



RZECZNIK PRAW OBYWATELSKICH

Irena Lipowicz

Warszawa, 28. VIII. 2014.

III.7060.409.2014.LN.

Trybunał Konstytucyjny

Warszawa

TRYBUNAŁ KONSTYTUCYJNY KANCELARIA	
wpl. dnia	29. 08. 2014
L.dz.	L.zał.

Wniosek

Rzecznika Praw Obywatelskich

Na podstawie art. 191 ust. 1 pkt 1 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r. (Dz. U. Nr 78, poz. 483 ze zm.) oraz art. 16 ust. 2 pkt 2 ustawy z dnia 15 lipca 1987 r. o Rzeczniku Praw Obywatelskich (Dz. U. z 2001 r. Nr 14, poz. 147 ze zm.)

wnoszę o:

stwierdzenie niezgodności:

- 1) art. 11 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 6 grudnia 2013 r. o zmianie niektórych ustaw w związku z określeniem zasad wypłaty emerytur ze środków zgromadzonych w otwartych funduszach emerytalnych (Dz. U. z 2013 r., poz. 1717) w zakresie, w jakim dotyczy osób, o których mowa w art. 111 ust. 3 ustawy z dnia 13 października 1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych (Dz. U. z 2013 r., poz. 1442 ze zm.) z zasadą zaufania obywateli do państwa i prawa wynikającą z art. 2 Konstytucji RP oraz z art. 31 ust. 1 w związku z art. 31 ust. 3 Konstytucji RP,
- 2) art. 23 ustawy, o której mowa w pkt 1, z zasadą zaufania obywateli do państwa i prawa wynikającą z art. 2 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej.

UZASADNIENIE

I. Do Rzecznika Praw Obywatelskich skierowane zostały liczne skargi na regulacje prawne, zawarte w ustawie z dnia 6 grudnia 2013 r. o zmianie niektórych ustaw w związku z określeniem zasad wypłaty emerytur ze środków zgromadzonych w otwartych funduszach emerytalnych (Dz. U. z 2013 r., poz.1717, dalej powoływana jako ustawa zmieniająca lub ustawa). Treść tych skarg stanowi w dużym stopniu odzwierciedlenie szeroko prowadzonej w ostatnich miesiącach dyskusji, w której jako dominujące przedstawiane były poglądy uznające zawarte w ustawie regulacje prawne za formę wyłączenia (nacionalizację) naruszającą prawo własności członków otwartych funduszy emerytalnych (OFE) do środków tam zgromadzonych, jak też prawa majątkowe samych OFE. Przedstawiane w skargach zastrzeżenia natury konstytucyjnej dotyczyły przede wszystkim przymusowego umorzenia 51,5% aktywów OFE, a w dalszej kolejności warunków wznowienia przekazywania składek do OFE oraz likwidacji emerytur dożywotnich wraz z mechanizmem stopniowego przekazywania środków z OFE do FUS przed uzyskaniem ustawowego wieku emerytalnego („suwak bezpieczeństwa”).

Po przeprowadzeniu analizy zakwestionowanych regulacji prawnych zawartych w ustawie zmieniającej Rzecznik Praw Obywatelskich uznał, że określone w art. 11 ust. 1 i 2 tej ustawy warunki wznowienia przekazywania składek do OFE w odniesieniu do ubezpieczonych, urodzonych po dniu 31 grudnia 1948 r., a przed dniem 1 stycznia 1968 r., którzy na swój wniosek - poprzez zawarcie umowy - przystąpili do wybranego otwartego funduszu emerytalnego, pozostają w kolizji z konstytucją zasadą ochrony zaufania do państwa i prawa oraz stanowią nieproporcjonalne ograniczenie zasady wolności człowieka.

Rzecznik Praw Obywatelskich, dzieląc stanowisko o publicznoprawnym charakterze środków zgromadzonych w OFE, nie stwierdza podstaw do podważenia operacji przymusowego umorzenia 51,5% aktywów OFE z punktu widzenia niezgodności z konstytucyjną zasadą ochrony własności. Zdaniem Rzecznika zasadny jest jednak zarzut, że zawarta w art. 23 ustawy regulacja prawna narusza zasadę zaufania do państwa i stanowionego przez nie prawa (zasadę lojalności). Przestrzeganie tej zasady ma bowiem

szczególne znaczenie w sytuacji dokonanej zmiany dotychczasowych przepisów, które od początku 1999 r. kształtowały sytuację prawną członków OFE.

II. Tytułem wprowadzenia przypomnieć należy, że celem przeprowadzonej z dniem 1 stycznia 1999 r. reformy emerytalnej było stworzenie stabilnego systemu emerytalno-rentowego w warunkach niekorzystnych trendów demograficznych, prowadzących do wzrostu liczby świadczeniobiorców przy jednoczesnym spadku liczby osób płacących składki na ubezpieczenia społeczne. Jednym z założeń reformy było scalenie regulacji prawnych dotyczących świadczeń emerytalno-rentowych oraz stopniowa likwidacja istniejących odrębności i przywilejów branżowych. Deklarowanym celem ustawodawcy było stworzenie jednolitego systemu emerytalno-rentowego obejmującego możliwie najszerszy zakres osób podlegających ubezpieczeniom emerytalnym i rentowym na gruncie dotychczasowych przepisów¹.

Nowy system miał być mniej kosztowny niż dotychczasowy, przejrzysty i sprawiedliwy oraz zapewniać uczestnikom bezpieczeństwo socjalne. Wysokość świadczenia, obliczonego według nowych zasad, miała być ściśle powiązana ze zgromadzonym kapitałem ubezpieczeniowym. W tym celu powstał system indywidualnych kont, niezbędny do rejestracji wpływających składek i wyliczenia przyszłego świadczenia.

Jednym z elementów reformy było przekazanie zarządzania częścią składki na ubezpieczenie emerytalne prywatnym podmiotom. Założenia reformy przewidywały zapewnienie maksymalnego bezpieczeństwa jego uczestników, przez dywersyfikację źródeł pochodzenia emerytur.

Skutkiem reformy było wprowadzenie pakietu ustaw:

- 1) z dnia 25 czerwca 1997 r. o wykorzystywaniu wpływów z prywatyzacji mienia Skarbu Państwa na cele związane z reformą ubezpieczeń społecznych (Dz. U. Nr 106, poz. 673 ze zm.),
- 2) z dnia 22 sierpnia 1997 r. o pracowniczych programach emerytalnych, (Dz. U. z 2001 r. Nr 60, poz. 623 ze zm.),

¹ Uzasadnienie projektu ustawy o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych, druk sejmowy, III kadencja, Nr 339;

- 3) z dnia 28 sierpnia 1997 r. o funduszach przemysłowych i prywatyzacji w związku z reformą systemu ubezpieczeń społecznych (Dz. U Nr 141, poz. 945),
- 4) z dnia 28 sierpnia 1997 r. o organizacji i funkcjonowaniu funduszy emerytalnych (Dz. U. z 2013 r. poz. 989 ze zm. – zwana dalej „ustawa o FE”),
- 5) z dnia 13 października 1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych (Dz. U. z 2013 r. poz. 1442 ze zm. – zwana dalej „ustawa systemowa”),
- 6) z dnia 17 grudnia 1998 r. o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych (Dz. U. z 2013 r. poz. 1440 ze zm.).

Wskazane wyżej regulacje prawne tworzyły nowy system „wielofilarowy” zastępujący dotychczasowy repartycyjny. Nowy system miał być oparty na III filarach:

- powszechnym i obowiązkowym filarze repartycyjnym,
- powszechnym i obowiązkowym filarze kapitałowym w postaci otwartych funduszy emerytalnych,
- dodatkowym, dobrowolnym filarze w postaci pracowniczych programów emerytalnych i ubezpieczeń indywidualnych.

Wprowadzono obowiązek przystąpienia do otwartego funduszu emerytalnego ubezpieczonych urodzonych po 31 grudnia 1968 r., zaś osobom urodzonym po dniu 31 grudnia 1948 r. a przed 1 stycznia 1969 r. kwestię przynależności do części kapitałowej pozostawiono ich dobrowolnej decyzji (art. 111 ustawy systemowej).

Wpisanie w system emerytalny otwartych funduszy emerytalnych, zgodnie z założeniami jego twórców, miało na celu uczynienie systemu emerytalnego bardziej bezpiecznym i efektywnym. W momencie wprowadzania reformy w życie bezpieczeństwo rozumiano jako zdywersyfikowanie źródeł pochodzenia środków na emeryturę i zmniejszenie partycypacji budżetu państwa w finansowaniu wypłaty świadczeń z powszechnego i obowiązkowego systemu emerytalnego. Efektywność otwartych funduszy emerytalnych miała wynikać z konkurencji między prywatnymi podmiotami zarządzającymi, za wynagrodzeniem, środkami publicznymi. Celem polityki inwestycyjnej otwartego funduszu emerytalnego miało być osiągnięcie rentowności na możliwie maksymalnym poziomie, przy zachowaniu zasady maksymalnego bezpieczeństwa lokat².

² Art. 139 Komentarz do ustawy z dnia 28 sierpnia 1997 r. o organizacji i funkcjonowaniu funduszy emerytalnych, Andrzej Chróścicki. Oficyna 2010 r.

Aktywa funduszu emerytalnego mogły być lokowane wyłącznie w określone w art. 141 ustawy o FE kategorie lokat.

W chwili wejścia w życie powołanych ustaw reformujących system ubezpieczeń społecznych nie uregulowano kwestii zasad wypłaty świadczeń finansowanych ze środków zgromadzonych na rachunku w otwartym funduszu emerytalnym. Stwierdzono jedynie w art. 11 ustawy o FE, że wypłata środków zgromadzonych na rachunku w otwartym funduszu emerytalnym następuje przez przeniesienie tych środków do wskazanego przez członka zakładu ubezpieczeń emerytalnych, w którym wykupił emeryturę dożywotnią.

Uchwalone w 2008 r. ustawy: z dnia 21 listopada 2008 r. o emeryturach kapitałowych (Dz. U. Nr 228, poz. 1507 ze zm.) oraz z dnia 19 grudnia 2008 r. o funduszach dożywotnich emerytur kapitałowych łącznie miały regulować zasady wypłat emerytur kapitałowych oraz funkcjonowania funduszy dożywotnich emerytur kapitałowych. Ostatnia z nich nie weszła w życie z uwagi na jej zawetowanie przez Prezydenta RP.

Ustawa z dnia 25 marca 2011 r. o zmianie niektórych ustaw związanych z funkcjonowaniem systemu ubezpieczeń społecznych (Dz. U. Z 2011 r. Nr 75, poz. 398 ze zm.) wprowadziła m.in. zmianę polegającą na obniżeniu wysokości składek odprowadzanych do OFE do wysokości 2,3% (w latach następnych wysokość ta miała być stopniowo zwiększana do poziomu 3,5% w 2017 r.), subkonta zarządzane przez Zakład Ubezpieczeń Społecznych, na które przekazywana jest część składki odprowadzanej dotąd do Otwartego Funduszu Emerytalnego, zwiększenie możliwości inwestycyjnych otwartych funduszy odnośnie inwestycji w akcje oraz nową formę dodatkowego ubezpieczenia emerytalnego tzw. indywidualne konto zabezpieczenia emerytalnego.

Na mocy art. 32 ustawy z dnia 25 marca 2011 r. Rada Ministrów została zobowiązana do dokonywania przeglądu funkcjonowania systemu emerytalnego i przedkładania Sejmowi RP informacji o skutkach obowiązywania ww. ustawy wraz z propozycjami zmian, nie rzadziej, niż co 3 lata. Pierwszego przeglądu systemu emerytalnego Rada Ministrów miała obowiązek dokonać nie później niż do dnia 31 grudnia 2013 r. W dniu 27 września 2013 r. Rada Ministrów przedstawiła Sejmowi „Informację o skutkach obowiązywania ustawy z dnia 25 marca 2011 r. o zmianie niektórych ustaw związanych z funkcjonowaniem systemu ubezpieczeń społecznych wraz z propozycjami zmian”. Rada Ministrów zarekomendowała Sejmowi przyjęcie następujących rozwiązań:

- 1) Przeniesienie wyrażonych obligacyjnymi zobowiązaniami Skarbu Państwa części uprawnień emerytalnych ubezpieczonych z otwartych funduszy emerytalnych (OFE) do Zakładu Ubezpieczeń Społecznych (ZUS);
- 2) Określenie zasad wypłaty emerytur ze środków zgromadzonych w OFE i sposobu przenoszenia uprawnień emerytalnych ubezpieczonych z OFE do ZUS;
- 3) Ustalenie nowej wysokości składki przekazywanej do OFE;
- 4) Umożliwienie ubezpieczonym dokonania wyboru, czy chcą w dalszym ciągu przekazywać część składki do otwartych funduszy emerytalnych (w odniesieniu do przyszłych składek);
- 5) Likwidację minimalnej stopy zwrotu i urynkowanie zasad inwestowania OFE, w tym zniesienie ograniczeń inwestycji zagranicznych, w związku z realizacją wyroku Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej w sprawie C-271/09;
- 6) Rewizję systemu opłat i wynagrodzeń funduszy emerytalnych;
- 7) Stymulację III filara – zmiany w IKZE³.

Ustawa z dnia 6 grudnia 2013 r. zmianie niektórych ustaw w związku z określeniem zasad wypłaty emerytur ze środków zgromadzonych w otwartych funduszach emerytalnych (Dz. U. z 2013 r. poz. 1717) stanowi realizację tych rekomendacji Rady Ministrów.

W okresie prac nad założeniami do ustawy oraz projektem ustawy (druk sejmowy nr 1946 z dnia 22 listopada 2013 r.) zgłaszano szereg wątpliwości konstytucyjnych, odnoszących się do kształtu proponowanych rozwiązań.

Ustawa nowelizująca przewiduje:

- przekazanie (umorzenie) 51,5% wartości aktywów netto OFE na subkonto w ZUS (art. 23 ustawy zmieniającej),
- wprowadzenie dobrowolności wyboru między odprowadzaniem całości składki emerytalnej do ZUS, a pozostaniem w ZUS (członkowie OFE mogli w okresie od kwietnia do lipca 2014 r. złożyć oświadczenia o kontynuowaniu przekazywania składki do OFE, począwszy od składki za lipiec 2014 r. po zapoznaniu się z informacją dotyczącą powszechnego systemu emerytalnego oraz aktualną

³ Uzasadnienie do projektu ustawy zmianie niektórych ustaw w związku z określeniem zasad wypłaty emerytur ze środków zgromadzonych w otwartych funduszach emerytalnych druk sejmowy nr 1946, s. 1-2.

informacją dotyczącą funduszy emerytalnych. Ponadto członkowie OFE mogą raz na 4 lata (począwszy do 2016 r.) zrezygnować, przed osiągnięciem wieku niższego niż 10 lat od powszechnego wieku emerytalnego, z odprowadzania składki do OFE składając oświadczenie o zaewidencjonowaniu 7,3% podstawy wymiaru składki na ubezpieczenie emerytalne na subkoncie w ZUS, tą drogą możliwa jest też rezygnacja z przekazywania całej składki na ubezpieczenie emerytalnego do ZUS (powrót składki do OFE),

- dobrowolność członkostwa w OFE – w odniesieniu do osób, u których od dnia wejścia w życie ustawy zmieniającej wystąpił po raz pierwszy tytułu podlegania ubezpieczeniom społecznym (dobrowolności przystąpienia do OFE) lub
- stopniowe przenoszenie na 10 lat przed osiągnięciem wieku emerytalnego aktywów ubezpieczonych zgromadzonych w OFE do ZUS,
- powierzenie ZUS wypłaty świadczeń emerytalnych ze środków zgromadzonych w OFE,
- podwyższenie składki przekazywanej do OFE z obecnego poziomu do 2,8% podstawy wymiaru na ubezpieczenie emerytalne do 2,92%,
- obniżenie opłaty od składki pobieranej przez PTE z 3,5% do 1,75%,
- zniesienie minimalnej wymaganej stopy zwrotu i mechanizmu pokrywania niedoboru,
- zmianę polityki inwestycyjnej OFE,
- zakaz reklamy wraz z karą za jego naruszenie.

Przyjęte w ustawie rozwiązania stały się przedmiotem wielu analiz i opinii, prezentowanych w literaturze⁴.

III. Zgodnie z treścią art. 11 ust. 1 ustawy zmieniającej składki do otwartego funduszu emerytalnego są przekazywane za okres do dnia 30 czerwca 2014 r. W myśl zaś art. 11 ust. 2 ustawy zmieniającej w okresie od dnia 1 kwietnia do dnia 31 lipca 2014 r. członek otwartego funduszu emerytalnego może złożyć w ZUS pisemnie lub w formie dokumentu elektronicznego – uwierzytelnionego z wykorzystaniem kwalifikowanego certyfikatu,

⁴ Por. np. Prawne mechanizmy przekazywania środków OFE. Oceny konstytucyjno-prawne, Redakcja naukowa Radosław Pacud. Oficyna Allerhanda, Kraków 2013.

w rozumieniu art. 3 pkt 12 ustawy z dnia 18 września 2001 r. o podpisie elektronicznym (Dz. U. z 2013 r., poz. 262), profilu zaufania ePUAP, w rozumieniu art. 3 pkt 14 ustawy z dnia 17 lutego 2005 r. o informatyzacji działalności podmiotów realizujących zadania publiczne (Dz. U. z 2013 r., poz. 235), lub innych technologii umożliwiających identyfikację, określonych na podstawie art. 20a ust. 2 ustawy z dnia 17 lutego 2005 r. o informatyzacji działalności podmiotów realizujących zadania publiczne, przez system teleinformatyczny udostępniony bezpłatnie przez Zakład Ubezpieczenia Społecznego – zgodnie ze wzorem oświadczenie o przekazywaniu do otwartego funduszu emerytalnego składki, począwszy od składki opłaconej za lipiec 2014 r., oraz o zapoznaniu się z:

- 1) przygotowaną przez ministra właściwego do spraw zabezpieczenia społecznego w porozumieniu z ministrem właściwym do spraw finansów publicznych informacją dotyczącą powszechnego systemu emerytalnego oraz
- 2) informacją dotyczącą poszczególnych otwartych funduszy emerytalnych.

W przypadku złożenia oświadczenia, o którym mowa w art. 11 ust. 2, ubezpieczony oświadcza, że chce, aby składka była przekazywana do otwartego funduszu emerytalnego, którego jest członkiem, albo wpisuje nazwę innego otwartego funduszu emerytalnego, do którego ma być przekazywana składka, a ZUS informuje o tym wpisany w oświadczeniu otwarty fundusz emerytalny (art. 11 ust. 6 ustawy zmieniającej).

W świetle powołanych przepisów kontynuacja członkostwa w otwartym funduszu emerytalnym wymagała złożenia stosownego oświadczenia w określonym przez ustawodawcę terminie. Brak takiego oświadczenia powoduje ustanie członkostwa w funduszu, zaś całość składki pozostaje w ZUS.

W ocenie Rzecznika Praw Obywatelskich wskazana regulacja budzi zastrzeżenia konstytucyjne, w zakresie w jakim dotyczy osób, o których mowa w art. 111 ust. 3 ustawy systemowej. Przepis ten przewidywał, że ubezpieczeni urodzeni po dniu 31 grudnia 1948 r., a przed dniem 1 stycznia 1969 r., z wyjątkiem osób pobierających emeryturę, mogą na swój wniosek przystąpić – poprzez zawarcie umowy – do wybranego otwartego funduszu emerytalnego. Przy czym oświadczeniu woli dotyczącemu przystąpienia do otwartego funduszu emerytalnego ustawodawca nadał szczególną wagę. Z art. 111 ust. 5 ustawy systemowej wynikało bowiem, że przystąpienie to jest nieodwołalnym oświadczeniem woli

o wyborze ubezpieczenia emerytalnego na zasadach określonych dla osób urodzonych po dniu 31 grudnia 1968 r.

Osoby wymienione w art. 111 ust. 3 ustawy systemowej stawały się więc członkami otwartych funduszy emerytalnych nie z mocy samego prawa, lecz na podstawie własnego, świadomego i nieodwołalnego aktu woli. W ten sposób osoby te realizowały swoje „prawo do wolności” rozumiane jako swoboda decydowania o własnym postępowaniu. Ten akt woli został zakwestionowany przez ustawodawcę przepisami art. 11 ust. 1 i 2 ustawy zmieniającej. Choć z art. 111 ust. 5 ustawy systemowej wynikało, że oświadczenie woli ubezpieczonego jest nieodwoływalne, to ustawodawca w istocie zażądał ponownego potwierdzenia tego oświadczenia woli. Brak powtórnego oświadczenia woli powoduje bowiem, że ubezpieczony z mocy samego prawa przestaje być członkiem otwartego funduszu emerytalnego, zaś jego składki w całości trafiają do ZUS.

W ocenie Rzecznika rozwiązanie takie pozostaje w kolizji z zasadą zaufania obywateli do państwa i prawa wynikającą z art. 2 Konstytucji RP oraz z prawem do wolności, o którym mowa w art. 31 ust. 1 Konstytucji RP.

Zasada ochrony zaufania do państwa i stanowionego przez nie prawa, inaczej zwana zasadą lojalności państwa względem adresatów normy (dalej powoływana także jako zasada lojalności), jest zasadą pochodną wobec zasady demokratycznego państwa prawnego. Z zasady tej wynika kolejna zasada pochodna - zasada pewności prawa, z której z kolei wywieść można dyrektywę bezpieczeństwa prawnego (W. Sokolewicz [w:] Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz, red. L. Garlicki, t. V, Warszawa 2007, komentarz do art. 2, s. 19 i 33-37). Zgodnie z orzecnictwem Trybunału Konstytucyjnego: „Zasada zaufania obywatela do państwa i stanowionego przez nie prawa opiera się na pewności prawa a więc takim zespole cech przysługujących prawu, które zapewniają jednostce bezpieczeństwo prawne; umożliwiają jej decydowanie o swoim postępowaniu w oparciu o pełną znajomość przesłanek działania organów państwowych oraz konsekwencji prawnych, jakie jej działania mogą pociągnąć za sobą. Jednostka winna mieć możliwość określenia zarówno konsekwencji poszczególnych zachowań i zdarzeń na gruncie obowiązującego w danym momencie stanu prawnego jak też oczekiwać, że prawodawca nie zmieni ich w sposób arbitralny. Bezpieczeństwo prawne jednostki związane z pewnością prawa umożliwia więc przewidywalność działań organów państwa

a także prognozowanie działań własnych. [...] Wartości te, przy zmianie prawa, prawodawca narusza wtedy, gdy jego rozstrzygnięcie jest dla jednostki zaskoczeniem, bo w danych okolicznościach nie mogła była go przewidzieć, szczególnie zaś wtedy, gdy przy jego podejmowaniu prawodawca mógł przypuszczać, że gdyby jednostka przewidywała zmianę prawa, byłaby inaczej zadecydowała o swoich sprawach. [...] Bezpieczeństwo prawne jednostki pozostawać może w kolizji z innymi wartościami, których realizacja wymaga wprowadzenia zmian do systemu prawnego. Jednostka ma prawo jednak oczekiwać, że regulacja prawna nie zostanie zmieniona na jej niekorzyść w sposób arbitralny” (wyrok TK z 14 czerwca 2000 r., sygn. akt P 3/00; zob. także wyroki TK z: 7 lutego 2001 r., sygn. akt K 27/00; 25 czerwca 2002, sygn. akt K 45/01; 29 czerwca 2005 r., sygn. akt SK 34/04; zob. także W. Sokolewicz, op. cit, s. 36). Syntetyczne podsumowanie najważniejszych ustaleń dotyczących zasady lojalności zostało zawarte w pełnoskładowym wyroku Trybunału Konstytucyjnego z 19 listopada 2008 r., sygn. Kp 2/08 (por. także liczne powołane w nim orzeczenia i literaturę). Stwierdzono w nim m.in.: „Istotę zasady lojalności państwa względem obywateli da się przedstawić jako zakaz zastawiania przez przepisy prawne pułapek, formułowania obietnic bez pokrycia, bądź nagłego wycofywania się przez państwo ze złożonych obietnic lub ustalonych reguł postępowania; jako niedopuszczalność kreowania organom państwowym możliwości nadużywania swojej pozycji wobec obywatela (...)”. W dotychczasowym orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego odnaleźć można szereg bardziej szczegółowych dyrektyw i ocen, skierowanych do prawodawcy, będących konsekwencjami respektowania powyższej zasady; w szczególności następujących:

- zasada pewności prawa podważana jest szczególnie przez niejasność i niespójność regulacji (...);
- zasada ochrony zaufania do państwa i prawa powinna być tym silniej respektowana, im dłuższa jest w danej sferze życia perspektywa czasowa podejmowanych działań (...);
- niedopuszczalne jest, aby najpierw namawiać obywateli do pewnego rozwiązania, a następnie traktować osoby, które «dały się na to nabrać», gorzej niż osoby, które zignorowały zachęty ustawodawcy (...);
- prawodawca narusza wartości, znajdujące się u podstaw omawianej zasady, «wtedy, gdy jego rozstrzygnięcie jest dla jednostki zaskoczeniem, bo w danych okolicznościach nie

mogła go przewidzieć, szczególnie zaś wtedy, gdy przy jego podejmowaniu prawodawca mógł przypuszczać, że gdyby jednostka przewidywała zmianę prawa, byłaby inaczej zadecydowała o swoich sprawach (...);

- przyjmowane przez ustawodawcę nowe unormowania nie mogą zaskakiwać ich adresatów, którzy powinni mieć czas na dostosowanie się do zmienionych regulacji i spokojne podjęcie decyzji co do dalszego postępowania» (...);
- prawodawca, wprowadzając zmiany w systemie prawnym – powinien (...) preferować rozwiązania najmniej uciążliwe dla jednostki i ustanawiać regulacje, które ułatwią adresatom dostosowanie się do nowej sytuacji”.

W literaturze przedmiotu podkreśla się także, że zasada ta „wskazuje, z jednej strony, na pokrewieństwo z zasadą „dotrzymywania umów (przez państwo, jego organy i jednostki organizacyjne), która jest oparciem całego prawa prywatnego z jego autonomią osoby, z drugiej zaś, w ustrojach demokratycznych, stanowi wykładnik roli państwa i oparcie dla wszystkich stosunków między nim a obywatelami” (M. Wyrzykowski, Przepisy utrzymane w mocy [w:] Komentarz do Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej, red. L. Garlicki, Warszawa 1995, komentarz do art. 1, uwaga nr 27; pogląd został przyjęty i podtrzymany przez doktrynę po wejściu w życie Konstytucji z 1997 r., zob. W. Sokolewicz, op. cit, s. 33).

Osoby, o których mowa w art. 111 ust. 3 ustawy systemowej, miały prawo zgodnie z zasadą zaufania obywateli do państwa i prawa oczekiwać, że składając nieodwołalne oświadczenie woli, ich wolność wyboru będzie honorowana przez władzę publiczną. Mogły one także oczekiwać, że dokonując określonych wyborów kształtują autonomicznie własną przyszłość w zakresie zabezpieczenia społecznego. Tymczasem przyjęte przez ustawodawcę rozwiązanie pozbawia ów w przeszłości doniosły (bo nieodwoływalny) akt znaczenia prawnego. Podważa to zaufanie obywateli do państwa i stanowione przez to państwo prawa, skoro stanowione prawo w sposób przedmiotowy traktuje wybory jednostki.

Jeśli stworzona świadomie przez ustawodawcę swoboda decydowania o własnym postępowaniu i jego skutkach może zostać zakwestionowana przez tegoż ustawodawcę, to ten stan rzeczy pozostaje w opozycji do konstytucyjnego prawa do wolności, o którym mowa w art. 31 ust. 1 Konstytucji RP. Każdy obowiązek nałożony przez prawo na człowieka i obywatela jest jednocześnie pewnym ograniczeniem jego wolności (por. wyrok

Trybunału konstytucyjnego z dnia 27 maja 2002 r., sygn.. akt K 20/01, OTK z 2002 r. Nr 3/A, poz. 34). Ustawa wprowadziła domyślne przyporządkowanie ubezpieczonych do ZUS (mechanizm „automatycznej migracji”). Z uzasadnienia ustawy wynika, że celem wprowadzenia tego rozwiązania jest umożliwienie ubezpieczonym dokonania wyboru, czy chcą przekazywać przyszłą składkę do OFE⁵

Prawo do wolności nie ma oczywiście nieograniczonego charakteru. Znajduje do niego zastosowanie ogólna klauzula ograniczenia wolności i praw określona w art. 31 ust. 3 Konstytucji RP. Ograniczenia w zakresie korzystania z wolności i praw mogą więc zostać ustanowione tylko w ustawie i tylko wtedy, gdy są konieczne w demokratycznym państwie dla jego bezpieczeństwa lub porządku publicznego, bądź dla ochrony środowiska, zdrowia i moralności publicznej, albo wolności i praw innych osób. Ograniczenia te nie mogą naruszać istoty wolności i praw.

Nawet jeśli przyjąć, że została spełniona materialna (potrzeba zapewnienia stanu równowagi budżetowej) i formalna przesłanka ograniczenia prawa do wolności, to i tak nie jest to wystarczające do uznania przepisów art. 11 ust. 1 i 2 ustawy zmieniającej za zgodne z Konstytucją. Ograniczenie wolności jednostki musi bowiem być także konieczne w demokratycznym państwie prawa, musi w związku z tym odpowiadać także zasadzie proporcjonalności w ścisłym znaczeniu. Przesłanka proporcjonalności w ścisłym znaczeniu, niezbędna dla uznania zasadności wprowadzenia ograniczenia konstytucyjnej wolności oznacza zaś dla ustawodawcy obowiązek wyboru najmniej dolegliwego środka (wyrok Trybunału Konstytucyjnego: z dnia 12 stycznia 1999 r., sygn. akt P 2/98, OTK z 1999 r. Nr 1, poz. 2; z dnia 12 stycznia 2000 r., sygn. akt P 11/98, OTK z 2000 r. Nr 1, poz. 3; z dnia 11 kwietnia 2000 r., sygn. akt K 15/98, OTK z 2000 r. Nr 3, poz. 86; z dnia 28 czerwca 2000 r., sygn. akt K 34/99, OTK z 2000 r. Nr 5, poz. 142; z dnia 20 października 2010 r., sygn. akt P 37/09, OTK z 2010 r. Nr 8/A, poz. 79).

Zdaniem Rzecznika Praw Obywatelskich w tym przypadku ustawodawca nie dochował wymogu wyboru najmniej uciążliwego środka. Skoro ustawodawca przewidział także po wejściu w życie ustawy zmieniającej kontynuację gromadzenia środków

⁵ Uzasadnienie do projektu ustawy zmianie niektórych ustaw w związku z określeniem zasad wypłaty emerytur ze środków zgromadzonych w otwartych funduszach emerytalnych druk sejmowy nr 1946, s. 6.

w otwartych funduszach emerytalnych, to wystarczające i zgodne z zasadą proporcjonalności byłoby rozwiązanie stwarzające możliwość tej kategorii osób, która w przeszłości nieodwołalnie wstąpiła do funduszu, złożenia oświadczenia woli o wystąpieniu z funduszu. Jednak tego ustawodawca nie uczynił i nałożył na osoby, które już raz w przeszłości w przewidziany przez prawo sposób wyraziły swoją wolę członkostwa w funduszu, prawny obowiązek złożenia kolejnego oświadczenia woli w tym zakresie pod rygorem wygaśnięcia członkostwa. Ustawodawca dokonał – w ocenie Rzecznika – z punktu widzenia zasady proporcjonalności w sensie ścisłym wyboru środka, który jest dolegliwy dla osób, o których mowa w art. 111 ust. 3 ustawy systemowej, a nawet – jak można uznać – traktuje te osoby w sposób przedmiotowy.

Stąd też art. 11 ust. 1 i 2 ustawy zmieniającej w zakresie objętym wnioskiem jest niezgodny z zasadą zaufania obywateli do państwa i prawa wynikającą z art. 2 Konstytucji RP oraz z art. 31 ust. 1 w zw. z art. 31 ust. 3 Konstytucji RP.

IV. Zawarta w art. 23 regulacja prawna obejmuje dwa zasadnicze zagadnienia. Pierwsze dotyczy przekazywania aktywów przez OFE do ZUS i ich nabycia przez Skarb Państwa reprezentowany przez Ministra Finansów, a drugie ewidencjonowania wartości jednostek rozrachunkowych odpowiadających wartości przekazywanych aktywów na subkoncie w ZUS ze szczególną gwarancją ich wypłaty z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych.

I tak zgodnie z art. 23 ust. 1 ustawy zmieniającej w dniu 3 lutego 2014 r. otwarty fundusz emerytalny umarza 51,5% jednostek rozrachunkowych zapisanych na rachunku każdego członka otwartego funduszu emerytalnego na dzień 31 stycznia 2014 r. i przekazuje do Zakładu Ubezpieczeń Społecznych, działającego w imieniu i na rzecz Funduszu Ubezpieczeń Społecznych, aktywa, o których mowa w ust. 2, o wartości odpowiadającej sumie wartości umorzonych jednostek rozrachunkowych. Na podstawie ust. 2 art. 23 ustawy w dniu 3 lutego 2014 r. otwarty fundusz emerytalny przekazuje do Zakładu Ubezpieczeń Społecznych następujące kategorie aktywów, w określonej poniżej kolejności, aż do osiągnięcia wartości odpowiadającej sumie wartości umorzonych jednostek rozrachunkowych, o których mowa w ust. 1, według stanu na dzień 31 stycznia 2014 r.: 1) obligacje i bony emitowane przez Skarb Państwa; 2) obligacje emitowane przez Bank Gospodarstwa Krajowego na zasadach określonych w ustawie z dnia 27 października

1994 r. o autostradach płatnych oraz o Krajowym Funduszu Drogowym (Dz. U. z 2012 r. poz. 931, ze zm. zm.), gwarantowane przez Skarb Państwa; 3) inne papiery wartościowe opiewające na świadczenia pieniężne, gwarantowane lub poręczane przez Skarb Państwa; 4) środki pieniężne denominowane w walucie polskiej.

W związku z art. 23 ust. 3 ustawy na otwarte fundusze emerytalne nałożono obowiązek posiadania na dzień 31 stycznia 2014 r. aktywów, o których mowa w ust. 2, o wartości nie mniejszej niż wartość wynikająca z ust. 1. W przypadku gdy łączna wartość aktywów z danej kategorii, która jest przekazywana, powodowałaby przekroczenie wartości odpowiadającej sumie wartości umorzonych jednostek rozrachunkowych, o których mowa w ust. 1, otwarty fundusz emerytalny przekazuje z tej kategorii w pierwszej kolejności aktywa, których termin wykupu lub zapadalności przypada najwcześniej (art. 23 ust. 4). W świetle art. 23 ust. 5 ustawy w przypadku gdy z wyceny aktywów danej kategorii, o których mowa w ust. 2 pkt 1-3, wynika, że nie jest możliwe ich przekazanie o wartości odpowiadającej sumie wartości umorzonych jednostek rozrachunkowych, o których mowa w ust. 1, ze względu na niepodzielność składników poszczególnych kategorii aktywów, otwarty fundusz emerytalny przekazuje z danej kategorii aktywów mniej o jeden papier wartościowy powodujący przekroczenie wartości odpowiadającej sumie wartości umorzonych jednostek rozrachunkowych, o których mowa w ust. 1, a różnicę sumy wartości umorzonych jednostek rozrachunkowych, o której mowa w ust. 1, i wartości przekazywanych aktywów, o których mowa w ust. 2 pkt 1-3, pokrywa środkami pieniężnymi.

W art. 23 ust. 6 wprowadzono gwarancję, zgodnie z którą łączny udział aktywów, o których mowa w ust. 2 pkt 1-3, w aktywach otwartego funduszu emerytalnego na dzień 31 stycznia 2014 r. nie może być niższy niż łączny udział tych aktywów w aktywach otwartego funduszu emerytalnego na dzień 3 września 2013 r. Jednocześnie zgodnie z art. 23 ust. 7 tej ustawy Zakład Ubezpieczeń Społecznych ewidencjonuje na dzień 31 stycznia 2014 r. na subkoncie, o którym mowa w art. 40a ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych, w brzmieniu nadanym niniejszą ustawą, wartość środków odpowiadających wartości umorzonych przez otwarty fundusz emerytalny na rachunku ubezpieczonego będącego członkiem otwartego funduszu emerytalnego jednostek rozrachunkowych, o których mowa w ust. 1. Z kolei w ust. 8 stanowi się, że wartość środków, o których mowa

w ust. 7, może być wyższa niż wartość umorzonych jednostek rozrachunkowych, w sytuacji gdy wartość aktywów, o których mowa w ust. 2 pkt 1-3, wynikająca z kursu wyceny lub ceny ustalonych na dzień 31 stycznia 2014 r., jest niższa niż wartość tych aktywów ustalona na dzień 3 września 2013 r., z tym że do porównania wartości aktywów bierze się kurs wyceny lub cenę danych aktywów ustalone zgodnie z przepisami dotyczącymi zasad wyceny aktywów funduszy emerytalnych, z zastrzeżeniem, że w powyższym kursie lub cenie nie uwzględnia się wartości odsetek należnych na dzień wyceny. W takim przypadku do wyliczenia wartości środków, o których mowa w ust. 7, bierze się kurs wyceny lub cenę ustalone w sposób określony w zdaniu poprzedzającym na dzień 3 września 2013 r., powiększone o należne odsetki na dzień 31 stycznia 2014 r. Na podstawie ust. 9 art. 23 ustawy na dzień 31 stycznia 2014 r. otwarty fundusz emerytalny dokonuje obliczenia wartości jednostek rozrachunkowych, o których mowa w ust. 1, przypadających na każdego członka otwartego funduszu emerytalnego oraz obliczenia wartości, o której mowa w ust. 8, służącej do obliczenia wartości środków, o których mowa w ust. 7.

Kolejny etap został unormowany w art. 23 ust. 10 i 11 ustawy. Pierwszy z ustępów stanowi, że Zakład Ubezpieczeń Społecznych niezwłocznie przedstawia do nabycia Skarbowi Państwa, reprezentowanemu przez ministra właściwego do spraw budżetu, przekazane przez otwarty fundusz emerytalny aktywa, o których mowa w ust. 2 pkt 1 oraz przenosi do Funduszu Rezerwy Demograficznej przekazane przez otwarty fundusz emerytalny aktywa, o których mowa w ust. 2 pkt 2-4. Natomiast na podstawie ust. 11 Skarbu Państwa, reprezentowany przez ministra właściwego do spraw budżetu, nabywa od Zakładu Ubezpieczeń Społecznych aktywa, o których mowa w ust. 2 pkt 1, w zamian za gwarancję wypłaty z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych świadczeń emerytalnych odpowiadających zewidencjonowanej na subkontach, o których mowa w art. 40a ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych, w brzmieniu nadanym niniejszą ustawą, prowadzonych przez Zakład Ubezpieczeń Społecznych wartości tych aktywów. Fundusz Rezerwy Demograficznej przekazuje aktywa, o których mowa w ust. 2 pkt 4, powiększone o pożytki z tych aktywów, na przychody funduszu emerytalnego Funduszu Ubezpieczeń Społecznych w terminie 30 dni po dniu wpływu tych aktywów na rachunek Funduszu Rezerwy Demograficznej. Do środków pieniężnych pochodzących z aktywów wymienionych

w ust. 12 i 13 stosuje się odpowiednio art. 59 ust. 2b ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych, w brzmieniu nadanym niniejszą ustawą.

W ocenie Rzecznika Praw Obywatelskich regulacja prawna zawarta w art. 23 ustawy narusza zasadę lojalności państwa wobec obywateli. W wyroku z dnia 11 lutego 1992 r., sygn. K 14/91 (OTK w 1992, cz. I, poz. 7), Trybunał Konstytucyjny stwierdził: „Zasada zaufania jest wiodącą podstawą stosunku ubezpieczeniowego, opiera się on bowiem na konstrukcji prawnej zaufania i na przeświadczeniu ubezpieczonego, że po spełnieniu określonych warunków (pracy, składki) i po upływie określonego czasu (osiągnięcia wymaganego wieku) lub zaistnieniu innego ryzyka ubezpieczeniowego (inwalidztwa) ubezpieczony otrzyma określone świadczenia – przy czym tym większe zasadniczo im większy wysiłek pracy – upraszczając – weźmie na siebie. Stąd system ubezpieczeniowy przybiera formę swoistej umowy społecznej, rządzącej się zasadą pacta sunt servanda”. Ta „umowa” z państwem zostaje zawarta w momencie podjęcia działalności zarobkowej rodzącej tytuł obowiązkowego ubezpieczenia społecznego. Stanowisko zaprezentowane w tym judykacie było wielokrotnie przywoływane przez Trybunał Konstytucyjny w późniejszych orzeczeniach⁶. Można zatem twierdzić, że pełne przestrzeganie zasady pacta sunt servanda nakazuje, aby istotne zmiany w warunkach ubezpieczenia obowiązywały tylko te osoby, które wchodziły do systemu ubezpieczenia od dnia wejścia w życie takich zmian.

Z tego też względu ustawodawca wielokrotnie potwierdzał respektowanie tej reguły. Przy wprowadzaniu reformy powszechnego systemu emerytalnego z dniem 1 stycznia 1999 r. przesądził, że ten nowy system obejmować będzie tylko tych żołnierzy i funkcjonariuszy, którzy podjęli służbę po dniu wejścia w życie ustawy, czyli właśnie po 1 stycznia 1999 r. Właśnie ze względu na wymogi przestrzeganie zasady pacta sunt servanda ustawodawca pozostawił w dotychczasowym systemie zaopatrzenia emerytalnego wszystkich tych żołnierzy i funkcjonariuszy, którzy wstąpili do służby do dnia 31 grudnia 1998 r. Kierując się zasadą lojalności państwa wobec ubezpieczonych ustawodawca przyjął jako zasadę, że zreformowany system emerytalny nie obejmie grupy ubezpieczonych

⁶ Kwestia obowiązywania zasady pacta sunt servanda została obszernie przedstawiona przez K. Ślęzaka, *Ochrona emerytalnych praw nabytych*, Warszawa 2009, s. 64 i nast.

najstarszych wiekiem (którzy ukończyli w dniu wejścia w życie reformy emerytalnej pięćdziesiąt lat życia). Ustawodawca uznał w tym przypadku potrzebę ochrony emerytalnej ekspektatywy, różnicując jej intensywność (tym większa potrzeba jej ochrony, im bardziej jest ona ukształtowana). Już w powołanym orzeczeniu z dnia 11 lutego 1992 r. Trybunał Konstytucyjny stwierdził, że ochrona emerytalnych ekspektatyw „wynika z samej natury systemu ubezpieczeń społecznych opartego na założeniu: w zamian za składki – wkład pracy tworzy się gwarancja stopniowo narastających praw” (OTK 1992 cz. II, s. 128). Podobne założenia znalazły zastosowanie całkiem niedawno przy zmianach, wprowadzonych ustawą z dnia 11 maja 2012 r. o zmianie ustawy o zaopatrzeniu emerytalnym żołnierzy zawodowych oraz ich rodzin, ustawy o zaopatrzeniu emerytalnym funkcjonariuszy Policji, Agencji Bezpieczeństwa Wewnętrznego, Agencji Wywiadu, Służby Kontrwywiadu Wojskowego, Służby Wywiadu Wojskowego, Centralnego Biura Antykorupcyjnego, Straży Granicznej, Biura Ochrony Rządu, Państwowej Straży Pożarnej i Służby Więziennej oraz ich rodzin oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. z 2012 r. poz. 664). Zmiany w zakresie istotnych warunków przyznawania prawa do emerytury (podniesienie wieku emerytalnego do 55 lat i okresu służby do 25 lat) odnoszą się tylko do żołnierzy i funkcjonariuszy, powołanych do służby po dniu 31 grudnia 2012 r.

Tymczasem analiza zakwestionowanych przepisów wskazuje, że ustawodawca posłużył się tutaj techniką wstecznego działania prawa. Umorzenie tzw. części obligacyjnej OFE powoduje bowiem zmianę – w stosunku do stanu pierwotnego (tj. z chwili przystąpienia do OFE) – warunków ubezpieczenia emerytalnego (przejście z kapitałowego na repartycyjne pokrycie świadczeń). Co prawda w rezultacie zaewidencjonowania na subkoncie w ZUS wartości środków odpowiadających wartości umorzonych jednostek rachunkowych nie nastąpi deprecjacja emerytalnej ekspektatywy (wierzytelności) członka OFE/ubezpieczonego, to jednak z punktu widzenia wyróżnionych zasad konstytucyjnych chodzi o respektowanie dokonanych w przeszłości wyborów, zwłaszcza dobrowolnego przystąpienia do OFE osób urodzonych po dniu 31 grudnia 1948 r., a przed dniem 1 stycznia 1969 r. Ustawodawca unieważnił te wybory, pozbawiając w rzeczywistości znaczenia złożone w przeszłości oświadczenia woli tych osób. Zdaniem Rzecznika Praw Obywatelskich jest to także zarzut uzasadniony wobec tych, którzy w OFE

są przymusowo, a którzy po 14 latach pozostają w przekonaniu, że drugi filar spełnia ich oczekiwania.

Ustawa zmieniająca wprowadziła nowe zasady przekazywania środków OFE do FUS wbrew dotychczasowym założeniom polegającym na tym, że składki są przekazywane do OFE celem ich kapitalizowania oraz pokrycia wypłat emerytur kapitałowych. Do dnia 31 lipca 2009 r. obowiązywał przepis art. 111 ust. 1 ustawy o FE, które przewidywał, że „wypłata środków zgromadzonych na rachunku w otwartym funduszu następuje przez przeniesienie tych środków do wskazanego przez członka zakładu ubezpieczeń emerytalnych, w którym wykupił on emeryturę dożywotnią”. Później wprowadzono Fundusze Dożywotnich Emerytury Kapitałowych, które na podstawie norm prawnych abstrakcyjnych miały zapewniać kapitalizację składek, gdyż środki z OFE miały do nich trafiać za pośrednictwem ZUS. Od takich zasad przekazywania środków OFE odchodzi ustawa zmieniająca. Przypomnieć należy, że celem reformy emerytalnej z 1999 r. było także zapewnienie bezpieczeństwa lokat składek w OFE poprzez zrównoważone zasady inwestowania środków OFE, ale także stworzenie gwarancji ochrony tychże środków przed wpływami bieżącej polityki. Z punktu widzenia członków OFE rozwiązanie przewidziane w art. 23 ustawy bez wątplenia oznacza zmianę istotnych warunków zabezpieczenia społecznego na wypadek osiągnięcia wieku emerytalnego, ponieważ odejmuje część ekspektatyw emerytalnych, które do tej pory miały kapitałowe pokrycie w aktywach OFE i korzystały z dodatkowego zabezpieczenia i wzmocnienia będącego konsekwencją przyznania członkom OFE prawa do udziału w aktywach, odpowiadającego wartości posiadanych przez nich jednostek rozrachunkowych⁷. Zmiana ta następuje z mocą wsteczną, tzn. w odniesieniu do ekspektatyw emerytalnych, które powstały przed dniem wejścia w życie ustawy nowelizacyjnej i zostały przez ustawodawcę przed tym dniem wyposażone w kapitałowe zabezpieczenie.

W opinii Rzecznika Praw Obywatelskich - w świetle standardów wywodzonych z art. 2 Konstytucji – ustawodawca nie powinien bez zgody zainteresowanych stosować nowych rozwiązań prawnych (umorzenia) do stanów, które miały miejsce przed wejściem w życie nowo ustanowionych norm prawnych (zgromadzenia środków na rachunkach członków OFE sprzed umorzenia). Przyjęty przez ustawodawcę automatyzm w tym

⁷ M. Zieleniecki, Prawne mechanizmy..., s. 35 i nast.

zakresie przekracza dopuszczalny, usprawiedliwiony realizacją innych wartości konstytucyjnych, w szczególności koniecznością uwzględnienia zasady równowagi budżetowej, zakres ingerencji państwa w sytuację prawną jednostki. Z uzasadnienia projektu ustawy wynika, iż „w 2012 r. na emerytury i renty z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych (FUS) przeznaczono 9,8% PKB. Emerytury albo renty otrzymywało 9,0 mln osób, z tego 5,0 mln osób otrzymywało emerytury wypłacane z FUS. Wydatki na świadczenia z funduszu emerytalnego FUS stanowiły w 2012 r. 7,0% PKB, z czego jedynie 65% miało pokrycie we wpływach ze składek pozostałych po odprowadzeniu składek do otwartych funduszy emerytalnych (OFE). Refundacja składek przekazywanych do OFE kosztowała budżet państwa 0,5% PKB (w latach 1999-2012 koszt ten wynosił średnio 1,2% PKB), a koszt obsługi dodatkowego długu publicznego z tytułu przeprowadzenia reformy emerytalnej wyniósł 0,9% PKB”.

Należy jednak zauważyć, że co prawda wejście w życie ustawy zmniejszy kwotę długu publicznego wyliczaną zgodnie z ustawą o finansach publicznych, ale w dłuższej perspektywie może nie doprowadzić do pożądanego przez ustawodawcę zmodyfikowania obciążenia finansowego państwa. Państwo pozostanie przecież odpowiedzialne za finansowanie całości emerytur, a także za ich waloryzację w sytuacji, gdy nie będą one inwestowane na rynku pieniężnym. W dłuższym okresie, przy negatywnym trendzie demograficznym, ustawa może zatem nie poprawić sytuacji finansowej państwa. Na Skarb Państwa przejdą zobowiązania do zapłaty emerytur również w części wcześniej objętej składkami OFE, które teraz będą musiały zostać sfinansowane w całości z budżetu państwa. Z tego względu trudno uznać, iż zapewnienie tak pojmowanej równowagi budżetowej dostatecznie uzasadnia przyjęcie zakwestionowanej regulacji prawnej.

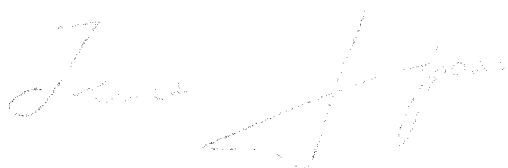
Zarzut podważenia zaufania obywateli do państwa wynika zatem w szczególności z tego, że członkom OFE nie przyznano prawa do wypowiedzenia się na temat przesunięcia środków zgromadzonych na rachunkach w OFE na subkonta w ZUS. Brak takiej możliwości oznacza, że sami ubezpieczeni zostali potraktowani przez ustawodawcę w sposób paternalistyczny, w myśl zasady, że władza publiczna wie lepiej, co jest dobre dla jej obywateli. Może nawet oznaczać, że celem tej regulacji nie była w istocie troska o bezpieczeństwo ubezpieczonych (przyszłych emerytów), lecz dążenie do poprawy bieżącej sytuacji budżetowej. Natomiast naruszenie zasady nieretroakcji polega na tym, że

kwestionowane rozwiązanie ustawowe ingeruje w prawa majątkowe członków OFE, określając w nowych przepisach prawnych z mocą wsteczną takie skutki prawne (finansowanie repartycyjne), które nie występowały pod rządami prawa starego (finansowanie kapitałowe). Ustawodawca nie przewidział, na wzór oświadczenia o przekazywaniu składki do OFE (art. 11 ustawy zmieniającej), formy wypowiedzenia się przez zainteresowanych (wyrażenia zgody lub sprzeciwu) na temat umorzenia jednostek rozrachunkowych zapisanych na rachunku danego członka OFE⁸.

Obowiązujący do końca 2013 r. stan prawny i faktyczny wytworzył już zdaniem Rzecznika Praw Obywatelskich społeczne przekonanie o stabilności istniejącego systemu emerytalnego i OFE jako trwałego elementu konstrukcyjnego tego systemu. Co więcej, część członków OFE (w tym w szczególności ci, którzy dobrowolnie przystąpili do nich), może nie akceptować tak istotnej zmiany zasad funkcjonowania drugiego filara.

Można zatem mówić o naruszeniu przez zakwestionowaną regulację prawną swoistej umowy społecznej pomiędzy państwem a ubezpieczonymi w OFE, rządzącej się zasadą pacta sunt servanda. W tym kontekście zmiana zawarta w art. 23 ustawy niewątpliwie narusza ich zaufanie do państwa i stanowionego prawa, gdyż mimo funkcjonowania określonego systemu przez prawie 14 lat dokonuje wstecznej zmiany przyjętych rozwiązań.

W związku z powyższym, wnoszę jak na wstępie.



⁸ K. Antonów, Prawne mechanizmy..., s. 87 i nast.