



Warszawa, dnia 5. 09. 2016 r.

PK VIII TK 41.2016
P 2/16

TRYBUNAŁ KONSTITUCYJNY KAN C E L A R I A	
wpl. dnia	06. 09. 2016
L.dz.	L.zał.

TRYBUNAŁ KONSTITUCYJNY

W związku pytaniem prawnym Sądu Okręgowego w Szczecinie VI Wydział Pracy i Ubezpieczeń Społecznych (Dz. U. z 2015 r., poz. 748 ze zm.), czy przepis art. 53 ust. 1 pkt 3 ustawy z dnia 17 grudnia 1998 r. o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych 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

– na podstawie art. 28 pkt 6 oraz art. 34 ustawy z dnia 22 lipca 2016 r. o Trybunale Konstytucyjnym (Dz.U., poz. 1157) –

przedstawiam następujące stanowisko:

1) 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 okresu urlopu wychowawczego, o którym mowa w art. 7 pkt 5 tejże ustawy, przebytego przez ubezpieczonego urodzonego przed dniem 1 stycznia 1949 r., jest zgodny z art. 32 ust. 1 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej;

2) w pozostałym zakresie, na podstawie art. 83 ust. 1 w związku z art. 40 ust. 1 pkt 1 ustawy z dnia 22 lipca 2016 r. o Trybunale Konstytucyjnym (Dz. U., poz. 1157), postępowanie podlega umorzeniu, z uwagi na niedopuszczalność orzekania.

Uzasadnienie

Sąd Okręgowy w Szczecinie VI Wydział Pracy i Ubezpieczeń Społecznych wystąpił z pytaniem prawnym o konstytucyjność art. 53 ust. 1 pkt 3 ustawy o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych, zwanej dalej ustawą emerytalną, w zakresie, w jakim przepis ten dotyczy okresów, o których mowa w art. 7 pkt 5 tejże ustawy, przebytych przez ubezpieczonego urodzonego przed dniem 1 stycznia 1949 r.

Pytanie to powstało w związku z następującym stanem faktycznym i prawnym.

Decyzją z dnia października 2000 r. Zakład Ubezpieczeń Społecznych przyznał ubezpieczonej W B. (urodzonej przed dniem 1 stycznia 1949 r.) prawo do emerytury o symbolu „E”, poczynając od dnia października 2000 r. Ustalając wysokość świadczenia ZUS stwierdził, że ubezpieczona przebyła lata i miesiące okresów składkowych oraz lata okresów nieskładkowych, obejmujących m. in. okres od dnia maja 1974 r. do dnia maja 1977 r., w którym W B. korzystała z urlopu wychowawczego.

Po przyznaniu prawa do emerytury ubezpieczona wykonywała pracę zarobkową, z tytułu której przez okres miesięcy i dni była zgłoszona do ubezpieczenia emerytalno-rentowego. ZUS, decyzją z dnia grudnia 2002 r., okres ten zaliczył do okresów składkowych i przeliczył wysokość emerytury, przysługującej W B.

Następnie, decyzją z dnia listopada 2014 r., Zakład Ubezpieczeń Społecznych, po rozpoznaniu wniosku W B. z dnia marca 2014 r. o

przyznanie emerytury w związku z ukończeniem powszechnego wieku emerytalnego, przyznał ubezpieczonej, od dnia marca 2014 r., emeryturę o symbolu „E1”. Do ustalenia wysokości tego świadczenia organ rentowy przyjął okresy składkowe – lata, miesiące i dni, liczone według wskaźnika 1,3% podstawy wymiaru emerytury za każdy rok, oraz okresy nieskładkowe – lata i dni, w tym okres lat, miesięcy i dni urlopu wychowawczego, obliczana według wskaźnika 0,7% podstawy jej wymiaru za każdy rok.

Następnie, decyzją z dnia czerwca 2015 r., Zakład Ubezpieczeń Społecznych odmówił W B. ponownego ustalenia wysokości emerytury przy zastosowaniu wskaźnika 1,3% podstawy wymiaru za okres korzystania przez ubezpieczoną z urlopu wychowawczego. ZUS wskazał, że wynikająca z art. 174a ust. 2a ustawy emerytalnej możliwość zaliczenia okresu urlopu wychowawczego, przebytego przed 1999 r., do okresów ubezpieczenia obliczanych według wskaźnika 1,3% podstawy wymiaru dotyczy wyłączenie kapitału początkowego, uwzględnianego przy ustalaniu wysokości emerytury z nowego systemu. Art. 174a ust. 2a ustawy emerytalnej nie ma natomiast zastosowania do emerytur, których wysokość ustalana jest na podstawie art. 53 tejże ustawy.

Rozpoznając odwołanie W B. od powyższej decyzji Zakładu Ubezpieczeń Społecznych, Sąd Okręgowy w Szczecinie powziął wątpliwość co do zgodności z art. 32 ust. 1 Konstytucji rozwiązania przyjętego w art. 53 pkt 3 ustawy emerytalnej.

Sąd pytający wskazał, że na mocy 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), zwanej dalej ustawą nowelizującą, w art. 174 ustawy emerytalnej dodany został ustęp 2a, zgodnie z którym okres korzystania z urlopu wychowawczego przed rokiem 1999 r., na potrzeby ustalenia wysokości kapitału początkowego, traktowany jest jako okres składkowy.

Wprowadzona ustawą nowelizującą zmiana w art. 174 ustawy emerytalnej, zdaniem Sądu pytającego, oznacza, *de facto*, modyfikację reguły obliczania wysokości emerytury z dotychczasowego systemu emerytalnego tylko dla jednej grupy ubezpieczonych, tj. ubezpieczonych urodzonych po 31 grudnia 1948 r.

Tym samym, w ocenie Sądu pytającego, na podstawie kryterium daty urodzenia zróżnicowana została sytuacja prawna ubezpieczonych charakteryzujących się wspólną cechą istotną, którą stanowi korzystanie z urlopu wychowawczego przed 1999 r., gdyż okres ten dla ubezpieczonych urodzonych po dniu 31 grudnia 1948 r. uwzględniany jest w kwocie kapitału początkowego w wysokości 1,3% podstawy jego wymiaru, podczas gdy dla ubezpieczonych urodzonych przed dniem 1 stycznia 1949 r. w wysokości emerytury - według wskaźnika 0,7% podstawy jej wymiaru.

Ponadto, podkreśla Sąd pytający, w wysokości emerytury dla ubezpieczonych urodzonych przed 1949 r. okresy nieskładkowe mogą zostać uwzględnione wyłącznie w rozmiarze 1/3 posiadanych okresów składkowych. Skutkiem zmiany charakteru okresu korzystania z urlopu wychowawczego, na potrzeby obliczenia wysokości kapitału początkowego z nieskładkowego na składkowy, jest zatem również zwiększenie długości okresów składkowych, od której zależy długość 1/3 okresów zaliczalnych nieskładkowych.

Dla zróżnicowania sytuacji prawnej ubezpieczonych urodzonych przed 1949 r. i po 1948 r. w zakresie dotyczącym charakteru okresu urlopu wychowawczego przebytego przed 1999 r., w ocenie Sądu pytającego, trudno doszukać się usprawiedliwienia. Ma ono natomiast, zdaniem Sądu Okręgowego w Szczecinie, charakter arbitralny i narusza zasady konstytucyjne, a przede wszystkim – zasadę równości.

Z uwagi na przedmiot sprawy zawisłej przed Sądem pytającym, w pierwszej kolejności, rozważenia wymaga dopuszczalny zakres kontroli zakwestionowanego rozwiązania ustawy emerytalnej w trybie niniejszego pytania prawnego.

Zakwestionowany przepis ma następujące brzmienie:

„Art. 53 1. Emerytura wynosi: (...)

- 3) po 0,7% podstawy jej wymiaru za każdy rok okresów nieskładkowych
- z uwzględnieniem art. 55.”.

Przepis art. 55 ustawy emerytalnej, który ma zastosowanie do emerytur osób urodzonych przed 1949 r. stanowi, że „[u]bezpieczonemu spełniającemu warunki do uzyskania emerytury na podstawie art. 27, który kontynuował ubezpieczenia emerytalne i rentowe po osiągnięciu przewidzianego w tym przepisie wieku emerytalnego i wystąpił z wnioskiem o przyznanie emerytury po dniu 31 grudnia 2008 r., może być obliczona emerytura na podstawie art. 26, jeżeli jest wyższa od obliczonej zgodnie z art. 53”.

Tak więc osoby urodzone przed 1949 r., jeśli spełniają warunki nabycia prawa do emerytury z dotychczasowego systemu i wnioski o przyznanie emerytury złożyły po dniu 31 grudnia 2008 r. mogą uzyskać emeryturę z nowego systemu, tj. emeryturę, której wysokość obliczana jest na podstawie art. 26 ustawy emerytalnej.

Rozwiązanie to nie budzi konstytucyjnych wątpliwości Sądu pytającego.

Pytanie prawne o konstytucyjność art. 53 ust. 1 pkt 3 ustawy emerytalnej związane zostało natomiast przez Sąd Okręgowy w Szczecinie z całością regulacji art. 7 pkt 5 ustawy emerytalnej, który stanowi, że okresami nieskładkowymi są „przypadające przed dniem nabycia prawa do emerytury lub renty 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 - z powodu opieki nad dzieckiem: a) w wieku do lat 4 - w granicach do 3 lat na każde dziecko oraz łącznie - bez względu na liczbę dzieci - do 6 lat, b) na które ze względu na jego stan fizyczny, psychiczny lub psychofizyczny przysługuje zasiłek pielęgnacyjny - dodatkowo w granicach do 3 lat na każde dziecko;”.

Konstytucyjne wątpliwości Sądu Okręgowego w Szczecinie nasuwa zatem to, czy zgodne z zasadą równego traktowania ubezpieczonych jest traktowanie wszystkich, wymienionych w art. 7 pkt 5 ustawy emerytalnej, okresów opieki nad dzieckiem, jako okresów nieskładkowych na potrzeby ustalenia wysokości emerytury na podstawie art. 53 ust. 1 ustawy emerytalnej.

Należy zauważyć, iż, zgodnie z art. 193 Konstytucji, pytanie prawne musi spełniać nie tylko przesłanki podmiotową i przedmiotową, ale również przesłankę funkcjonalną

Spełnienie przesłanki funkcjonalnej przez pytanie prawne oznacza, że musi istnieć zależność „między odpowiedzią na pytanie prawne i rozstrzygnięciem sprawy, w związku z którą dane pytanie zostało zadane. To znaczy po pierwsze, że pytanie prawne może być przedstawione tylko w toku rozpoznawanej przez sąd konkretnej sprawy (przy czym nie ma znaczenia to, w jakim stadium postępowania sąd dostrzegł potrzebę zadania pytania prawnego), po drugie - że odpowiedź na pytanie prawne musi mieć wpływ na rozstrzygnięcie sprawy, w toku której pytanie to zostało przedstawione. Przesłanka ta jest więc oparta na treści wyrażonego w kwestionowanym przepisie unormowania, a ściśle - na istnieniu między tym unormowaniem a stanem faktycznym rozpoznawanej przez sąd sprawy relacji uzasadniającej zastosowanie danego przepisu w konkretnej sprawie” [postanowienie Trybunału Konstytucyjnego z dnia 19 maja 2015 r. w sprawie o sygn. P 18/13, OTK ZU(A) z 2015 r. Nr 5, poz. 70].

Z przedstawionego stanu faktycznego sprawy zawisłej przed Sądem pytającym wynika, że dotyczy ona wysokości wskaźnika, według którego w

wysokości emerytury uwzględniany jest jedynie jeden z okresów wymienionych w art. 7 pkt 5 ustawy emerytalnej, tj. okres urlopu wychowawczego.

Z tego względu w postępowaniu zainicjowanym niniejszym pytaniem prawnym art. 53 ust. 1 pkt 3 ustawy emerytalnej może podlegać ocenie w zakresie, w jakim odnosi się do okresu urlopu wychowawczego, o którym mowa w art. 7 pkt 5 tejże ustawy.

W pozostałym zakresie zaś, na podstawie art. 83 ust. 1 w związku z art. 40 ust. 1 pkt 1 ustawy z dnia 22 lipca 2016 r. o Trybunale Konstytucyjnym, postępowanie podlega umorzeniu, z uwagi na niedopuszczalność orzekania.

Rozstrzygnięcie sprawy przez Sąd pytający nie zależy bowiem od odpowiedzi Trybunału Konstytucyjnego na pytanie prawne o konstytucyjność wskaźnika 0,7% podstawy wymiaru, stosowanego do innych niż urlop wychowawczy okresów nieskładkowych, o których mowa w art. 7 pkt 5 ustawy emerytalnej, przy obliczaniu wysokości emerytury.

Nie można podzielić zarzutów sformułowanych przez Sąd Okręgowy w Szczecinie pod adresem art. 53 ust. 1 pkt 3 ustawy emerytalnej z następujących powodów.

Zgodnie z przepisami ustawy emerytalnej, okres urlopu wychowawczego przypadający przed 1999 r., jako okres nieskładkowy, jest uwzględniany w wysokości emerytury obliczanej na podstawie art. 53 ustawy emerytalnej, tj. w świadczeniu dla ubezpieczonych urodzonych przed dniem 1 stycznia 1949 r., przy zastosowaniu wskaźnika 0,7% podstawy wymiaru tego świadczenia.

Rozwiązanie to, zdaniem Sądu pytającego, w nierówny sposób traktuje ubezpieczonych korzystających z urlopu wychowawczego przed 1999 r. (cecha wspólna), gdyż na potrzeby ustalenia wysokości kapitału początkowego okres ten obecnie, jako okres składkowy, jest liczony według wskaźnika 1,3%.

Odnotować zatem należy, iż, w świetle utrwalonego orzecznictwa Trybunału Konstytucyjnego, zasada równości, wyrażona w art. 32 ust. 1

Konstytucji, nakazuje identyczne traktowanie wszystkich adresatów określonej normy prawnej, znajdujących się w takiej samej lub podobnej sytuacji prawnie relewantnej. Podmioty różniące się mogą natomiast być traktowane odmiennie. Ustalenie, czy zasada równości wobec prawa w konkretnym przypadku została naruszona, wymaga uprzedniego zbadania sytuacji prawnej podmiotów i przeprowadzenia analizy cech wspólnych, jak i cech różniących [*vide* – wyrok z dnia 28 maja 2002 r. w sprawie o sygn. P 10/01, OTK ZU(A) z 2002 r. Nr 3, poz. 35].

Niewątpliwie, ustawodawca jest również związany zasadą równości, kształtując system zabezpieczenia społecznego, w ramach przysługującej mu swobody regulacyjnej (art. 67 ust. 1 zdanie drugie Konstytucji).

Podkreślić jednak należy, iż, zgodnie z utrwalonym orzecznictwem Trybunału Konstytucyjnego, nakaz równego traktowania ubezpieczonych w systemie zabezpieczenia społecznego nie ma charakteru bezwzględny. Do istoty ubezpieczenia społecznego należy bowiem „finansowanie świadczeń ze środków uzyskanych w wyniku opłacania składek. Granice usprawiedliwionych oczekiwań jednostek wyznacza założenie równowagi finansowej całego systemu ubezpieczeń społecznych. Zakres i wysokość świadczeń z ubezpieczeń społecznych uzależnione są od zakresu dostępnych środków finansowych. Państwo ma obowiązek podjąć wszelkie działania w celu zapewnienia środków finansowych niezbędnych dla realizacji praw konstytucyjnych. Ubezpieczony musi jednak liczyć się z tym, że pozyskiwanie tych środków ma swoje granice ekonomiczne, a w konsekwencji państwo może być zmuszone do zmiany obowiązujących regulacji prawnych na niekorzyść, żeby dostosować zakres realizacji praw socjalnych do zakresu dostępnych środków finansowych w określonych warunkach ekonomicznych (por. wyrok z 22 czerwca 1999 r., sygn. K. 5/99, OTK ZU nr 5/1999, poz. 100). Do uprawnień ustawodawcy należy stanowienie prawa odpowiadającego założonym celom politycznym i gospodarczym oraz przyjmowanie takich rozwiązań prawnych, które jego

zdaniem będą najlepiej służyły realizacji tych celów. Zadaniem Trybunału Konstytucyjnego nie jest zatem orzekanie o merytorycznej trafności rozwiązań przyjmowanych przez ustawodawcę (zob. orzeczenie z 24 lutego 1997 r., sygn. K. 19/96, OTK ZU nr 1/1997, poz. 6)” [wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 13 grudnia 2007 r. w sprawie o sygn. SK 37/06, OTK ZU(A) z 2007 r. Nr 11, poz. 157].

Równość w zakresie prawa zabezpieczenia społecznego, jak podkreślił Trybunał Konstytucyjny w wyroku z dnia 24 lipca 2014 r. w sprawie o sygn. SK 53/13, 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".» [OTK ZU(A) z 2014 r. Nr 7, poz. 77].

Odniesienie się do problemu przedstawionego w pytaniu prawnym poprzedzić zatem należy, w pierwszej kolejności, ustaleniem, czy porównywane przez Sąd pytający osoby korzystające przed 1999 r. z urlopu wychowawczego (tj. ubezpieczeni urodzeni przed 1949 r. uprawnieni do emerytury, której wysokość obliczana jest na podstawie art. 53 ust. 1 ustawy emerytalnej, oraz ubezpieczeni urodzeni po 1948 r., dla których ustalany jest kapitał początkowy), na gruncie ustawy emerytalnej charakteryzują się cechą relewantną, co, w dalszej kolejności, mogłoby umożliwić ocenę kwestionowanego rozwiązania w płaszczyźnie art. 32 ust. 1 Konstytucji.

W tym celu niezbędne jest przedstawianie rozwiązań prawnych, obowiązujących przed 1999 r. i po 1999 r., dotyczących wpływu okresu urlopu wychowawczego na wysokość emerytury. Ze względu na to, że W B. z urlopu takiego korzystała w latach 1974-1977, ich omówienie ograniczone zostało do okresu przypadającego po 1974 r.

W czasie korzystania przez W B. z urlopu wychowawczego okres urlopu wychowawczego w systemie zabezpieczenia emerytalnego pracowników był traktowany jako okres zatrudnienia.

Zgodnie bowiem z § 11 ust. 2 rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 29 listopada 1975 r. w sprawie bezpłatnych urlopów dla matek pracujących, opiekujących się małymi dziećmi „okresy urlopu bezpłatnego w wymiarze nie przekraczającym 6 lat uważa się za okres zatrudnienia w rozumieniu przepisów o powszechnym zaopatrzeniu emerytalnym pracowników i ich rodzin oraz przepisów o świadczeniach pieniężnych z ubezpieczenia społecznego w razie choroby i macierzyństwa”. Przepis ten miał zastosowanie do pracownic, które, podobnie jak W B., w dniu wejścia w życie tego rozporządzenia, tj. w dniu 1 stycznia 1976 r., korzystały z urlopu wychowawczego na podstawie przepisów dotychczasowych (§ 19 tego rozporządzenia).

Również obowiązująca wówczas ustawa z dnia 23 stycznia 1968 r. o powszechnym zaopatrzeniu emerytalnym pracowników i ich rodzin (Dz. U. Nr 3, poz. 6) okres urlopu wychowawczego traktowała jako okres zaliczalny do okresu zatrudnienia (art. 10 pkt 15 tejże ustawy).

W kolejnej ustawie, tj. ustawie z dnia 14 grudnia 1982 r. o zaopatrzeniu emerytalnym pracowników i ich rodzin (Dz. U. Nr 40, poz. 267 ze zm.), zwanej dalej u.z.e.p., okres urlopu wychowawczego uznany został jako okres równorzędny z okresem zatrudnienia (art. 11 ust. 2 pkt 11 u.z.e.p.).

Pod rządami ówczesnie obowiązujących przepisów, okres urlopu wychowawczego miał więc wpływ nie tylko na uzyskanie prawa do emerytury (prawo to przysługiwało z tytułu zatrudnienia przez okres określony ustawą, po

osiągnięciu wieku emerytalnego), ale również na jej wysokość, gdyż był on uwzględniany w kwocie emerytury, na takich samych zasadach jak okres świadczenia pracy.

Emerytura była bowiem obliczana jako 100% do 3000 zł podstawy wymiaru i 55% ponad nadwyżkę tej kwoty i zwiększała się o 1% podstawy jej wymiaru za każdy pełny rok zatrudnienia wraz z okresami równorzędnymi i zaliczalnymi do okresów zatrudnienia ponad okres wynoszący 20 lat (art. 29 u.z.e.p.). Podstawę jej wymiaru stanowił natomiast zwaloryzowany przeciętny miesięczny zarobek pracownika z okresu określonego przepisami prawa, przypadającego przed przejściem na emeryturę (art. 17 ustawy o powszechnym zaopatrzeniu emerytalnym pracowników i ich rodzin z 1969 r. i art. 16 u.z.e.p.).

Przy takiej konstrukcji obliczania wysokości emerytury bez znaczenia była zatem wysokość zarobków osiągniętych przez pracownika w całym okresie aktywności zawodowej, a tym samym - że okres korzystania z urlopu wychowawczego był okresem bez dochodu, gdyż wysokość emerytury nie była zależna, tak jak obecnie, od wysokości oszczędności zgromadzonych w Funduszu Ubezpieczeń Społecznych. Liczył się bowiem tylko staż pracy, do którego zaliczany był okres urlopu wychowawczego, oraz ostatnie zarobki, a następnie - wynagrodzenie wybrane przez pracownika z ostatnich 3 lat [art. 16 u.z.e.p. w brzmieniu nadanym ustawą z dnia 24 maja 1990 r. o zmianie niektórych przepisów o zaopatrzeniu emerytalnym (Dz. U. Nr 36, poz. 206 ze zm.)].

W takim kształcie zasady ustalania wysokości emerytury obowiązywały do dnia 15 listopada 1991 r.

Ustawą 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.), zwaną dalej ustawą rewaloryzacyjną, która weszła w życie z dniem 15 listopada 1991 r., wprowadzone zostały nowe pojęcia – okresy składkowe, obejmujące okresy opłacania składek na ubezpieczenie

społeczne w wysokości określonej przepisami wykonawczymi wydanymi na podstawie przepisów o organizacji i finansowaniu ubezpieczeń społecznych i tzw. fikcyjne okresy składkowe (art. 2) oraz okresy nieskładkowe (art. 4).

Okres korzystania z urlopu wychowawczego zaliczony został do okresów nieskładkowych (art. 4 pkt 6 ustawy rewaloryzacyjnej).

Ustawa rewaloryzacyjna zmieniła również metodę obliczania wysokości emerytury w ten sposób, że emerytura składała się z 24% kwoty bazowej oraz po 1,3% podstawy wymiaru za każdy okres składkowy i po 0,7% - za każdy okres nieskładkowy (art. 10 ust. 1 tej ustawy rewaloryzacyjnej). Ta reguła obliczania emerytury została zachowana w obecnym systemie emerytalnym dla osób urodzonych przed dniem 1 stycznia 1949 r.

W okresie obowiązywania ustawy rewaloryzacyjnej, okres korzystania z urlopu wychowawczego, w tym okres takiego urlopu przypadający przed dniem wejścia w życie tej ustawy, wpływał więc również na wysokość emerytury każdego ubezpieczonego, choć w mniejszym stopniu niż okres składkowy, gdyż nie był on liczony po 1,3% a po 0,7% podstawy wymiaru emerytury.

Pod rządami ustawy rewaloryzacyjnej, w zakresie dotyczącym wysokości wskaźnika podstawy wymiaru emerytury za czas urlopu wychowawczego, wszyscy ubezpieczeni potraktowani zatem byli w taki sam sposób, bez względu na to, czy z urlopu wychowawczego korzystali przed dniem 15 listopada 1991 r., czy po tej dacie.

Z dniem 1 stycznia 1999 r. została przeprowadzona zasadnicza reforma systemu emerytalnego, obejmująca, między innymi, utworzenie dla osób urodzonych po dniu 31 grudnia 1948 r. nowego systemu emerytalnego, opartego na ścisłym powiązaniu prawa do świadczenia i jego wysokości ze składką opłacaną przez ubezpieczonego. W systemie tym, ogólnie mówiąc, od wielkości wkładu (składek) wniesionego przez ubezpieczonego do systemu w okresie aktywności zawodowej zależy wysokość emerytury.

Dla ubezpieczonych urodzonych przed dniem 1 stycznia 1949 r., choć również od ich wynagrodzeń obowiązkowo odprowadzana jest składka na ubezpieczenie emerytalne, zachowany natomiast został system dotychczasowy z ustawy rewaloryzacyjnej. W ten sposób ustawodawca zapewnił ochronę usprawiedliwionym oczekiwaniom najstarszej grupy ubezpieczonych, że przebyte przed 1999 r. okresy składkowe i nieskładkowe znajdują odzwierciedlenie w wysokości ich emerytury na zasadach przewidzianych w ustawie rewaloryzacyjnej.

Wysokość emerytury dla ubezpieczonych urodzonych przed 1949 r. jest bowiem obliczana, zgodnie z art. 53 ust. 1 ustawy emerytalnej, jako suma części stałej, wynoszącej 24% kwoty bazowej, oraz części indywidualnej, liczonej po 1,3% podstawy wymiaru za każdy rok okresów składkowych i po 0,7% podstawy wymiaru za każdy rok okresów nieskładkowych, z tym że okresy nieskładkowe mogą być uwzględnione jedynie w wymiarze nieprzekraczającym jednej trzeciej udowodnionych okresów składkowych (art. 5 ust. 2 ustawy emerytalnej).

W nowym systemie emerytalnym przewidzianym dla osób urodzonych po dniu 31 grudnia 1948 r. wysokość emerytury jest natomiast obliczana, ogólnie mówiąc, jako równowartość kwoty będącej wynikiem podzielenia podstawy jej obliczenia (tj. sumy składek, kapitału początkowego oraz środków zaewidencjonowanych na subkoncie) przez średnie dalsze trwanie życia dla osób w wieku równym wiekowi przejścia na emeryturę danego ubezpieczonego (art. 26 ust. 1 ustawy emerytalnej).

Zauważyć w tym miejscu należy, iż wprowadzony przez ustawodawcę podział ubezpieczonych na podstawie kryterium wieku został oceniony przez Trybunał Konstytucyjny, w wyroku z dnia 12 września 2000 r. w sprawie o sygn. K 1/00, jako konstytucyjny (OTK ZU z 2000 r. Nr 6, poz. 185).

Z uwagi na to, że w systemie zdefiniowanej składki jednym ze składników podstawy obliczenia emerytury jest kwota zgromadzonych składek na ubezpieczenie emerytalne, zaś składki te są ewidencjonowane na kontach ubezpieczonych dopiero od dnia 1 stycznia 1999 r., to konieczne było wprowadzenie rozwiązania prawnego uwzględniającego dotychczasowe okresy podlegania ubezpieczeniu (okresy zatrudnienia) osób urodzonych po 31 grudnia 1948 r., a tym samym odtworzenie teoretycznej składki na ubezpieczenie, tak aby wysokość emerytury wyliczonej na podstawie art. 26 ustawy emerytalnej uwzględniała okresy ubezpieczenia (składkowe i nieskładkowe) danej osoby przed dniem 1 stycznia 1999 r. (*vide* – B. Gudowska, K. Ślęzak, *Emerytury i renty z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych. Komentarz. Komentarz do art. 173*, C.H. Beck 2013).

Przebyte przed 1999 r. okresy, traktowane dotychczas jako okresy składkowe i nieskładkowe, mające znaczenie dla wysokości emerytury, znalazły odzwierciedlenie w formule kapitału początkowego, który, ogólnie mówiąc, stanowi ustaloną na dzień 1 stycznia 1999 r. równowartość hipotetycznej emerytury jaką uzyskałby ubezpieczony z dotychczasowego systemu, pomnożonej przez tzw. średnie dalsze trwanie życia - wyrażone w miesiącach i ustalone dla osób w wieku 62 lat.

Zgodnie bowiem z ustawą emerytalną, kapitał początkowy obliczany jest na dzień wejścia w życie tej ustawy (art. 173 ust. 3 ustawy emerytalnej), a jego wysokość 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 (art. 173 ust. 2 ustawy emerytalnej).

Stosownie do art. 174 ust. 1 ustawy emerytalnej, „kapitał początkowy ustala się na zasadach określonych w art. 53, z uwzględnieniem ust. 2-12”.

Przy ustalaniu kapitału początkowego, zgodnie z pierwotnym brzmieniem art. 174 ust. 2 ustawy emerytalnej, na potrzeby ustalenia części indywidualnej,

przyjmowane były „przebyte przed dniem wejścia w życie ustawy okresy składkowe, o których mowa w art. 6, i okresy nieskładkowe, o których mowa w art. 7, w wymiarze nie większym niż określony w art. 5 ust. 2.”.

Przepisowi temu, na mocy ustawy z dnia 20 kwietnia 2014 r. o zmianie ustawy o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. Nr 121, poz. 1264), nadane zostało nowe, aktualnie obowiązujące, brzmienie, że:

„Przy ustalaniu kapitału początkowego przyjmuje się przebyte przed dniem wejścia w życie ustawy:

- 1) okresy składkowe, o których mowa w art. 6;
- 2) okresy nieskładkowe, o których mowa w art. 7 pkt 5;
- 3) okresy nieskładkowe, o których mowa w art. 7 pkt 1-3 i 6-12, w wymiarze nie większym niż określony w art. 5 ust. 2.”.

Przed dniem wejścia w życie ustawy nowelizującej wszystkie okresy nieskładkowe, o których mowa w art. 7 ustawy emerytalnej, były uwzględniane w kapitale początkowym według takich samych zasad, jak w wysokości emerytury z systemu dotychczasowego, tj. obliczane były według wskaźnika 0,7% podstawy jego wymiaru. Różnica polegała natomiast na tym, że okres urlopu wychowawczego nie był wliczany do maksymalnego wymiaru okresów nieskładkowych (tj. jednej trzeciej okresów składkowych) przy ustalaniu części indywidualnej kapitału początkowego (art. 174 ust. 1 pkt 2 i 3 ustawy emerytalnej).

Osoby, które przed 1999 r. korzystały z urlopów wychowawczych, na potrzeby obliczenia wysokości emerytury z systemu dotychczasowego oraz wysokości kapitału początkowego, zostały przez ustawodawcę potraktowane w taki sam sposób – okres nieskładkowy obliczany był według takiego samego, dotychczasowego, wskaźnika – 0,7% podstawy wymiaru.

Odmienne potraktowane natomiast zostały osoby, które z urlopów wychowawczych skorzystały po 1999 r.

Obecnie okres urlopu wychowawczego jest bowiem okresem obowiązkowego podlegania ubezpieczeniu emerytalno-rentowemu [art. 6 ust. 1 pkt 19 w zw. z art. 13 pkt 13 ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych (Dz. U. z 2015 r., poz. 121 ze zm.), zwanej dalej u.s.u.s.]. Składki za osoby przebywające na urloпах wychowawczych są zaś w całości finansowane z budżetu państwa (art. 16 ust. 8 u.s.u.s).

Na mocy ustawy nowelizującej w art. 174 ustawy emerytalnej dodany został ustęp 2a w brzmieniu:

„Przy ustalaniu kapitału początkowego do okresów, o których mowa w art. 7 pkt 5 stosuje się art. 53 ust. 1 pkt 2.”.

Obecnie zatem dla okresu nieskładkowego – przebitego przed 1999 r. urlopu wychowawczego (art. 7 ust. 5 ustawy emerytalnej) przyjmowana jest różna wysokość wskaźnika. Dla kapitału początkowego wskaźnik ten wynosi 1,3% podstawy wymiaru, zaś dla emerytury, o której mowa w art. 53 ust. 1 ustawy emerytalnej – 0,7% podstawy wymiaru.

Jak wynika z projektu ustawy nowelizującej, celem rozwiązania przyjętego w art. 174 ust. 2a ustawy emerytalnej było, aby wszystkie osoby, które nabywają prawo do emerytury z nowego systemu i korzystały z urlopu wychowawczego, zostały potraktowane w taki sam sposób, bez względu na to, czy na takim urlopie przebywały przed, czy po wprowadzeniu nowego systemu emerytalnego. Byłoby to bowiem, zdaniem projektodawców, „zgodne z zasadą równego traktowania ubezpieczonych w obrębie tego samego systemu” (Druk Nr 2651 Sejmu RP VII Kadencji).

W rezultacie wprowadzonej ustawą nowelizującą zmiany w art. 174 ustawy emerytalnej, w ocenie Sądu pytającego, wobec zróżnicowania wysokości omawianego wskaźnika, została zróżnicowana sytuacja prawna podmiotów charakteryzujących się wspólną cechą istotną - korzystanie z urlopu wychowawczego przed 1999 r., na podstawie kryterium daty urodzenia, tj. przed 1949 r. i po 1948 r.

Pogląd ten nie jest trafny.

Przede wszystkim, co należy ponownie podkreślić, kapitał początkowy, jest to instytucja o charakterze przejściowym, służąca „odtworzeniu teoretycznej składki” na ubezpieczenie emerytalne sprzed 1999 r. ubezpieczonego urodzonego po 1948 r., czyli ubezpieczonego objętego nowym systemem, w którym wysokość emerytury jest uzależniona od wielkości wkładu wniesionego przez ubezpieczonego do systemu w całym okresie aktywności zawodowej oraz ubezpieczonego objętego tzw. systemem mieszanym (tj. osoby, o której mowa w art. 183 ustawy emerytalnej).

Dla odtworzenia takiej składki ustawodawca posłużył się wprawdzie metodą ustalenia wysokości hipotetycznej emerytury z dotychczasowego systemu, która przysługiwałaby ubezpieczonemu urodzonemu po 1948 r. na dzień wejścia w życie ustawy, jednak nie może to stanowić wystarczającego argumentu dla uznania, że osoby uprawnione do emerytury obliczanej na podstawie art. 53 ust. 1 ustawy emerytalnej oraz osoby, dla których ustalany jest kapitał początkowy, to, na gruncie przepisów ustawy emerytalnej, podmioty podobne.

Kapitał początkowy jest to bowiem jedynie jeden z kilku składników, przyjmowanych do wyliczenia podstawy obliczenia emerytury z nowego systemu emerytalnego.

Zgodnie bowiem z art. 25 ust. 1 ustawy emerytalnej, podstawę obliczenia emerytury z nowego systemu, tj. dla osób urodzonych po 1948 r., co do zasady, „stanowi kwota składek na ubezpieczenie emerytalne, z uwzględnieniem waloryzacji składek zewidencjonowanych na koncie ubezpieczonego do końca miesiąca poprzedzającego miesiąc, od którego przysługuje wypłata emerytury, z waloryzowanego kapitału początkowego określonego w art. 173-175 oraz kwot środków zewidencjonowanych na subkoncie, o którym mowa w art. 40a ustawy z dnia 13 października 1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych”.

Emeryturę z nowego systemu oblicza się natomiast jako wynik podzielenia sumy wyżej wymienionych kwot (podstawy obliczenia) przez średnie dalsze trwanie życia dla osób w wieku równym wiekowi przejścia na emeryturę danego ubezpieczonego (art. 26 ust. ustawy emerytalnej).

Kapitał początkowy nie jest to zatem instytucja o charakterze zbliżonym do świadczenia emerytalnego, lecz jedynie jedną z wartości, która jest uwzględniana w wysokości podstawy (podstawy wymiaru) przyjmowanej do obliczenia wysokości emerytury z nowego systemu emerytalnego.

Wobec przyjętej w art. 26 ust. 1 ustawy emerytalnej metody obliczania wysokości emerytury, omawiany okres w kwocie tego świadczenia znajduje natomiast odzwierciedlenie w znacznie niższej wysokości niż wskazane 1,3% podstawy wymiaru w kapitale początkowym.

Zauważyć również należy, iż choć kapitał początkowy, stosownie do art. 174 ust. 1 ustawy emerytalnej, jest ustalany na podstawie art. 53 ust. 1 ustawy emerytalnej, to jednak istnieją też pewne różnice między ustalaniem jego wysokości i wysokości emerytury na podstawie art. 53 ust. 1 ustawy emerytalnej.

I tak, część stała kapitału początkowego, odmiennie niż część stała emerytury, nie jest przyjmowana w jednakowej wysokości dla wszystkich ubezpieczonych, na dzień 1 stycznia 1999 r.

Część stała kapitału początkowego, tj. 24% kwoty bazowej z drugiego kwartału 1998 r., jest bowiem dodatkowo mnożona przez współczynnik indywidualnie ustalony dla ubezpieczonego, tj. współczynnik proporcjonalny do wieku danego ubezpieczonego oraz okresu składkowego i nieskładkowego osiągniętego do dnia 31 grudnia 1998 r., którego wzór określa art. 174 ust. 8 ustawy emerytalnej.

Ponadto, dla ustalenia podstawy wymiaru kapitału początkowego przyjmowany jest inny okres aktywności zawodowej ubezpieczonego

urodzonego po dniu 31 grudnia 1948 r. niż dla podstawy wymiaru emerytury dla osób urodzonych przed 1949 r.

Podstawę wymiaru emerytury stanowi bowiem przeciętna podstawa wymiaru składki na ubezpieczenia emerytalne i rentowe lub na ubezpieczenie społeczne na podstawie przepisów prawa polskiego w okresie kolejnych 10 lat kalendarzowych, wybranych przez zainteresowanego z ostatnich 20 lat kalendarzowych poprzedzających bezpośrednio rok, w którym zgłoszono wniosek o emeryturę (art. 15 ust. 1 ustawy emerytalnej). Prawdopodobnie więc, okres urlopu wychowawczego nie jest brany pod uwagę przy ustalaniu podstawy wymiaru emerytury większości kobiet urodzonych przed 1949 r., a tym samym, jako okres bez dochodu, nie ma negatywnego wpływu na wysokość świadczenia z powodu obniżenia podstawy jego wymiaru.

Odmienna sytuacja może natomiast dotyczyć wysokości kapitału początkowego kobiet urodzonych po 1948 r., zwłaszcza tych, które aktywność zawodową rozpoczęły w drugiej połowie lat osiemdziesiątych i latach dziewięćdziesiątych ubiegłego wieku i w tym czasie korzystały też z urlopu wychowawczego. Do ustalenia podstawy wymiaru kapitału początkowego przyjmowana jest bowiem podstawa wymiaru składki z okresu kolejnych dziesięciu lat (z 20 lat) przypadających przed dniem 1 stycznia 1999 r. (art. 174 ust. 3 ustawy emerytalnej). Wprowadzenie wyższego wskaźnika dla omawianego okresu nieskładkowego może więc tej grupie kobiet zrekompensować obniżenie wysokości kapitału, wynikające z obniżenia podstawy jego wymiaru z powodu urlopu wychowawczego (braku dochodu) w okresie przyjętym do obliczenia podstawy wymiaru.

Reasumując, stwierdzić należy, iż na gruncie przepisów ustawy emerytalnej osoby uprawnione do emerytury obliczanej według zasad przewidzianych w systemie dotychczasowym oraz osoby objęte nowym systemem emerytalnym, dla których obliczany jest kapitał początkowy, nie charakteryzują się cechą relewantną.

Z punktu widzenia przepisu art. 26 ust. 1 i art. 174 ustawy emerytalnej okoliczność, że porównywane grupy ubezpieczonych w okresie przypadającym przed 1999 r. korzystały z urlopu wychowawczego nie stanowi bowiem cechy istotnej. Podstawowe znaczenie ma natomiast to, że osoby te podlegają różnym systemom emerytalnym i że omawiany okres zaliczany jest na potrzeby różnych instytucji prawnych z tych systemów (tj. emerytury i kapitału początkowego).

Zatem, skoro omawiane grupy ubezpieczonych są podmiotami o różnym statusie, to zakwestionowanej przez Sąd pytający regulacji nie można zarzucić niezgodności z art. 32 ust. 1 Konstytucji.

Wyrażona w art. 32 ust. 1 Konstytucji, zasada równości, co należy przypomnieć, nie wymaga bowiem, aby podmioty różne były traktowane w taki sam sposób. Zasada równości bowiem, jak podkreślił Trybunał Konstytucyjny w wyroku z dnia 19 kwietnia 2011 r., w sprawie o sygn. P 41/09, nakazuje „nakładać jednakowe obowiązki, względnie przyznawać jednakowe prawa podmiotom odznaczającym się tą samą cechą istotną, a jednocześnie dopuszcza, lecz nie wymaga, by nakładać różne obowiązki, względnie przyznawać różne prawa podmiotom, które taką cechę posiadają, oraz podmiotom, które jej nie posiadają. Inaczej ujmując, nie można przyjąć, by z nakazu równego traktowania równych wynikał, logicznie albo instrumentalnie, nakaz nierównego traktowania nierównych czy też zakaz równego traktowania nierównych. Akceptacja odmiennego stanowiska doprowadziłaby zresztą do zakwestionowania bardzo wielu niebudzących wątpliwości konstytucyjnych rozwiązań” [OTK ZU(A) z 2011 r. Nr 3, poz. 25].

Na marginesie należy zauważyć, iż obliczanie omawianego okresu nieskładkowego według wskaźnika 0,7% nie dotyczy jedynie emerytury ubezpieczonych urodzonych przed 1949 r. Dla pierwszych roczników świadczeniobiorców objętych nowym systemem emerytalnym, tj. dla osób, które osiągnęły wiek uprawniający do emerytury w latach 2009-2014,

ustawodawca wprowadził bowiem tzw. emeryturę mieszaną (art. 183 ustawy emerytalnej).

Emerytura ta, o charakterze przejściowym, składa się z części ustalonej na podstawie art. 53 ustawy emerytalnej i w części - na podstawie art. 26 tej ustawy, w określonych proporcjach, wynoszących w 2009 r. 80% emerytury obliczanej według metody przewidzianej dla osób urodzonych przed dniem 1 stycznia 1949 r. i 20% emerytury obliczanej według reguły przyjętej dla ubezpieczonych urodzonych po dniu 31 grudnia 1948 r., dla osób urodzonych w latach 1953 – 1954 proporcje te, stosownie do ustępu 5, zostały odwrócone.

Ponadto, ubezpieczeni urodzeni w latach 1949 – 1968 mogli skorzystać z tzw. wcześniejszej emerytury, przewidzianej dla osób urodzonych przed 1949 r., jeśli warunki nabycia prawa do tego świadczenia spełnili do końca 2008 r. (art. 46 ustawy emerytalnej). Wysokość tego świadczenia ustalana jest na podstawie art. 53 ustawy emerytalnej.

Zatem, okres urlopu wychowawczego sprzed 1999 r. jest traktowany jako okres nieskładkowy, przy zastosowaniu wskaźnika 0,7% podstawy wymiaru, nie tylko przy ustalaniu wysokości emerytury osób urodzonych przed 1949 r., ale również do obliczenia wysokości emerytury osób urodzonych w latach 1949 – 1954, których część świadczenia obliczana jest, w różnych proporcjach w zależności od roku urodzenia, na podstawie art. 53 ustawy emerytalnej, oraz wysokości wcześniejszej emerytury dla osób urodzonych w latach 1949 – 1968.

Z kolei, osoby urodzone przed 1949 r., zgodnie ze wskazanym wyżej przepisem art. 55 ustawy emerytalnej, mogą skorzystać z możliwości ustalenia wysokości emerytury na zasadach przewidzianych dla osób urodzonych po 1948 r.

Zatem, o tym, że omawiany okres jest uwzględniony w wysokości emerytury według wskaźnika 0,7% nie decyduje bezpośrednio data urodzenia ubezpieczonego, lecz to, że świadczenie pobierane jest z dotychczasowego systemu emerytalnego, tj. z zachowanego systemu z ustawy rewaloryzacyjnej.

Reasumując, stwierdzić należy, iż art. 53 ust. 1 pkt 3 ustawy emerytalnej w zakresie, w jakim odnosi się do okresu urlopu wychowawczego, o którym mowa w art. 7 pkt 5 tejże ustawy, przebytego przez ubezpieczonego urodzonego przed dniem 1 stycznia 1949 r., jest zgodny z art. 32 ust. 1 Konstytucji.

Z powyższych względów, przedstawiam stanowisko jak na wstępie.

z upoważnienia
Prokuratora Generalnego

Robert Hernand
Zastępca Prokuratora Generalnego