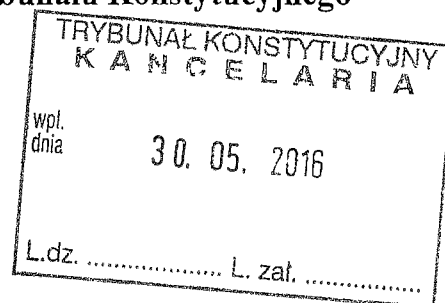




III.7060.332.2016 AJ /LN

Pan
Andrzej Rzepliński
Prezes
Trybunału Konstytucyjnego

sygn. akt P 2/16



W związku z pytaniem prawnym Sądu Okręgowego w Szczecinie VI Wydział Pracy i Ubezpieczeń Społecznych z dnia 12 listopada 2015 r. – , uzupełnionym pismem z dnia 21 stycznia 2016 r.:

czy przepis art. 53 ust. 1 pkt 3 ustawy z dnia 17 grudnia 1998 r. o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych (tekst jednolity: Dz.U. z 2015 r., poz. 748 ze zm.) w zakresie w jakim odnosi się do okresów, o których mowa w przepisie art. 7 pkt 5 tejże ustawy, przebytych przez ubezpieczonych urodzonych przed dniem 1 stycznia 1949 r. jest zgodny z art. 32 ust. 1 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej?

przedstawiam następujące stanowisko:

art. 53 ust. 1 pkt 3 ustawy z dnia 17 grudnia 1998 r. o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych (Dz.U. z 2015 r., poz. 748 ze zm.) w zakresie w jakim odnosi się do okresów, o których mowa w przepisie art. 7 pkt 5 ustawy emerytalnej, przebytych przez ubezpieczonych urodzonych przed dniem 1 stycznia 1949 r. jest niezgodny z art. 32 ust. 1 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej.

UZASADNIENIE

I. Pytanie prawne zostało sformułowane na podstawie następującego stanu faktycznego: Organ rentowy decyzją z dnia października 2000 r. przyznał ubezpieczonej (ur. 1945 r.) prawo do wcześniejszej emerytury. Organ rentowy uznał, że ubezpieczona udowodniła lata i miesiące okresów składkowych oraz 3 lata okresów nieskładkowych. Na te ostatnie złożyły się 2 lata, 11 miesięcy i dni w okresie od maja 1974 r. do maja 1977 r. (urlop wychowawczy) oraz łącznie dni w latach 1992 i 1994 (okresy korzystania ze świadczeń z tytułu choroby). Kolejną decyzją z dnia grudnia 2002 r. organ rentowy doliczył okresy podlegania ubezpieczeniu emerytalnemu po przyznaniu prawa do emerytury i ustalił, że staż ubezpieczeniowy wynosi lata i miesięcy okresów składkowych i 3 lata okresów nieskładkowych. Decyzją z dnia listopada 2014 r. organ rentowy przyznał ubezpieczonej prawo do emerytury z tytułu ukończenia powszechnego wieku emerytalnego. Wysokość emerytury została ustalona na poziomie identycznym z wysokością emerytury wcześniejszej. Przy obliczaniu wysokości świadczenia zgodnie z art. 53 ustawy emerytalnej część przysługującą z tytułu przebycia okresów składkowych ustalono mnożąc ilość przebytych miesięcy takich okresów przez wskaźnik procentowy 1,3%, a część należną z tytułu przebycia okresów nieskładkowych ustalono mnożąc ilość przebytych miesięcy takich okresów przez wskaźnik procentowy 0,7%.

W dniu maja 2015 r. ubezpieczona złożyła wniosek o ponowne obliczenie wysokości jej emerytury poprzez zmianę przelicznika okresów nieskładkowych z tytułu korzystania z bezpłatnego urlopu wychowawczego z powodu opieki nad dzieckiem w okresie od grudnia 1973 r. do czerwca 1976 r. z 0,7% na 1,3%. Wskazała zarazem, iż swoje żądanie opiera o przepisy ustawy z dnia 5 marca 2015 r. o zmianie ustawy o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych (Dz.U. z 2015 r. poz. 552). Organ rentowy decyzją z dnia czerwca 2015 r. odmówił ponownego ustalenia wysokości emerytury, wskazując w uzasadnieniu, iż „zgodnie z art. 53 ust. 1 pkt 3 ustawy z dnia 17 grudnia 1998 r. o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych (Dz.U. z 2015 r. poz. 748 ze zm., dalej ustawa emerytalna), przy obliczaniu wysokości emerytury okresy nieskładkowe uwzględnia się przyjmując po 0,7% podstawy jej wymiaru za każdy rok tych okresów. Wynikająca z art. 174a ust. 2a ustawy emerytalnej możliwość zaliczenia tych okresów wskaźnikiem 1,3% podstawy wymiaru dotyczy wyłącznie kapitału

początkowego, uwzględnionego przy ustalaniu wysokości emerytury według nowych zasad (z zastosowaniem art. 26 ustawy emerytalnej). Przepis art. 174a ust. 2a ustawy emerytalnej nie ma natomiast zastosowania do emerytury obliczonej w myśl art. 53 wymienionej ustawy”.

Rozpatrujący odwołanie ubezpieczonej Sąd Okręgowy w Szczecinie VI Wydział Pracy i Ubezpieczeń Społecznych powziął wątpliwości odnośnie zgodności przyjętych rozwiązań z art. 32 ust. 1 Konstytucji i skierował pytanie prawne do Trybunału Konstytucyjnego.

II. Obowiązująca od 1 stycznia 1999 r. ustawa emerytalna w zasadniczy sposób przebudowała dotychczasowy system emerytalny w Polsce, w szczególności ograniczając możliwości przejścia na emeryturę w niższym wieku, niż ustalony jako powszechnie obowiązujący oraz zmieniając formułę ustalania wysokości emerytury. Dotychczasowe rozwiązania ustalania prawa oraz wysokości emerytury (art. 53 ustawy emerytalnej), zachowano w stosunku do ubezpieczonych, którzy urodzili się przed 1 stycznia 1949 r. Osoby urodzone po dniu 31 grudnia 1948 r. również mogą skorzystać z prawa do wcześniejszej emerytury, według zasad dotychczasowych, łącznie z możliwością ustalenia jej wysokości na starych zasadach, jednakże warunki wymagane do przyznania tego świadczenia dotyczące stażu pracy i wieku muszą spełnić w określonym czasie – generalnie do końca 2008 r. Ustawa emerytalna przewidziała również możliwość ustalenia emerytur mieszanych (art. 183 ustawy emerytalnej) łączących w odpowiedniej proporcji przy ustalaniu ich wysokości emeryturę ze starego i nowego systemu. Dla pozostałej grupy ubezpieczonych (z wyjątkiem górników) przewidziano nowe jednolite zasady ustalania wysokości emerytur (art. 26 ustawy emerytalnej).

Formuła według, której obliczana jest emerytura w starym systemie emerytalnym – systemie zdefiniowanego świadczenia uzależniona jest od następujących składników: wysokości podstawy wymiaru, uwzględnionego okresu składkowego (art. 6 ustawy emerytalnej) i nieskładkowego (art. 7 ustawy emerytalnej), kwoty bazowej, obowiązującej w dacie zgłoszenia wniosku o emeryturę, jeżeli uprawnienia do świadczenia powstały wcześniej albo w miesiącu zgłoszenia wniosku lub obowiązująca w dacie spełnia wymaganych warunków, jeżeli prawo do emerytury powstanie później niż w miesiącu, w którym zgłoszono wniosek. Tak ustalona emerytura zawiera zatem dwa zasadnicze elementy: część socjalną jednakową dla wszystkich ubezpieczonych (24% kwoty bazowej)

oraz część emerytury obliczaną na podstawie indywidualnego przebiegu ubezpieczenia (liczba lat opłacania składek, okresy nieskładkowe, wysokość wynagrodzeń, od których opłacane były składki).

Zgodnie z tym emerytura w myśl z art. 53 ustawy emerytalnej wynosi: 24% kwoty bazowej (art. 53 ust. 1 pkt 1) oraz po 1,3% podstawy jej wymiaru za każdy rok okresów składkowych (art. 53 ust. 1 pkt 2), po 0,7% podstawy jej wymiaru za każdy rok okresów nieskładkowych (art. 53 ust. 1 pkt 3).

Z kolei wysokość tzw. „nowej” emerytury jest uzależniona od zupełnie innych czynników. Nowa emerytura w systemie zdefiniowanej składki zależy od: wysokości zgromadzonych i zwaloryzowanych składek na ubezpieczenie emerytalne powiększonych o zwaloryzowany kapitał początkowy, który stanowi rozliczenie przebytych okresów ubezpieczeniowych przed 31 grudnia 1998 r. momentu przejścia na emeryturę, średniej dalszej długości życia. Zgodnie z tym emerytura, w myśl art. 26 ustawy emerytalnej, stanowi równowartość kwoty będącej wynikiem podzielenia zgromadzonej na koncie kwoty przez średnie dalsze trwanie życia dla osób w wieku równym wiekowi przejścia na emeryturę danego ubezpieczonego (art. 26 ustawy emerytalnej).

Podstawę obliczenia nowej emerytury stanowi kwota: składek na ubezpieczenie emerytalne zewidencjonowanych na indywidualnym koncie ubezpieczonego do końca miesiąca poprzedzającego miesiąc, od którego przysługuje wypłata emerytury, z uwzględnieniem ich waloryzacji, zwaloryzowanego kapitału początkowego oraz środków zewidencjonowanych na subkoncie w ZUS (w tym również przeniesionych z otwartego funduszu emerytalnego), z uwzględnieniem ich waloryzacji. Przy czym kwoty środków zewidencjonowanych na subkoncie nie uwzględnia się przy ustalaniu wysokości: wcześniejszej emerytury, o której mowa w art. 184 ustawy emerytalnej, emerytury obliczanej w tzw. mieszanej wysokości, emerytury obliczanej dla osoby, która złożyła wnioski o okresową emeryturę kapitałową i spełnia warunki ustawowe do ustalenia prawa do tej emerytury. W przypadku ubezpieczonych, którzy cały swój staż ubezpieczeniowy przebyli przed dniem 1 stycznia 1999 r., a po dniu 31 grudnia 1998 r. nie podlegali ubezpieczeniom społecznym, podstawę obliczenia emerytury ustalonej według zreformowanych zasad stanowi wyłącznie odpowiednio zwaloryzowany kapitał początkowy. Natomiast w przypadku ubezpieczonych, którzy zostali objęci ubezpieczeniami społecznymi po raz pierwszy po 31 grudnia 1998 r., podstawę obliczenia nowej emerytury stanowi kwota składek na ubezpieczenie emerytalne oraz kwota środków

zewidencjonowanych na subkoncie (z uwzględnieniem ich waloryzacji). Modyfikacje ustalania podstawy wymiaru emerytury dotyczą ustalania wysokości emerytury dla osób uprawnionych do świadczenia w niższym wieku emerytalnym na podstawie art. 184 ustawy emerytalnej (np. z tytułu pracy w szczególnych warunkach lub w szczególnym charakterze).

Przeciętna liczba miesięcy dalszego trwania życia osób w danym wieku (mężczyzn i kobiet łącznie) obliczana jest na podstawie danych o liczbie dożywających mężczyzn i kobiet. Stanowi podstawę przyznawania emerytur na wnioski zgłoszone od dnia 1 kwietnia do dnia 31 marca następnego roku kalendarzowego. Jeżeli jest to korzystniejsze dla ubezpieczonego, do ustalenia wysokości emerytury stosuje się tablice trwania życia obowiązujące w dniu, w którym ubezpieczony osiągnął wiek emerytalny, o którym mowa w art. 24 ust. 1a i 1b oraz w art. 27 ust. 2 i 3.

Wyjątkowo ustalenie wysokości emerytury w sposób przewidziany w art. 26 ustawy emerytalnej jest również możliwe w stosunku do ubezpieczonych urodzonych przed dniem 1 stycznia 1949 r., którzy: spełniają warunki do uzyskania emerytury na zasadach określonych w art. 27 ustawy emerytalnej (tj. ukończyli powszechny wiek emerytalny przewidziany w tym przepisie dla osób urodzonych przed dniem 1 stycznia 1949 r. oraz udowodnili okres składkowy i nieskładkowy w wymiarze co najmniej 20 lat dla kobiet i 25 lat dla mężczyzn), kontynuowali ubezpieczenia emerytalne i rentowe po osiągnięciu powszechnego wieku emerytalnego oraz wystąpili z wnioskiem o emeryturę po dniu 31 grudnia 2008 r., o ile tak ustalona emerytura jest wyższa od obliczonej na dotychczasowych zasadach.

Instytucja kapitału początkowego, związana z ustalaniem emerytury na nowych zasadach, ma na celu rozliczenie opłaconych przed 1 stycznia 1999 r. składek na ubezpieczenia społeczne oraz przebytych przed tą datą okresów składkowych i nieskładkowych. Przy ustalaniu kapitału początkowego uwzględnia się przebyte przed dniem wejścia w życie ustawy emerytalnej okresy składkowe i okresy nieskładkowe, przy czym te ostatnie w wymiarze nie przekraczającym jednej trzeciej udowodnionych okresów składkowych. Ograniczenie to nie dotyczy okresów wymienionych w art. 7 pkt 5 ustawy emerytalnej czyli okresów urlopu wychowawczego, urlopu bezpłatnego oraz innych okresów niewykonywania pracy – z powodu opieki nad dzieckiem w przyjętych przez ustawę granicach. Na korzystniejszych zasadach uwzględnia się obecnie również okresu studiów wyższych. Przy obliczaniu kapitału początkowego nie uwzględnia się okresów prowadzenia gospodarstwa rolnego lub pracy w tym gospodarstwie, jako tzw. okresów uzupełniających.

Podstawę wymiaru kapitału początkowego stanowi przeciętna podstawa wymiaru składek na ubezpieczenia społeczne. Do ustalania podstawy wymiaru kapitału początkowego mają zastosowanie przepisy o ustalaniu podstawy wymiaru emerytur i rent. Przy wyliczaniu podstawy wymiaru istotna jest relacja zarobków stanowiących podstawę wymiaru składki na ubezpieczenia społeczne do potocznie mówiąc średniej płacy krajowej. Generalną zasadą jest ustalanie podstawy wymiaru kapitału początkowego od podstawy wymiaru składki na ubezpieczenia społeczne z kolejnych 10 lat kalendarzowych, wybranych przez zainteresowanego z okresu przypadającego przed 1 stycznia 1999 r. (art. 15 z związku z art. 174 ustawy emerytalnej). Przy ustalaniu kolejnych 10 lat kalendarzowych, o których mowa w art. 15 ust. 1 i 2 przyjmuje się lata następujące bezpośrednio po sobie, chociażby ubezpieczony w niektórych z tych lat przez okres roku lub w okresie krótszym niż rok nie pozostawał w ubezpieczeniu (art. 16 w związku z art. 174 ustawy emerytalnej). Na wniosek ubezpieczonego podstawę wymiaru kapitału początkowego może stanowić podstawa wymiaru składek na ubezpieczenia społeczne w okresie 20 lat kalendarzowych wybranych z całego okresu podlegania ubezpieczeniu (art. 15 ust. 6 ustawy emerytalnej z związku z art. 174 ustawy). Przy ustalaniu podstawy wymiaru kapitału początkowego znajduje zastosowanie art. 15 ust. 5 ustawy emerytalnej zgodnie, z którym wskaźnik wysokości podstawy wymiaru nie może być wyższy niż 250%.

Istnieją jednak przypadki kiedy nie można ustalić kapitału początkowego według ogólnych zasad z uwagi na zbyt młody wiek czy sytuację życiową ubezpieczonych, w tej sytuacji wysokość podstawy wymiaru ustala się z faktycznego okresu podlegania ubezpieczeniom według ustawowo określonych zasad (art. 174 ust. 3 w związku z w art. 15, 16, 17 ust. 1 i 3 oraz art. 18 ustawy emerytalnej).

Ustalając kapitał początkowy przyjmuje się kwotę bazową wynoszącą 100% przeciętnego miesięcznego wynagrodzenia w II kwartale kalendarzowym 1998 r. wynoszącą 1.220,89 zł. Część socjalną kapitału początkowego ustala się przy uwzględnieniu 24% kwoty bazowej oraz współczynnika p – proporcjonalnego do wieku i stażu ubezpieczeniowego (okresów składkowych i nieskładkowych) osiągniętego do 31 grudnia 1998 r.

Kapitał początkowy stanowi równowartość kwoty obliczonej według zasad określonych w art. 174, pomnożonej przez wyrażone w miesiącach średnie dalsze trwanie życia, ustalone zgodnie z art. 26 ust. 3 dla osób w wieku 62 lat. Według tablicy ogłoszonej w dniu 25 marca 1999 r. przez Prezesa GUS – średnie dalsze trwanie życia kobiet

i mężczyzn w wieku 62 lat na dzień 1 stycznia 1999 r. wynosiło 209 miesięcy (M.P. nr 12, poz. 173).

Formuła wyliczenia kapitału początkowego odpowiada zasadom ustalania wysokości emerytury w dotychczasowym systemie emerytalnym zdefiniowanego świadczenia.

III. Regulacja art. 7 pkt 5 ustawy emerytalnej stanowi o możliwości zaliczenia do okresów nieskładkowych okresów urlopu wychowawczego, urlopu bezpłatnego udzielonego na podstawie przepisów w sprawie bezpłatnych urlopów dla matek pracujących opiekujących się małymi dziećmi, innych udzielonych w tym celu urlopów bezpłatnych oraz okresy niewykonywania pracy – z powodu opieki nad dzieckiem:

- 1) w wieku do lat 4 – w granicach do 3 lat na każde dziecko oraz łącznie – bez względu na liczbę dzieci – do 6 lat,
- 2) na które ze względu na jego stan fizyczny, psychiczny lub psychofizyczny przysługuje zasiłek pielęgnacyjny – dodatkowo w granicach do 3 lat na każde dziecko.

Z dniem 1 maja 2015 r. mocą ustawy z dnia 5 marca 2015 r. o zmianie ustawy o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych (Dz.U. z 2015 r., poz. 552) dodano art. 174 ust. 2a zgodnie, z którym przy ustalaniu kapitału początkowego do okresów, o których mowa w art. 7 pkt 5 stosuje się art. 53 ust. 1 pkt 2. Innymi słowy przy ustalaniu kapitału początkowego okresy opieki nad dzieckiem wymienione w art. 7 pkt 5 ustawy emerytalnej będą uwzględniane tak jak okresy składkowe, czyli liczone po 1,3% podstawy wymiaru kapitału początkowego. Takiego rozwiązania nie przewidziano w stosunku do ubezpieczonych objętych tzw. starym systemem emerytalnym, których wysokość emerytury ustalana jest na dotychczasowych zasadach; w tych sytuacjach okresy te są uwzględniane jako okresy nieskładkowe liczone po 0,7% podstawy wymiaru emerytury.

Do chwili wejścia w życie znowelizowanych przepisów przypadające przed 1 stycznia 1999 r. okresy opieki nad dzieckiem, o których mowa w art. 7 pkt 5 ustawy emerytalnej były okresami nieskładkowymi zarówno przy ustalaniu wysokości emerytury na nowych jak i na starych zasadach. Zasada ta była bowiem konsekwencją regulacji w zakresie opłacania składek ubezpieczeniowych obowiązujących do końca 1998 r. Za osoby sprawujące opiekę nad dzieckiem (przebywające na urlopie wychowawczym) nie było obowiązku opłacania składki na ubezpieczenia społeczne.

Wspomnieć należy w ujęciu historycznym, że na gruncie przepisów art. 11 ust. 2 pkt 11 ustawy z dnia 14 grudnia 1982 r. o zaopatrzeniu emerytalnym pracowników i ich rodzin (Dz.U. Nr 40, poz. 267 ze zm.) okres urlopu wychowawczego, urlopu bezpłatnego udzielonego na podstawie przepisów w sprawie bezpłatnych urlopów dla matek pracujących, opiekujących się małymi dziećmi, oraz innych udzielonych w tym celu urlopów bezpłatnych i trwania przerw w pracy spowodowanych opieką nad dzieckiem w wieku do lat 4 – łącznie nie dłużej jednak niż 6 lat zaliczany był do okresów równorzędnych z okresami zatrudnienia. Zasadnicze zmiany w ustalaniu wysokości emerytur i rent wprowadziła obowiązująca od 15 listopada 1991 r. ustawa z dnia 17 października 1991 r. o rewaloryzacji emerytur i rent, o zasadach ustalania emerytur i rent oraz o zmianie niektórych ustaw (Dz.U. Nr 104, poz. 450 ze zm.). Ustawa ta obok zasadniczych modyfikacji ustalania wysokości emerytur i rent wprowadziła w miejsce dotychczasowych okresów zatrudnienia, równorzędnych i zaliczalnych podział na okresy składkowe i nieskładkowe. Zgodnie z art. 4 ust. 1 pkt 6 tej ustawy do okresów nieskładkowych zaliczono okresy: urlopu wychowawczego, urlopu bezpłatnego udzielonego na podstawie przepisów w sprawie bezpłatnych urlopów dla matek pracujących, opiekujących się małymi dziećmi, innych udzielonych w tym celu urlopów bezpłatnych oraz okresy niewykonywania pracy – spowodowanych opieką nad dzieckiem.

Obowiązująca od 1 stycznia 1999 r. ustawa emerytalna utrzymuje wprowadzony ustawą rewaloryzacyjną podział na okresy składkowe i nieskładkowe. Ustawa emerytalna powtórzyła za dotychczas obowiązującymi przepisami ustawy rewaloryzacyjnej i zaliczyła omawiane okresy urlopu wychowawczego (opieki nad dziećmi) przypadające przed 31 grudnia 1998 r. do okresów nieskładkowych (z art. 7 pkt 5 ustawy emerytalnej)

Okresami składkowymi zgodnie z art. 6 ust. 1 pkt 1 ustawy emerytalnej są natomiast okresy urlopu wychowawczego przypadające po 1 stycznia 1999 r., gdyż za osoby te zgodnie z przyjętymi rozwiązaniami reformy systemu ubezpieczeń społecznych jest opłacana składka na ubezpieczenia emerytalno-rentowe. Zgodnie z art. 6 ust. 1 pkt 19 ustawy z dnia 13 października 1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych (Dz.U. z 2015 r., poz. 121 ze zm.) osoby przebywające na urlopie wychowawczym lub pobierające zasiłek macierzyński albo (od dnia 30 grudnia 1999 r.) zasiłek w wysokości zasiłku macierzyńskiego, podlegają obowiązkowo ubezpieczeniom emerytalnemu i rentowemu, jeżeli nie mają ustalonego prawa do emerytury lub renty i nie mają innych tytułów rodzących obowiązek ubezpieczeń społecznych. Z kolei od 1 września 2013 r. na mocy

dodanych do ustawy systemowej przepisów art. 6a i 6b obowiązkowo ubezpieczeniom emerytalnym i rentowym objęto osoby sprawujące osobistą opiekę nad dzieckiem (osoba fizyczna sprawująca osobistą opiekę nad dzieckiem własnym lub swojego małżonka, lub dzieckiem przysposobionym, przez okres do 3 lat, nie dłużej jednak niż do ukończenia przez nie 5. roku życia, a w przypadku dziecka, które z powodu stanu zdrowia potwierdzonego orzeczeniem o niepełnosprawności lub stopniu niepełnosprawności wymaga osobistej opieki tej osoby, przez okres do 6 lat, nie dłużej jednak niż do ukończenia przez dziecko 18. roku życia). Składki na ubezpieczenia emerytalne i rentowe z wymienionych tytułów finansowane są z budżetu państwa.

IV. Ustawodawcy służy swoboda regulacyjna w kształtowaniu praw socjalnych, o których mowa w art. 67 ust. 1 Konstytucji. Do ustawodawcy należy stanowienie prawa odpowiadającego założonym celom politycznym, społecznym i gospodarczym oraz przyjmowanie takich rozwiązań prawnych, które – jego zdaniem – będą najlepiej służyły realizacji tych celów. Orzekanie o merytorycznej trafności rozwiązań przyjmowanych przez ustawodawcę w obszarze zabezpieczenia społecznego pozostaje poza kognicją Trybunału (por. wyrok o sygn. P 9/05 i powołane tam orzecznictwo).

Prawo ustawodawcy do określenia zakresu zabezpieczenia społecznego obejmuje niewątpliwie uprawnienie do uzależnienia prawa jednostki do świadczenia emerytalnego od spełnienia przez nią warunku współtworzenia Funduszu Ubezpieczeń Społecznych, z którego takie świadczenia są wypłacane. Swoboda ustawodawcy obejmuje zatem również uprawnienie do wprowadzenia mechanizmów uzależniających wysokość świadczenia emerytalnego od wielkości środków wniesionych przez ubezpieczonego do Funduszu.

W niniejszej sprawie problem swobody ustawodawczej w kształtowaniu prawa do zabezpieczenia społecznego wymaga rozważenia w szczególnym wymiarze. Chodzi bowiem o to, jaką swobodę ma ustawodawca w zakresie kształtowania sytuacji prawnej osób korzystających przed 1 stycznia 1999 r. z urlopów wychowawczych (sprawujących opiekę na dziećmi) na gruncie zasad ustalania wysokości emerytury w ramach starego i nowego systemu emerytalnego. Przyjęte rozwiązania muszą być zgodne z ogólnymi zasadami i wartościami wynikającymi z Konstytucji RP jaką są zasada równości i sprawiedliwości społecznej.

Zgodnie z utrwalonym orzecznictwem zasada równości (art. 32 ust. 1 Konstytucji) polega na tym, iż wszystkie podmioty prawa (adresaci norm prawnych) charakteryzujące się

daną cechą istotną (relewantną) w równym stopniu mają być traktowane równo, tzn. według jednakowej miary, bez różnicowań zarówno dyskryminujących, jak i faworyzujących. Jeżeli kontrolowana norma traktuje odmiennie adresatów, którzy charakteryzują się wspólną cechą istotną, mamy do czynienia z odstępstwem od zasady równości. Nie zawsze jest to jednak równoznaczne z istnieniem dyskryminacji lub uprzywilejowania. Konieczna jest jeszcze ocena kryterium, na podstawie którego dokonano owego zróżnicowania (por. wyroki TK z: 24 lutego 1999 r., sygn. SK 4/98, OTK ZU nr 2/1999, poz. 24; 9 maja 2005 r., sygn. SK 14/04, OTK ZU nr 5/A/2005, poz. 47; 27 marca 2007 r., sygn. SK 9/05, OTK ZU nr 3/A/2007, poz. 31; 11 lipca 2013 r., sygn. akt SK 16/12). Zasada równości oznacza przede wszystkim zakaz nieuzasadnionego różnicowania sytuacji prawnej podmiotów podobnych (por. wyrok TK z 13 kwietnia 1999 r., sygn. K 36/98, OTK ZU nr 3/1999, poz. 40), ale zakłada jednocześnie różne traktowanie podmiotów różnych, tj. podmiotów, które nie posiadają wspólnej cechy istotnej (por. wyrok TK z 27 stycznia 2010 r., sygn. SK 41/07, OTK ZU nr 1/A/2010, poz. 5 i powołane tam orzecznictwo). Równość wobec prawa to także zasadność wyboru takiego, a nie innego kryterium zróżnicowania (por. orzeczenie TK z 9 marca 1988 r., sygn. U 7/87, OTK w 1988 r., poz. 1).

Najważniejszego znaczenia nabiera ustalenie „cechy istotnej”, przesądzającej o uznaniu porównywanych podmiotów za podobne lub odmienne. Należy jednak pamiętać, że ustawodawcy przysługuje przy tym pewna swoboda określenia cechy relewantnej, według której dokonywane jest zróżnicowanie sytuacji prawnej poszczególnych adresatów. Rozumienie zasady równości musi uwzględniać ponadto dziedzinę stosunków, jakich dotyczy regulacja prawna wprowadzająca określone zróżnicowanie. Im słabsza jest bowiem ranga czy ochrona wolności, prawa lub innej konstytucyjnej wartości, „towarzyszącej” dokonywanemu zróżnicowaniu, tym większa jest swoboda ustawodawcy przyjmowania cech relewantnych, tzn. takich, które wprowadzają to zróżnicowanie; tym większa winna być też gotowość Trybunału Konstytucyjnego do akceptowania odmiennego traktowania sytuacji w zasadzie podobnych (por. wyrok o sygn. SK 14/04).

Dokonując kontroli normy ustawowej z punktu widzenia zasady równości, Trybunał ogranicza się do badania, czy zróżnicowanie sytuacji obywateli w sferze uprawnień socjalnych nie jest oparte na kryteriach dowolnych i niezasadnych, a więc czy nie oznacza ono dyskryminacji lub rażąco niesłusznego uprzywilejowania pewnych kategorii obywateli.

W orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego ukształtowało się stanowisko, że wszelkie odstępstwa od nakazu równego traktowania podmiotów podobnych muszą zawsze znajdować podstawę w przekonujących argumentach. Argumenty te (uwzględniając także wcześniejsze wypowiedzi orzecznictwa TK), jak ujął Trybunał w orzeczeniu z 3 września 1996 r., sygn. K. 10/96 (OTK ZU nr 4/1996, poz. 33) „muszą mieć: po pierwsze, charakter relewantny, a więc pozostawać w bezpośrednim związku z celem i zasadniczą treścią przepisów, w których zawarta jest kontrolowana norma, oraz służyć realizacji tego celu i treści. Innymi słowy, wprowadzane różnicowania muszą mieć charakter racjonalnie uzasadniony. Nie wolno ich dokonywać według dowolnie ustalonego kryterium. Po drugie, argumenty te muszą mieć charakter proporcjonalny, a więc waga interesu, któremu ma służyć różnicowanie sytuacji adresatów normy, musi pozostawać w odpowiedniej proporcji do wagi interesów, które zostaną naruszone w wyniku nierównego potraktowania podmiotów podobnych. Po trzecie, argumenty te muszą pozostawać w jakimś związku z innymi wartościami, zasadami czy normami konstytucyjnymi, uzasadniającymi odmienne traktowanie podmiotów podobnych (...) jedną z takich zasad konstytucyjnych jest zasada sprawiedliwości społecznej”.

Tym samym „różnicowanie sytuacji prawnej podmiotów podobnych ma więc znacznie większe szanse uznania za zgodne z konstytucją, jeżeli pozostaje w zgodzie z zasadami sprawiedliwości społecznej lub służy urzeczywistnieniu tych zasad. Zostaje ono natomiast uznane za niekonstytucyjną dyskryminację (uprzywilejowanie), jeżeli nie znajduje podtrzymania w zasadzie sprawiedliwości społecznej. W tym sensie zasady równości wobec prawa i sprawiedliwości społecznej w znacznym stopniu nakładają się na siebie” (OTK w 1996 r., t. II, poz. 33, s. 72-73). Do tego poglądu nawiązują przede wszystkim wyroki TK z 16 grudnia 1997 r., sygn. K. 8/97 (OTK ZU nr 6/1997, poz. 502) i z 13 kwietnia 1999 r., sygn. K. 36/98 (OTK ZU nr 3/1999, poz. 40, s. 243-244) i wiele orzeczeń wydanych później.

V. Przy kształtowaniu zakresu prawa do zabezpieczenia społecznego ustawodawca związany jest wynikającym z zasady równości nakazem jednakowego traktowania świadczeniobiorców charakteryzujących się jednakową cechą istotną (art. 67 ust. 1 w związku z art. 32 ust. 1 Konstytucji). Różne traktowanie świadczeniobiorców, którzy nie mają wspólnej cechy relewantnej nie narusza jednak zasady równości, a nawet nie pozwala na analizowanie ich sytuacji jako podobnej z punktu widzenia tej zasady. Równość

w zakresie prawa do zabezpieczenia społecznego nie oznacza zatem jednakowego, czy nawet podobnego traktowania wszystkich potencjalnych świadczeniobiorców, lecz oznacza konieczność podobnego traktowania podmiotów podobnych, które mają wspólną cechę istotną, relewantną z punktu widzenia badanej regulacji prawnej. Co więcej, w wyroku z 13 grudnia 2007 r., sygn. SK 37/06, Trybunał uznał, że „zgodny z założeniami konstytucyjnymi system ubezpieczeń społecznych nie może być oparty na zasadzie «absolutnej» równości. System emerytalno-rentowy powinien opierać się na zasadach powszechności i względnej jednolitości kryteriów przyznawania świadczeń i określania ich wysokości”.

W związku z powyższym należy zbadać, czy wskazane przez skarżący sąd grupy ubezpieczonych faktycznie charakteryzują się podobieństwem. Nie chodzi o to przy tym, aby uznać, że emerytura z nowego i starego systemu emerytalnego są świadczeniami tożsamymi, lecz o to czy mają cechę wspólną, relewantną ze względu na treść zaskarżonej regulacji. Rzecznik Praw Obywatelskich podziela argumentację zawartą w uzasadnieniu pytania prawnego Sądu Okręgowego w Szczecinie, że cechą istotną w zakresie mającym znacznie dla rozstrzygnięcia jest fakt korzystania przed rokiem 1999 r. przez osoby urodzone przed 1 stycznia 1949 r., jak i urodzone po 31 grudnia 1948 r. – z urlopów wychowawczych, urlopów bezpłatnych udzielanych na podstawie przepisów w sprawie bezpłatnych urlopów dla matek pracujących opiekujących się małymi dziećmi, innych udzielonych w tych celach urlopów bezpłatnych oraz okresów niewykonywania pracy z powodu opieki na dzieckiem.

Powyższe rozważania prowadzą do wniosku, że sytuacja prawna osób sprawujących opiekę nad dziećmi przed 1999 r. jest tożsama. Okres sprawowania opieki nad dzieckiem winien być traktowany na tych samych zasadach, tym bardziej, że dotyczy okresu sprzed reformy emerytalnej. Dla osób objętych nowym systemem emerytalnym okresy opieki nad dzieckiem, o których mowa w art. 7 pkt 5 ustawy emerytalnej przypadające przed 1999 r. już teraz przy ustalaniu kapitału początkowego uwzględnia się w pełnym dopuszczalnym rozmiarze (art. 174 ust. 2 pkt 2 ustawy emerytalnej), a nie w wymiarze ograniczonym do 1/3 posiadanych okresów składkowych, co preferuje osoby mające krótszy okres składkowy. Teraz dodatkowo wprowadzono korzystny przelicznik 1,3% podstawy wymiaru. W związku z tym nowa regulacja stawia osoby przechodzące na emeryturę według zasad określonych dla osób urodzonych przed 1 stycznia 1949 r. w gorszej sytuacji w stosunku do ubezpieczonych objętych tzw. nowym systemem emerytalnym urodzonych po dniu 31 grudnia

1948 r. Osoby objęte starym system emerytalnym, omawiane okresy mają bowiem uwzględnione z ograniczeniem do 1/3 posiadanych okresów składkowych i z przelicznikiem 0,7% podstawy wymiaru świadczenia¹.

Kapitał początkowy przy tym ma na celu rozliczenie opłaconych przed 1 stycznia 1999 r. składek na ubezpieczenia społeczne oraz przebytych przed tą datą okresów składkowych i nieskładkowych. Kapitał początkowy stanowi równowartość kwoty tzw. hipotetycznej emerytury pomnożonej przez wyrażone w miesiącach średnie dalsze trwanie życia dla osób w wieku 62 lat. Obliczany jest według zasad starego systemu emerytalnego. Funkcją kapitału początkowego jest odzwierciedlenie wkładu, jaki ubezpieczony przed dniem 1 stycznia 1999 r. wniósł do systemu emerytalnego. Innymi słowy odtwarzana jest teoretyczna składka na ubezpieczenia społeczne poprzez obliczenie według zasad dotychczasowych hipotetycznej emerytury, jaką ubezpieczony otrzymałby w dniu 1 stycznia 1999 r. za przebyte przed 1999 r. okresy składkowe i nieskładkowe. Następnie kwoty hipotetycznej emerytury mnożone są przez średnie dalsze trwanie życia (kobiet i mężczyzn) w wieku 62 lat, ustalone na dzień 1 stycznia 1999 r.

Kapitał początkowy (emerytura hipotetyczna) ustalany jest na takich samych zasadach, jak emerytury dla osób urodzonych przed 1 stycznia 1949 r., ponieważ jego zadaniem jest odtworzenie wkładu ubezpieczonych w system emerytalny, jaki istniał przed dniem 1 stycznia 1999 r. Powstaje zasadnicza wątpliwość, dlaczego kobieta urodzona w 1949 r. ma mieć policzone okresy opieki jako okresy składkowe, a urodzona w 1948 r. jako nieskładkowe, jeżeli okresy opieki w obu przypadkach miały miejsce w czasie funkcjonowania starego systemu emerytalnego? Dowolne przenoszenie rozwiązań z nowego systemu emerytalnego do starego w stosunku do wybranej grupy ubezpieczonych oznacza brak poszanowania reguł i tworzenie sytuacji nierównego traktowania ubezpieczonych.²

Na marginesie należy wskazać, że w uzasadnieniu do wprowadzenia kwestionowanych rozwiązań powoływano konstytucyjną zasadę równości, wskazując, że za okres opieki na dzieckiem po 1 stycznia 1999 r. jest odprowadzana składka na ubezpieczenie emerytalne i rentowe. Wprowadzenie zatem takiego rozwiązania jako zasady dla wszystkich osób, które nabywają prawo do emerytury z nowego systemu, bez względu

¹ Na kwestię tę zwracał uwagę Sąd Najwyższy w piśmie z dnia 13 sierpnia 2014 r., BSA III-021-208/12 przedstawiając uwagi do projektu nowelizacji.

² Por. Bożena Kłós – Opinia merytoryczna do poselskiego projektu ustawy o zmianie ustawy o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych (druk nr 2651), Biuro Analiz Sejmowych.

na to, czy osoby ubezpieczone skorzystały z takiego urlopu przed czy po wprowadzeniu nowego systemu emerytalnego byłoby zgodne z zasadą równego traktowania ubezpieczonych w obrębie tego samego systemu. W ocenie Rzecznika Praw Obywatelskich taka regulacja prowadzi raczej do takiego samego traktowania ubezpieczonych w ramach tego samego systemu, charakteryzujących się odmienną cechą relewantną. Prowadzi to zatem do jednakowego sposobu traktowania w ustalaniu wysokości emerytury okresu, w którym były opłacane składki i takiego, w którym nie były opłacane składki. Trudno uznać taką regulację za realizację zasady równości wyrażonej w art. 32 Konstytucji RP.³ Wybór w tym zakresie instytucji kapitału początkowego, która z istoty swej ma charakter przejściowy, gdyż odnosi się tylko do ściśle określonej grupy osób ubezpieczonych, nie wymaga oparcia tej instytucji na rozwiązaniach właściwych nowemu systemowi emerytalnemu. Istotne jest natomiast odzwierciedlenie w niej pewnych dotychczasowych rozwiązań.

W świetle powyższego uznać należy, że różnicowanie na gruncie art. 53 ust. 1 pkt 3 ustawy emerytalnej w zakresie, w jakim odnosi się do okresów, o których mowa w przepisie art. 7 pkt 5 ustawy emerytalnej, przebytych przez ubezpieczonych urodzonych przed dniem 1 stycznia 1949 roku jest niedopuszczalne w świetle konstytucyjnej zasady równości wobec prawa do zabezpieczenia społecznego (art. 32 ust. 1 Konstytucji).

Z upoważnienia
Rzecznika Praw Obywatelskich
Stanisław Trociuk
Zastępca Rzecznika Praw Obywatelskich

³ Dr hab. Magdalena Szczepańska – Opinia prawna na temat poselskiego projektu ustawy o zmianie ustawy o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych (druk nr 2651).