stosowane z ich uwzględnieniem. A w przypadku jakichkolwiek wątpliwości, należy skorzystać z pomocy podmiotów świadczących zawodowo pomoc prawną.

Najprościej byłoby więc znowelizować ustawę. Pozostaje mieć nadzieję, że w tej kwestii resort szybko zmieni zdanie i przymierzy się do koniecznych modyfikacji w przepisach o PPK. A żeby było prościej to dziś – głosami ekspertów – podpowiadamy, co konkretnie należałoby w niej zmienić. ©

Pojęciowy galimatias



Język prawny, a więc język przepisów zawartych m.in. w ustawach, rządzi się specyficznymi regułami. Wiadomo, że to samo słowo w języku powszechnym może mieć zupełnie inne znaczenie niż to, jakie nadaje mu przykładowo ustawa. Dlatego też tak ważne jest, co prawodawca wpisuje do słowniczków ustawowych. Tymi pojęciami – w znaczeniu zdefiniowanym na początku danego aktu prawnego – będzie się posługiwać w dalszych jego przepisach. To jedna z zasad prawidłowej legislacji. Niestety ustawa o PPK zdaje się traktować ją dosyć swobodnie

I. „ZWROT” – CZYLI TO SAMO SŁOWO NIE ZNACZY TEGO SAMEGO

W ustawie o PPK wprowadzono instytucję tzw. zwrotu środków z PPK. Pojęcie to na potrzeby omawianej ustawy zostało zdefiniowane w jej art. 2 ust. 1 pkt. 47, a szczegółowe regulacje w tym zakresie znalazły się w art. 105 ustawy o PPK. Jak wskazuje dr Marcin Wojewódka, zwrot jest jedną z gwarancji prywatnego charakteru środków gromadzonych w ramach PPK.

– W uproszczeniu polega on na tym, że uczestnik PPK może w każdej chwili – bez konieczności spełniania jakichkolwiek warunków wstępnych – podjąć decyzję o wycofaniu się z gromadzenia oszczędności w ramach PPK i swoistym „zabraniu” wpłaconych przez niego środków – wyjaśnia ekspert.

A zgodnie z ustawową definicją: zwrot to „wycofanie środków zgromadzonych w PPK przed osiągnięciem przez uczestnika PPK 60. roku życia na wniosek uczestnika PPK, małżonka lub byłego małżonka uczestnika PPK, małżonka zmarłego uczestnika PPK lub osoby uprawnionej”. Problem w tym, że w kilku przepisach ustawy to samo słowo zostało użyte, jak się wydaje, w zupełnie innym znaczeniu.

– Zdziwienie może budzić lektura art. 98, regulującego instytucję wypłaty na cele mieszkaniowe. W ust. 4 tego przepisu ustawodawca dwa razy posługuje się bowiem sformułowaniem zwrot, które w tym kontekście oznacza, że chodzi o coś innego niż „zwrot” w rozumieniu legalnej definicji użytej w art. 2 ustawy. Mianowicie w art. 98 ust. 4 ustawy o PPK termin zwrot jest użyty na określenie sposobu spłacenia przez uczestnika na swój własny rachunek w PPK kwoty, którą wcześniej wypłacił na cele mieszkaniowe. Nie jest to natomiast w żadnym przypadku zwrot w rozumieniu ustawy o PPK. W związku z tym nie ulega wątpliwości, że tego rodzaju niedoróbka legislacyjna powinna zostać zmodyfikowana – stwierdza dr Wojewódka.

Niestety nie jest to jednorazowe potknięcie w ustawie. Ten sam problem występuje w przypadku art. 23 ust. 4, który stanowi, że podmiot zatrudniający nie dokonuje wpłat za uczestnika PPK, który złożył deklarację o rezygnacji z dokonywania wpłat do PPK, począwszy od miesiąca, w którym uczestnik PPK złożył tę deklarację, a wpłaty pobrane w tym miesiącu podlegają zwrotowi.

– Ustawodawca posłużył się w tym przepisie pojęciem „zwrotu”, które zostało zdefiniowane w art. 2 ust. 1 pkt 47 ustawy. Oba te przepisy są zatem ze sobą niespójne – wskazuje Łukasz Kuczkowski.

– Zgodnie z zasadami prawidłowej legislacji dany zwrot powinien mieć to samo znaczenie co najmniej w ramach jednej ustawy. Natomiast z czysto praktycznego punktu widzenia nie widzę tu szczególnie dużego zagrożenia. Dość oczywistym jest, że „zwrot” z art. 98 ust. 4 i art. 23 ust. 4, to nie jest „zwrot” w rozumieniu art. 105 – podsumowuje Marcin Cetnarowicz.

III. UMOWA O PROWADZENIE – JEDNA CZY KILKA?

Przedsiębiorców może również wprowadzać w błąd to, że w ustawie o PPK niekonsekwentnie używa się pojęcia „umowy o prowadzenie PPK”.

– W niektórych przepisach zwrot ten występuje w liczbie mnogiej, co sugerowałoby, że podmiot zatrudniający zawiera fizycznie odrębną umowę o prowadzenie dla każdego uczestnika, np. w art. 10 ust. 1 pkt 3 lub art. 13 ust. 2. W innych miejscach – w tym zwłaszcza w kluczowym art. 14 ust. 1 – zwrot ten występuje w liczbie pojedynczej, sugerującej, że zawierana jest fizycznie jedna umowa o prowadzenie, w której aktualizowany będzie jedynie załącznik określający strony umowy. Ten ostatni przepis zdaje się sugerować, że można zawrzeć fizycznie jedną umowę o prowadzenie PPK dla wszystkich uczestników PPK – mówi Marcin Cetnarowicz. Dodaje także, że w świetle art. 14 ust. 1 objęcie umową nowo zatrudnionej osoby może następować poprzez dopisanie jej do załącznika, bez zmiany samej umowy. – Rozwiązanie to zasługuje na aprobatę, bowiem może znacznie uprościć i ograniczyć biurokrację w bieżącej obsłudze PPK. Aby uniknąć nieporozumień w tym zakresie, należałoby jednak skorygować te przepisy ustawy, które odnoszą się do „umów o prowadzenie” w liczbie mnogiej – proponuje Marcin Cetnarowicz.

Takiej potrzeby nie dostrzega natomiast dr Wojewódka.

– Obecnie nie budzi już wątpliwości, że w praktyce zawierana będzie jedna umowa o prowadzenie PPK, do której załącznik będzie stanowiła lista uczestników PPK – teraz zasadnicze pytanie brzmi, jak skonstruować ten załącznik. Mogą tu bowiem pojawić się problemy techniczne – zaznacza.

IV. BRAK DEFINICJI DNIA ROBOCZEGO

Niektóre przepisy ustawy o PPK określają terminy na dokonanie pewnych czynności poprzez odwołanie się do „dni roboczych”.

– Tak jest np. w art. 8 ust. 1, art. 49 ust. 1 czy art. 97 ust. 2. Ustawa nie zawiera jednak definicji dnia roboczego. A w związku z tym pojęcie to może być różnie interpretowane – stwierdza Marcin Cetnarowicz.

– Niestety ustawodawca nie zdecydował się ustanowić legalnej definicji tego pojęcia, w efekcie czego powstają poważne wątpliwości interpretacyjne, zwłaszcza przy ustalaniu terminu zawarcia umowy o zarządzanie PPK – wtóruje mu Łukasz Kuczkowski.

Jedną z możliwości jest potoczne rozumienie tego pojęcia. W takim ujęciu za „dni robocze” będziemy uznawać wszystkie dni, z wyjątkiem świąt ustawowo wolnych od pracy oraz niedziel, sobota nie jest bowiem ogólnie dniem wolnym od pracy, a jedynie zwyczajowo wielu pracowników w sobotę korzysta z dnia wolnego z tytułu zasady przeciętnie pięciodniowego tygodnia pracy.

– Pojawiają się jednak głosy, że w związku z odesłaniem do stosowania przepisów innych ustaw w zakresie nieuregulowanym ustawą o PPK w przypadku terminu na założenie PPK należy kierować się treścią definicji „dnia roboczego” zawartą w ustawie z 27 maja 2004 r. o funduszach inwestycyjnych i zarządzaniu alternatywnymi funduszami inwestycyjnymi (t.j. Dz.U. z 2018 r. poz. 1355). Problem jednak w tym, że odesłanie to jest dość wąskie i dotyczy jedynie samych instytucji – funduszy zdefiniowanej daty oraz zarządzających nimi instytucji finansowych. Co więcej, „dni robocze” w powołanej ustawie o funduszach dotyczą tylko kwestii instytucjonalnych – zauważa mec. Kuczkowski.

Dlatego też, zdaniem Marcina Cetnarowicza, aby uniknąć pola do dyskusji i wątpliwości, należałoby albo uregulować terminy poprzez odwołanie się po prostu do „dni”, a nie „dni roboczych”, albo wprowadzić definicję „dnia roboczego”, np. na wzór art. 2 pkt 40 ustawy z 27 maja 2004 r. o funduszach inwestycyjnych i zarządzaniu alternatywnymi funduszami inwestycyjnymi (t.j. Dz.U. z 2018 r. poz. 1355), który definiuje dzień roboczy jako każdy dzień od poniedziałku do piątku, z wyłączeniem dni ustawowo wolnych od pracy.

mych słów w różnych miejscach. Przykładów lekkiego podejścia do ustawowej nomenklatury jest dużo więcej – patrz ramka „Pojęciowy galimatias”.

Wróćmy jednak do problemu z pierwszymi wpłatami, otóż Łukasz Kuczkowski przyjmuje, że w sytuacji gdy umowę o prowadzenie PPK zawrzemy np. 5 października, to wpłatami należy objąć wynagrodzenie wypłacone dopiero w następnym miesiącu, czyli w listopadzie (t.j. od tego wynagrodzenia należałoby obliczyć i potrącić wpłatę do PPK). Jak wskazuje, nie ma przy tym znaczenia, za jaki okres to wynagrodzenie przysługuje – liczy się wyłącznie data jego wypłaty. Notabene może to oznaczać, że w tych firmach, które wynagrodzenie za poprzedni miesiąc wypłacają do 10 dnia następnego miesiąca, wpłaty do PPK będą obliczane od wynagrodzenia przysługującego za październik, a tam, gdzie płace są przekazywane np. w ostatnim dniu miesiąca – wpłaty do PPK obejmą wynagrodzenie przysługujące za listopad.

– Natomiast gdyby do tej sytuacji zastosować interpretację PFR, to wpłaty do PPK

należałoby naliczyć od wynagrodzenia wypłaconego już 10 października. Ale czy w takiej sytuacji wpłata nie powinna być naliczona proporcjonalnie, z uwagi na to, że umowa została zawarta w trakcie miesiąca? – pyta retorycznie Łukasz Kuczkowski.

Z powyższym podejściem nie zgadza się jednak Marcin Cetnarowicz, choć także i on uważa, że art. 28 nadaje się do zmiany. Jak wskazuje, w opisanej powyżej sytuacji wpłaty należałoby naliczyć i pobrać 31 października, a wpłat dokonać do 15 listopada. Natomiast jego zdaniem rozbieżność w przepisach wystąpi w innej sytuacji.

– Mianowicie wtedy gdy umowę o prowadzenie będziemy mieli zawartą np. 10 października, a wypłata wynagrodzenia za październik nastąpi 5 listopada. Wówczas art. 28 ust. 1 nakazuje nam dokonać wpłat do PPK 15 listopada, a art. 28 ust. 3–4 do 15 grudnia – wskazuje.

Mecenas Cetnarowicz zwraca też uwagę, że problemy wystąpią również w tych firmach, w których obowiązują krótsze niż miesiąc okresy rozliczenia wynagrodzeń – np. tygodniówki.

– Nie wiadomo, dlaczego w takich sytuacjach termin wpłat do PPK przypada szybciej. Zgodnie bowiem z art. 28 ust. 5 wpłat do PPK od tygodniówek należnych za dany miesiąc należy dokonać do ostatniego dnia miesiąca. Uregulowanie to będzie skutkowało poważnymi problemami w terminowym dokonaniu wpłat do PPK w tych miesiącach, w których ostatni dzień miesiąca będzie pokrywał się z ostatnim dniem tygodniowego okresu rozliczeniowego. – zauważa. – A jakby tego było mało, czasami ustalenie wysokości tygodniówki (a co za tym idzie – wysokości wpłaty do PPK) jest możliwe dopiero w kilka dni roboczych po zamknięciu tygodnia. Tak więc jeśli ostatni dzień miesiąca pokryje się z ostatnim dniem tygodniowego okresu rozliczeniowego, to podmiot zatrudniający nie będzie miał fizycznej możliwości, aby w ostatnim dniu miesiąca obliczyć, pobrać i odprowadzić składki na PPK. Taka sytuacja wystąpi np. w maju 2019 lub styczniu 2020, gdzie ostatni dzień miesiąca przypada akurat w piątek – podkreśla.

PŁATNOŚCI ZA OKRESY WSTECZNE

Jak już wskazano powyżej, odprowadzenie wpłat do instytucji finansowej zarządzającej PPK powinno nastąpić w terminie do 15. dnia miesiąca następującego po miesiącu, w którym zostały one naliczone i potrącone. Tymczasem z jego naruszeniem wiąże się kolejne komplikacje dla pracodawców.

– Ustawa o PPK nie wskazuje procedury postępowania w sytuacji, gdy podmiot zatrudniający nie odprowadzi wpłat do PPK we właściwej wysokości, tj. odprowadzi wpłatę wyższą lub niższą niż prawidłowa – zauważa dr Antoni Kolek, prezes zarządu Instytutu Emerytalnego. Ekspert wskazuje, że problem ten będzie się pojawiać np. w przypadku nieprawidłowego naliczenia wynagrodzenia, pobierania nienależnych świadczeń w trakcie zwolnienia lekarskiego czy przekroczenia limitu 30-krotności.

Co do tego ostatniego może także pojawić się dodatkowy problem w momencie, gdy pracownik osiąga wynagrodzenie z kilku źródeł, o których pracodawcy wzajemnie nie wiedzą (pracownik nie ma bowiem obowiązku poinformowania ich o tym) i jednocześnie przekroczy próg tzw. trzydziestokrotności.

– Ustawa nie przewiduje, co należy zrobić z nadpłaconymi wpłatami z tego wynagrodzenia, które nie stanowi podstawy składek emerytalnych i rentowych – zauważa Oskar Sobolewski, prawnik w Kancelarii Prawa Pracy Wojewódka i Wspólnicy.

Również zdaniem Marcina Cetnarowicza sposób korygowania wysokości wpłat zdecydowanie wymaga uregulowania w ustawie. – To trafny postulat, mający duże znaczenie dla praktyki – przekonuje. I dodaje, że w przypadku dokonania wpłat na PPK w kwocie wyższej niż należąca należałoby wprowadzić mechanizmy regulujące skompensowanie nadwyżki czy to poprzez zwrot ze strony uczestnika, czy to przez jakiegoś rodzaju potrącenie ze strony pracodawcy (patrz także ramka – „W razie rezygnacji”).

Z kolei w ocenie dr. Kolla nieprawidłowa wysokość wpłaty do PPK będzie także problemem dla instytucji finansowej, która będzie musiała zdecydować, jak wyegzekwować brakującą kwotę albo w jaki sposób alokować środki w wysokości wyższej niż należąca. – Kłopot w tym, że instytucja finansowa może dowiedzieć się o prawidłowej wysokości należnej wpłaty dopiero po kilku miesiącach, a nawet latach. Co więcej, środki, które zostaną przekazane do PPK, będą przeliczone na jednostki uczestnictwa, które mogą zmienić wartość – zaznacza.

Podobny problem będzie mieć miejsce również w sytuacji, gdy organ rentowy ustali, że dany pracownik podlegał obowiązkowo ubezpieczeniu społecznym za wcześniejsze okresy (obowiązkowy tytuł do ubezpieczeń społecznych jest zaś warunkiem uznania danej osoby za osobę zatrudnioną, a tym samym jej udziału w PPK). Kiedy może to mieć miejsce? Przykład pierwszy z brzegu: mamy

nieozusowaną umowę cywilnoprawną. ZUS przychodzi na kontrolę, kwestionuje to i nakazuje zapłacić składki za poprzednie okresy, bo uznaje, że podlega ona obowiązkowo ubezpieczeniom emerytalnemu i rentowemu. A to oznacza, że taka osoba powinna brać udział w PPK już wcześniej (np. po trzech miesiącach od zatrudnienia). Inny przykład: na dzień 31 grudnia 2018 r. największe firmy obliczają, czy mają co najmniej 250 pracowników – jeśli tak, to oznacza, że zostaną objęte ustawą już od lipca 2019 r. Pracodawca po zliczeniu twierdzi, że stan zatrudnienia w tej dacie wynosił 248 osób. Następnie w styczniu 2020 r. kontrola ZUS wykazuje, że kilka nieozusowanych umów o dzieło to tak naprawdę stosunki pracy, a wobec tego powinny być obligatoryjnie oskładkowane. W tej sytuacji wszystkie osoby zatrudnione w firmie powinny być trafić do systemu PPK już w ostatnim kwartale 2019 r.

– W takich przypadkach pracodawca nie tylko będzie miał obowiązek zawrzeć w imieniu i na rzecz osoby zatrudnionej umowę o prowadzenie PPK, a także będzie musiał odprowadzić wpłaty w odpowiedniej wysokości za okresy wsteczne. Tymczasem ustawa o PPK również i w tym przypadku nie określa warunków takiej procedury oraz nie wskazuje instrumentów, jakimi mógłby dysponować podmiot zatrudniający, aby prawidłowo ustalić wysokość wpłaty należnej do PPK – zauważa dr Antoni Kolek. I dodaje, że brak ww. procedur to problem tym istotniejszy, że zgodnie z art. 107 za niezawarcie w terminie umowy o prowadzenie PPK oraz za niedokonywanie wpłat w terminie grozi kara grzywny od 1 tys. do 1 mln zł.

KŁOPOTY ZE ZLECENIOBIORCAMI

W tym kontekście uwidacznia się jeszcze jeden problem związany z dużą zmiennością statusu ubezpieczeniowego zleceniobiorców. Aby to zobrazować, warto również posłużyć się przykładami. Chodzi m.in. o sytuację zbiegu umów, np. gdy osoba zatrudniona na etacie w firmie A dorabia równolegle na dodatkowym, nieozusowanym zleceniu w firmie B. Skoro ze zlecenia nie podlega obowiązkowo ubezpieczeniom emerytalnemu i rentowemu, to nie uczestniczy z tego tytułu w PPK. Wystarczy jednak, że stosunek pracy w firmie A zostanie rozwiązany i wówczas zlecenie w firmie B – które stanie się jedynym zajęciem zarobkowym – będzie automatycznie podstawą do obowiązkowego ubezpieczenia emerytalnego i rentowego, wskutek czego taka osoba zostanie włączona do PPK zleceniodawcy. Inny przykład: student do ukończenia 26. roku życia nie podlega obowiązkowo ubezpieczeniom społecznym z tytułu zlecenia. A wobec tego nie spełnia definicji osoby zatrudnionej z art. 2 pkt 18 ustawy o PPK, będzie zatem wyłączony z PPK. Wystarczy jednak, że ukończy 26. rok życia i automatycznie zacznie z tego tytułu obowiązkowo podlegać ubezpieczeniom.

A co, gdy wystąpi nadpłata

– Obecnie ustawa w ogóle nie dostrzega sytuacji, w której pracodawca z różnych przyczyn (w tym od niego niezależnych) dokonuje wpłaty do PPK w wymiarze wyższym niż należny, wskutek czego powstaje nadpłata na korzyść uczestnika. Należałoby więc wyraźnie uregulować co podlega zwrotowi, z jakiego źródła (rachunek PPK czy inne środki własne uczestnika) i w jakiej wysokości – nominalnie czy z uwzględnieniem „pracy” kapitału? – wylicza Marcin Cetnarowicz.

Problem ten dotyczy również m.in. art. 23 ust. 4. Przepis ten, jak już wspomniano wcześniej, stanowi, że podmiot zatrudniający nie dokonuje wpłat za uczestnika PPK, który złożył deklarację o rezygnacji z dokonywania wpłat do PPK, począwszy od miesiąca, w którym uczestnik PPK złożył tę deklarację, a wpłaty pobrane w tym miesiącu podlegają zwrotowi.

– Powstaje tu wątpliwość, czy w tym przypadku wpłaty zwracane są w kwocie nominalnej czy też z uwzględnieniem ewentualnego zysku, jaki przyniosło ich zainwestowanie? Podmiot zatrudniający może bowiem do momentu złożenia wniosku przekazać wpłaty instytucji finansowej w celu realizacji celu inwestycyjnego – zauważa Łukasz Kuczkowski.

– To prawda, art. 23 ust. 4 w opisanym wyżej zakresie może być problematyczny – potwierdza mec. Cetnarowicz. I proponuje następującą korektę: przepis można by uzupełnić, wpisując do niego, że zwrot nie dotyczy wpłat, które zostały dokonane przez podmiot zatrudniający najpóźniej w dniu złożenia deklaracji przez uczestnika. Ponadto, jak zauważa mec. Kuczkowski, konieczność dokonania zwrotu, o którym mowa w art. 23, stanowi dodatkową czynność administracyjną podmiotu zatrudniającego, a także wymaga ponownego przeliczenia zaliczki na podatek. – Stąd zasadne jest, aby taki wniosek wywoływał skutek od kolejnego miesiąca. W takim przypadku na podmiocie zatrudniającym nie będą ciążyły żadne dodatkowe obowiązki związane z naliczaniem wpłaty w miesiącu, w którym został złożony wniosek – przekonuje.



W wymienionych sytuacjach – wskutek utraty etatu bądź osiągnięcia określonego wieku – następuje zmiana statusu zleceniobiorcy, który nagle zaczyna podlegać obowiązkowo ubezpieczeniu emerytalnemu i rentowemu. Pierwszy problem, jaki się tu pojawia, to, jak liczyć okres zatrudnienia takiej osoby dla ustalenia terminu do zawarcia umowy o prowadzenie PPK i rozpoczęcia odprowadzania wpłat? Jeżeli zleceniobiorca pracuje w firmie np. od sześciu miesięcy na dodatkowym nieozusowanym zleceniu (jest wyłączony z PPK) i nagle wskutek zmiany swojego statusu zaczyna z tego tytułu podlegać ubezpieczeniu obowiązkowo, to czy należy uznać, że taka osoba ma już wypracowany trzymiesięczny staż wymagany do objęcia PPK (co skutkowałoby od razu obowiązkiem zawarcia umowy o prowadzenie i odprowadzaniem wpłat), czy też staż ten dopiero zaczniemy liczyć, uwzględniając jedynie okres(y), gdy zlecenie jest obowiązkowym tytułem do ubezpieczenia?

– Większego problemu nie będzie, jeśli przyjmiemy, że trzy miesiące zaczynamy liczyć dopiero w chwili zmiany statusu, tj. od momentu gdy zlecenie staje się obowiązkowym tytułem do ubezpieczenia. To stanowisko niewątpliwie korzystne dla pracodawców. Niemniej uzasadnione jest jednak przyjęcie odmiennej interpretacji – twierdzi Marcin Cetnarowicz. Jak wyjaśnia, skoro zatrudniamy kogoś np. od 12 miesięcy na zleceniu będącym dobrowolnym tytułem do ubezpieczenia (co wyłącza zleceniobiorcę z PPK) i nagle zlecenie staje się jedyną podstawą zatrudnienia (tj. obowiązkowym tytułem do ubezpieczeń, a więc zleceniobiorca zaczyna być objęty PPK), to można twierdzić, że okres zatrudnienia takiej osoby wynosi już 12 miesięcy. – Zwróćmy uwagę, że okres zatrudnienia zleceniobiorcy jest zdefiniowany w art. 2 pkt 15 lit. b ustawy jako „okres od dnia oznaczonego w umowie jako dzień rozpoczęcia jej wykonywania do dnia rozwiązania lub wygaśnięcia tej umowy”. Nie ma tam wyraźnego zastrzeżenia, że chodzi o okres, w którym zlecenie jest tytułem do obowiązkowego ubezpieczenia społecznego – argumentuje mec. Cetnarowicz.

Podaje on także inny przykład: firma A zatrudnia osobę na zleceniu (ozusowanym obowiązkowo) przez sześć miesięcy, zatem w trakcie tego okresu zleceniobiorca uzyskuje wymagany staż, staje się stroną umowy o prowadzenie PPK i zaczyna składować do PPK. Następnie osobie takiej udaje się równolegle zatrudnić w firmie B na etacie (etat i dodatkowe zlecenie jest częstym zjawiskiem na naszym rynku pracy). Z tytułu zlecenia osoba ta zaczyna podlegać ubezpieczeniu jedynie dobrowolnie (zostaje zatem wyłączona z PPK w firmie A, choć nadal ma zawartą umowę o prowadzenie i ma w PPK firmy A zgromadzone jakieś środki). Załóżmy, że zatrudnienie na etacie w firmie B skończy się z upływem trzymiesięcznego okresu próbnego, przez co zlecenie w firmie A ponownie stanie się obowiązkowym tytułem do ubezpieczeń (osoba zacznie ponownie podlegać PPK w firmie A).

– Patrząc na okres 12 miesięcy – do czego obliguje art. 16 ust. 2 ustawy – taka osoba ma już wypracowany trzymiesięczny staż dla potrzeb PPK w firmie A (i to nawet przy zastosowaniu korzystniejszej z wyżej wskazanych interpretacji, zgodnie z którą liczy się tylko okresy, gdy zlecenie było obowiązkowym tytułem do ubezpieczenia). Wydaje się zatem, że firma A z dnia na dzień powinna ponownie naliczanie i odprowadzanie wpłat do PPK za taką osobę, jednak w praktyce często jest to niemożliwe. O zmianie statusu ubezpieczeniowego zleceniobiorcy podmiot zatrudniający – nie z własnej winy – bardzo często dowiaduje się bowiem długo po fakcie np. dzięki telefonowi z ZUS informującemu o stwierdzeniu nieprawidłowości w raportowaniu składek – zauważa Marcin Cetnarowicz. Do tego, jak wskazuje, dochodzi jeszcze jeden problem: jak należy rozliczyć wpłaty do PPK za tzw. miesiąc graniczny, czyli miesiąc, w którym zleceniobiorca (mający już dłuższy staż zatrudnienia na nieozusowanym zleceniu) nagle zaczyna albo przestaje podlegać obowiązkowo ubezpieczeniu z tego tytułu? Czy za ten miesiąc odprowadzamy wpłaty do PPK i od jakiej kwoty?

– Wyobraźmy sobie, że wskutek zmiany statusu ubezpieczeniowego zleceniobiorca podlega obowiązkowo ubezpieczeniom emerytalnemu i rentowemu tylko przez jeden lub dwa dni w danym miesiącu. Czy mimo to należy odprowadzić wpłaty do PPK od całego wynagrodzenia miesięcznego, czy jedynie od jego części proporcjonalnie przypadającej na okres, gdy zlecenie stanowiło obowiązkowy tytuł do ubezpieczeń? – zastanawia się mec. Cetnarowicz.

RÓŻNICOWANIE WPŁAT DODATKOWYCH

Nie wiadomo też do końca, jak stosować art. 26 ust. 3 ustawy o PPK. W przepisie tym ustawodawca wskazał, że pracodawca może finansowaną przez siebie wpłatę dodatkową różnicować ze względu na długość okresu zatrudnienia (więcej na ten temat – zob. „Ustawa o PPK może zniechęcić do dodatkowych wpłat” – tygodnik Kadry i Płace z 5 lipca 2018 r., DGP nr 129).

– Brakuje jednak jednoznacznej regulacji, precyzującej, w jakiego rodzaju akcie prawnym powinny się znajdować postanowienia dotyczące takiego różnicowania wpłaty. Przy czym umowa o zarządzanie powinna regulować m.in. wysokość wpłat dodatkowych finansowanych przez podmiot zatrudniający dla poszczególnych grup osób zatrudnionych, ale nie stanowi o samych zasadach różnicowania tych wpłat – wskazuje Łukasz Kuczkowski.

– Moim zdaniem nie ma poważniejszych wątpliwości, że powyższa kwestia powinna być uregulowana zarówno w umowie o zarządzanie, jak i w regulaminie wynagradzania lub układzie zbiorowym – twierdzi natomiast Marcin Cetnarowicz.

Jeszcze innego zdania jest Marcin Wojewódka. – Niewątpliwie wysokość takich wpłat dodatkowych należy wpisać do umowy o zarządzanie PPK, natomiast nie ma takiego obowiązku, gdy chodzi o wewnętrzne źródła prawa pracy.

Jak widać, eksperci mają na ten temat rozbieżne poglądy, co dodatkowo przemawia za jednoznacznym uregulowaniem.

POROZUMIENIE ZE ZWIĄZKAMI

Wątpliwości interpretacyjne budzi również art. 7 ust. 3 regulujący kwestię porozumienia pracodawcy z reprezentacją związkową odnośnie do wyboru instytucji finansowej, z którą zostanie zawarta umowa o zarządzanie PPK i która będzie prowadzić system dla danego pracodawcy.

– Przepis ten zdaje się nie widzieć tego, że w podmiocie zatrudniającym może działać więcej niż jedna zakładowa organizacja związkowa, co jest zjawiskiem dość powszechnym. Literalna wykładnia tego przepisu w aktualnym brzmieniu sugeruje, że w takiej sytuacji wystarczy porozumieć się z jedną zakładową organizacją związkową (spośród kilku funkcjonujących w podmiocie zatrudniającym), co byłoby interpretacją zasadniczo korzystną dla pracodawców, ale chyba nie do końca zgodną z intencją autorów ustawy – zauważa Marcin Cetnarowicz.

Jego zdaniem należałoby więc doprecyzować w ustawie, czy zgodnie z literalnym brzmieniem ustawy wystarczy porozumienie z jedną zakładową organizacją związkową (spośród kilku, jakie mogą funkcjonować w podmiocie zatrudniającym), czy też trzeba porozumieć się ze wszystkimi organizacjami albo co najmniej z organizacjami reprezentatywnymi – na wzór art. 30 ust. 5–6 ustawy o związkach zawodowych (z 23 maja 1991 r., t.j. Dz.U. z 2015 r. poz. 1881 ze zm.).

Wątpliwości co do intencji ustawodawcy nie ma natomiast mec. Wojewódka.

– W mojej ocenie nie jest tak, że ustawodawca wyszedł z założenia, że w danym podmiocie działa tylko jedna zakładowa organizacja związkowa. Ten przepis trzeba czytać literalnie. Uważam więc, iż ustawodawca po prostu uznał, że w tym przypadku trzeba osiągnąć porozumienie ze wszystkimi takimi organizacjami lub z każdą z osobna – zatem pracodawca może zawrzeć jedno porozumienie ze wszystkimi lub kilka porozumień z poszczególnymi. Nie mają przy tym znaczenia takie kwestie jak wielkość czy reprezentatywność danej organizacji. Gdyby ustawodawca chciał inaczej, to wprowadziłby rozwiązanie na wzór tego z ustawy o związkach zawodowych – stwierdza. ©P

INNE PROPOZYCJE



DR MARCIN WOJEWÓDKA

radca prawny w Wojewódka i Wspólnicy

- **Zrównanie pozycji PPK i PPE.** Oczekiwany rozwiązaniem jest wprowadzenie możliwości podjęcia przez pracodawcę decyzji o nietworzeniu PPK w każdym czasie, a w jego miejsce o utworzeniu PPE – tak aby pracowniczy program emerytalny mógł stać się realną alternatywą w stosunku do pracowniczych planów kapitałowych (art. 133).
- **Iluzoryczna instytucja wypłaty na cele mieszkaniowe.** Środki w PPK z reguły będą rosły zbyt wolno, by w odpowiednim momencie – przy uwzględnieniu cen rynkowych – wystarczyły na pokrycie wkładu własnego przy zakupie mieszkania. Należałoby więc dopuścić dokonywanie dodatkowych wpłat do PPK.



PAULINA ZAWADZKA-FILIPCZYK

radca prawny, prawnik w kancelarii Raczkowski Paruch

- **Modyfikacja zasad wypłaty z rachunku wspólnego dla małżonków.** W przypadku tzw. świadczenia małżeńskiego nie ma możliwości jednorazowej wypłaty jakiegokolwiek nawet części środków (przekazywane są w co najmniej 120 miesięcznych ratach). Tymczasem w razie wypłaty środków na zasadach ogólnych do 25 proc. można wypłacić jednorazowo. Nie wiadomo, dlaczego takiej możliwości nie przewidziano w przypadku wspólnej wypłaty przez małżonków.
- **Wyeliminowanie możliwości korzystania z PPK na cele niezwiązane z zabezpieczeniem na starość.** Chodzi o wypłatę środków w ramach tzw. zwrotu, a także na cele inwestycji budowlanej oraz w związku z poważnym zachorowaniem. Środki te nie będą mogły budować kapitału na emeryturę, a to przeczy podstawowym założeniom systemu PPK.
- **Uzupełnienie zasad wyboru instytucji finansowej.** Przydałoby się wyraźne uregulowanie możliwości dokonywania przez podmiot zatrudniający preselekcji ofert instytucji finansowych zarządzających środkami PPK – m.in. z uwagi na ciężącą na pracodawcy odpowiedzialność za wybór optymalnej oferty takiej instytucji. Należy także uregulować tryb postępowania na wypadek dezaktualizacji dokonanej oceny ofert. Ustawa mogłaby przewidywać np. prawo wyboru nowej oferty samodzielnie przez pracodawcę.
- **Doprecyzowanie zwolnienia z PPK dla pracodawców prowadzących PPE.** Wykładnia literalna art. 133 ust. 1 sugeruje, jakoby wymogi zwalniające z tworzenia PPK pracodawca prowadzący PPE musiał spełnić jedynie na dzień objęcia go ustawą o PPK. Byłoby to jednak sprzeczne z celem ustawy. Przepis powinien wprost przesądzać, że do nietworzenia PPK warunki te muszą być spełnione w sposób ciągły. Ponadto zwolnieniem z obowiązku finansowania wpłat do PPK, o którym mowa w art. 13 ust. 2, należałoby objąć PPE założone po uruchomieniu PPK również wtedy, gdy u pracodawcy nie działają związki zawodowe (tj. na podstawie porozumienia z reprezentacją pracowników), a także powinno ono zostać rozszerzone na sytuacje, w których PPE zostało uruchomione przed założeniem PPK, np. gdy pracodawca założył PPE, które nie spełnia jednak warunków do zwolnienia z PPK.



MARCIN CETNAROWICZ

radca prawny, partner w SSW Pragmatic Solutions

- **Rozszerzenie i doprecyzowanie zwolnienia z odpowiedzialności za niezawinione błędy w obsłudze PPK.** Art. 28 ust. 6 ustawy o PPK przewiduje takie zwolnienie za brak lub błędne obliczenie, pobranie lub dokonanie wpłaty do PPK, ale tylko wtedy, gdy jest to spowodowane przekazaniem pracodawcy przez osobę zatrudnioną błędnych informacji. Przepis nie przewiduje natomiast zwolnienia w razie braku aktualizacji danych, tj. nieprzekazania lub nieterminowego przekazania przez osobę zatrudnioną informacji wbrew zobowiązaniu wynikającemu z ustawy lub umowy. Poza tym zwolnienie obejmuje tylko sytuacje skutkujące błędem ustaleniem w przedmiocie podlegania ubezpieczeniom społecznym. Nie obejmuje natomiast skutków w postaci błędnego obliczenia, pobrania lub dokonania wpłaty do PPK bądź niewykonania lub nienależytego wykonania przez pracodawcę innych obowiązków wynikających z ustawy.
- **Możliwość zbiorczego wdrażania PPK w grupach kapitałowych.** Zgodnie z art. 134 ust. 4 podmioty zatrudniające należące do jednej grupy kapitałowej są uprawnione do wspólnego zawierania umów o zarządzanie i umów o prowadzenie PPK w jednym terminie właściwym dla podmiotu, który zatrudnia największą liczbę osób. Doprecyzowania wymaga jednak, czy skorzystanie z tej możliwości będzie oznaczało, że mniejszy podmiot z grupy będzie musiał uruchomić PPK i odprowadzać wpłaty w terminie wcześniejszym, właściwym dla podmiotu większego? Czy też możliwe będzie uprzednie, wspólne dopełnienie wszelkich formalności, jednak samo uruchomienie PPK i rozpoczęcie odprowadzania wpłat przez mniejszy podmiot będzie mogło nastąpić w terminie późniejszym, właściwym dla niego?
- **Poprawa dziwnego przepisu antydyskryminacyjnego.** Zmiany wymaga art. 23 ust. 1, zgodnie z którym do osoby zatrudnionej stosuje się odpowiednio przepisy art. 18^{3a} par. 1–5 kodeksu pracy, a określony w nich obowiązek równego traktowania dotyczy jej także bez względu na to, czy jest ona czy nie uczestnikiem PPK. Po pierwsze dlatego, że definicja osoby zatrudnionej obejmuje tu także pracowników, mimo że do nich ma zastosowanie nie tylko ww. przepis, ale wszystkie regulacje kodeksu pracy (które stosuje się do nich wprost, a nie tylko odpowiednio). Po drugie dlatego, że ww. przepis niepotrzebnie dubluje rozwiązania wynikające z ustawy równościowej (ustawy z 3 grudnia 2010 r. o wdrożeniu niektórych przepisów Unii Europejskiej w zakresie równego traktowania, t.j. Dz.U. z 2016 r. poz. 1219). I po trzecie dlatego, że analizowane odesłanie nie obejmuje m.in. odszkodowania za naruszenie zasady równego traktowania.