WYROK
z dnia 15 lipca 2010 r.
Sygn. akt K 63/07*

W imieniu Rzeczypospolitej Polskiej

Trybunał Konstytucyjny w składzie:

Bohdan Zdziennicki – przewodniczący
Stanisław Biernat – sprawozdawca
Zbigniew Cieślak
Maria Gintowt-Jankowicz
Wojciech Hermeliński
Adam Jamróz
Marek Kotlinowski
Teresa Liszcz
Ewa Łętowska
Marek Mazurkiewicz
Andrzej Rzepliński
Sławomira Wronkowska-Jaśkiewicz,

protokolant: Krzysztof Zalecki,

po rozpoznaniu, z udziałem wnioskodawcy oraz Sejmu i Prokuratora Generalnego, na rozprawie w dniu 15 lipca 2010 r., wniosku Rzecznika Praw Obywatelskich o zbadanie zgodności:

art. 24 ust. 1 ustawy z dnia 17 grudnia 1998 r. o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych (Dz. U. z 2004 r. Nr 39, poz. 353, ze zm.) z art. 32 i art. 33 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej,

o r z e k a:

Art. 24 ust. 1 ustawy z dnia 17 grudnia 1998 r. o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych (Dz. U. z 2009 r. Nr 153, poz. 1227 oraz z 2010 r. Nr 40, poz. 224) **w zakresie, w jakim przewiduje, że ubezpieczonym urodzonym po dniu 31 grudnia 1948 r. przysługuje emerytura po osiągnięciu wieku emerytalnego wynoszącego co najmniej 60 lat dla kobiet i co najmniej 65 lat dla mężczyzn, jest zgodny z art. 32 i art. 33 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej.**

UZASADNIENIE

I

1. Rzecznik Praw Obywatelskich (dalej też: Rzecznik, wnioskodawca) we wniosku z 27 listopada 2007 r. wystąpił o stwierdzenie niezgodności art. 24 ust. 1 ustawy z dnia 17 grudnia 1998 r. o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych Dz. U. z 2004 r. Nr 39, poz. 353, ze zm.; dalej: ustawa lub ustawa emerytalna) z art. 32 i art. 33

* Sentencja została ogłoszona dnia 29 lipca 2010 r. w Dz. U. Nr 137, poz. 925.

Konstytucji. Zaskarżony przepis ustala powszechny wiek emerytalny dla ubezpieczonych urodzonych po 31 grudnia 1948 r. na co najmniej 60 lat dla kobiet i co najmniej 65 lat dla mężczyzn.

Formułując zarzut niezgodności z Konstytucją wskazanej regulacji, Rzecznik przedstawił obszerną analizę polskiego systemu emerytalnego, ze szczególnym uwzględnieniem reformy emerytalnej przeprowadzonej w 1998 r. Zdaniem wnioskodawcy, utrzymanie w nowym systemie emerytalnym zróżnicowanego wieku emerytalnego kobiet i mężczyzn skutkuje dyskryminacyjnym traktowaniem kobiet w zabezpieczeniu społecznym. Krótszy wiek emerytalny kobiet, a tym samym krótszy okres podlegania ubezpieczeniu, prowadzi do sytuacji, w której kobiety krócej oszczędzają na swoją emeryturę, natomiast dłużej ją pobierają, co powoduje istotne zróżnicowanie wysokości pobieranych świadczeń w porównaniu z mężczyznami.

Rzecznik wskazał, że nowy system zabezpieczenia ryzyka starości, obejmujący ubezpieczonych urodzonych po 31 grudnia 1948 r., oznacza odejście od repartycyjnego systemu solidarnościowego, który charakteryzował się rozłożeniem ciężaru ryzyka starości na wspólnotę ubezpieczonych z tworzonych w tym celu funduszy ubezpieczeniowych. W części nowego systemu, którą zarządza Zakład Ubezpieczeń Społecznych, obowiązuje ścisłe uzależnienie wymiaru emerytur od wysokości zgromadzonych składek i prognozowanej długości dalszego życia. Wysokość emerytury dla osób urodzonych po 31 grudnia 1948 r. uzależniona została od kwoty wpłaconych składek, wskaźników waloryzacji w okresie przed nabyciem prawa do emerytury, wieku przejścia na emeryturę oraz wielkości kapitału początkowego. Zdaniem wnioskodawcy, wskazana metoda obliczania emerytury prowadzi do sytuacji, w której opóźnienie momentu przejścia na emeryturę powoduje wyraźny wzrost miesięcznego wymiaru świadczenia.

Rzecznik zwrócił uwagę, że przy zgromadzeniu jednakowego kapitału składkowego zróżnicowanie wieku emerytalnego mężczyzn i kobiet powoduje istotne zróżnicowanie wysokości wypłacanej emerytury. Z przedstawionych przez wnioskodawcę wyliczeń wynika, że kobieta, przechodząc na emeryturę w wieku 60 lat, uzyska emeryturę w wysokości odpowiadającej zaledwie 66% emerytury mężczyzny uzyskanej z tytułu rozpoczęcia pobierania świadczenia emerytalnego po ukończeniu 65 lat. Zaś opóźnienie momentu przejścia na emeryturę o pięć lat spowoduje wzrost wysokości świadczenia o około 40% i wzrost wysokości stopy zastąpienia o około 20%. Zdaniem wnioskodawcy, należy również uwzględnić inne czynniki występujące poza systemem emerytalnym, które negatywnie wpływają na wysokość emerytur wypłacanych kobietom. Rzecznik wskazał w szczególności na uzyskiwanie przez kobiety relatywnie niższych wynagrodzeń niż wynagrodzenia przysługujące mężczyznom z tytułu wykonywania porównywalnej pracy, a także znacznie częstsze, w porównaniu z mężczyznami, wykorzystywanie przez kobiety przerw w pracy zarobkowej, związanych z macierzyństwem i wychowywaniem dzieci.

Zdaniem wnioskodawcy, nie ma racjonalnych argumentów za utrzymaniem regulacji określającej powszechny wiek emerytalny na poziomie zróżnicowanym według kryterium płci. Obecnie nie da się bowiem wykazać, że różnice biologiczne i społeczne między kobietami i mężczyznami mają charakter relewantny, a więc pozostają w bezpośrednim i koniecznym związku ze zróżnicowaniem prawnym w zakresie regulacji wieku emerytalnego. Ponadto z uwagi na dłuższe przeciętne trwanie życia kobiet i brak obiektywnych wskaźników świadczących o ich gorszym stanie zdrowia, wiele krajów zrealizowało ideę wyrównania wieku emerytalnego lub wstąpiło na drogę stopniowego wprowadzania tej idei. Na poparcie swoich twierdzeń wnioskodawca przedstawił opracowanie zawierające zestawienie obrazujące wiek emerytalny w wybranych krajach europejskich. Rzecznik zwrócił uwagę, że podwyższanie wieku emerytalnego jest obecnie cechą charakterystyczną reform systemów emerytalnych podejmowanych w wielu krajach

Unii Europejskiej, mających na celu dostosowanie tych systemów do zmieniających się uwarunkowań, w tym do osiągnięcia założonych w Strategii Lizbońskiej wskaźników zatrudnienia, w szczególności kobiet mających 55-64 lat.

Przedstawiając zarzuty dotyczące niezgodności z Konstytucją art. 24 ust. 1 ustawy emerytalnej, wnioskodawca odwołał się do regulacji prawa Unii Europejskiej i prawa międzynarodowego w zakresie wieku emerytalnego osób obu płci. Rzecznik wskazał, że z przepisów prawa unijnego nie wynika bezwzględny wymóg zrównania wieku emerytalnego mężczyzn i kobiet w ramach ustawowych systemów zabezpieczeń społecznych. Zalecenie zrównania wieku emerytalnego kobiet i mężczyzn dotyczy jedynie świadczeń z dobrowolnych systemów ubezpieczeń, czyli pracowniczych programów emerytalnych. Z wiążących Polskę regulacji prawa międzynarodowego w zakresie świadczeń z systemu zabezpieczenia społecznego, takich jak Konwencja nr 102 Międzynarodowej Organizacji Pracy (Dz. U. z 2005 r. Nr 93, poz. 775) oraz Europejska Karta Społeczna (Dz. U. z 1999 r. Nr 8, poz. 67, ze zm.), nie wynika nakaz zrównania wieku emerytalnego kobiet i mężczyzn.

Rzecznik zauważył, że osiągnięcie wieku emerytalnego nie musi być tożsame z rozpoczęciem pobierania świadczenia z ubezpieczeń społecznych. W ocenie wnioskodawcy ustalenie wieku emerytalnego kobiet na niższym poziomie staje się jednak przyczyną wywierania na kobiety nacisku na wycofanie się z rynku pracy, zwłaszcza w okresach podwyższonego bezrobocia. Wnioskodawca przytoczył w tym kontekście art. 39 ustawy z dnia 26 czerwca 1974 r. – Kodeks pracy (Dz. U. z 1998 r. Nr 21, poz. 94, ze zm.), ustanawiający zakaz wypowiedzenia umowy o pracę pracownikowi, któremu brakuje nie więcej niż cztery lata do osiągnięcia wieku emerytalnego, jeżeli okres zatrudnienia umożliwia mu uzyskanie prawa do emerytury z osiągnięciem tego wieku. Wnioskodawca zwrócił uwagę, że zakaz wypowiadania umów o pracę nie dotyczy kobiet, które osiągnęły 62 lata, podczas gdy odnosi się do mężczyzn w tym wieku. Rzecznik przytoczył również stanowisko doktryny i orzecznictwo Sądu Najwyższego, które wskazuje, że nabycie uprawnień emerytalnych może być traktowane jako uzasadniona przyczyna wypowiedzenia umowy o pracę. Zdaniem wnioskodawcy, także możliwość kontynuowania pracy po osiągnięciu wieku emerytalnego nie stanowi alternatywy dla podwyższenia wieku emerytalnego. Zgodnie bowiem z art. 103 ust. 2a ustawy emerytalnej prawo do emerytury ulega zawieszeniu, bez względu na wysokość przychodu uzyskiwanego przez emeryta z tytułu zatrudnienia, które jest kontynuowane bez uprzedniego rozwiązania stosunku pracy z pracodawcą. W ocenie wnioskodawcy, funkcjonowanie wskazanego przepisu, którego celem było zniechęcenie osób czynnych zawodowo do rozpoczęcia pobierania emerytury, doprowadziło do ograniczenia możliwości kontynuowania zatrudnienia po osiągnięciu wieku emerytalnego. W takiej sytuacji podjęcie przez kobiety zatrudnienia po osiągnięciu wieku emerytalnego będzie powodowało w wielu przypadkach nabycie świadczeń emerytalnych na niższym poziomie niż mogą nabyć mężczyźni przed 65 rokiem życia.

Rzecznik wskazał, że pozostawiając tradycyjną w polskim systemie emerytalnym instytucję zróżnicowanego wieku emerytalnego, ustawodawca błędnie założył, iż nowa formuła ustalania wysokości emerytury umożliwia zapewnienie kobietom wyższego poziomu świadczenia poprzez redystrybucję części kapitału emerytalnego zgromadzonego przez mężczyzn. Skoro jednak w obowiązującym systemie prawnym pracodawca ma pełną swobodę podejmowania decyzji o wypowiedzeniu umowy o pracę ze względu na nabycie przez pracownika uprawnień emerytalnych, to można mówić o zróżnicowaniu sytuacji prawnej kobiet i mężczyzn wyłącznie ze względu na płeć. W ocenie wnioskodawcy utrzymanie wieku emerytalnego na poziomie 60 lat stanowi pozbawienie kobiet możliwości kontynuowania działalności zawodowej na równi z mężczyznami, a w konsekwencji nie tylko równych szans osiągnięcia takiej samej pozycji zawodowej, ale

także statusu materialnego po przejściu na emeryturę. Niższy wiek emerytalny powoduje również ograniczenie dostępu kobiet do szkolenia w celu podnoszenia kwalifikacji zawodowych. Zdaniem wnioskodawcy, efektem tego procesu może być dalsze zmniejszanie wysokości wynagrodzeń kobiet w ostatnim okresie pracy zawodowej, pogłębiające istniejące już dysproporcje w tym zakresie pomiędzy kobietami i mężczyznami.

W konsekwencji, zdaniem Rzecznika, wszystkie wskazane czynniki wpływają ujemnie na wysokość emerytury kobiety rozpoczynającej pobieranie emerytury w nowym systemie w wieku 60 lat. Przy założeniu zebrania jednakowego kapitału składkowego decydującego o wysokości emerytury, jedynym i ostatecznym czynnikiem różnicującym pozycję kobiet i mężczyzn jest wiek emerytalny. W ocenie wnioskodawcy, kwestionowana regulacja ma charakter dyskryminujący ze względu na płeć, a tym samym narusza art. 32 i art. 33 Konstytucji. Dlatego też, zdaniem Rzecznika, z punktu widzenia zasady równego traktowania płci, jeżeli chodzi o prawo do zabezpieczenia społecznego, konieczne jest zrównanie okresu aktywności zawodowej kobiet i mężczyzn, czyli ustalenie jednolitego wieku emerytalnego.

2. W piśmie z 24 czerwca 2008 r. Marszałek Sejmu zajął w imieniu Sejmu stanowisko w sprawie wniosku Rzecznika, wnosząc o orzeczenie, że art. 24 ust. 1 ustawy emerytalnej jest zgodny z art. 32 i art. 33 Konstytucji.

Marszałek Sejmu wskazał, że w nowym systemie emerytalnym, respektującym w pełni zasadę wzajemności, występuje ścisła zależność pomiędzy okresem opłacania i wysokością składki ubezpieczeniowej a prawem do emerytury i jej wysokością. Zależność ta powoduje, że w interesie ubezpieczonego leży zarówno wydłużenie okresu pobierania wynagrodzenia, jak i wzrost poziomu tego wynagrodzenia, stanowiącego podstawę obliczania składki ubezpieczenia społecznego odprowadzanej na indywidualne konto. Marszałek Sejmu podkreślił, że ani przepisy prawa pracy, ani przepisy emerytalno-rentowe nie ustanawiają przymusu przejścia na emeryturę po osiągnięciu wieku emerytalnego. Kobieta, która ukończyła 60 lat, może więc kontynuować pracę u dotychczasowego pracodawcy, wydłużając w ten sposób okres opłacania składki. W tym względzie Marszałek Sejmu zwrócił jednak uwagę, że w orzecznictwie sądowym znalazła aprobatę teza, że nabycie przez pracownika prawa do emerytury może stanowić uzasadnioną przyczynę wypowiedzenia umowy o pracę zawartej na czas określony. Restrykcyjny charakter ma również art. 103 ust. 2a ustawy emerytalnej. Powołany przepis przewiduje zawieszenie prawa do emerytury w razie uzyskiwania przez emeryta przychodu z tytułu kontynuacji pracy u dotychczasowego pracodawcy, bez uprzedniego rozwiązania stosunku pracy. W konsekwencji możliwość dalszego zatrudnienia w dotychczasowym wymiarze i za dotychczasowym wynagrodzeniem zarówno przez kobietę, jak i mężczyznę w wieku emerytalnym jest niepewna. W warunkach zróżnicowania wieku emerytalnego ze względu na płeć, kobiety nie mają równych z mężczyznami szans kontynuowania zatrudnienia i opłacania składek ubezpieczeniowych w wymiarze gwarantującym emeryturę w wysokości równej świadczeniu emerytalnemu mężczyzny.

Marszałek Sejmu wskazał, że zrównanie powszechnego wieku emerytalnego mężczyzn i kobiet przeciwstawiałoby się jednak wywiedzionej z orzecznictwa Trybunału Konstytucyjnego zasadzie uprzywilejowania wyrównawczego. Przewidziana w ustawie możliwość wcześniejszego przechodzenia kobiet na emeryturę jest wyrazem dążenia ustawodawcy do złagodzenia ujemnych skutków faktycznej nierówności kobiet i mężczyzn. Marszałek Sejmu zwrócił uwagę, że nie jest oczywiste, czy w obecnej sytuacji społeczno-gospodarczej i demograficznej Polski, decyzja ustawodawcy o zrównaniu wieku emerytalnego mężczyzn i kobiet znalazłaby powszechną akceptację. Należy bowiem uwzględnić to, że znaczna część kobiet, mając na względzie obowiązki wychowawcze

wobec dzieci i wnuków, jest zainteresowana utrzymaniem w mocy przepisów umożliwiających przejście na emeryturę w wieku 60 lat bądź nawet wcześniej.

Marszałek Sejmu wskazał również, że statystycznie dłuższy czas trwania życia kobiet nie może stanowić decydującego argumentu za zrównaniem wieku emerytalnego kobiet i mężczyzn. Wskazana okoliczność w najmniejszym stopniu nie świadczy o malejącym znaczeniu istniejących różnic biologicznych między kobietą i mężczyzną, które mają charakter obiektywny, niezależny od warunków egzystencji kolejnych pokoleń.

3. Prokurator Generalny w piśmie z 2 października 2008 r. zajął stanowisko, że art. 24 ust. 1 ustawy emerytalnej, w zakresie, w jakim stanowi, że wiek emerytalny wynosi co najmniej 60 lat dla kobiet i co najmniej 65 lat dla mężczyzn, jest zgodny z art. 32 i art. 33 Konstytucji.

Zdaniem Prokuratora Generalnego, z analizy argumentacji przedstawionej przez wnioskodawcę wynika, że kwestionowany przepis został poddany kontroli konstytucyjności jedynie w zakresie, w jakim ustalając w systemie powszechnym osiągnięcie wieku emerytalnego jako przesłankę nabycia uprawnień do emerytury, różnicuje ten wiek według kryterium płci. Wnioskodawca nie kwestionuje natomiast przyjętego w art. 24 ust. 1 ustawy emerytalnej rozwiązania, zgodnie z którym jedyną przesłanką nabycia prawa do emerytury jest osiągnięcie wieku emerytalnego, jak również regulacji zastrzegającej odstępstwa od przyjętej zasady dla niektórych grup ubezpieczonych.

W ocenie Prokuratora Generalnego powstaje wątpliwość, czy problem przedstawiony we wniosku Rzecznika dotyczy art. 24 ust. 1 ustawy emerytalnej, czy w istocie regulacji prawa pracy. Chodzi bowiem o ocenę konsekwencji, jakie wywołuje osiągnięcie przez pracownika minimalnego wieku emerytalnego w stosunku pracy. Na poparcie swojego stanowiska Prokurator Generalny wskazał, że wiek emerytalny określony w art. 24 ust. 1 ustawy emerytalnej jest wiekiem minimalnym, z osiągnięciem którego ubezpieczony może skorzystać z prawa do emerytury. Wskazany przepis dotyczy „uprawnienia, a zatem przywileju kobiety", polegającego na wcześniejszym niż w przypadku mężczyzny zaprzestaniu pracy zarobkowej, nie zaś na zróżnicowaniu obowiązków ograniczających szanse zawodowe kobiet. Ponadto z momentem osiągnięcia wieku emerytalnego powstaje jedynie prawo do emerytury, nie zaś obowiązek zaprzestania przez ubezpieczonego aktywności zawodowej. Prokurator Generalny wskazał również przypadki szczególne, w których przepisy regulują wiek emerytalny w sposób odmienny w zależności od tego, której grupy społecznej lub pracowniczej dotyczą.

Prokurator Generalny dostrzegł, że określone w art. 24 ust. 1 ustawy emerytalnej uprawnienie kobiet do wcześniejszego, niż mężczyźni, zakończenia pracy zawodowej, a tym samym wcześniejszego uzyskania świadczeń emerytalnych, należy uznać za rozwiązanie mające charakter uprzywilejowania wyrównawczego. Jest ono bowiem uzasadnione występującymi pomiędzy kobietami i mężczyznami różnicami biologicznymi i społecznymi. Prokurator Generalny zwrócił również uwagę, że Konstytucja pozostawia ustawodawcy swobodę w zakresie realizacji prawa do zabezpieczenia społecznego określonego w art. 67 ust. 1 Konstytucji. Tym samym ustawodawca jest uprawniony do wyboru rozwiązań dotyczących kształtowania systemu emerytalnego, które uważa za optymalne z punktu widzenia potrzeb obywateli i rozwoju gospodarczego kraju. Należy jednak mieć na względzie, że swoboda ustawodawcy nie jest nieograniczona, gdyż uchwalane regulacje nie mogą naruszać istoty prawa do zabezpieczenia społecznego. Zdaniem Prokuratora Generalnego uregulowanie przewidziane w art. 24 ust. 1 ustawy emerytalnej, zgodnie z którym kobiety nabywają prawo do emerytury wcześniej niż mężczyźni, jest konstytucyjnie usprawiedliwione. Ma ono bowiem na celu zmniejszenie

realnych różnic w życiu społecznym, które występują pomiędzy kobietami a mężczyznami.

II

Na rozprawie w dniu 15 lipca 2010 r. przedstawiciel wnioskodawcy, przedstawiciel Sejmu oraz Prokurator Generalny podtrzymali, rozwinęli i uściślili stanowiska pisemne oraz odnieśli się do stanowisk pozostałych uczestników postępowania.

Przedstawiciel wnioskodawcy wyjaśnił w odniesieniu do zakresu zaskarżenia objętego treścią wniosku, że kwestionuje zgodność z Konstytucją regulacji powodującej zróżnicowanie wieku emerytalnego według kryterium płci w nowym systemie emerytalnym. W tym kontekście podstawowe znaczenie ma dyskryminacja kobiet ze względu na uzyskiwanie niższych niż mężczyźni świadczeń emerytalnych. Przedstawiciel wnioskodawcy stwierdził, że zróżnicowanie wieku emerytalnego w nowym systemie emerytalnym nie może znaleźć uzasadnienia w koncepcji uprzywilejowania wyrównawczego. W odniesieniu do nowej linii orzeczniczej Sądu Najwyższego, zgodnie z którą nabycie uprawnień emerytalnych nie może stanowić samodzielnej przesłanki wypowiedzenia umowy o pracę przez pracodawcę, przedstawiciel wnioskodawcy wskazał, że tego rodzaju zmiana w orzecznictwie modyfikuje tylko jeden element w sytuacji prawnej osób, które nabyły prawa emerytalne. Nie zapewnia to jednak pełnej ochrony przed dyskryminacją kobiet, bowiem nie stwarza gwarancji dalszego zatrudnienia. Jeśli chodzi o skutki ewentualnego orzeczenia przez Trybunał o niekonstytucyjności zaskarżonego przepisu, przedstawiciel wnioskodawcy stwierdził, że pozwoli to na rozpoczęcie dyskusji na temat zrównania wieku emerytalnego kobiet i mężczyzn.

Przedstawiciel Sejmu zwrócił uwagę na społeczne, ekonomiczne i kulturowe uwarunkowania zróżnicowania wieku emerytalnego kobiet i mężczyzn.

Prokurator Generalny wskazał, że zmiana linii orzeczniczej dotyczącej wypowiedzenia umowy o pracę z powodu osiągnięcia wieku emerytalnego ma w rozpatrywanej sprawie istotne znaczenie. W jego ocenie pozostawienie kobiecie prawa do decydowania o chwili przejścia na emeryturę jest dopuszczalne w świetle norm konstytucyjnych, gdyż stanowi realizację koncepcji uprzywilejowania wyrównawczego. Przy ocenie zaskarżonej regulacji ustawowej należy uwzględniać, oprócz norm przywołanych jako wzorzec kontroli, również inne normy konstytucyjne. Skutki orzeczenia Trybunału Konstytucyjnego o niezgodności art. 24 ust. 1 ustawy emerytalnej z Konstytucją mogłyby być różne w zależności od sposobu sformułowania sentencji, ale w każdym przypadku byłyby trudne do przewidzenia.

III

Trybunał Konstytucyjny zważył, co następuje:

1. Przedmiot i zakres zaskarżenia.

1.1. W *petitum* wniosku Rzecznik Praw Obywatelskich wskazał jako przedmiot zaskarżenia art. 24 ust. 1 ustawy z dnia 17 grudnia 1998 r. o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych (Dz. U. z 2009 r. Nr 153, poz. 1227, ze zm.; wnioskodawca posługiwał się tekstem jednolitym, aktualnym w dniu złożenia wniosku do Trybunału, opublikowanym w Dz. U. z 2004 r. Nr 39, poz. 353, ze zm.; dalej: ustawa emerytalna). Kwestionowany przez wnioskodawcę przepis brzmi następująco:

„Ubezpieczonym urodzonym po dniu 31 grudnia 1948 r. przysługuje emerytura po osiągnięciu wieku emerytalnego, wynoszącego co najmniej 60 lat dla kobiet i co najmniej

65 lat dla mężczyzn, z zastrzeżeniem art. 46, 47, 50, 50a i 50e i 184".

Art. 24 ust. 1 ustawy emerytalnej normuje ogólną zasadę dotyczącą wieku emerytalnego, jako przesłanki nabycia prawa do emerytury, dla ubezpieczonych urodzonych po 31 grudnia 1948 r. Wskazany w kwestionowanym przepisie wiek, który wynosi 60 lat dla kobiet i 65 lat dla mężczyzn, jest określany w literaturze jako tzw. podstawowy wiek emerytalny (por. I. Jędrasik-Jankowska, *Pojęcia i konstrukcje prawne ubezpieczenia społecznego*, Warszawa 2009, s. 245). W omawianym przepisie przewidziano szereg wyjątków od zasady ogólnej, umożliwiając ubezpieczonym nabycie prawa do emerytury przed osiągnięciem podstawowego wieku emerytalnego. Wyjątki zostały przewidziane dla osób spełniających warunki do uzyskania wcześniejszej emerytury (art. 46 ustawy emerytalnej), a także emerytury nauczycielskiej (art. 47 ustawy emerytalnej), kolejowej (art. 50 ustawy emerytalnej), górniczej (art. 50a i art. 50e ustawy emerytalnej) oraz emerytury dla osób zatrudnionych w szczególnych warunkach lub szczególnym charakterze (art. 184 ustawy emerytalnej).

1.2. Z *petitum* wniosku i jego uzasadnienia wynika, że po pierwsze Rzecznik kwestionuje zgodność wskazanej regulacji z Konstytucją, w zakresie, w jakim regulacja ta przewiduje, w powszechnym systemie emerytalnym, zróżnicowanie wieku emerytalnego według kryterium płci. Wnioskodawca nie kwestionuje natomiast regulacji zastrzegającej odstępstwa od przyjętej zasady ogólnej dla grup ubezpieczonych objętych szczególnymi systemami emerytalnymi, wskazanymi w art. 24 ust. 1 *in fine*. Po drugie zarzuty podniesione przez Rzecznika odnoszą się do tzw. nowego systemu emerytalnego. Wnioskodawca nie kwestionuje natomiast tzw. starego systemu emerytalnego, w którym zróżnicowanie wieku emerytalnego według kryterium płci jest, zdaniem Rzecznika, przejawem konstytucyjnie dopuszczalnego uprzywilejowania wyrównawczego. Po trzecie zarzuty Rzecznika dotyczą świadczeń wypłacanych w ramach bazowego (obowiązkowego) systemu ubezpieczeń emerytalnych, tj. zarówno pierwszego (repartycyjnego) jak i drugiego (kapitałowego) filara ubezpieczeń emerytalnych. Zarzuty Rzecznika nie odnoszą się do świadczeń wypłacanych w ramach dodatkowego (uzupełniającego) systemu ubezpieczeń emerytalnych, tj. trzeciego filara, obejmującego pracownicze programy emerytalne oraz indywidualne konta emerytalne.

1.3. Zasadniczy zarzut wnioskodawcy wobec art. 24 ust. 1 ustawy emerytalnej dotyczy pogorszenia sytuacji materialnej kobiet pobierających emeryturę według zasad ukształtowanych w nowym systemie emerytalnym. W ocenie wnioskodawcy, niższy wiek emerytalny kobiet prowadzi do sytuacji, w której oszczędzają one krócej na swoją emeryturę, a zarazem dłużej ją pobierają, co w porównaniu z mężczyznami skutkuje istotnym zróżnicowaniem w wysokości pobieranych świadczeń. Zdaniem Rzecznika, wskazane zróżnicowanie pogłębia stosowana w ramach nowego systemu metoda obliczania wymiaru emerytury, która powoduje, że opóźnienie momentu przejścia na emeryturę skutkuje wyraźnym wzrostem miesięcznego wymiaru świadczenia.

Z przedstawionymi powyżej argumentami związany jest zarzut wnioskodawcy dotyczący dyskryminacyjnego traktowania kobiet w zatrudnieniu. W tym względzie Rzecznik nawiązał do orzecznictwa Sądu Najwyższego, stosownie do którego osiągnięcie wieku emerytalnego i nabycie prawa do emerytury stanowi przyczynę uzasadniającą wypowiedzenie pracownikowi umowy o pracę. Zdaniem wnioskodawcy, zróżnicowanie wieku emerytalnego kobiet i mężczyzn skutkuje pozbawieniem kobiet szans na rozwój kariery zawodowej oraz podwyższanie kwalifikacji zawodowych. Rzecznik wskazał na związek obu powyższych zarzutów. Skutkiem utraty zatrudnienia jest bowiem mniejsza suma odprowadzanych składek, a przez to niższa wysokość świadczeń emerytalnych.

Trybunał Konstytucyjny zwraca uwagę, że zarzuty Rzecznika Praw Obywatelskich nie dotyczą w istocie samego zróżnicowania wieku emerytalnego wynikającego z zaskarżonego przepisu ustawy emerytalnej, ale konsekwencji tego zróżnicowania, wynikających z innych przepisów tej ustawy, jak również z innych ustaw. Okoliczność tę należy brać pod uwagę w związku z zasadą skargowości obowiązującą w postępowaniu przed Trybunałem Konstytucyjnym, (art. 66 ustawy z dnia 1 sierpnia 1997 r. o Trybunale Konstytucyjnym; Dz. U. Nr 102, poz. 643, ze zm.; dalej: ustawa o TK).

2. Założenia reformy systemu emerytalnego.

2.1. System emerytalny obowiązujący przed 1 stycznia 1999 r., na podstawie ustawy z dnia 14 grudnia 1982 r. o zaopatrzeniu emerytalnym pracowników i ich rodzin (Dz. U. Nr 40, poz. 267, ze zm.), miał charakter systemu repartycyjnego, w którym emerytury były finansowane z bieżących składek ubezpieczonych, uzupełnianych dotacją z budżetu państwa. W tym systemie emerytura była wymierzana w formule zdefiniowanego świadczenia, która zakładała uzależnienie wysokości świadczenia od wkładu ubezpieczonego, mierzonego stażem pracy oraz wysokością osiąganych zarobków. Podstawę wymiaru emerytury stanowiła przeciętna zwaloryzowana kwota wynagrodzenia lub dochodu, od której wymierzono składki na ubezpieczenie społeczne z określonej liczby kolejnych lat kalendarzowych, wybranych przez zainteresowanego z ustawowo wyznaczonego okresu przed złożeniem wniosku o ustalenie prawa do świadczenia. Wypłacane świadczenie składało się z dwóch części. Pierwsza część, tzw. socjalna, stanowiła 24% kwoty bazowej, tj. przeciętnego wynagrodzenia w kraju, stanowiącego podstawę ostatniej waloryzacji emerytur i rent. Druga część emerytury, tzw. składkowa, była obliczana na podstawie indywidualnego wynagrodzenia (dochodu), nazywanego podstawą wymiaru, w procencie zależnym od długości posiadanego przez ubezpieczonego stażu emerytalnego.

2.2. Celem reformy ubezpieczeń społecznych, która została wprowadzona 1 stycznia 1999 r., było zastąpienie dotychczasowego systemu emerytalno-rentowego, finansowanego repartycyjnie, przez system „wielofilarowy", łączący powszechny i obowiązkowy filar repartycyjny (pierwszy filar), powszechny i obowiązkowy filar kapitałowy (drugi filar) oraz filar dobrowolnych ubezpieczeń dodatkowych (trzeci filar).

Emerytura przysługująca z pierwszego filara jest wymierzana w systemie zdefiniowanej składki, tj. według formuły uwzględniającej sumę składek i hipotetyczny okres pobierania świadczenia. Wysokość emerytury ustala się sumując kwotę zwaloryzowanych składek na ubezpieczenie emerytalne zewidencjonowanych na indywidualnym koncie ubezpieczonego oraz kwotę kapitału początkowego (jeśli występuje), a następnie dzieląc otrzymaną kwotę przez liczbę obrazującą średnie dalsze trwanie życia ubezpieczonego. Średnie dalsze trwanie życia wyrażane jest w miesiącach i ustalane wspólnie dla kobiet i mężczyzn (por. szerzej w tym zakresie I. Jędrasik-Jankowska, *Emerytura i inne świadczenia związane z wiekiem,* Warszawa 2007, s. 102 i n.).

Podstawę wypłaty emerytury z drugiego filara stanowi kapitał powstały ze składek zgromadzonych przez ubezpieczonego na koncie jednego z otwartych funduszy emerytalnych, zarządzanego przez powszechne towarzystwa emerytalne. Emerytura z otwartych funduszy emerytalnych pochodzi z części obowiązkowej składki i stanowi integralną część świadczenia zabezpieczającego ryzyko osiągnięcia wieku emerytalnego. Na indywidualny rachunek ubezpieczonego w otwartym funduszu emerytalnym wpływa składka emerytalna w wysokości 7,3% podstawy wymiaru składki, która jest częścią

całkowitej składki emerytalnej płaconej w wysokości 19,52% w połowie przez pracownika i pracodawcę. Prawo do emerytury kapitałowej (okresowej lub dożywotniej) oraz jej wysokość ustala Zakład Ubezpieczeń Społecznych (dalej: ZUS). Okresowa emerytura kapitałowa przysługuje do ukończenia 65 lat osobie urodzonej po 31 grudnia 1948 r., która jest członkiem otwartego funduszu emerytalnego oraz ma ustalone prawo do emerytury na nowych zasadach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych. Dożywotnia emerytura kapitałowa przysługuje osobie spełniającej powyższe warunki, która ukończyła 65 lat. Zasady i tryb przyznawania emerytur kapitałowych oraz zasady ustalania wysokości i wypłaty tych emerytur reguluje ustawa z dnia 21 listopada 2008 r. o emeryturach kapitałowych (Dz. U. Nr 228, poz. 1507).

Uzupełnieniem dwóch obowiązkowych filarów nowego systemu jest trzeci filar, określony jako dobrowolny system kapitałowy, oparty na tworzonych przez pracodawców pracowniczych programach emerytalnych, których ustrój i funkcjonowanie reguluje ustawa z dnia 20 kwietnia 2004 r. o pracowniczych programach emerytalnych (Dz. U. Nr 116, poz. 1207, ze zm.). Od 1 września 2004 r. w skład trzeciego filara wchodzą nie tylko zbiorowe formy oszczędzania, ale także indywidualne – w postaci indywidualnych kont emerytalnych, których dotyczy ustawa z dnia 20 kwietnia 2004 r. o indywidualnych kontach emerytalnych (Dz. U. Nr 116, poz. 1205, ze zm.). Jakkolwiek wykorzystanie wskazanych form oszczędzania w trzecim filarze nie jest obowiązkowe, to w myśl założeń reformy emerytalnej, jest warunkiem zagwarantowania ubezpieczonym odpowiednio wysokich dochodów po przejściu na emeryturę (por. *Bezpieczeństwo dzięki różnorodności. Reforma systemu emerytalno-rentowego w Polsce*, Biuro Pełnomocnika Rządu ds. Reformy Zabezpieczenia Społecznego, Warszawa 1997).

2.3. Reforma systemu emerytalnego została wprowadzona wraz z rozwiązaniami przejściowymi polegającymi na „wygaszaniu" świadczeń, utrzymanych ze względu na zasadę ochrony praw nabytych. Nowym systemem emerytalnym zostały objęte osoby urodzone po 31 grudnia 1968 r., które w dniu wejścia w życie reformy nie ukończyły 30 roku życia. Osoby urodzone przed 1 stycznia 1949 r., czyli te, które przekroczyły 50 lat, zostały objęte systemem dotychczasowym, aż do wygaśnięcia ich świadczeń. Osoby urodzone między 1 stycznia 1949 r. a 1 stycznia 1969 r. miały natomiast możliwość wyboru systemu ubezpieczeniowego. Kwestię nabycia prawa do emerytury dla pierwszych roczników świadczeniobiorców z nowego systemu emerytalnego, tj. dla osób, które osiągną wiek uprawniający do emerytury w latach 2009-2013, reguluje art. 183 ustawy emerytalnej. Zgodnie ze wskazanym przepisem emerytura składa się z części ustalanej zgodnie z art. 53 ustawy emerytalnej (według systemu zdefiniowanego świadczenia) oraz z art. 26 ustawy emerytalnej (według systemu zdefiniowanej składki) w następujących proporcjach w kolejnych latach: 2009 (80%-20%), 2010 (70%-30%), 2011 (55%-45%), 2012 (35%-65%) i 2013 (20%-80%). Emerytura wypłacana w latach 2009-2013, która dotyczy osób urodzonych w latach 1949-1953, jest w doktrynie określana mianem emerytury „mieszanej" (por. I. Jędrasik-Jankowska, *Pojęcia*..., s. 153).

2.4. W kwestii założeń nowego systemu emerytalnego wielokrotnie wypowiadał się Trybunał Konstytucyjny. Trybunał wskazał, że celem omawianej reformy 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. (…) Ustawodawca dążył do stworzenia jednolitego systemu emerytalno-rentowego obejmującego możliwie najszerszy zakres osób, podlegających ubezpieczeniom emerytalnym i rentowym na gruncie dotychczasowych przepisów" (wyrok z 22 czerwca

1999 r., sygn. K 5/99, OTK ZU nr 5/1999, poz. 100). Jak stwierdził Trybunał, „celem nowego systemu emerytalnego było stworzenie mechanizmu gromadzenia środków finansowych łagodzących w (…) przyszłości zwiększenie wydatków związanych z postępującym procesem starzenia się ludności, przy ograniczeniu roli państwa. Uległa zmianie istota emerytury, lecz pozostała jej nazwa. [Emerytura] przekształciła się ze świadczenia ubezpieczenia społecznego, przysługującego na wypadek utraty zdolności do pracy z powodu wieku, w prawo żądania, z osiągnięciem określonego wieku, wypłaty zgromadzonych na nowych zasadach oszczędności z tytułu opłacanych składek ubezpieczeniowych i wpłat na fundusz, w formie renty miesięcznej, skalkulowanej na podstawie rachunku ubezpieczeniowego, czyli aktuarialnego” (wyrok z 25 października 2005 r., sygn. P 13/04, OTK ZU nr 9/A/2005, poz. 102; oraz por. z 11 grudnia 2006 r., sygn. SK 15/06, OTK ZU nr 11/A/2006, poz. 170; z 18 listopada 2008 r., sygn. P 47/07, OTK ZU nr 9/A/2008, poz. 156). W orzecznictwie konstytucyjnym utrwalił się również pogląd, że przeprowadzona reforma systemu ubezpieczeń społecznych znajduje oparcie w wartościach i normach konstytucyjnych, urzeczywistniając prawo do zabezpieczenia społecznego w aktualnych warunkach demograficznych i gospodarczych (por. wyroki w powołanych wyżej sprawach o sygn. K 5/99, sygn. P 13/04 i sygn. SK 15/06, a także z 4 stycznia 2000 r., sygn. K 18/99, OTK ZU nr 1/2000, poz. 1; z 12 września 2000 r., sygn. K 1/00, OTK ZU nr 6/2000 poz. 185; z 24 kwietnia 2006 r., sygn. P 9/05, OTK ZU nr 4/A/2006, poz. 46; z 23 października 2007 r., sygn. P 10/07, OTK ZU nr 9/A/2007, poz. 107).

3. Regulacje prawa Unii Europejskiej dotyczące wieku emerytalnego kobiet i mężczyzn.

Jakkolwiek wzorcem kontroli zaskarżonego przepisu ustawy emerytalnej są normy Konstytucji Trybunał uważa za celowe przedstawienie stanu prawa Unii Europejskiej w kwestii dopuszczalności różnicowania wieku emerytalnego kobiet i mężczyzn. Jest to uzasadnione w świetle art. 9 oraz art. 90 ust. 1, art. 91 ust. 2 i 3 Konstytucji.

3.1. Zasada równego traktowania bez względu na płeć stanowi jedną z podstawowych zasad prawa Unii Europejskiej. Realizację wskazanej zasady, w odniesieniu do powszechnych (państwowych, ustawowych) systemów zabezpieczenia społecznego (ang. *statutory social security schemes*), zapewnia dyrektywa Rady nr 79/7/EWG z dnia 19 grudnia 1978 r. w sprawie stopniowego wprowadzania w życie zasady równego traktowania kobiet i mężczyzn w dziedzinie zabezpieczenia społecznego (Dz. Urz. WE L 6 z 10.01.1979, s. 24, ze zm.; dalej: dyrektywa nr 79/7). Obejmuje ona swoim zakresem zagadnienia objęte treścią przepisu ustawy emerytalnej, zaskarżonego w niniejszej sprawie. Art. 7 ust. 1 lit. a wskazanej dyrektywy przyznaje państwom członkowskim uprawnienie do wyłączenia z zakresu jej obowiązywania m.in. kwestii dotyczących ustalania wieku emerytalnego kobiet i mężczyzn dla celów przyznania rent i emerytur oraz skutków wynikających z tej regulacji w odniesieniu do innych świadczeń. Z powyższego uregulowania wynika, że prawo unijne zezwala państwom członkowskim na utrzymywanie zróżnicowanego wieku emerytalnego kobiet i mężczyzn. Jednocześnie art. 7 ust. 2 dyrektywy zobowiązuje państwa członkowskie do przeprowadzania okresowych badań, celem zweryfikowania w świetle zmian społecznych zachodzących we wskazanej dziedzinie, czy uzasadnione jest podtrzymywanie odpowiednich wyłączeń. Z uwagi na cel dyrektywy nr 79/7, jakim jest stopniowe wprowadzanie w życie równego traktowania kobiet i mężczyzn w dziedzinie zabezpieczenia społecznego, państwa członkowskie powinny informować Komisję o przesłankach uzasadniających utrzymanie

obowiązujących przepisów odnoszących się do wyłączeń, których dotyczy art. 7 ust. 1, oraz o możliwościach ich późniejszej zmiany (art. 8 ust. 2 dyrektywy).

Chociaż preambuła dyrektywy nr 79/7 nie wyjaśnia *ratio legis* odstępstw przewidzianych w omawianej dyrektywie, to z charakteru wyjątków zawartych w art. 7 ust. 1 można wywnioskować, że prawodawca unijny zaaprobował tymczasowe utrzymanie przez państwa członkowskie pewnych szczególnych rozwiązań przysługujących kobietom w dziedzinie emerytur. Ma to umożliwić państwom członkowskim przystąpienie do stopniowej zmiany systemów emerytalnych, bez zakłócenia równowagi finansowej tych systemów.

Uprawnienie państw członkowskich do zachowania zróżnicowanego wieku emerytalnego dla kobiet i mężczyzn znajduje również odzwierciedlenie w ustalonym orzecznictwie Trybunału Sprawiedliwości Wspólnot Europejskich (obecnie: Unii Europejskiej). Trybunał Sprawiedliwości stwierdza, że prawo Unii nie narusza właściwości państw członkowskich w zakresie organizacji systemów zabezpieczenia społecznego. W związku z brakiem harmonizacji na poziomie unijnym, do ustawodawstwa każdego państwa członkowskiego należy określenie przesłanek uzyskania prawa lub obowiązku przynależności do systemu zabezpieczenia społecznego oraz przesłanek uprawnienia do świadczeń. Jednakże przy korzystaniu z tej kompetencji państwa członkowskie muszą przestrzegać prawa Unii (por. wyroki z 12 lipca 2001 r. w sprawie C-157/99, Geraets-Smits i Peerbooms, oraz z 4 grudnia 2003 r. w sprawie C-92/02, Kristiansen).

Wiele rozwiązań prawnych w państwach członkowskich przewiduje możliwość wcześniejszego korzystania z uprawnień emerytalnych przez kobiety niż przez mężczyzn zgodnie z brzmieniem art. 7 ust. 1 lit. a dyrektywy nr 79/7. Z uwagi na możliwość zakłócenia równowagi finansowej systemów emerytalnych w przypadku natychmiastowego wprowadzenia zasady równych praw dla osób obu płci, prawodawca wspólnotowy (unijny) założył stopniową implementację tej zasady, która nie mogłaby zostać osiągnięta, gdyby zakres wyłączenia przewidziany w art. 7 ust. 1 lit. a był interpretowany zawężająco (por. wyrok z 7 lipca 1992 r. w sprawie C-9/91, Equal Opportunities Commission). W zakres zastosowania art. 7 ust. 1 lit. a dyrektywy nr 79/7 wchodzą także inne świadczenia socjalne, które są obiektywnie związane ze zróżnicowanym wiekiem emerytalnym, jeżeli jest to konieczne dla utrzymania równowagi systemu ubezpieczeń społecznych lub zapewnienia spójności pomiędzy systemem emerytalnym i innym systemem świadczeń socjalnych (por. wyrok z 30 marca 1993 r. w sprawie C-328/91, Thomas, z 11 sierpnia 1995 r. w sprawie C-92/94, Graham, z 23 maja 2000 r. w sprawie C-196/98, Hepple).

3.2. Dla pełnego obrazu prawa Unii Europejskiej należy także zaznaczyć, że w odniesieniu do uzupełniających (dodatkowych, zawodowych) systemów zabezpieczenia społecznego (*ang. occupational social security schemes*), kwestię równych praw kobiet i mężczyzn reguluje dyrektywa nr 2006/54/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 5 lipca 2006 r. w sprawie wprowadzenia w życie zasady równości szans oraz równego traktowania kobiet i mężczyzn w dziedzinie zatrudnienia i pracy (wersja przeredagowana), (Dz. Urz. UE L 204 z 26.07.2006, ze zm.:, s. 23; dalej: dyrektywa nr 2006/54). Art. 9 ust. 1 lit. f dyrektywy nr 2006/54 uznaje ustanowienie różnego wieku emerytalnego za jeden z przejawów dyskryminacji ze względu na płeć. W świetle orzecznictwa Trybunału Sprawiedliwości świadczenia emerytalne wynikające z dodatkowych systemów ubezpieczeń emerytalnych stanowią wynagrodzenie w rozumieniu art. 157 Traktatu o funkcjonowaniu Unii Europejskiej (dawniej art. 141 TWE; por. wyrok z 17 maja 1990 r. w sprawie C-262/88, Barber). Oznacza to, że w odniesieniu do tego typu świadczeń nie jest

dopuszczalne różnicowanie sytuacji uprawnionych ze względu na płeć (por. w tym względzie L. Mitrus, *Rozwój prawa wspólnotowego w dziedzinie równego traktowania mężczyzn i kobiet w zatrudnieniu*, „Praca i Zabezpieczenie Społeczne" nr 1/2007, s. 5-6).

W odniesieniu do polskiego systemu ubezpieczeń społecznych zasady wynikające z dyrektywy nr 2006/54 odnoszą się do tzw. trzeciego filara, obejmującego pracownicze programy emerytalne oraz indywidualne konta emerytalne. Należy stwierdzić, że zagadnienie to znajduje się poza zakresem zaskarżenia w niniejszej sprawie.

3.3. Jak wynika z powyższej analizy, rozwiązania prawne dotyczące wieku emerytalnego obowiązujące w Polsce są zgodne z wymaganiami prawa unijnego. Należy jednak zaznaczyć, że prawo unijne przewiduje perspektywicznie zrównanie wieku emerytalnego kobiet i mężczyzn.

4. Regulacje prawa międzynarodowego dotyczące wieku emerytalnego kobiet i mężczyzn.

4.1. Kwestia zgodności zaskarżonej regulacji z prawem międzynarodowym wymaga zbadania z uwagi na wymagania art. 9 oraz art. 91 Konstytucji.

Jeśli chodzi o wiążące Polskę źródła prawa międzynarodowego dotyczące zakazu dyskryminacji w zakresie zabezpieczenia społecznego, należy wskazać w pierwszej kolejności na Międzynarodowy Pakt Praw Gospodarczych, Społecznych i Kulturalnych, otwarty do podpisu w Nowym Jorku dnia 19 grudnia 1966 r. (Dz. U. z 1977 r. Nr 38, poz. 169; dalej: Pakt). Zgodnie z art. 3 wskazanego dokumentu państwa – strony Paktu – zobowiązują się zapewnić mężczyznom i kobietom równe prawo do korzystania z wszystkich praw gospodarczych, społecznych i kulturalnych w nim wymienionych. W tym względzie istotny jest art. 9 Paktu, który stanowi, że państwa uznają prawo każdego do zabezpieczenia społecznego, włączając w to ubezpieczenia społeczne. Komitet Praw Gospodarczych, Socjalnych i Kulturalnych w komentarzu ogólnym do art. 3 Paktu, komentarz nr 16 z 2005 r., U.N. Doc. E/C.12/2005/4 (2005), pkt 26, oraz do art. 9 Paktu, komentarz nr 19 z 2007 r., U.N. Doc. E/C.12/GC/19 (2008), pkt 32, wskazał, że implementacja art. 3 w związku z art. 9 Paktu wymaga, między innymi, zrównania obowiązkowego wieku przejścia na emeryturę kobiet i mężczyzn *(ang. compulsory retirement age)*. Komitet zwrócił uwagę, że implementując postanowienia Paktu do porządków krajowych, każde z państw – stron Paktu – ma margines uznania w przyjmowaniu odpowiednich środków w celu zapewnienia kobietom i mężczyznom równych praw gospodarczych, socjalnych i kulturalnych. Jednocześnie państwa mogą, a w pewnych przypadkach powinny, przyjąć tymczasowe środki szczególne (*ang. temporary special measures)*, aby przyspieszyć osiągnięcie faktycznej równości kobiet i mężczyzn w korzystaniu z wymienionych praw. Charakter, czas trwania i środki powinny być dostosowane do konkretnego zagadnienia, kontekstu i okoliczności, a rezultaty monitorowane celem zaprzestania stosowania środków w przypadku osiągnięcia zakładanych celów (por. komentarz nr 16 z 2005 r., pkt 32-36).

4.2. Wśród umów międzynarodowych istotną rolę pełni również Konwencja w sprawie likwidacji wszelkich form dyskryminacji kobiet, przyjęta przez Zgromadzenie Ogólne Narodów Zjednoczonych dnia 18 grudnia 1979 r., ratyfikowana przez Polskę 30 lipca 1980 r. (Dz. U. z 1982 r. Nr 10, poz. 71; dalej: Konwencja z 1979 r.). Zgodnie z art. 11 ust. 1 państwa – strony Konwencji z 1979 r. – są zobowiązane do podjęcia wszelkich stosownych kroków w celu likwidacji dyskryminacji kobiet w dziedzinie zatrudnienia, zmierzających do zapewnienia im na zasadzie równości mężczyzn i kobiet takich samych

praw. Jedną z dziedzin wymienionych w art. 11 ust. 1 lit. e jest prawo do zabezpieczenia społecznego, w szczególności w razie przejścia na emeryturę, bezrobocia, choroby, inwalidztwa i starości lub niezdolności do pracy z innych przyczyn. Zakazując dyskryminacji kobiet, Konwencja z 1979 r. przyjmuje też ideę uprzywilejowania wyrównawczego. Artykuł 4 ust. 1 Konwencji z 1979 r. przewiduje, że stosowanie przez strony tej Konwencji tymczasowych środków szczególnych zmierzających do przyspieszenia faktycznej równości mężczyzn i kobiet nie będzie uważane za akt dyskryminacji. Wytyczne dotyczące wykładni art. 4 ust. 1 Konwencji z 1979 r. zostały zawarte przez Komitet ds. Likwidacji Dyskryminacji Kobiet w adresowanych do państw zaleceniach ogólnych nr 25 z 2004 r. (HRI/GEN/1/Rev.9, vol. II). Zgodnie ze wskazanymi wytycznymi państwa są zobowiązane zastosować tymczasowe środki szczególne, jeśli są one konieczne i służą przyspieszeniu osiągnięcia pełnej równości formalnej lub materialnej kobiet. W odniesieniu do tymczasowego charakteru środków, Komitet wskazuje, że okres stosowania środków powinien być zależny od celu, któremu dany środek służy, a niekiedy stosowany nawet przez dłuższy okres, dopóki nie zostaną osiągnięte oczekiwane rezultaty w zakresie równości szans i równego traktowania (pkt 20 zaleceń).

4.3. W odniesieniu do umów zawartych pod auspicjami Międzynarodowej Organizacji Pracy, należy wymienić Konwencję nr 102 dotyczącą minimalnych norm zabezpieczenia społecznego. Konwencja została przyjęta w Genewie dnia 28 czerwca 1952 r. i ratyfikowana przez Polskę 21 sierpnia 2003 r. (Dz. U. z 2005 r. Nr 93, poz. 775). Art. 26 ust. 2 Konwencji przewiduje, że ustalony przez państwa wiek emerytalny nie powinien przekraczać sześćdziesięciu pięciu lat, jednakże wyższy wiek może być ustalony przez właściwe władze ze względu na zdolność do pracy osób starszych w danym kraju. Podobne postanowienie zawiera art. 15 ust. 2 Konwencji nr 128 z dnia 7 czerwca 1967 r. dotyczącej świadczeń w razie inwalidztwa, na starość i w razie śmierci żywiciela rodziny (która nie została ratyfikowana przez Polskę). Zgodnie ze wskazanym przepisem ustalony wiek emerytalny nie powinien przekraczać sześćdziesięciu pięciu lat; jednakże wyższy wiek może być ustalony przez właściwe władze ze względu na odpowiednie kryteria demograficzne, ekonomiczne i społeczne, uzasadnione statystykami.

4.4. Pośród umów zawartych w ramach Rady Europy na uwagę zasługuje Europejska Karta Społeczna, sporządzona w Turynie dnia 18 października 1961 r., ratyfikowana przez Polskę 10 czerwca 1997 r. (Dz. U. z 1999 r. Nr 8, poz. 67, ze zm.). Art. 12 ust. 2 Karty nakazuje państwom utrzymywanie systemu zabezpieczenia społecznego na zadowalającym poziomie, równym co najmniej poziomowi niezbędnemu dla ratyfikowania Konwencji nr 102 Międzynarodowej Organizacji Pracy. Wskazany przepis został zmieniony w Zrewidowanej Europejskiej Karcie Społecznej, przyjętej w Strasburgu 3 maja 1996 r. (podpisanej przez Polskę 25 października 2005 r., lecz dotychczas nieratyfikowanej). Art. 12 ust. 2 nawiązuje obecnie do standardów przewidzianych w Europejskim kodeksie zabezpieczenia społecznego. Wskazana umowa międzynarodowa podpisana w Strasburgu 16 kwietnia 1964 r. i zrewidowana 6 listopada 1990 r. (nieratyfikowana przez Polskę) w odniesieniu do przepisów związanych z ustaleniem wieku emerytalnego zawiera podobne postanowienia jak konwencje Międzynarodowej Organizacji Pracy. Art. 26 ust. 2 stanowi, że ustalony przez państwa wiek emerytalny nie powinien przekraczać sześćdziesięciu pięciu lat, chyba że odpowiednie kryteria demograficzne, ekonomiczne i socjalne uzasadniają przyjęcie wyższego wieku.

4.5. Europejska Konwencja o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności, sporządzona w Rzymie dnia 4 listopada 1950 r. (Dz. U. z 1993 r. Nr 61, poz. 284, ze zm.;

dalej: Konwencja) nie zawiera postanowień gwarantujących prawa socjalne. Kwestie dotyczące zróżnicowanego wieku emerytalnego pojawiły się jednak w orzecznictwie Europejskiego Trybunału Praw Człowieka w Strasburgu (dalej: ETPC) dotyczącym zakazu dyskryminacji na podstawie art. 14 Konwencji. Należy wskazać, że ten przepis nie ma znaczenia samoistnego i może być stosowany tylko w powiązaniu z prawami i wolnościami wymienionymi w Konwencji lub poszczególnych protokołach. W wyroku z 12 kwietnia 2006 r. w sprawie nr 65731/01, Stec i inni przeciwko Zjednoczonemu Królestwu ETPC przyjął, że w przypadku regulacji krajowej dotyczącej zróżnicowanego wieku emerytalnego dla kobiet i mężczyzn wzorcem kontroli może być art. 14 Konwencji w związku z art. 1 protokołu nr 1 gwarantującym ochronę własności. Sprawa dotyczyła zasiłku wyrównawczego wypłacanego w razie zmniejszenia wynagrodzenia z powodu wypadku przy pracy lub choroby zawodowej, przysługującego w Wielkiej Brytanii pracownikom do chwili osiągnięcia przez nich wieku emerytalnego. ETPC stwierdził, że zakaz dyskryminacji dotyczy również dodatkowych praw mieszczących się w ogólnej materii Konwencji, które państwa, wykraczając poza jej granice, dobrowolnie zdecydowały się zapewnić. Mimo, że art. 1 protokołu nr 1 nie wymaga od stron Konwencji utworzenia systemu opieki socjalnej, to jeżeli państwo zdecydowało się wprowadzić legislację przewidującą prawo do uzyskania świadczeń socjalnych, prawo to musi być uważane za prawo majątkowe objęte zakresem art. 1 protokołu nr 1. W odniesieniu do regulacji krajowej ustalającej zróżnicowany wiek emerytalny ETPC stwierdził wyraźnie, że art. 14 Konwencji nie zakazuje traktowania przez państwo określonych grup w sposób zróżnicowany w celu skorygowania faktycznych nierówności. W szczególności państwa korzystają z szerszego marginesu uznania w przypadku środków przyjętych w ramach ogólnej strategii socjalnej i gospodarczej (w tym przypadku z uwagi na daleko idące i poważne konsekwencje zarówno dla kobiet, jak i całej gospodarki). W opinii ETPC, utrzymywanie przez państwo regulacji ustalającej zróżnicowany wiek emerytalny jest uzasadnione, dopóki warunki socjalne nie zmienią się do tego stopnia, że kobiety przestaną być znacząco gorzej traktowane. Zdaniem ETPC zmiana rozwiązań prawnych dotyczących wieku emerytalnego ze swej natury musi być stopniowa i określenie konkretnego momentu, w którym sytuacja kobiet nie będzie już wymagała dalszych środków wyrównawczych, jest bardzo trudne lub wręcz niemożliwe. W przypadku Zjednoczonego Królestwa, od chwili rozpoczęcia badań społecznych do chwili planowanego zakończenia reformy w 2020 r. ma upłynąć 30 lat. Istotny jest również fakt, że wśród państw – stron Konwencji – nie ma jednolitej praktyki co do ustalania wieku emerytalnego mężczyzn i kobiet. W konsekwencji ETPC nie stwierdził naruszenia art. 14 Konwencji w związku z art. 1 protokołu nr 1. Podobną argumentację zastosował ETPC w kolejnych orzeczeniach dotyczących zróżnicowanego wieku emerytalnego. Orzekł w nich, że tego rodzaju regulacje krajowe nie stanowią naruszenia art. 14 Konwencji w związku z art. 1 protokołu nr 1 (por. wyrok z 22 sierpnia 2006 r. w sprawie nr 42735/02, Barrow przeciwko Zjednoczonemu Królestwu, z 22 sierpnia 2006 r. w sprawie nr 37212/02, Walker przeciwko Zjednoczonemu Królestwu oraz z 22 sierpnia 2006 r. w sprawie nr 8374/03, Pearson przeciwko Zjednoczonemu Królestwu).

Należy również wskazać, że 4 listopada 2000 r. został przyjęty protokół nr 12 do Konwencji wprowadzający ogólny zakaz dyskryminacji, który wszedł w życie 1 kwietnia 2005 r. W art. 1 protokołu zakaz dyskryminacji odniesiono do „każdego uprawnienia ustanowionego przez prawo [krajowe]". W razie zarzutu dyskryminacji opartego na innych podstawach niż korzystanie z praw chronionych w Konwencji i protokołach, ETPC może przyjąć za podstawę orzekania Protokół nr 12, rozciągając w ten sposób swoją jurysdykcję w sprawach o dyskryminację na sytuacje, które nie są objęte art. 14 Konwencji. Wobec tego, z punktu widzenia zakazu dyskryminacji, kontroli ETPC zostają poddane również

krajowe regulacje przyznające prawa ekonomiczne i socjalne. W sposób zasadniczy rozszerza to zakres działania ETPC. Nie wszystkie państwa (w tym Polska) zdecydowały się jak dotąd na ratyfikację omawianego protokołu (por. L. Garlicki, [w:] *Konwencja o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności. Komentarz do art. 1-18,* t. 1, red. L. Garlicki, P. Hofmański, A. Wróbel, Warszawa 2010).

4.6. Tak więc zaskarżona regulacja odpowiada wymaganiom wiążącego Polskę prawa międzynarodowego, jakkolwiek w przyszłości należy dążyć do zrównywania wieku emerytalnego kobiet i mężczyzn, uwzględniając odpowiednie kryteria demograficzne, ekonomiczne i socjalne.

5. Orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego dotyczące równych praw kobiet i mężczyzn.

5.1. W orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego dotyczącym równych praw osób obu płci występuje znaczna zgodność co do przyjmowanych wzorców kontroli (por. wyrok z 11 grudnia 2008 r., sygn. K 33/07, OTK ZU nr 10/A/2008, poz. 177). Trybunał wydawał orzeczenia o zgodności (albo niezgodności) zarówno z ogólną zasadą równości wyrażoną w art. 32 Konstytucji, jak i z zasadą równości ze względu na płeć wyrażoną w art. 33 Konstytucji (por. wyroki z 5 grudnia 2000 r., sygn. K 35/99, OTK ZU nr 8/2000, poz. 295; z 28 marca 2000 r., sygn. K 27/99, OTK ZU nr 2/2000, poz. 62; z 29 czerwca 2006 r., sygn. P 30/05, OTK ZU nr 6/A/2006, poz. 70; z 23 października 2007 r., sygn. P 10/07, a także powołany powyżej wyrok o sygn. K 33/07).

W dotychczasowym orzecznictwie zasada równego traktowania kobiet i mężczyzn stanowiła wzorzec kontroli przede wszystkim w sprawach dotyczących prawa emerytalnego. Można wskazać jedynie dwa orzeczenia, które dotyczyły innej problematyki, z czego jedno z nich zostało wydane jeszcze przed wejściem w życie Konstytucji z 1997 r. (por. orzeczenie z 3 marca 1987 r., sygn. P 2/87, dotyczące podziału miejsc w równej proporcji dla kobiet i mężczyzn na studiach w akademiach medycznych, OTK w 1987 r., poz. 2, oraz wyrok z 29 czerwca 2006 r. o sygn. P 30/05, dotyczący urlopów wychowawczych pracowników Agencji Bezpieczeństwa Wewnętrznego i Agencji Wywiadu).

Należy zwrócić uwagę, że w orzeczeniach dotyczących prawa emerytalnego, Trybunał Konstytucyjny orzekał na temat dopuszczalności zróżnicowania wieku emerytalnego w świetle przepisów, które z osiągnięciem wieku emerytalnego łączyły rozwiązanie lub wygaśnięcie stosunku pracy. Trybunał wypowiadał się głównie na temat regulacji różnicujących wiek emerytalny kobiet i mężczyzn w szczególnych systemach emerytalnych, dotyczących poszczególnych zawodów uregulowanych w odrębnych ustawach. Dotyczyło to: nauczycieli akademickich (por. orzeczenie z 24 września 1991 r., sygn. Kw 5/91, OTK w 1991 r., poz. 5), urzędników służby cywilnej (por. orzeczenie z 29 września 1997 r., sygn. K 15/97, OTK ZU nr 3-4/1997, poz. 37), nauczycieli mianowanych (por. wyrok z 28 marca 2000 r., sygn. K 27/99), kierowników aptek (por. wyrok z 13 czerwca 2000 r., sygn. K 15/99, OTK ZU nr 5/2000, poz. 137), urzędników państwowych i samorządowych (por. postanowienie TK z 7 września 1994 r., sygn. Tw 7/94, niepubl.; wyrok z 5 grudnia 2000 r., sygn. K 35/99), pracowników Najwyższej Izby Kontroli (por. wyrok z 11 grudnia 2008 r., sygn. K 33/07). Jeśli chodzi o położenie prawne kobiet i mężczyzn w powszechnym systemie emerytalnym (opartym na modelu zdefiniowanego świadczenia), Trybunał Konstytucyjny wypowiadał się w kwestii zgodności z Konstytucją regulacji przewidującej nabycie prawa do emerytury w obniżonym wieku emerytalnym. W wyroku z 23 października 2007 r., sygn. P 10/07, Trybunał Konstytucyjny orzekł, że art.

29 ust. 1 ustawy emerytalnej, w zakresie, w jakim przepis ten nie przyznaje prawa do nabycia emerytury w obniżonym wieku emerytalnym mężczyźnie, który osiągnął wiek 60 lat i co najmniej 35 letni okres składkowy i nieskładkowy, stanowi dyskryminację mężczyzn, przez co jest sprzeczny z art. 32 i art. 33 Konstytucji.

5.2. W dotychczasowym orzecznictwie Trybunał Konstytucyjny przyjmował założenie, że kobietom i mężczyznom powinny przysługiwać równe prawa o charakterze socjalnym. Trybunał stwierdzał, że kobiety i mężczyźni stanowią „podmioty podobne" i konieczne jest ich równe traktowanie (tak np. wyrok w powołanej sprawie o sygn. K 27/99). Zróżnicowane traktowanie jest dopuszczalne z obiektywnych względów biologicznych lub społecznych.

Różny wiek emerytalny dla kobiet i mężczyzn był uznawany w orzecznictwie konstytucyjnym za przejaw tzw. uprzywilejowania wyrównawczego kobiet, które miało na celu zmniejszenie faktycznych nierówności. Nierówności te uznawano za naturalny i utrwalony społecznie rezultat nierównego podziału funkcji macierzyńskich i wychowawczych w rodzinie (np. powołane wyroki w sprawach o sygn. K 15/97 i sygn. K 35/99) oraz równoczesnego obciążenia kobiet zarówno pracą zawodową, jak i obowiązkami rodzinnymi (np. powołane orzeczenie w sprawie o sygn. Kw 5/91). Należy wskazać, że uprzywilejowanie wyrównawcze w powszechnym systemie emerytalnym spotykało się z aprobatą Trybunału Konstytucyjnego (tak wprost np. w powołanych wyrokach o sygn. K 35/99, sygn. P 10/07 i sygn. K 33/07).

Analiza orzecznictwa konstytucyjnego prowadzi jednak do wniosku, że uprzywilejowanie wyrównawcze w sferze praw emerytalnych nie było traktowane automatycznie jako obowiązujące w odniesieniu do wszystkich grup zawodowych i sytuacji. Każde tego typu rozwiązanie Trybunał Konstytucyjny oceniał w sposób odrębny, dokładnie badając jego uzasadnienie w świetle kryteriów dopuszczalnego zróżnicowania podmiotów podobnych. W tym względzie można zauważyć kilka stałych elementów linii orzeczniczej.

Po pierwsze, zróżnicowanie było uważane za łatwiej akceptowalne, gdy decyzja kobiety co do przejścia na emeryturę w wieku wcześniejszym niż mężczyzna była pozostawiona woli samej zainteresowanej. Oceniano je krytycznie, gdy zakończenie stosunku pracy w związku z osiągnięciem wieku emerytalnego było automatyczne lub zależało od woli pracodawcy.

Po drugie, Trybunał Konstytucyjny stał na stanowisku, że wcześniejsze przechodzenie na emeryturę przez kobiety jest usprawiedliwione wtedy, gdy jest związane ze szczególnym charakterem wykonywanej pracy. Jak stwierdzono w wyroku w powołanej sprawie o sygn. K 15/97, „Uzasadnianie dokonywanych przez prawo klasyfikacji występowaniem odrębnych cech istotnych między podmiotami – adresatami tych regulacji jest bowiem możliwe tylko wtedy, gdy cechy te mają charakter relewantny, tzn. pozostają w bezpośrednim i koniecznym związku z dokonywanymi zróżnicowaniami. Tego typu relewantność występuje w odniesieniu do szeregu takich zawodów i zatrudnień, w których biologiczne różnice między płciami bezpośrednio rzutują na możliwość wykonywania danej pracy przez kobiety i tempo ich «zużywania się» w takiej pracy. Występuje to np. w odniesieniu do prac górniczych (…)". Jeżeli zaś chodzi o prace umysłowe, których warunkiem – poza niezbędnymi kwalifikacjami – jest w istocie sprawność intelektualna, to „argumenty takie musiałyby dawać podstawy do uznania, że sprawność umysłowa kobiet «wygasa» wcześniej niż mężczyzn" (tak – w kontekście wieku emerytalnego nauczycieli – wyrok w powołanej sprawie o sygn. K 27/99).

Po trzecie, Trybunał Konstytucyjny uznawał, że „ocena regulacji różnicujących sytuację prawną kobiet i mężczyzn zakłada (…) rozdzielne traktowanie uprawnień i

obowiązków, jakie z nich wynikają. Nałożenie na kobiety takich obowiązków i ograniczeń, których adresatami nie są jednocześnie mężczyźni, musi być zawsze oceniane z punktu widzenia zasady równości. Jednakże także i w tym zakresie jednym z ważnych kryteriów tej oceny (obok innych) jest pytanie o rolę danego unormowania dla eliminacji faktycznie występujących nierówności między kobietami i mężczyznami w życiu społecznym" (powołany wyrok o sygn. K 35/99).

6. Art. 32 i art. 33 Konstytucji jako wzorce kontroli konstytucyjności.

6.1. W rozpoznawanej sprawie wnioskodawca wskazał jako wzorce kontroli konstytucyjności art. 32 i art. 33 Konstytucji, podobnie jak we wcześniejszych sprawach dotyczących równych praw kobiet i mężczyzn. Zarówno art. 32 jak i art. 33 składają się z dwóch ustępów. Wobec braku sprecyzowania, Trybunał Konstytucyjny przyjmuje, że podstawą wniosku są całe wskazane przepisy.

Art. 32 Konstytucji proklamuje w ust. 1 ogólną zasadę równości, którą następnie uzupełnia w ust. 2 zakazem dyskryminacji. Zakres zasady równości i zakazu dyskryminacji są bardzo szerokie, zarówno pod względem podmiotowym („wszyscy"), jak i przedmiotowym (zakaz dyskryminacji „w życiu politycznym, społecznym lub gospodarczym z jakiejkolwiek przyczyny").

Oczywiste jest, że równość w rozumieniu art. 32 ust. 1 Konstytucji nie polega na tym, że w stosunku do wszystkich podmiotów obowiązują i są stosowane te same normy prawne. Zgodnie z ustalonym orzecznictwem Trybunału Konstytucyjnego z zasady równości, wyrażonej w art. 32 ust. 1 Konstytucji, wynika nakaz jednakowego traktowania podmiotów prawa w obrębie określonej klasy (kategorii). Wszystkie podmioty prawa charakteryzujące się w równym stopniu daną cechą istotną (relewantną) powinny być traktowane równo, a więc według jednakowej miary, bez zróżnicowań zarówno dyskryminujących jak i faworyzujących (por. orzeczenie z 29 września 1997 r., sygn. K 15/97; wyroki z 21 września 1999 r., sygn. K 6/98 OTK ZU nr 6/1999, poz. 117 i z 28 maja 2002 r., sygn. P 10/01, OTK ZU nr 3/A/2002, poz. 35). Zasada równości zakłada tym samym odmienne traktowanie podmiotów różnych, tj. podmiotów nieposiadających wspólnej cechy istotnej. Zasada równości nie wyklucza bowiem różnicowania sytuacji prawnej adresatów danej normy, ale zakłada racjonalność wyboru określonego kryterium zróżnicowania, czyli innymi słowy uznanie danej cechy wyróżniającej podmioty podobne za uzasadnioną w regulowanej dziedzinie.

Występują dwa aspekty równości: w stanowieniu prawa i w stosowaniu prawa. Oba te aspekty występują w orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego oraz w nauce (por. orzeczenie z 9 marca 1988 r., sygn. U 7/87, OTK w 1988 r., poz. 1, wyrok z 31 marca 1998 r., sygn. K 24/97, OTK ZU nr 2/1998, poz. 13; L. Garlicki, tezy do art. 32, [w:] *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej, Komentarz,* red. L. Garlicki, t. 3, Warszawa 2003, s. 8-11; W. Sadurski, *Równość wobec prawa,* „Państwo i Prawo" nr 8-9/1978, s. 52-56).

Równość w stanowieniu prawa oznacza nakaz kierowany do prawodawcy w procesie tworzenia norm prawnych generalnych i abstrakcyjnych dotyczący kształtowania w sposób jednakowy (podobny) sytuacji prawnej podmiotów, które uznaje się za podobne według kryteriów przyjętych przez prawodawcę. Równość w stanowieniu prawa oznacza zatem wyróżnianie poszczególnych klas (kategorii) podobnych podmiotów prawa w treści norm prawnych.

Z kolei równość w stosowaniu prawa oznacza nakaz równego traktowania przez władze publiczne w indywidualnych przypadkach adresatów norm prawnych, uznanych przez prawodawcę za podmioty podobne, czyli zaliczone do danej klasy (kategorii) istotnej. Oznacza to pomijanie w procesie stosowania prawa cech i sytuacji, które w

świetle prawa są nieistotne, jak również prowadzenie postępowania w sposób rzetelny i bezstronny.

6.2. Oceniając daną regulację prawną z punktu widzenia zasady równości, należy w pierwszej kolejności rozważyć, czy można wskazać cechę istotną uzasadniającą równe traktowanie podmiotów prawa, czyli czy podmioty są podobne pod jakimś istotnym względem. Ustalenie to wymaga analizy celu i treści aktu normatywnego, w którym została zawarta badana norma prawna. Jeżeli natomiast prawodawca różnicuje sytuację podmiotów prawa, należy ustalić, czy są one zasadnie potraktowane odmiennie.

Należy zauważyć, że dopuszczalne jest także zróżnicowanie sytuacji prawnej podmiotów podobnych, czyli odstępstwo od zasady równości. Odstępstwo takie nie musi oznaczać naruszenia art. 32 Konstytucji. W dotychczasowym orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego przyjmuje się, że zróżnicowanie podmiotów podobnych jest dopuszczalne, jeżeli zostanie dokonane według kryterium, które spełnia następujące warunki:

– po pierwsze – musi ono mieć charakter relewantny, czyli musi pozostawać w bezpośrednim związku z celem i zasadniczą treścią przepisów, w których zawarta jest kontrolowana norma, oraz ma służyć realizacji tego celu i treści; wprowadzone zróżnicowania muszą być racjonalnie uzasadnione;

– po drugie – musi mieć charakter proporcjonalny; 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 – musi pozostawać w związku z zasadami, wartościami i normami konstytucyjnymi, uzasadniającymi odmienne traktowanie podmiotów podobnych (por. wyrok z 16 grudnia 1997 r., sygn. K 8/97, OTK ZU nr 5-6/1997, poz. 70, z 24 lutego 1999 r., sygn. SK 4/98, OTK ZU nr 2/1999, poz. 24; z 28 maja 2002 r., sygn. P 10/01; z 21 lutego 2006 r., sygn. K 1/05, OTK ZU nr 2/A/2006, poz. 18; z 28 marca 2007 r., sygn. K 40/04, OTK ZU nr 3/A/2007, poz. 33).

6.3. Zakaz dyskryminacji wynikający z art. 32 ust. 2 Konstytucji nie jest tożsamy z zakazem różnicowania sytuacji podmiotów prawa. Jest to natomiast zakaz nieuzasadnionego, różnego kształtowania sytuacji podobnych podmiotów prawa, w procesie stanowienia oraz stosowania prawa. Dyskryminacja oznacza zatem nienadające się do zaakceptowania tworzenie różnych norm prawnych dla podmiotów prawa, które powinny być zaliczone do tej samej klasy (kategorii), albo nierówne traktowanie podobnych podmiotów prawa w indywidualnych przypadkach, gdy zróżnicowanie nie znajduje podstaw w normach prawnych. Tak więc dla oceny danej sytuacji jako dyskryminacji, albo jej braku, istotne jest określenie kryterium zróżnicowania, a także ocena zasadności jego wprowadzenia. W przypadku podmiotów podobnych, należących do tej samej klasy (kategorii) istotnej, domniemanie przemawia za brakiem zróżnicowania.

6.4. Drugi ze wskazanych przez wnioskodawcę wzorców kontroli konstytucyjności – art. 33 Konstytucji – proklamuje zasadę równych praw kobiet i mężczyzn. Jest to jedna z podstawowych zasad, deklarowanych zarówno przez prawo międzynarodowe, jak i wszystkie współczesne konstytucje. W art. 33 ust. 1 została sformułowana zasada ogólna. Znajduje ona uszczegółowienie i rozwinięcie w art. 33 ust. 2; wymienia się dziedziny, w których równość ta musi w szczególności znajdować zastosowanie. Wykaz tych dziedzin jest, zdaniem Trybunału Konstytucyjnego, otwarty (por. też L. Garlicki, tezy do art. 33, [w:] *Konstytucja…*, s. 6-7, B. Banaszak, *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej, Komentarz*,

Warszawa 2009, s. 189, M. Matey-Tyrowicz, *Zasada równości traktowania mężczyzn i kobiet w świetle Konstytucji Rzeczpospolitej Polskiej i prawa europejskiego*, [w:] *Równość kobiet i mężczyzn w europejskich systemach emerytalnych*, Biuletyn CEUW nr 2/2000, s. 93). W kontekście niniejszej sprawy znaczenie ma zadeklarowanie równych praw w życiu społecznym i gospodarczym, a konkretnie równego prawa do zabezpieczenia społecznego, wynikającego z art. 67 ust. 1 Konstytucji.

Trybunał podziela pogląd, że art. 33 Konstytucji jest z jednej strony powtórzeniem treści normatywnych art. 32 Konstytucji, a z drugiej strony wskazuje bardziej precyzyjnie najważniejsze dziedziny i problemy, w których musi się przejawiać równość praw obu płci (por. powołany powyżej wyrok o sygn. K 15/97; por. też L. Garlicki, tezy do art. 33, [w:] *Konstytucja…*, s. 4; P. Winczorek, *Komentarz do Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r.*, Warszawa 2008, s. 89). Zamieszczenie w Konstytucji osobnego przepisu dotyczącego równych praw kobiet i mężczyzn obok ogólnego przepisu proklamującego zasadę równości świadczy o zamiarze ustrojodawcy podkreślenia szczególnego znaczenia zagwarantowania równości ludzi niezależnie od ich płci i wykluczenia zjawisk dyskryminacji ze względu na płeć, realnie występujących w przeszłości, jak również zdarzających się obecnie w różnych dziedzinach życia.

Analogicznie do art. 32, także na podstawie art. 33 Konstytucji należy wyróżnić równość w stanowieniu i stosowaniu prawa. W świetle art. 32 i art. 33 Konstytucji należy przyjąć, że kobiety i mężczyźni tworzą jedną kategorię (klasę) podmiotów prawa. Jak stwierdził Trybunał Konstytucyjny, „nie można kobiet i mężczyzn traktować jako grup na tyle odrębnych, by nie stosować do nich ogólnej zasady, że podobne podmioty prawa muszą być przez prawo traktowane w sposób równy" (powołane powyżej orzeczenia w sprawach o sygn. K 15/97, K 35/99, sygn. P 10/07 i sygn. K 33/07). Oznacza to zatem domniemanie istnienia równych praw i ich równego stosowania niezależnie od płci. Zróżnicowanie sytuacji prawnej kobiet i mężczyzn jest dopuszczalne tylko wówczas, gdy można je uznać za uzasadnione stosownie do ogólnych wskazanych wyżej kryteriów, tj. o ile spełniają przesłanki relewancji, proporcjonalności oraz pozostają w związku z innymi normami, zasadami lub wartościami konstytucyjnymi. Jak wskazano powyżej, zarówno z orzecznictwa Trybunału, jak i przepisów prawa Unii Europejskiej oraz prawa międzynarodowego wynika, że w pewnych przypadkach dopuszczalne jest stanowienie szczególnych regulacji, w celu wyrównywania faktycznych nierówności pomiędzy kobietami i mężczyznami, czyli wprowadzenie tzw. uprzywilejowania wyrównawczego. Konkretne regulacje ustanawiające tego typu zróżnicowanie sytuacji kobiet i mężczyzn nie mogą być traktowane jako zakazane w świetle zasady równości, jeśli spełniają wspomniane wyżej wymagania.

6.5. Będący przedmiotem kontroli Trybunału Konstytucyjnego w niniejszej sprawie art. 24 ust. 1 ustawy emerytalnej przewiduje przyznanie uprawnień emerytalnych osobom obu płci. Jednakże w świetle tego przepisu występuje zróżnicowanie sytuacji prawnej kobiet i mężczyzn, polegające na różnym określeniu przez ustawodawcę podstawowej przesłanki koniecznej do nabycia wskazanych uprawnień, czyli wieku. Dla oceny trafności zarzutu wnioskodawcy, że przewidziane w art. 24 ust. 1 ustawy emerytalnej zróżnicowanie wieku emerytalnego kobiet i mężczyzn narusza zasadę równości praw oraz stanowi dyskryminację kobiet, niezbędne jest dokonanie oceny kryteriów, motywów i skutków zróżnicowania powszechnego wieku emerytalnego kobiet i mężczyzn w świetle art. 32 i art. 33 Konstytucji oraz dorobku orzeczniczego Trybunału Konstytucyjnego. Ocena zgodności z Konstytucją zaskarżonej regulacji ustawy emerytalnej powinna zostać dokonana w szerszym kontekście normatywnym, z uwzględnieniem różnorodnych implikacji rozpoznawanego zagadnienia konstytucyjnego. Chodzi o ustalenie, czy

zróżnicowanie wprowadzone w art. 24 ust. 1 ustawy emerytalnej oznacza niedopuszczalną dyskryminację kobiet, jak twierdzi wnioskodawca, czy też jest to uprzywilejowanie wyrównawcze, dopuszczalne w świetle Konstytucji.

7. Uwarunkowania rozstrzygnięć ustawowych dotyczących wieku emerytalnego.

7.1. Ubezpieczenie społeczne stanowi zabezpieczenie dla jednostki przed skutkami wystąpienia w jej życiu zdarzenia niekorzystnie wpływającego na zdolność do samodzielnego zdobywania środków utrzymania. Do takich zdarzeń, właściwych losowi człowieka, należy zaliczyć starość i towarzyszącą jej naturalną utratę sił do pracy. Przejście na emeryturę, w chwili ziszczenia się warunków koniecznych do uzyskania świadczenia, jest prawem ubezpieczonego, nie zaś jego obowiązkiem.

Pojęciem używanym w tym kontekście jest „ryzyko emerytalne". Ustawodawca nie sprecyzował jednak, co jest jego treścią. W literaturze wskazuje się, że jest to prawo do zaprzestania działalności zarobkowej, po spełnieniu wymaganych ustawą warunków, i otrzymywanie zamiast utraconego zarobku świadczenia z ubezpieczeń społecznych (por. K. Antonów, [w:] *Ustawa o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych,* red. K. Antonów, M. Bartnicki, Warszawa 2009, s. 157; I. Jędrasik-Jankowska*, Pojęcia…*, s. 244).

7.2. Ryzyko emerytalne jest związane z ustaleniem granicy wieku emerytalnego. Ustawodawca bierze pod uwagę wiele czynników: biologicznych, społeczno-ekonomicznych i finansowych, które dopiero w razie łącznego ich rozpatrywania mogą stworzyć spójną konstrukcję omawianego ryzyka. Element biologiczny jest związany z naturalnym zjawiskiem starzenia się organizmu i stopniową utratą przez ludzi zdolności do wykonywania pracy zarobkowej. Element społeczno-ekonomiczny wieku emerytalnego wiąże się z aktualnymi tendencjami na rynku pracy, tj. stopą i strukturą bezrobocia oraz kwestiami demograficznymi, zaś finansowy związany jest z utrzymaniem stabilności systemu emerytalnego (por. szerzej na ten temat w literaturze: K. Antonów, *Prawo do emerytury*, Warszawa 2003, s. 29-34; J. Handschke, K. Łyskawa, J. Ratajczak, *Ryzyko emerytalne w systemie zabezpieczenia na starość*, [w:] *Społeczne aspekty ubezpieczenia*, red. T. Szumlicz, Warszawa 2005, s. 141 i n.). Dostosowanie progu wieku emerytalnego do rzeczywistej utraty zdolności do pracy w odniesieniu do poszczególnych jednostek nie jest możliwe, zarówno z uwagi na szeroki zakres podmiotów objętych ubezpieczeniem, jak i subiektywne odczucia ubezpieczonych co do okresu życia, w którym następuje utrata zdolności do pracy. Złagodzenie schematyzmu ustalania wieku emerytalnego w odniesieniu do ogółu ubezpieczonych osiąga ustawodawca w drodze zróżnicowania tego wieku, opierając się na takich kryteriach jak płeć czy rodzaj wykonywanej pracy.

Analiza systemów emerytalnych w 44 ustawodawstwach europejskich wykazuje, że rozpiętość powszechnego wieku emerytalnego kształtuje się w granicach od 55 lat na Białorusi i Ukrainie do 67 lat w Islandii, Norwegii i Niemczech. Zróżnicowanie wieku emerytalnego kobiet i mężczyzn, kształtujące się w granicach od 6 miesięcy do 5 lat, występuje w przepisach emerytalnych ponad dwudziestu państw europejskich, m.in. Albanii, Austrii, Białorusi, Bułgarii, Czech, Chorwacji, Estonii, Grecji, Włoch, Litwy, Malty, Mołdawii, Rumunii, Rosji, Serbii, Słowacji, Słowenii, Szwajcarii, Ukrainy, Wielkiej Brytanii (por. raport przygotowany w kooperacji Social Security Administration i International Social Security Association, *Social Security Programs Throughout the World: Europe 2008,* Waszyngton, Genewa 2008, s. 21-22, a także dane publikowane na stronie internetowej Komisji Europejskiej http://ec.europa.eu/employment_social/missoc/db/public/compareTables.do?lang=en).
Należy jednak podkreślić, że systemy emerytalne niektórych państw (Austrii, Czech,

Danii, Estonii, Niemiec, Rumunii, Słowacji, Wielkiej Brytanii) są w trakcie reform mających na celu podwyższenie lub zrównanie ustawowego wieku emerytalnego, zaś w niektórych państwach (w Belgii na Litwie, Łotwie, Węgrzech) reformy takie już się zakończyły (por. wskazane powyżej dane publikowane na stronie Komisji Europejskiej).

8. Konsekwencje osiągnięcia wieku emerytalnego przez kobiety w dziedzinie zatrudnienia.

8.1. Kwestionując zgodność z Konstytucją art. 24 ust. 1 ustawy emerytalnej, wnioskodawca zarzucił, że obowiązywanie zaskarżonej regulacji powoduje dyskryminacyjne traktowanie kobiet w zatrudnieniu. Rzecznik przytoczył orzecznictwo Sądu Najwyższego, zgodnie z którym osiągnięcie wieku emerytalnego i nabycie prawa do emerytury może stanowić samodzielną przyczynę uzasadniającą wypowiedzenie przez pracodawcę umowy o pracę.

Trybunał Konstytucyjny zwraca uwagę na istotną okoliczność dla rozpoznawanej sprawy. Orzecznictwo Sądu Najwyższego, do którego odwołuje się wnioskodawca, dotyczące uznania wieku emerytalnego za przyczynę wypowiedzenia umowy o pracę, zmieniło się zasadniczo w ostatnim czasie, już po wystąpieniu przez Rzecznika z wnioskiem. Należy tu wskazać dwie uchwały składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego, mające na celu usunięcie rozbieżności orzecznictwa co do dopuszczalności wypowiedzenia umowy o pracę z powodu nabycia przez pracownika prawa do emerytury.

W uchwale z 19 listopada 2008 r., sygn. akt I PZP 4/08 (OSNP nr 13-14/2009, poz. 165), Sąd Najwyższy stwierdził, że wypowiedzenie pracownicy umowy o pracę na czas nieokreślony wyłącznie z powodu nabycia przez nią prawa do emerytury kolejowej – na podstawie art. 40 w związku z art. 50 ustawy emerytalnej – stanowi dyskryminację ze względu na płeć. Sąd Najwyższy przyjął, że osiągnięcie wieku emerytalnego i nabycie prawa do emerytury nie uzasadnia wypowiedzenia stosunku pracy, ponieważ wskazane zdarzenia nie wiążą się z pracą, a w szczególności nie wskazują na nieprzydatność pracownika lub istnienie, związanego z racjonalizacją zatrudnienia, interesu pracodawcy w rozwiązaniu z nim stosunku pracy. Wcześniej taki sam pogląd wyraził Sąd Najwyższy w wyroku z 19 marca 2008 r., sygn. akt I PK 219/07, OSNP nr 13-14/2009, poz. 173).

Druga uchwała, z 21 stycznia 2009 r., sygn. akt II PZP 13/08 (OSNP nr 19-20/2009, poz. 248), stanowiła natomiast uogólnienie tezy, wyrażonej we wcześniejszej uchwale, w odniesieniu do powszechnego systemu emerytalnego. Uchwała została podjęta w odpowiedzi na pytanie prawne Rzecznika Praw Obywatelskich dotyczące tego, czy osiągnięcie wieku emerytalnego i nabycie prawa do emerytury może stanowić wyłączną przesłankę rozwiązania za wypowiedzeniem stosunku pracy z pracownikiem kobietą lub mężczyzną i nie oznacza dyskryminacji pracownika ze względu na płeć lub wiek. Podejmując wskazaną uchwałę, Sąd Najwyższy orzekł, że osiągnięcie wieku emerytalnego i nabycie prawa do emerytury nie może stanowić wyłącznej przyczyny wypowiedzenia umowy o pracę przez pracodawcę w rozumieniu art. 45 § 1 ustawy z dnia 26 czerwca 1974 r. – Kodeks pracy (Dz. U. z 1998 r. Nr 21, poz. 94, ze zm.; dalej: k.p.). Sąd Najwyższy wskazał, że praktyka pracodawców polegająca na rozwiązywaniu umów o pracę według kryterium osiągnięcia wieku emerytalnego i nabycia uprawnień do emerytury stanowi dyskryminację ze względu na płeć. Jest to dyskryminacja pośrednia w rozumieniu art. 18^{3a} § 4 k.p., ponieważ pracodawcy nie odnoszą się przy rozwiązywaniu umów o pracę bezpośrednio do kryterium płci, lecz do kryterium osiągnięcia wieku emerytalnego i nabycia uprawnień do świadczeń emerytalnych. Kryterium to jest jednak dyskryminujące, gdyż stawia w praktyce zatrudnione kobiety w gorszej sytuacji niż zatrudnionych mężczyzn, ze względu na niższy wiek emerytalny dla kobiet.

Trybunał Konstytucyjny zauważa, że zmiana stanowiska Sądu Najwyższego wiąże się z nowelizacją kodeksu pracy dokonaną w związku z akcesją Polski do Unii Europejskiej. W obecnie obowiązującym stanie prawnym (art. 11^3 k.p., art. 18^{3a}-18^{3e} k.p.), a także w kontekście obowiązku dokonywania przez sądy państwa członkowskiego Unii Europejskiej wykładni przepisów prawa krajowego zgodnie z prawem unijnym należy przyjąć, że wypowiedzenie kobiecie stosunku pracy z powodu osiągnięcia przez nią wieku emerytalnego stanowi dyskryminację ze względu na płeć. Poglądy Sądu Najwyższego wyrażone w przytoczonych uchwałach są zgodne z postulatami przedstawicieli doktryny (por. o tym M. Gersdorf i M. Żmuda, *Ewolucja orzecznictwa Sądu Najwyższego na temat zasadności wypowiedzenia umowy o pracę,* „Praca i Zabezpieczenie Społeczne" nr 6/2008, s. 11 i n. i cytowana tam literatura).

Należy podkreślić, że omawiana linia orzecznicza Sądu Najwyższego jest zbieżna także z przedstawionymi powyżej poglądami Trybunału Konstytucyjnego (por. pkt 6.1), który orzekał o niezgodności z Konstytucją regulacji przewidujących obowiązek rozwiązania umowy o pracę albo możliwość podjęcia decyzji w tej kwestii jednostronnie przez pracodawcę z powodu osiągnięcia przez pracownika wieku emerytalnego (por. powołane wyroki: sygn. Kw 5/91, sygn. K 15/97, sygn. K 27/99, sygn. K 15/99, sygn. K 35/99, sygn. K 33/07). Również w orzecznictwie Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej utrwalone jest stanowisko, że przymusowe zakończenie stosunku pracy pracownicy ze względu na to, że osiągnęła ustanowiony dla kobiet niższy wiek emerytalny, stanowi dyskryminację tej pracownicy ze względu na płeć (por. wyrok TS z 26 lutego 1986 r. w sprawie 152/84, Marshall; z 26 lutego 1986 r. w sprawie 262/84, Vera Mia Beets-Proper; z 12 lipca 1990 r. w sprawie C-188/89, Foster).

Trybunał Konstytucyjny uznaje, że podjęcie przez Sąd Najwyższy na przełomie lat 2008 i 2009 uchwał w składzie siedmiu sędziów wyłączających możliwość uznania przesłanki osiągnięcia wieku emerytalnego za wyłączną przyczynę wypowiedzenia umowy o pracę, powoduje ujednolicenie praktyki orzeczniczej sądów dotyczącej tej problematyki. Z tego względu Trybunał Konstytucyjny ocenia konstytucyjność art. 24 ust. 1 ustawy emerytalnej, uwzględniając treść wskazanych uchwał Sądu Najwyższego. Zgodnie bowiem z utrwaloną praktyką orzeczniczą Trybunału Konstytucyjnego, w sytuacji gdy określony sposób rozumienia przepisu znalazł jednoznaczny i autorytatywny wyraz w orzecznictwie Sądu Najwyższego lub Naczelnego Sądu Administracyjnego, należy uznać, że przepis ten, nabrał takiej właśnie treści, jaką wyprowadziły z niego najwyższe instancji sądowe (zob. wyroki TK z: 3 października 2000 r., sygn. K 33/99, OTK ZU nr 6/2000, poz. 188; 28 października 2003 r., sygn. P 3/03, OTK ZU nr 8/A/2003, poz. 82; 28 lutego 2008 r., sygn. K 43/07, OTK ZU nr 1/A/2008, poz. 8). Nie jest znane późniejsze orzecznictwo sądowe które odbiegałoby od stanowiska Sądu Najwyższego wyrażonego w powyższych uchwałach. Trybunał Konstytucyjny stwierdza zatem, że w świetle przytoczonych argumentów zarzut wnioskodawcy dotyczący uznania przesłanki osiągnięcia wieku emerytalnego i nabycia prawa do emerytury za wyłączną przyczynę wypowiedzenia umowy o pracę przez pracodawcę nie jest obecnie uzasadniony. Powoduje to istotną zmianę kontekstu normatywnego, w jakim znajduje się zaskarżony art. 24 ust. 1 ustawy emerytalnej.

Wypowiedzenie umowy o pracę pracownikowi, który osiągnął wiek emerytalny i nabył prawo do emerytury, może nastąpić w przypadku zaistnienia dodatkowo innych okoliczności, które w ocenie pracodawcy uzasadniają rozwiązanie umowy o pracę. Należy jednak wskazać, że dokonane wypowiedzenie nie może naruszać przepisów prawa pracy, w tym również nie powinno zmierzać do obejścia przepisów regulujących ochronę trwałości stosunku pracy, np. poprzez podanie przyczyny pozornej. Wskazana przez pracodawcę przyczyna uzasadniająca wypowiedzenie umowy o pracę powinna być

prawdziwa i konkretna (zob. uchwała SN z 27 czerwca 1985 r., sygn. akt III PZP 10/85, OSNC z. 11/1985, poz. 164, wyrok SN z 4 grudnia 1997 r., sygn. akt I PKN 419/97, OSNP z. 20/1998, poz. 598), zaś w przypadku przyczyn niedotyczących pracowników pracodawca powinien wskazać kryteria doboru do zwolnienia (por. wyroki SN z 20 marca 2009 r., sygn. akt I PK 185/08, „Monitor Prawa Pracy" z. 7/2009, poz. 366, z 12 września 2008 r., sygn. akt I PK 22/08, OSNP nr 3-4/2010, poz. 32, z 16 grudnia 2008 r., sygn. akt I PK 86/08, Lex nr 497682). W razie ustalenia, że wypowiedzenie umowy o pracę zawartej na czas nieokreślony jest nieuzasadnione lub narusza przepisy o wypowiadaniu umów o pracę, sąd pracy – stosownie do żądania pracownika – orzeka o bezskuteczności wypowiedzenia, a jeżeli umowa uległa już rozwiązaniu – o przywróceniu pracownika do pracy na poprzednich warunkach albo o odszkodowaniu (art. 45 § 1 k.p.). Należy jednak zaznaczyć, że taki skutek nie zawsze zostanie osiągnięty. Stosownie do art. 45 § 2 k.p., sąd może bowiem ustalić, że w danym przypadku uwzględnienie żądania pracownika uznania wypowiedzenia za bezskuteczne lub przywrócenia do pracy jest niemożliwe lub niecelowe. Wówczas sąd orzeka o odszkodowaniu.

8.2. Wnioskodawca zarzucił, że po osiągnięciu wieku emerytalnego i nabyciu prawa do emerytury, kobiety mają ograniczoną możliwość kontynuowania aktywności zawodowej. Na poparcie swoich argumentów Rzecznik odwołał się do brzmienia art. 103 ust. 2a ustawy emerytalnej, który uzależnia pobieranie świadczenia emerytalnego, bez względu na wysokość osiąganego przychodu, od uprzedniego zaprzestania zatrudnienia, tj. rozwiązania stosunku pracy z pracodawcą, na rzecz którego emeryt wykonywał pracę bezpośrednio przed dniem nabycia prawa do emerytury.

Trybunał Konstytucyjny zwraca uwagę, że w stosunku do osób, które osiągnęły powszechny wiek emerytalny, a zamierzają kontynuować aktywność zawodową, na mocy art. 103 ust. 2 ustawy emerytalnej, zostały wyłączone ogólne zasady zawieszania i zmniejszania świadczeń emerytalnych określone w art. 104-106 tej ustawy. Należy wskazać, że już po złożeniu wniosku w niniejszej sprawie, a mianowicie od 8 stycznia 2009 r., na podstawie art. 37 pkt 5 lit. b ustawy z dnia 21 listopada 2008 r. o emeryturach kapitałowych (Dz. U. Nr 228, poz. 1507, dalej: ustawa o emeryturach kapitałowych), uchylony został art. 103 ust. 2a ustawy emerytalnej. W ten sposób ustawodawca wyeliminował instytucję zawieszenia świadczenia w sytuacji, gdy ubezpieczony osiąga powszechny wiek emerytalny, ustala uprawienia emerytalne i rozpoczyna pobieranie świadczenia, jednocześnie kontynuując zatrudnienie u dotychczasowego lub innego pracodawcy. Oznacza to, że osoba ubezpieczona nie musi przerywać zatrudnienia u dotychczasowego pracodawcy, aby rozpocząć pobieranie emerytury. Z tego powodu zarzut wnioskodawcy dotyczący ograniczenia możliwości kontynuowania zatrudnienia po nabyciu prawa do emerytury nie znajduje obecnie uzasadnienia.

Należy również wskazać, że stosunek pracy jest tylko jednym z możliwych tytułów obowiązku ubezpieczenia społecznego, określonych w ustawie z dnia 13 października 1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych (Dz. U. z 2009 r. Nr 205, poz. 1585, ze zm.). Art. 6 ust. 1 wskazanej ustawy przewiduje, że obowiązkowi ubezpieczenia emerytalnego podlegają osoby, które na obszarze Rzeczypospolitej Polskiej są pracownikami (co obejmuje nawiązanie stosunku pracy na podstawie umowy o pracę, powołania, wyboru, mianowania lub spółdzielczej umowy o pracę), a także m.in. osoby wykonujące pracę nakładczą, pracę na podstawie umowy agencyjnej lub umowy zlecenia albo innej umowy o świadczenie usług czy osoby prowadzące działalność pozarolniczą i osoby z nimi współpracujące.

Nadto należy zwrócić uwagę, że w sytuacji gdy ubezpieczony realizuje prawo do świadczenia i kontynuuje lub ponownie podejmuje aktywność zawodową (w stosunku

pracy lub na podstawie innego tytułu), wysokość emerytury się zwiększa, z uwagi na bieżące uzupełnienie świadczenia osiąganym zarobkiem. Pozwala to na podwyższenie kwoty pobieranej emerytury w wyniku doliczenia dodatkowych środków zgromadzonych podczas okresów ubezpieczenia przypadających po przyznaniu świadczenia emerytalnego. W przypadku osób ubezpieczonych urodzonych po 31 grudnia 1948 r., którym ZUS obliczył emeryturę według nowych zasad, a którzy po przyznaniu prawa do emerytury podlegają ubezpieczeniu emerytalnemu, ponowne obliczenie emerytury następuje na wniosek zainteresowanego zgłoszony nie wcześniej niż po upływie roku kalendarzowego lub po ustaniu ubezpieczenia emerytalnego. W myśl art. 108 ustawy emerytalnej ponowne obliczenie emerytury polega na powiększeniu przysługującego ubezpieczonemu świadczenia o kwotę wynikającą z podzielenia składek zewidencjonowanych na indywidualnym koncie emerytalnym po dniu ustalenia prawa do emerytury (z uwzględnieniem waloryzacji) przez wyrażone w miesiącach średnie dalsze trwanie życia ustalone dla wieku danego ubezpieczonego w dniu złożenia wniosku o przeliczenie wysokości emerytury.

Podobne rozwiązanie ustawodawca przyjął w odniesieniu do okresowej emerytury kapitałowej. Art. 25 ustawy o emeryturach kapitałowych przewiduje ponowne ustalenie wysokości emerytury kapitałowej na wniosek emeryta, jeżeli po dniu, od którego przyznano okresową emeryturę kapitałową, emeryt podlegał ubezpieczeniom emerytalnemu i rentowemu. Wyrażone w miesiącach średnie dalsze trwanie życia ustala się dla wieku danego ubezpieczonego w dniu złożenia wniosku o ponowne ustalenie wysokości emerytury. Jeżeli w wyniku ponownego ustalenia wysokości okresowej emerytury kapitałowej kwota świadczenia jest niższa niż dotychczas pobierana, okresową emeryturę kapitałową wypłaca się w dotychczasowej wysokości. Złożenie wniosku o ponowne ustalenie wysokości okresowej emerytury kapitałowej oznacza jednocześnie złożenie wniosku o ponowne ustalenie wysokości emerytury z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych w trybie art. 108 ustawy emerytalnej. W konsekwencji doliczenie dodatkowych środków zgromadzonych podczas okresów ubezpieczenia przypadających po przyznaniu świadczenia powoduje podwyższenie kwoty pobieranej emerytury.

8.3. Wnioskodawca zarzucił, że zróżnicowanie wieku emerytalnego powoduje utratę przez kobiety wzmożonej ochrony stosunku pracy wynikającej z art. 39 k.p. Wskazany przepis ustanawia zakaz wypowiedzenia umowy o pracę pracownikowi, któremu brakuje nie więcej niż cztery lata do osiągnięcia wieku emerytalnego, jeżeli okres zatrudnienia umożliwia mu uzyskanie prawa do emerytury z osiągnięciem tego wieku. Wnioskodawca zwrócił uwagę, że wskazany przepis nie odnosi się do kobiet, które osiągnęły 62 lata, podczas gdy odnosi się do mężczyzn w tym wieku.

Trybunał Konstytucyjny wskazuje, że *ratio legis* art. 39 k.p. stanowi gwarancja ochrony zatrudnionych, umożliwiająca stabilizację stosunku pracy w okresie czterech lat przed emeryturą. Od 1 czerwca 2004 r., nowelizacją wprowadzoną przez ustawę z dnia 30 kwietnia 2004 r. o świadczeniach przedemerytalnych (Dz. U. Nr 120, poz. 1252, ze zm.), gwarancja ta została przedłużona z dwóch do czterech lat i skorelowana z przesłankami uprawniającymi do uzyskania świadczenia przedemerytalnego dla osób, które ukończyły 56 lat (kobiety) i 61 lat (mężczyźni). Założeniem wskazanego rozwiązania prawnego było, aby osoby, którym brakuje cztery lata do emerytury, korzystały z ochrony zatrudnienia albo miały możliwość uzyskania świadczenia przedemerytalnego. Zakaz przewidziany w art. 39 k.p. dotyczy wypowiedzenia umowy o pracę zawartej na czas nieokreślony, a także na czas określony, jeżeli przewidziano w umowie możliwość jej rozwiązania za wypowiedzeniem.

W świetle powyższych rozważań należy stwierdzić, że celem art. 39 k.p. jest

ochrona pracownika w okresie czterech lat przed spełnieniem ustawowych przesłanek do nabycia prawa do emerytury. Pracownicy korzystają ze wskazanej ochrony – kobiety w okresie 56-60 lat, zaś mężczyźni w okresie 61-65 lat, a następnie nabywają prawo do emerytury. Wówczas pracownicy mogą podjąć decyzję w kwestii kontynuacji aktywności zawodowej albo pobierania emerytury, albo jednoczesnego kontynuowania aktywności zawodowej i pobierania emerytury. Zarzut wnioskodawcy, że wskutek normy zawartej w art. 24 ust. 1 ustawy emerytalnej ochrona wynikająca z art. 39 k.p. nie obejmuje kobiet w wieku 62 lat, przez co stanowi ich dyskryminację, jest nietrafny. Zgodnie z treścią art. 24 ust. 1 ustawy emerytalnej, w wieku 62 lat kobiety mają bowiem zagwarantowane prawo do emerytury. Są więc – z omawianego punktu wiedzenia – w korzystniejszej sytuacji prawnej niż mężczyźni. Ponadto okoliczność, że pracownik nie podlega już ochronie przed wypowiedzeniem umowy o pracę oznacza jedynie, że złożenie przez pracodawcę tego rodzaju oświadczenia woli staje się dopuszczalne. Nie wyłącza to jednak konieczności stosowania przepisów prawa pracy odnoszących się do wypowiadania umów o pracę, w tym wymagających wskazania przyczyny ważącej na decyzji pracodawcy, która powinna być uzasadniona w rozumieniu art. 45 § 1 k.p. (por. orzecznictwo SN wskazane w pkt 8.1.). Z tych przyczyn zarzut wnioskodawcy dotyczący utraty przez kobiety po osiągnięciu wieku emerytalnego wzmożonej ochrony stosunku pracy wynikającej z art. 39 k.p. nie jest uzasadniony.

8.4. Trybunał Konstytucyjny stwierdza, że w świetle zmian, jakie miały miejsce w ostatnich latach w ustawodawstwie i orzecznictwie, złagodzone zostały potencjalne ujemne następstwa osiągnięcia przez kobiety wieku emerytalnego wcześniej niż mężczyźni.

9. Konsekwencje osiągnięcia wieku emerytalnego przez kobiety dla ich sytuacji finansowej.

9.1. We wniosku przytaczane są dane o wysokości świadczeń obliczanych według zasad obowiązujących w nowym systemie emerytalnym. Należy jednak zauważyć, że rozpoczęcie wypłat emerytur obliczonych częściowo według nowych zasad nastąpiło od 1 stycznia 2009 r., zaś pierwsze emerytury obliczone w całości według formuły zdefiniowanej składki zostaną wypłacone emerytom od 1 stycznia 2014 r. (por. powyżej pkt 2.3.). Ponadto, w odróżnieniu od systemu zdefiniowanego świadczenia, w którym możliwe było ustalenie relacji świadczenia do uzyskiwanych wcześniej zarobków i stażu pracy, w nowym systemie emerytalnym wysokość świadczenia wynika z kwoty zgromadzonych składek. W systemie zdefiniowanej składki relacja emerytury do wynagrodzenia nie jest dokładnie wyznaczona i może być co najwyżej prognozowana. Trybunał Konstytucyjny traktuje zatem zarzuty wnioskodawcy jedynie jako założenia dotyczące wysokości wypłacanych emerytur i ich wpływu na zgodność z Konstytucją normy zawartej w zaskarżonym przepisie.

9.2. Formułując zarzuty wobec art. 24 ust. 1 ustawy emerytalnej, wnioskodawca wskazał, że metoda obliczania emerytury w nowym systemie emerytalnym, ściśle uzależniająca wysokość świadczenia od zgromadzonego kapitału składkowego i dalszej średniej długości życia, powoduje, że wcześniejsze rozpoczęcie pobierania przez kobiety emerytury (w wieku 60 lat) jest niekorzystne, gdyż powoduje niski wymiar świadczenia. Na poparcie swoich argumentów Rzecznik przytoczył we wniosku dane liczbowe dotyczące wysokości prognozowanych emerytur oraz stóp zastąpienia, tj. współczynnika procentowego obrazującego relację przeciętnej wysokości otrzymywanej emerytury do przeciętnej płacy otrzymywanej w trakcie okresu aktywności zawodowej.

Trybunał Konstytucyjny wskazuje, że spełnienie przez ubezpieczonego ustawowych warunków przewidzianych w art. 24 ust. 1 ustawy powoduje nabycie prawa do emerytury, co należy odróżnić od samego przejścia na emeryturę, czyli realizacji nabytego prawa. Kobieta, która osiągnęła ustawowy wiek emerytalny, może podjąć decyzję co do kontynuowania aktywności zawodowej albo kontynuowania aktywności zawodowej wraz z jednoczesnym pobieraniem emerytury (por. powyżej pkt 8.2.). Nowy system emerytalny, oparty na zasadach indywidualizacji oraz wzajemności składki i świadczenia, sprzyja podejmowaniu przez ubezpieczonych decyzji w kwestii kontynuacji aktywności zawodowej. Aktywność zawodowa ubezpieczonego po osiągnięciu wieku emerytalnego powoduje wzrost wysokości świadczenia emerytalnego, na który z jednej strony ma wpływ dłuższy okres gromadzenia składek, z drugiej zaś krótszy (hipotetyczny) okres pobierania świadczenia (ustalany jednolicie dla kobiet i mężczyzn).

Trybunał Konstytucyjny zwraca uwagę, że dane liczbowe dotyczące wysokości stóp zastąpienia przedstawione przez wnioskodawcę zależą od wielu parametrów, które w mniejszym lub większym stopniu wpływają na wynik obliczeń. Na wysokość stóp zastąpienia oprócz czynników takich jak: płeć i wiek emerytalny, istotny wpływ mają takie zmienne jak: rok urodzenia, okres aktywności zawodowej, rok przejścia na emeryturę, obliczony kapitał początkowy, zarobki w stosunku do średniej krajowej, wzrost wynagrodzeń w gospodarce, wzrost wynagrodzeń indywidualnych, stopa zwrotu OFE (uzależniona od efektywności inwestycyjnej funduszu), stopa zwrotu ZUS, a także stosowanie jednolitych tablic dalszego trwania życia (por. *Wysokość emerytur w nowym systemie ubezpieczeń społecznych*, Urząd Komisji Nadzoru Ubezpieczeń i Funduszy Emerytalnych, Warszawa 2003, s. 44 i n., B. Kołosowska, *Skutki finansowe reformy systemu emerytalnego w Polsce*, Toruń 2004, s. 110-125).

Ponadto porównywanie starych i nowych stóp zastąpienia jest zasadne tylko w krótkim okresie, gdyż stary system nie dawał możliwości, by utrzymać dotychczasowe stopy zastąpienia w następnych dekadach, przy niezmienionym poziomie procentowej wysokości składek (por. M. Wiśniewski, *Rozwój sektora otwartych funduszy emerytalnych. Problemy konstrukcji systemu wypłat emerytur z drugiego filara*, [w:] *System emerytalny 9 lat po reformie*, red. B. Kłos, „Studia Biura Analiz Sejmowych", Warszawa 2008, s. 36). Założenia nowej reformy emerytalnej przewidywały obniżenie przeciętnej relacji emerytury wypłacanej z systemu bazowego do ostatniego wynagrodzenia z 67% do około 50% Pozostałą część świadczenia mają zapewnić oszczędności gromadzone przez ubezpieczonych w dobrowolnym systemie ubezpieczeń emerytalnych, tzw. trzecim filarze (por. *Bezpieczeństwo dzięki różnorodności*..., s. 15).

Wnioskodawca zauważył również, że na niższy wymiar emerytury przysługującej kobietom wpływa uzyskiwanie przez kobiety niższych wynagrodzeń w porównaniu z mężczyznami. Należy stwierdzić, że pogląd o niższym, przeciętnym wynagrodzeniu kobiet potwierdzają wyniki badań statystycznych. Wynika z nich, że w październiku 2006 r. (nowsze dane nie są dostępne) przeciętne wynagrodzenie kobiet wynosiło 82% przeciętnego wynagrodzenia mężczyzn (zob. Rocznik Statystyczny Rzeczypospolitej Polskiej 2008, rok LXVIII, Warszawa, Główny Urząd Statystyczny). Wysokość wynagrodzeń bezpośrednio wpływa na wysokość zgromadzonego kapitału składkowego. W tej sytuacji nawet podwyższenie czy zrównanie wieku emerytalnego kobiet i mężczyzn nie jest w stanie zniwelować różnic w wysokości świadczeń emerytalnych. Przy zrównaniu wieku emerytalnego, 65 letni mężczyzna ma nadal podstawę wymiaru składki wyższą przeciętnie o około 18% niż 65 letnia kobieta. Zagadnienie różnic wynagrodzeń kobiet i mężczyzn znajduje się poza zakresem zaskarżenia w rozpoznawanej sprawie. Wyrównywanie tego rodzaju dysproporcji przez ustawodawcę powinno się odbywać poza systemem ubezpieczeń społecznych.

9.3. Rzecznik zarzucił, że ustawodawca, pozostawiając tradycyjną w polskim systemie emerytalnym instytucję zróżnicowanego wieku emerytalnego, błędnie założył, iż nowa formuła ustalania wysokości emerytury umożliwia zapewnienie kobietom wyższego poziomu świadczenia poprzez redystrybucję części kapitału emerytalnego zgromadzonego przez mężczyzn. Z wniosku nie wynika, jakie zastrzeżenia zgłasza wnioskodawca do rozwiązań, zmierzających do ujednolicenia przez ustawodawcę średniej dalszej długości życia kobiet i mężczyzn.

Trybunał Konstytucyjny zauważa, że w art. 26 ust. 3 ustawy emerytalnej do formuły obliczania emerytury została wprowadzona wspólna średnia długości życia mężczyzn i kobiet. Wpływa to korzystnie na wysokość świadczenia emerytalnego przysługującego kobietom. Ze względu na to, że kobiety żyją statystycznie dłużej niż mężczyźni, w odniesieniu do kobiet ustawa przewiduje mniejszą liczbę miesięcy średniej długości życia niż rzeczywista, a w odniesieniu do mężczyzn liczbę większą. W rezultacie kobiety otrzymują emeryturę nieco wyższą, natomiast emerytury mężczyzn są nieco niższe, niż gdyby przyjąć średnią długość życia dla danej płci. Średnie dalsze trwanie życia wyrażane jest w miesiącach i ustalane wspólnie dla kobiet i mężczyzn. Tabele trwania życia dla danego wieku ubezpieczonych w dniu przejścia na emeryturę ogłasza Prezes Głównego Urzędu Statystycznego w formie komunikatu w Dzienniku Urzędowym Rzeczypospolitej Polskiej „Monitor Polski" corocznie w terminie do 31 marca. Zastosowanie jednolitych tablic średniego trwania życia, powoduje więc pewną redystrybucję zobowiązań emerytalnych mężczyzn w stosunku do kobiet. Ze względu na niższy wiek emerytalny kobiet i ich dłuższą przeciętną życia ujednolicenie przewidywanej długości życia jest rozwiązaniem korzystnym dla kobiet. Również sam wnioskodawca dostrzega, że wprowadzenie omawianego mechanizmu przeciwdziała niskiemu poziomowi świadczeń kobiet, które z przyczyn biologicznych mają w każdym wieku średnio dalsze dłuższe oczekiwane trwanie życia niż mężczyźni.

9.4. Kwestionując zgodność z Konstytucją zaskarżonego przepisu ustawy emerytalnej, wnioskodawca odwołał się do wyników badań prezentowanych w literaturze, z których wynika, że kobiety – w przeciwieństwie do mężczyzn – nie są chronione w ramach obecnego systemu emerytalnego przed ubóstwem. Jako granicę ubóstwa wnioskodawca wskazał wartość świadczenia odpowiadającą 30% przeciętnego wynagrodzenia w gospodarce, a więc na poziomie aktualnie wyznaczonym dla najniższej emerytury. Rzecznik zauważył, że świadczenia uzyskiwane przez mężczyzn, nabywających prawo do emerytury w wieku 65 lat, będą stanowiły dla nich gwarancję ochrony przed ubóstwem niezależnie od stażu pracy, wieku przejścia na emeryturę czy rodzaju wybranego funduszu emerytalnego. Kobiety nabywające prawo do emerytury w wieku 60 lat, w celu ochrony przed ubóstwem, muszą natomiast podejmować konkretne decyzje przede wszystkim co do długości stażu ubezpieczeniowego, wieku przejścia na emeryturę oraz wyboru odpowiedniego funduszu emerytalnego.

Trybunał Konstytucyjny wskazuje, że w przepisach prawa emerytalnego ustawodawca przewidział mechanizmy służące zapewnieniu odpowiedniego poziomu świadczenia emerytalnego. W tym względzie istotne znaczenie ma wysokość gwarantowanej minimalnej emerytury i jej relacja do przeciętnego wynagrodzenia w gospodarce narodowej. Art. 85 ust. 2 ustawy emerytalnej określa kwotę minimalnej emerytury, która podlega podwyższeniu w razie waloryzacji świadczeń. Kwota minimalnej emerytury odpowiada wskazanej przez wnioskodawcę wartości wyznaczającej granicę ubóstwa. Istotny mechanizm ochrony przed ubóstwem na emeryturze przewiduje art. 87 ust. 1 ustawy emerytalnej. Zgodnie z jego treścią w sytuacji, gdy emerytura obliczona na

zasadach określonych w art. 26 ustawy emerytalnej (łącznie z okresową albo dożywotnią emeryturą kapitałową) jest niższa niż kwota emerytury minimalnej określonej w art. 85 ust. 2 tej ustawy, wysokość świadczenia podlega stosownemu podwyższeniu. Ustawodawca uzależnił gwarancję wypłaty minimalnej emerytury od spełnienia przez ubezpieczonych określonych przesłanek. Prawo do podwyższenia świadczenia do kwoty emerytury minimalnej uzależnione jest od spełnienia przesłanki wieku emerytalnego oraz legitymowania się okresem ubezpieczenia (obejmującym okresy składkowe i nieskładkowe) wynoszącym w przypadku kobiet 20 lat, zaś w przypadku mężczyzn 25 lat. Podwyższenie świadczenia do kwoty emerytury minimalnej jest refundowane z budżetu państwa. Pośrednio na zapewnienie odpowiedniej wysokości świadczenia emerytalnego kobiet wpływa również regulacja przewidująca przyjęcie jednolitego wskaźnika dalszego trwania życia ustalanego wspólnie dla kobiet i mężczyzn (por. pkt 9.4.).

9.5. Odnosząc się do argumentu wnioskodawcy w kwestii konieczności podejmowania przez kobiety decyzji dotyczących ubezpieczenia emerytalnego, Trybunał Konstytucyjny wskazuje, że w nowym systemie emerytalnym, oprócz rozwiązań prawnych oraz uwarunkowań makroekonomicznych wpływających na wysokość przyszłego świadczenia, wzrasta znaczenie czynników indywidualnych. Przejawiają się one w świadomych decyzjach podejmowanych przez przyszłych świadczeniobiorców. Decyzje te mają wpływ na wysokość świadczenia emerytalnego, a dotyczą m.in. kształtowania kariery zawodowej, wyboru funduszu emerytalnego czy dodatkowych form ubezpieczenia w trzecim filarze, a także długości stażu ubezpieczeniowego. W literaturze wskazuje się, że chociaż w polskim systemie emerytalnym to państwo ma wpływ na wysokość świadczeń, istotne znaczenie ma indywidualizacja odpowiedzialności samych ubezpieczonych za poziom życia na emeryturze (por. *Zmiany i reformy w systemie zabezpieczenia społecznego. W kierunku wzrostu indywidualnej odpowiedzialności*, red. S. Golinowska, Instytut Pracy i Spraw Socjalnych, Warszawa 1999, s. 11-12; J. Handschke, K. Łyskawa, J. Ratajczak, *op. cit*, s. 150-151). Trybunał Konstytucyjny stwierdza, że koncepcja indywidualizacji świadczeń dominująca w nowym systemie emerytalnym wymaga większej aktywności i umiejętności podejmowania decyzji co do przyszłego świadczenia emerytalnego przez wszystkich ubezpieczonych, zarówno kobiety jak i mężczyzn.

10. Ocena zgodności art. 24 ust. 1 ustawy emerytalnej z art. 32 i art. 33 Konstytucji.

10.1. Dokonana w pkt 8 i 9 analiza zaskarżonej regulacji ustawy emerytalnej oraz dalszych przepisów tej i innych ustaw wskazuje, że nie znajdują uzasadnienia zarzuty wnioskodawcy dotyczące tego, iż zróżnicowanie wieku emerytalnego kobiet i mężczyzn stanowi dyskryminację kobiet. Ustawodawca nie podjął decyzji o zrównaniu wieku emerytalnego kobiet i mężczyzn, jednakże do systemu prawa wprowadzono inne, szeroko omówione powyżej, mechanizmy prawne powodujące powstanie sytuacji, w której kobieta wraz z osiągnięciem wieku emerytalnego ma możliwość zdecydowania albo o kontynuowaniu zatrudnienia lub innej aktywności zawodowej, albo o przejściu na emeryturę.

Wskazane rozwiązanie przewidujące inne zasady przechodzenia na emeryturę dla kobiet i mężczyzn może być uzasadnione tylko w sytuacji, w której konieczne są działania wyrównawcze mające na celu zniwelowanie skutków istniejących różnic o charakterze biologicznym lub społecznym pomiędzy tymi grupami. Zasada równości kobiet i mężczyzn nie wymaga bowiem, aby sytuacja osób obu płci była zawsze uregulowana w sposób jednakowy. Różne traktowanie nie musi się wiązać z pogorszeniem sytuacji jednej

z tych grup podmiotów względem drugiej, lecz może być związane z obiektywnymi różnicami pomiędzy nimi.

Należy przypomnieć (por. pkt 5), że dotychczasowe orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego dopuszczało traktowanie zróżnicowanego wieku emerytalnego jako przejawu uprzywilejowania wyrównawczego. W celu ustalenia, czy regulacja przewidująca określone uprzywilejowanie wyrównawcze nie narusza konstytucyjnej zasady równości kobiet i mężczyzn, konieczne jest zbadanie, czy zostały spełnione warunki dopuszczalnych odstępstw od nakazu równego traktowania podmiotów podobnych. Aby ocenić zgodność zaskarżonej regulacji z Konstytucją, należy ją zatem poddać testowi relewantności, proporcjonalności i związku z zasadami oraz wartościami konstytucyjnymi (por. pkt 6.2.).

10.2. Rozważając relewantność zróżnicowania wieku emerytalnego kobiet i mężczyzn dla osiągnięcia zamierzonego przez ustawodawcę celu, należy na wstępie zauważyć, że rozpoznawana sprawa jest pierwszą w orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego odnoszącą się do ustawowego określenia powszechnego wieku emerytalnego w nowym systemie emerytalnym. Dotychczasowe orzeczenia związane były ze szczegółowymi regulacjami dotyczącymi zasad przechodzenia na emeryturę osób wykonujących konkretne zawody. Należy natomiast zaznaczyć, że zgodność z Konstytucją samej zasady ogólnej przewidującej zróżnicowanie wieku emerytalnego kobiet i mężczyzn w nowym systemie emerytalnym nie była dotąd szerzej podważana (por. L. Garlicki, *Skarga konstytucyjna jako środek ochrony przed dyskryminacją*, [w:] *Równość kobiet i mężczyzn* ..., s. 102).

Cechą charakterystyczną nowego systemu emerytalnego jest m.in. szeroki krąg osób, których prawa emerytalne są nim objęte, a także różnorodny charakter wykonywanych przez nich zawodów. To utrudnia uogólnione oceny rozwiązań ustawowych dokonywane w kontekście różnic społecznych (funkcjonalnych) i biologicznych między kobietami i mężczyznami.

Transformacja systemowa rozpoczęta w naszym kraju w latach dziewięćdziesiątych XX wieku przyniosła wiele zmian zarówno w całym społeczeństwie, jak i jego poszczególnych grupach. W szczególności, nastąpiła redefinicja istniejących wzorców kulturowych, także realizowanych ról kobiet i mężczyzn w poszczególnych sferach życia, tj. w sferze prywatnej – w domu i rodzinie – oraz w sferze publicznej związanej z wykonywaną pracą zawodową i udziałem w życiu politycznym i społecznym. Mimo zmian w postrzeganiu społeczno-kulturowych ról męskich i kobiecych sytuacja osób obu płci w dalszym ciągu różni się, zazwyczaj na niekorzyść kobiet. Wyniki badań naukowych, a także obserwacja życia codziennego wykazują, że kobiety są podwójnie lub nawet potrójnie obciążone w związku z równoczesnym wykonywaniem prac domowych, opieką nad rodziną i wykonywaniem pracy zawodowej. Sytuacja taka może prowadzić do wcześniejszego osłabienia ich sił i trudności w sprostaniu wymaganiom pracy zarobkowej. Mimo wzrastającej popularności, zwłaszcza wśród ludzi młodszych, partnerskiego modelu rodziny, w którym oboje małżonkowie na równi dzielą się obowiązkami rodzinnymi, nadal w polskich realiach silny jest tradycyjny model rodziny. Przeprowadzone badania wskazują, że w większości polskich domów to kobiety wykonują tradycyjne obowiązki domowe i sprawują opiekę nad dziećmi lub osobami przewlekle chorymi (por. J. Szczepańska, *Opinia społeczna o sytuacji kobiet w Polsce,* Centrum Badania Opinii Społecznej, „Opinie i Diagnozy", nr 6, Warszawa 2007). Obliczenia dotyczące ekonomicznego wymiaru pracy wykonywanej w gospodarstwie domowym wskazują, że wartość tzw. nieodpłatnej pracy kobiet jest porównywalna z wielkością przeciętnego miesięcznego wynagrodzenia w gospodarce narodowej (por. B. Budrowska, *Nieodpłatna*

praca kobiet i próby jej wyceny, Warszawa 2006, s. 6). Różnice wieku emerytalnego uznaje się zatem za naturalny, utrwalony społecznie rezultat nierównego podziału funkcji macierzyńskich i wychowawczych w rodzinie oraz równoczesnego obciążenia kobiet zarówno pracą zawodową, jak i obowiązkami rodzinnymi. Powyższe ustalenia uzasadniają stwierdzenie, że przemiany powodujące zrównanie ról w społeczeństwie obu płci nie zostały jeszcze zakończone i również obecnie można mówić o występowaniu, choć w mniejszym zakresie niż wcześniej, różnic społecznych wynikających z pełnienia przez kobiety ról w tradycyjnym modelu rodziny.

10.3. Dotychczasowe orzecznictwo Trybunału traktowało regulacje ustawowe wprowadzające niższy wiek emerytalny kobiet jako konstytucyjnie usprawiedliwione, gdy były one związane ze szczególnym charakterem pracy, w którym biologiczne różnice między płciami bezpośrednio wpływały na niejednakową możliwość jej wykonywania przez kobiety i mężczyzn. Należy w tym kontekście zauważyć, że powszechny system emerytalny obejmuje zarówno zawody, w których biologiczne różnice między płciami bezpośrednio wpływają na możliwość wykonywania danej pracy przez kobiety i tempo „zużywania się w pracy", jak i zawody związane z pracą umysłową, których wykonywanie w żadnym razie nie daje podstawy do zróżnicowanego traktowania kobiet i mężczyzn. Tak więc ocena znaczenia różnic biologicznych występujących pomiędzy kobietami i mężczyznami dla wyznaczenia wieku emerytalnego na równym bądź zróżnicowanym poziomie nie może być dokonywana w sposób ogólny – dla całego systemu emerytalnego – bez uwzględnienia specyfiki poszczególnych zajęć lub zawodów. Nie ma jednak podstaw do przyjęcia, że różnice biologiczne, w powiązaniu z omówionymi wyżej różnicami społecznymi (funkcjonalnymi), straciły całkiem na znaczeniu przy ocenie wieku zakończenia aktywności zawodowej osób obu płci.

10.4. Przy badaniu proporcjonalności omawianego zróżnicowania wieku emerytalnego konieczne jest uwzględnienie całokształtu regulacji dotyczącej sytuacji prawnej i faktycznej osób, które osiągnęły wiek emerytalny. Trybunał Konstytucyjny wskazuje na złożone i wieloaspektowe uwarunkowania regulacji prawnych dotyczących wieku emerytalnego, które powodują, że oceny nie mogą się opierać na pojedynczym czynniku, jakim jest wskazana przez wnioskodawcę przeciętna wysokość świadczeń emerytalnych w dniu nabycia prawa do emerytury, jakkolwiek jest to czynnik nader istotny.

Ustawodawca, decydując się na pozostawienie różnego wieku emerytalnego kobiet i mężczyzn, wprowadził jednocześnie mechanizmy, które pozwalają zmniejszyć różnice między wysokością emerytur kobiet i mężczyzn związane z krótszym okresem opłacania składki.

W pierwszej kolejności należy wymienić rozwiązania prawa pracy, jak również ich interpretację przyjętą w orzecznictwie Sądu Najwyższego w ostatnich latach, stosownie do których nabycie uprawnień emerytalnych nie może być wyłączną przyczyną wypowiedzenia pracownikowi umowy o pracę, a dalsze zatrudnienie nie powoduje zawieszenia wypłaty świadczenia emerytalnego. Tym samym obecnie kobiety, które nabyły uprawnienia emerytalne, mają możliwość kontynuowania aktywności zawodowej, co pozwala im na zwiększenie wysokości świadczeń emerytalnych. Przedstawiony mechanizm – w razie prawidłowego stosowania go przez organy państwa – w możliwie największym stopniu wychodzi naprzeciw oczekiwaniom kobiet. Mogą one bowiem same podjąć decyzję o zakończeniu pracy zawodowej i rozpoczęciu pobierania świadczenia lub kontynuowaniu zatrudnienia albo innej formy aktywności zawodowej i opłacania składek na wyższe świadczenie emerytalne w przyszłości.

W obecnym systemie emerytalnym występują także rozwiązania mające na celu

zapewnienie określonego poziomu świadczeń emerytalnych dla kobiet. W szczególności należy wskazać na finansowanie z budżetu państwa składek emerytalnych kobiet w okresie urlopów macierzyńskich i wychowawczych, dopłaty do emerytur w celu uchronienia kobiet przed ubóstwem, a także wyrównanie średniej prognozowanej liczby lat pobierania emerytury przez kobiety i mężczyzn.

Należy również wskazać, że w dotychczasowym orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego różnice wieku emerytalnego kobiet i mężczyzn były uznawane za zgodne z Konstytucją, jeśli osiągnięcie wieku emerytalnego nie powoduje obowiązku zakończenia zatrudnienia. Taka właśnie sytuacja występuje w świetle obowiązującego prawa w rozpoznawanej sprawie. Osiągnięcie wieku emerytalnego przez kobiety, wraz z uwarunkowaniami przedstawionymi wyżej, daje zainteresowanym osobom możliwość zdecydowania o zakończeniu ich aktywności zawodowej, nawet jeżeli wiąże się to z otrzymywaniem niższych świadczeń emerytalnych, lecz jest rekompensowane innymi korzyściami osobistymi lub rodzinnymi.

Biorąc pod uwagę wskazane mechanizmy niwelujące niekorzystne skutki zróżnicowania wieku emerytalnego, Trybunał Konstytucyjny uznaje, że wartość uzasadniająca odstępstwo od zasady równości w niniejszej sprawie jest proporcjonalna do wagi wartości uzasadniającej równe traktowanie podmiotów podobnych.

10.5. W ocenie Trybunału Konstytucyjnego zaskarżona regulacja znajduje uzasadnienie w świetle zasad, wartości i norm konstytucyjnych. Odnosi się to w pierwszym rzędzie do zasady sprawiedliwości społecznej, proklamowanej w art. 2 Konstytucji, która w odniesieniu do omawianych relacji oznacza uwzględnianie odmienności sytuacji kobiet w społeczeństwie. Wskazane powyżej argumenty odwołujące się do występujących w społeczeństwie swoistości położenia kobiet natury społecznej (funkcjonalnej) i obiektywnych różnic natury biologicznej, tworzą konstytucyjne uzasadnienie wprowadzania szczególnych rozwiązań dotyczących kobiet w porównaniu z mężczyznami. Rozwiązania te mają na celu zapewnienie kobietom rzeczywistego równego traktowania, co nie musi być tożsame z identycznością ich położenia (por. o takim ujęciu E. Łętowska, *Genderowa perspektywa „ochrony praw kobiet we współczesnym świecie" (Uwagi o metodzie)*, [w:] *Prawa kobiet w świecie współczesnym*, red. J. Kondratiewa-Bryzik, W. Sokolewicz, w druku). Uszczegółowieniem powyższej zasady jest art. 18 Konstytucji, który proklamuje zasadę opieki państwa nad małżeństwem, macierzyństwem, rodzicielstwem i rodziną, a także art. 71 ust. 2 Konstytucji, który m.in. uznaje szczególną rolę macierzyństwa.

10.6. Trybunał Konstytucyjny uznaje za celowe przytoczenie wyników badań opinii społecznej dotyczących reformy systemu emerytalnego, z uwzględnieniem wieku emerytalnego kobiet w świetle obecnego stanu prawnego, jak również dyskutowanych zmian.

Badania przeprowadzone przez Centrum Badania Opinii Społecznej w lutym 2010 r. na liczącej 1021 osób reprezentatywnej próbie losowej dorosłych Polaków wskazują, że 77% respondentów uważa rozwiązania prawne przewidujące niższy wiek emerytalny kobiet za sprawiedliwe, 9% uważa je za niesprawiedliwe dla mężczyzn, a 6% za niesprawiedliwe dla kobiet. W odniesieniu do propozycji zmian w systemie emerytalnym, zmierzających do zrównania wieku emerytalnego kobiet i mężczyzn, 74% badanych jest im przeciwnych, natomiast 20% respondentów ją popiera. W odpowiedzi na pytanie, dlaczego przede wszystkim kobiety powinny zachować prawo do przechodzenia na emeryturę wcześniej niż mężczyźni, respondenci wskazywali najczęściej to, że kobiety pracowały w życiu więcej, ponieważ oprócz pracy zawodowej były obciążone

obowiązkami domowymi (65%), a także to, że kobiety są potrzebne rodzinie, gdyż będąc na emeryturze, mogą zająć się wnukami i innymi osobami wymagającymi opieki (46%), oraz to, że kobiety są słabsze fizycznie, wobec czego nie mogą dłużej pracować w zawodach wymagających pracy fizycznej (39%). Z kolei na pytanie, w którego treści znalazła się informacja, że jeśli kobiety będą przechodziły na emeryturę wcześniej niż mężczyźni, emerytury kobiet będą dużo niższe niż emerytury mężczyzn, 48% badanych uznało, że najlepszym rozwiązaniem byłoby umożliwienie kobietom wyboru co do dalszego zatrudnienia po uzyskaniu praw emerytalnych, w celu otrzymania emerytury w wysokości podobnej do tej, jaką otrzymują mężczyźni, 37% respondentów stwierdziło natomiast, że kobiety powinny, jak dotąd, przechodzić na emeryturę wcześniej niż mężczyźni, nawet jeśli otrzymane przez nie świadczenia będą przez to niższe. Tylko 10% badanych wskazało, że kobiety powinny przechodzić na emeryturę w takim samym wieku jak mężczyźni, aby otrzymane przez nie świadczenia były podobne do świadczeń mężczyzn (zob. *Oceny proponowanych zmian w systemie emerytalnym. Komunikat z badań*, raport Centrum Badania Opinii Społecznej nr BS/41/2010 r., Warszawa 2010 oraz *Wiek emerytalny kobiet i mężczyzn – taki sam czy różny*, raport Centrum Badania Opinii Społecznej nr BS/49/2010 r., Warszawa 2010). Podobne badania były prowadzone przez CBOS w latach 1999, 2002, 2003, 2005 i 2007. Dane uzyskiwane w tych latach wskazują na niewielkie wahania poglądów, jednak pozostają one na zbliżonym poziomie (por. E. Karpowicz, *Ubezpieczenia emerytalne w opiniach społecznych*, [w:] *System emerytalny 9 lat po reformie…*, s. 155 i n.).

Należy podkreślić, że uzasadnienie odwołujące się do poglądów społeczeństwa ma w rozpoznawanej sprawie znaczenie wyłącznie pomocnicze. Jak stwierdził Trybunał: „choć w państwie demokratycznym organy władzy publicznej nie powinny w żadnym razie lekceważyć opinii publicznej, to jednak żądania wysuwane przez przedstawicieli różnych grup społecznych i wyniki badania opinii publicznej nie mogą stanowić samoistnej podstawy do wprowadzania ograniczeń w korzystaniu z praw i wolności człowieka i obywatela” (wyrok TK z 7 maja 2001 r., sygn. K 19/00, OTK ZU nr 4/2001, poz. 82). Teza ta zachowuje aktualność w niniejszej sprawie, w innym kontekście. Co więcej, niekiedy konstytucyjnie wymagane może być sprzeciwienie się poglądom większości społeczeństwa. W powołanym wyżej wyroku Trybunał stwierdził, że „konieczność wprowadzenia ustawowych ograniczeń praw i wolności wynika bowiem nie z subiektywnego przekonania o takiej potrzebie, ale obiektywnej ich niezbędności (…)”. Należy jednak zauważyć, że pojęcia takie jak „dyskryminacja” czy „uprzywilejowanie”, służące ocenie określonych rozwiązań prawnych, mają mocne zabarwienie emocjonalne. Poglądy wyraźnej większości społeczeństwa co do tego, jakie rozwiązania są traktowane jako dyskryminujące lub niesłusznie uprzywilejowujące w sferze praw socjalnych, nie powinny być ignorowane przez władzę ustawodawczą bez uzasadnienia konstytucyjnego.

10.7. Trybunał Konstytucyjny zauważa, że ustawodawcy przysługuje znaczna swoboda kształtowania rozwiązań prawnych dotyczących praw podmiotowych o charakterze socjalnym (por. wyroki: z 8 maja 2000 r., sygn. SK 22/99, OTK ZU nr 4/2000, poz. 107, z 30 listopada 2004 r., sygn. SK 31/04, OTK ZU nr 10/A/2004, poz. 110 oraz o sygn. SK 15/06 i sygn. P 10/07). Do tej grupy należy prawo do zabezpieczenia społecznego po osiągnięciu wieku emerytalnego (art. 67 ust. 1 Konstytucji).

Stosownie do art. 67 ust. 1 zdania drugiego Konstytucji, zakres i formy zabezpieczenia społecznego określa ustawa. Tak więc, z mocy Konstytucji, obowiązek wyboru uzasadnionych społecznie i ekonomicznie rozstrzygnięć w zakresie prawa do zabezpieczenia społecznego spoczywa na parlamencie, który też ponosi za nie odpowiedzialność. Trybunał Konstytucyjny nie ma kompetencji do oceny celowości i

zasadności takich rozstrzygnięć przyjętych przez władzę ustawodawczą. Trybunał jest natomiast powołany do zakwestionowania regulacji ustawowych, zaskarżonych przez uprawniony podmiot, w przypadkach, w których ustawodawca przekroczy zakres przysługującej mu swobody w sposób naruszający Konstytucję (por. powołane wyżej wyroki o sygn. P 9/05 i o sygn. SK 15/06).

Przeprowadzona wyżej analiza obowiązującego stanu prawnego oraz orzecznictwa prowadzi do konkluzji, że art. 24 ust. 1 ustawy emerytalnej jest zgodny z art. 32 i art. 33 Konstytucji. Zróżnicowany podstawowy wiek emerytalny kobiet i mężczyzn w powszechnym systemie emerytalnym, obowiązującym od 1 stycznia 1999 r., nie jest cechą powodującą dyskryminację kobiet. Wskazane zróżnicowanie w dalszym ciągu może być uzasadniane potrzebą niwelowania występujących różnic społecznych pomiędzy kobietami a mężczyznami. Należy jednak stwierdzić, że omawiana sytuacja ma charakter dynamiczny. Obecnie można zauważyć zmniejszanie się wskazanych różnic o charakterze społecznym (funkcjonalnym). Z kolei różnice biologiczne między osobami obu płci mają charakter obiektywny i wobec tego będą występować zawsze. Jednakże będą one w przyszłości w mniejszym stopniu uzasadniać zróżnicowanie według kryterium płci rozwiązań prawnych dotyczących wieku emerytalnego, obejmujących ogół osób, skoro w wielu zawodach różnice te nie mają wpływu, albo mają słabszy niż dawniej wpływ, na zagrożenie stanu zdrowia i jakość wykonywanej pracy.

Warto dodać, że reformy polegające na zrównywaniu wieku emerytalnego są planowane, realizowane albo zakończone w wielu państwach europejskich. Zmiany w tym kierunku są także traktowane jako cel do osiągnięcia w przyszłości przez poszczególne państwa w świetle prawa Unii Europejskiej i prawa międzynarodowego.

W tym stanie rzeczy Trybunał Konstytucyjny postanowił o skierowaniu do Sejmu Rzeczypospolitej Polskiej sygnalizacji w trybie art. 4 ust. 2 ustawy o TK dotyczącej celowości podjęcia działań ustawodawczych zmierzających do stopniowego zrównywania wieku emerytalnego kobiet i mężczyzn.

Z powyższych względów Trybunał Konstytucyjny orzekł jak w sentencji.

Zdanie odrębne
sędzi TK Teresy Liszcz
do wyroku Trybunału Konstytucyjnego
z dnia 15 lipca 2010 r., sygn. akt K 63/07

Na podstawie art. 68 ust. 3 ustawy z dnia 1 sierpnia 1997 r. o Trybunale Konstytucyjnym (Dz. U. Nr 102, poz. 643, ze zm.) zgłaszam zdanie odrębne do całego wyroku Trybunału Konstytucyjnego z 15 lipca 2010 r., sygn. K 63/07, wraz z uzasadnieniem.

1. Zaskarżony przez Rzecznika Praw Obywatelskich art. 24 ust. 1 ustawy z dnia 17 grudnia 1998 r. o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych (Dz. U. z 2009 r. Nr 153, poz. 1227, ze zm.; dalej: ustawa o emeryturach i rentach albo u.e.r.FUS z numerem artykułu) ustala minimalny wiek, od osiągnięcia którego zależy nabycie prawa do emerytury („wiek emerytalny") na 60 lat dla kobiet i 65 lat dla mężczyzn.

Odmiennie niż Trybunał Konstytucyjny, uważam, że przepis ten jest sprzeczny z art. 33 Konstytucji, który stanowi: „1. Kobieta i mężczyzna w Rzeczypospolitej Polskiej mają równe prawa w życiu rodzinnym, politycznym, społecznym i gospodarczym. 2. Kobieta i mężczyzna mają w szczególności równe prawo do kształcenia, zatrudnienia i awansów, do jednakowego wynagradzania za pracę jednakowej wartości, do zabezpieczenia społecznego oraz do zajmowania stanowisk, pełnienia funkcji oraz uzyskiwania godności publicznych i odznaczeń". Wobec istnienia tego właśnie szczególnego przepisu Konstytucji dotyczącego wyłącznie równych praw kobiet i mężczyzn (równości praw bez względu na płeć), uważam za zbędne przywoływanie w tej sprawie ogólnego wzorca równości wszystkich wobec prawa i prawa wszystkich do równego traktowania przez władze publiczne, wyrażonego w art. 32 Konstytucji.

Przepis ustanawiający różny wiek emerytalny ze względu na płeć ubezpieczonego jest ewidentnie niezgodny z art. 33 ust. 2 Konstytucji w zakresie dotyczącym równego prawa do zabezpieczenia społecznego, gdyż prawo do emerytury z ubezpieczenia społecznego (emerytalnego) jest elementem prawa do zabezpieczenia społecznego.

Różny wiek emerytalny odnosi się do podmiotów należących do tej samej klasy (grupy) – osób fizycznych. Różnice biologiczne między kobietami i mężczyznami nie są cechami relewantnymi z punktu widzenia prawa do emerytury.

2. Niezgodność art. 24 u.e.r.FUS z zasadą równego prawa do zabezpieczenia społecznego zachodzi, moim zdaniem, w dwóch aspektach: a) nabycia prawa do emerytury, b) wysokości emerytury.

Nierówne traktowanie kobiet i mężczyzn w zakresie nabycia prawa do emerytury jest oczywiste, skoro kobieta może nabyć to prawo w wieku o 5 lat niższym niż mężczyzna. Niewątpliwie w tym aspekcie jest to nierówność na niekorzyść mężczyzn, którą trudno uzasadnić obiektywnymi przyczynami w sytuacji, gdy przeciętna długość życia kobiet w Polsce wynosi 80 lat, a mężczyzn – 71 lat i brak danych o gorszym stanie zdrowia lub mniejszej przydatności do pracy kobiet po ukończeniu 60. roku życia niż mężczyzn w tym samym wieku.

Już obecnie procent mężczyzn, którzy dożywają emerytury, w stosunku do całej ich populacji jest niższy niż procent kobiet dożywających tego świadczenia. W najbliższym czasie ten problem zaostrzy się w związku z definitywnym wyeliminowaniem z prawa emerytalnego obniżonego (z reguły o 5 lat) wieku emerytalnego z tytułu wykonywania pracy szczególnie uciążliwej lub szkodliwej dla zdrowia albo pracy w szczególnym charakterze (rozporządzenie Rady Ministrów z dnia 7 lutego 1983 r. w sprawie wieku

emerytalnego pracowników zatrudnionych w szczególnych warunkach lub w szczególnym charakterze; Dz. U. Nr 8, poz. 43). Prace tego rodzaju wykonywali i wykonują nadal głównie mężczyźni, i to oni przede wszystkim korzystali z obniżonego wieku emerytalnego (równego z reguły „normalnemu" wiekowi emerytalnemu kobiet). Obecnie tylko niewielka część populacji pracowników korzystających uprzednio z prawa do przejścia na emeryturę w niższym wieku korzysta z przejściowego rozwiązania w postaci emerytur pomostowych (na podstawie ustawy z dnia 19 grudnia 2008 r. o emeryturach pomostowych, Dz. U. Nr 237, poz. 1656).

Uzasadnienie uprzywilejowania kobiet w zakresie nabycia prawa do emerytury ich większym obciążeniem pracą domową i wychowywaniem dzieci lub wnuków nie jest dla mnie przekonujące.

3. Art. 24 ust. 1 u.e.r.FUS, rozpatrywany w aspekcie wpływu nierównego wieku emerytalnego na wysokość emerytury, jest, moim zdaniem, również niezgodny z art. 33 ust. 2 Konstytucji – zasadą równego prawa do zabezpieczenia społecznego, z tym, że – w tym aspekcie – jest to nierówność na szkodę kobiet (dyskryminacja kobiet). To w tym aspekcie zaskarżył art. 24 ust. 1 u.e.r.FUS Rzecznik Praw Obywatelskich, mimo że nie wskazał w *petitum* wniosku przepisów określających sposób ustalania wysokości emerytury (w szczególności art. 25 i art. 26 u.e.r.FUS ani art. 25 ustawy z dnia 21 listopada 2008 r. o emeryturach kapitałowych, Dz. U. Nr 228, poz. 1507) jako przepisów związkowych. Powodem tego było to, jak wyjaśnił przedstawiciel RPO na rozprawie, że Rzecznik nie ma żadnych zastrzeżeń do treści tych ostatnich przepisów, a w uzasadnieniu wniosku odwoływał się do nich w celu wykazania wpływu wieku przejścia na emeryturę na wysokość świadczenia emerytalnego.

Trybunał dokonał więc oceny konstytucyjności art. 24 ust. 1 ustawy o emeryturach i rentach w kontekście przepisów dotyczących sposobu ustalania wysokości emerytury, zarówno z pierwszego (ZUS), jak i drugiego filaru (otwarte fundusze emerytalne), a nawet w szerszym kontekście normatywnym, obejmującym także przepisy (i praktykę ich stosowania) dotyczące wpływu osiągnięcia wieku emerytalnego i nabycia prawa do emerytury na stabilność zatrudnienia pracownika.

Należy zaznaczyć, że wnioskodawca zaskarżył przepis o nierównym wieku emerytalnym tylko w zakresie dotyczącym ubezpieczonych będących pracownikami, gdyż pozostali ubezpieczeni (np. prowadzący działalność gospodarczą) sami decydują o zaprzestaniu lub kontynuowaniu działalności zarobkowej, będącej podstawą do ubezpieczenia społecznego po osiągnięciu wieku emerytalnego. Dodatkowo zaskarżenie jest zawężone przez to, że odnosi się tylko do ubezpieczonych-pracowników urodzonych po 31 grudnia 1968 r., do których w pełnym zakresie stosuje się nowe zasady ustalania wysokości emerytury, oparte na ściśle rozumianej zasadzie wzajemności (zależności między wielkością wkładu do funduszu emerytalnego w postaci składek a wysokością świadczenia), bez zastosowania znaczących mechanizmów korygujących („solidaryzmu ubezpieczonych"), które występują w „starym" systemie ustalania wysokości emerytury.

3.1. Analiza przepisów dotyczących sposobu ustalania wysokości emerytury, nawet bez przeprowadzania obliczeń symulacyjnych, prowadzi do jednoznacznego wniosku, że wiek przejścia na emeryturę ma zasadniczy wpływ na wysokość świadczenia emerytalnego. Mówiąc najprościej, wysokość miesięcznej emerytury jest wynikiem operacji dzielenia, w której dzielną jest suma składek na indywidualnym koncie ubezpieczonego (powiększona ewentualnie o tzw. kapitał początkowy, jeżeli uprawniony do emerytury pozostawał w ubezpieczeniu społecznym przed 1 stycznia 1999 r.),

odpowiednio zwaloryzowana, a dzielnikiem jest prognozowana (statystyczna) długość życia po przejściu na emeryturę w określonym wieku, liczona w miesiącach.

Przejście na emeryturę w późniejszym wieku (a tym samym dłuższy okres pracy i opłacania składek) powiększa sumę stanowiącą dzielną i jednocześnie zmniejsza dzielnik (ilość miesięcy, przez które, wg tablic statystycznych, będzie pobierana emerytura). Nałożenie się na siebie tych dwóch zmiennych musi mieć znaczący wpływ na wynik w postaci wysokości miesięcznego świadczenia.

Kobieta kończąca aktywność zawodową o 5 lat wcześniej niewątpliwie już tylko z tego powodu otrzyma niższą emeryturę. A trzeba przy tym pamiętać, że na efekt krótszego okresu opłacania składek nakłada się przeciętnie niższa wysokość wynagrodzenia kobiet niż mężczyzn, skutkująca opłacaniem niższych składek na ubezpieczenie społeczne, oraz opłacenie tych składek od najniższego wynagrodzenia w okresie urlopu wychowawczego, z którego wciąż nieporównanie częściej korzystają kobiety niż mężczyźni.

Jedyny mechanizm „wyrównujący" w opisanym systemie ustalania wysokości emerytury, w postaci łącznego dla kobiet i mężczyzn liczenia prognozowanego czasu dalszego trwania życia po przejściu na emeryturę w określonym wieku (kosztem ubezpieczonych mężczyzn), tylko w niewielkim stopniu wpływa na zmniejszenie różnic między wysokością emerytury kobiet i mężczyzn. Trudno sobie przy tym wyobrazić wprowadzanie do tego systemu innych mechanizmów wyrównawczych na rzecz kobiet, skoro jego założeniem jest zasada wzajemności. Gdyby ustawodawca je wprowadził, to koszty z tego tytułu musiałby ponieść budżet państwa. Należy przypomnieć, że rządowy projekt reformy emerytalnej z 1998 r. zakładał zrównanie wieku emerytalnego kobiet i mężczyzn na poziomie 62 lat. Parlament wycofał się z tego rozwiązania ze względu na opór społeczeństwa, reprezentowanego w tej sprawie przez związki zawodowe.

3.2. Trybunał Konstytucyjny, zgadzając się, co do zasady, że niższy wiek przechodzenia na emeryturę powoduje znaczące obniżenie wysokości emerytury, nie uznał jednak, że przepis różniący wiek emerytalny kobiet i mężczyzn jest z tego powodu niezgodny z zasadą równego traktowania kobiet i mężczyzn (ich równego prawa do zabezpieczenia społecznego). Stwierdził bowiem, że osiągnięcie wieku emerytalnego nie oznacza „automatycznej" zamiany statusu pracownika na status emeryta ani nie zmusza pracownika do zakończenia aktywności zawodowej. Zdaniem Trybunału, to od decyzji kobiety zależy, czy po osiągnięciu 60 lat przejdzie na emeryturę i zakończy karierę zawodową, czy też – kontynuując zatrudnienie i pobierając jednocześnie pełną emeryturę, będzie pracować nadal na jej zwiększenie w przyszłości.

W istocie mamy więc, jak twierdzi Trybunał, w tym przypadku do czynienia nie – z zarzucaną przez RPO – dyskryminacją kobiet, lecz z ich uprzywilejowaniem polegającym na tym, że po osiągnięciu 60 lat mają prawo wyboru – przejść wcześniej na niższą emeryturę i przestać pracować, czy też pracować dłużej i uzyskać wyższe świadczenie. To uprzywilejowanie nie oznacza jednak – zdaniem Trybunału – dyskryminacji mężczyzn, którzy taki wybór mają dopiero 5 lat później, gdyż ma ono charakter uprzywilejowania wyrównawczego, uzasadnionego większym obciążeniem kobiet pracą na rzecz rodziny – obok pracy zarobkowej – i szczególną rolą społeczną pełnioną przez nie po przejściu na emeryturę, jaką jest opieka nad wnukami i starymi rodzicami.

Istotną rolę w argumentacji tej tezy Trybunału odgrywa niedawna zmiana stanowiska Sądu Najwyższego w sprawie znaczenia osiągnięcia wieku emerytalnego i nabycia uprawnień emerytalnych dla uzasadnienia wypowiedzenia przez pracodawcę umowy o pracę na czas nieokreślony. Sąd Najwyższy w uchwale 7 sędziów z 21 stycznia 2009 r., sygn. akt II PZP 13/08 (OSNP nr 19-20/2009, poz. 248) – po licznych meandrach dotychczasowego orzecznictwa w tej sprawie – stwierdził, że osiągnięcie wieku

emerytalnego i nabycie prawa do emerytury nie może stanowić wyłącznej przyczyny wypowiedzenia przez pracodawcę umowy o pracę na czas nieokreślony w rozumieniu art. 45 § 1 kodeksu pracy (dalej: k.p.).

Nie negując tego, że wymieniona uchwała utrudnia nieco pracodawcy zwolnienie z pracy pracownika w wieku emerytalnym, twierdzę, iż nie oznacza ona, że to zwolnienie stało się niedopuszczalne, a pracownik w wieku emerytalnym uzyskał dzięki niej znaczącą stabilizację stosunku pracy. Wystarczy bowiem, aby pracodawca wykazał, że w związku z zaawansowanym wiekiem pracownik ma ograniczoną przydatność do pracy bądź że istnieje obiektywna potrzeba zmniejszenia stanu zatrudnienia, aby zwolnienie pracownika, który nabył już uprawnienia emerytalne, zostało uznane za uzasadnione w rozumieniu art. 45 § 1 k.p. Trzeba do tego dodać, że nawet uznanie przez sąd pracy, iż wypowiedzenie umowy o pracę dokonane w związku z osiągnięciem przez pracownika wieku emerytalnego jest nieuzasadnione, nie oznacza, że będzie on „automatycznie" przywrócony do pracy. Art. 45 § 1 k.p. pozwala bowiem sądowi odmówić żądaniu pracownika przywrócenia do pracy i zasądzić zamiast tego niewygórowane odszkodowanie, jeśli uzna, że przywrócenie jest niemożliwe bądź niecelowe (np. z tego powodu, że wyraźny konflikt między pracodawcą a zwolnionym pracownikiem nie wróży ich dobrej współpracy na przyszłość).

Reasumując ten wątek, twierdzę, że w praktyce kobiety tuż po osiągnięciu wieku emerytalnego są często „wypychane" z rynku pracy wbrew swojej woli, i to niezależnie od tego, na jakim poziomie określony jest ten wiek, także: gdy – jak w przypadku kobiet zatrudnionych „na kolei" – wynosił 55 lat (por. uchwałę SN z 19 listopada 2008 r., sygn. akt I PZP 4/08, OSNP nr 13-14/2009, poz. 165). Podważa to tezę Trybunału o rzekomym prawie kobiet w wieku emerytalnym do wyboru – przejść wcześniej na niższą emeryturę, czy pracować dłużej i zyskać wyższe świadczenie. Gdyby nie wcześniejszy wiek nabywania uprawnień emerytalnych przez kobiety, pracodawcy nie mieliby powodu (czy pretekstu), aby zwalniać z pracy kobietę, a nie mężczyznę, gdy są rówieśnikami.

3.3. Mam wrażenie, że głównym powodem wydania przez Trybunał wyroku o zgodności z Konstytucją przepisu różnicującego wiek emerytalny kobiet i mężczyzn jest – znajdujące wyraz w wynikach badań opinii publicznej – oczekiwanie zdecydowanej większości społeczeństwa, zarówno kobiet, jak i mężczyzn, aby pozostawić dotychczasowe rozwiązanie. Wynika to z tradycyjnego podziału ról w rodzinie, oczekiwania świadczenia usług opiekuńczych ze strony stosunkowo młodych i sprawnych emerytek, a także z tego, że duża część kobiet wykonuje pracę niesatysfakcjonującą, z którą bez żalu się rozstaje, po osiągnięciu wieku emerytalnego. Pragnę jednak zwrócić uwagę, że proporcje między liczbą zwolenników pozostawienia *status quo* i liczbą opowiadających się za zrównaniem wieku emerytalnego kobiet i mężczyzn zmieniają się na korzyść tych ostatnich. Sądzę, że zmienią się one radykalnie w tym kierunku, kiedy rozpoczną się pierwsze wypłaty emerytur w wysokości ustalonej według nowych zasad i okaże się, o ile niższe są emerytury kobiet. Zwiększa się też stale liczba samotnych kobiet, które nie mając oparcia materialnego w rodzinie, ani wnuków, którymi mogłyby się opiekować, nie są zainteresowane wcześniejszym kończeniem pracy zawodowej. O ile rozumiem obawę parlamentarzystów przed narażeniem się wyborcom przeprowadzeniem reformy, której oni sobie nie życzą, o tyle jest dla mnie oczywiste, że Trybunał Konstytucyjny takimi względami nie powinien się kierować.

Ze wskazanych wyżej powodów zgłosiłam niniejsze zdanie odrębne.

Zdanie odrębne
sędzi TK Ewy Łętowskiej
do wyroku Trybunału Konstytucyjnego
z dnia 15 lipca 2010 r., sygn. akt K 63/07

Na podstawie art. 68 ust. 3 ustawy z dnia 1 sierpnia 1997 r. o Trybunale Konstytucyjnym (Dz. U. Nr 102, poz. 643, ze zm.) zgłaszam zdanie odrębne do wyroku z dnia 15 lipca 2010 r. w sprawie o sygn. K 63/07.

Uważam, że:

Art. 24 ust. 1 ustawy z dnia 17 grudnia 1998 r. o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych (Dz. U. z 2009 r. Nr 153, poz. 1227, ze zm.; dalej: ustawa o emeryturach i rentach z FUS) w zakresie, w jakim różnicuje ustawowo wiek emerytalny z uwagi na kryterium płci wobec ubezpieczonych urodzonych po dniu 31 grudnia 1948 r. nie wprowadzając gwarancji równoważenia tego zróżnicowania w mechanizmie emerytalnym, jest niezgodny z art. 32 i art. 33 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej.

UZASADNIENIE

1. Niniejsze *votum* dotyczy zarówno samej sentencji wyroku, jak i jego uzasadnienia. Sentencja uznaje konstytucyjność zaskarżonego przepisu, który uważam za niekonstytucyjny, jakkolwiek z innych przyczyn, niż to wskazano we wniosku Rzecznika Praw Obywatelskich (dalej: RPO). Uzasadnienia wyroku nie podzielam natomiast z uwagi na tok rozumowania i argumentację zaczerpniętą z wniosku, którą uważam za chybioną.

2. W 1999 r., wprowadzając „nowy" system emerytalny, utrzymano – mimo pierwotnie odmiennego brzmienia projektu – dotychczasowe zróżnicowanie wieku emerytalnego kobiet i mężczyzn. Jednocześnie jednak wprowadzono zupełnie odmienny system wypracowywania uprawnień i naliczania emerytury, silnie uzależniony od zgromadzenia odpowiedniego kapitału przez pracownika. W tej sytuacji samo utrzymanie dotychczas istniejącego zróżnicowania wieku wedle płci, przy wmontowaniu tego czynnika w odmienny system (mechanizm nabywania emerytury), oznaczało regres dla kobiet, którym w zakresie uzyskania prawa do emerytury określono krótszy okres wypracowania kapitału. W projekcie nowego systemu emerytalnego przewidywano równy wiek uzyskania uprawnień emerytalnych (62 lata) dla obu płci. Wprowadzenie do zmienionego otoczenia normatywnego normy zachowującej dawne zróżnicowanie wieku emerytalnego oznacza spowodowanie nierówności w całym mechanizmie, na skutek wprowadzenia czynnika nierównego do układu, gdzie równowagę zapewniało wprowadzenie (projekt) czynnika równego.

3. W systemie zdefiniowanej składki krótszy okres jej opłacania u kobiet powoduje zgromadzenie mniejszego kapitału, z którego w przyszłości płaci się emeryturę. Ta okoliczność, a także inne czynniki w ramach samego mechanizmu nabywania emerytury, oraz czynniki poza tym mechanizmem, wynikające z uwarunkowań faktycznych, nie rekompensowanych w świadomy sposób przez ustawodawcę powodują, że systemowo i zarazem faktycznie poziom emerytur kobiet nie odpowiada zasadzie „równego prawa do zabezpieczenia społecznego". Kobiety są tu zatem upośledzone. Wniosek RPO wykorzystuje tę konstatację w uzasadnieniu, ale nie skarży mechanizmu, który do tego doprowadził. Mechanizm ten jest zaś wieloczynnikowy (czynniki te wskazuje zdanie odrębne sędzi Teresy Liszcz). Zaskarżenie zaś tego mechanizmu (tego należałoby oczekiwać, skoro RPO jako problem konstytucyjny – trafnie! – zgłasza systemowe usterki mechanizmu) wymagałoby

zatem powołania wielu różnych, pozostających w związku i we wzajemnej współzależności norm. Wniosek zaskarża tylko art. 24 ust. 1 ustawy o emeryturach i rentach z FUS, jak gdyby zawarte tam zróżnicowanie wieku względem płci było czynnikiem różnicującym, zastosowanym w sytuacjach skądinąd równych. Tymczasem skutek, który RPO uważa za dowód potwierdzający istnienie zarzucanej we wniosku niekonstytucyjności, to jest systemowo niższe emerytury kobiet, jest konsekwencją złożonego mechanizmu wieloczynnikowego. RPO błędnie wiąże przyczynę ze skutkiem: proste zrównanie przez ustawę wieku emerytalnego obu płci nie doprowadzi do wyeliminowania niekonstytucyjnej nierówności. Wyrok, od którego zgłaszam zdanie odrębne, niekonsekwencji zaskarżenia nie tylko nie dostrzega ale i nie wyciąga z niej wniosków ani proceduralnych, ani merytorycznych co do treści wyroku i jego formuły.

4. Zaskarżony art. 24 ust. 1 ustawy o emeryturach i rentach z FUS utrzymując zróżnicowany wiek emerytalny kobiet i mężczyzn (60 i 65 lat) jest przepisem traktującym nierówno płcie, jednakże nie w zakresie mechanizmu uzyskiwania świadczeń emerytalnych na określonym poziomie. Zaskarżony przepis wprowadza zróżnicowanie w zakresie możliwości nabycia uprawnień emerytalnych (bez oceny ich wzajemnego poziomu). Zaskarżony przepis nie dyskryminuje kobiet, lecz je uprzywilejowuje, zaś dyskryminuje mężczyzn. Jednak zarówno wniosek, jak i wyrok, ten aspekt znaczenia art. 24 ust. 1 ustawy o emeryturach i rentach z FUS, pomijają milczeniem. Tymczasem przywilej kobiet (w zakresie tego, kiedy uzyskują uprawnienia) – staje się dyskryminacją, gdy chcą one z przywileju korzystać (uczynienie użytku z uzyskania statusu emerytalnego).

5. Wniosek RPO skarży zatem co innego (przedmiot) i z innego względu (kryterium), niż to uzasadnia i definiuje jako problem konstytucyjny. Jeżeli naganna konstytucyjnie nierówność oznacza nierówne traktowanie sytuacji równych, albo równe – nierównych, to wniosek w zakresie *petitum* sytuacje równe traktuje nierówno (nie dostrzegając uprzywilejowania kobiet), a w zakresie uzasadnienia nierówne – równo. Wniosek jest więc niekoherentny.

6. Przed Trybunałem stało zatem pytanie, jak powinno brzmieć orzeczenie w sytuacji, gdy wniosek w *petitum* zarzuca naruszenie „innej" („innokierunkowej") równości, niż ta, która pojawia się przy formułowaniu rzeczywistego problemu konstytucyjnego, jakim jest emerytalne upośledzenie kobiet. Z kolei to ostatnie nie jest spowodowane tylko istnieniem zróżnicowanego z uwagi na płeć wcześniejszego wieku emerytalnego. Nierówność systemowa w poziomie emerytur kobiet i mężczyzn ma bowiem między innymi (choć nie wyłącznie) źródło we wspomnianym zróżnicowaniu wieku. Samo usunięcie z systemu prawnego zaskarżonego przepisu (do czego sprowadza się orzekanie zgodne z wnioskiem) – nie usuwa w tej sytuacji problemu konstytucyjnego. Zastrzeżenia, jakie mam do uzasadnienia wyroku, sprowadzają się więc do tego, że po pierwsze, Trybunał nie dokonał rekonstrukcji wniosku RPO udzielając odpowiedzi na pytanie, czy i w jakim zakresie, przy pomocy jakich instrumentów wynikających z *acquis constitutionnel* powinien jednak być analizowany (uważam, że gdyby to zrobiono, istniałyby podstawy do uwzględnienia wniosku), pod drugie, nie zgadzam się (z przyczyn wskazanych już wyżej, w pkt 2) z samą tezą iż zróżnicowanie wieku emerytalnego względem płci (chodzi o kryterium neutralne, bez względu na to kogo uprzywilejowuje lub dyskryminuje) jest konstytucyjne, a to z uwagi na brak stosownych mechanizmów wyrównawczych.

7. Jako wzorzec konstytucyjności we wniosku wskazano dwa przepisy „równościowe" Konstytucji, art. 32 i art. 33. Pierwszy – dotyczy równości traktowania (naruszonej w zarówno wprost przez treść zaskarżonego przepisu, jak i z uwagi na konstrukcję mechanizmu prowadzącego do uzyskania świadczeń emerytalnych określonej wysokości). Drugi – dotyczy równouprawnienia materialnoprawnego. Uważam, że na tle rozważanej sytuacji dochodzi do naruszenia obu wzorców.

8. Art. 33 Konstytucji wymaga równości materialnoprawnej: „równych praw (...) do (...)" (m.in.) zabezpieczenia społecznego. Ryzyko związane ze starością powinno (z uwagi na tę normę konstytucyjną) w jednakowym stopniu chronić kobietę (w porównaniu do stanowiącego wzorzec porównywalny statusu mężczyzny). Nie realizuje tego celu sytuacja, gdy sam prawny system (mechanizm) emerytalny w momencie swego wprowadzania, zachowując dotychczasowe zróżnicowanie wieku emerytalnego – wprowadził pogorszenie szans na zgromadzenie kapitału, od którego uzależniona jest wysokość emerytury. Nie chodzi więc o realne zrównanie poziomu czy wysokości świadczeń, lecz przynajmniej nie pogarszanie sytuacji kobiet w systemowy sposób, w momencie wprowadzania nowego systemu emerytalnego, przez zaniechanie choćby zapoczątkowania procesu wyrównywania, przez jakąkolwiek korektę dotyczącą wieku emerytalnego. Naganna konstytucyjnie jest sytuacja, gdy podjęto w systemie prawnym działania pogłębiające deficyt równości (pogorszenie równości między płciami w zakresie wysokości przyszłej emerytury), bez stosownych środków niwelujących wprowadzone pogorszenie. Tymczasem należało oczekiwać jakiegoś zapoczątkowania przynajmniej dążenia do wprowadzania zasad równego traktowania kobiet i mężczyzn w dziedzinie zabezpieczenia społecznego (czego wymaga także dyrektywa Rady nr 79/7 z dnia 19 grudnia 1978 r. w sprawie stopniowego wprowadzania w życie zasady równego traktowania kobiet i mężczyzn w dziedzinie zabezpieczenia społecznego, Dz. U. UE Polskie wydanie specjalne 2004 r., Rozdział 05, Tom 01, s. 215; dalej: dyrektywa Rady nr 79/7) i przynajmniej nie pogarszania istniejącej sytuacji wynikającej ze zróżnicowania wieku emerytalnego, skoro wprowadzenie nowego systemu oznaczało pogorszenie sytuacji kobiet, co jest konstytucyjnie naganne z uwagi na art. 33 Konstytucji i co zbiegło się z dążeniami akcesyjnymi Polski do UE.

9. Mój zarzut naruszenia art. 33 Konstytucji jest więc tu ujęty identycznie, jak w opartym także na naruszeniu zasady równouprawnienia (tym razem wyrażonej w art. 25 ust. 1 Konstytucji), *votum separatum* do wyroku TK z 2 grudnia 2009 r., sygn. U 10/07 (OTK ZU nr 11/A/2009, poz. 163). Oba przepisy Konstytucji – art. 33 i art. 25 ust. 1 – dotyczą właśnie równouprawnienia, wymagającego za strony prawodawcy akcji afirmatywnej. Oczywiście nie chodzi o wprowadzanie mechanicznej równości faktycznej, lecz przynajmniej nie pogłębianie środkami prawnymi istniejących deficytów równouprawnienia. Tymczasem bezczynność ustawodawcy utrzymującego w zmienionym systemie emerytalnym (system zdefiniowanej składki) dawniej istniejące zróżnicowanie wieku emerytalnego kobiet i mężczyzn (w systemie zdefiniowanego świadczenia) – oznaczało „ustawienie na wejściu" kobiet w gorszej pozycji. W tym wyraża się naruszenie art. 33 Konstytucji.

10. W wieloczynnikowym mechanizmie decydującym o zaniżeniu emerytur dla kobiet wpływ mają czynniki makroekonomiczne, kulturowe, a także okoliczność, że to na kobiety (i tylko na nie) przerzuca się konsekwencje niedorozwiniętej i źle funkcjonującej infrastruktury usług pielęgnacyjnoopiekuńczych wobec dzieci (wnuków) i ludzi starych. Co więcej tego rodzaju sytuację przedstawia się w dyskursie społecznym jako konieczność

kulturową, moralną i wolicjonalną zainteresowanych (*vide* stanowisko przedstawiciela Sejmu w czasie rozprawy). W Polsce pod naciskiem doraźnych potrzeb rzeczywiście istnieje społeczne poparcie (także samych kobiet, związków zawodowych) dla istniejącego rozwiązania, przewidującego ustawowo niższy wiek emerytalny kobiet. Jest to reakcja nie tylko na społeczne oczekiwania, ale – ze strony opinii publicznej – wybór pozornie mniejszego zła w sytuacji konfliktu wartości. Jednakże wybór ten nie odbywa się w warunkach świadomości co do wszystkich konsekwencji jego dokonania. Naganne zaniechanie ustawodawcy przejawia się bowiem także w przedstawianiu zróżnicowanego wieku emerytalnego jako „przywileju" kobiet, przy jednoczesnym przemilczeniu nieuchronnych, bardzo drastycznych systemowych konsekwencji co do wysokości emerytury. Jest to nadużycie zaufania społecznego, samo w sobie naganne z punktu widzenia konstytucyjnej zasady zaufania.

11. Nie podzielam następującego wnioskowania wyroku, do którego składam zdanie odrębne:

– „Należy stwierdzić, że pogląd o niższym, przeciętnym wynagrodzeniu kobiet potwierdzają wyniki badań statystycznych. (….) Wysokość wynagrodzeń bezpośrednio wpływa na wysokość zgromadzonego kapitału składkowego. W tej sytuacji, nawet podwyższenie czy zrównanie wieku emerytalnego kobiet i mężczyzn nie jest w stanie zniwelować różnic wysokości świadczeń emerytalnych (…)". Argument, że źródłem zróżnicowania nie jest tylko kryterium wieku, ale także zróżnicowanie m.in. wynagrodzeń, jest argumentem wskazującym na niewłaściwie skonstruowany mechanizm, a nie na to, że badany element mechanizmu, z racji istnienia innych elementów też mających wpływ na zróżnicowany poziom świadczeń, spełnia standard konstytucyjny. Takie rozumowanie jak przyjęte w wyroku wskazuje na kumulację nieudatnie wykreowanych elementów systemu. To zaś bywa w orzecznictwie TK powodem stwierdzenia nieproporcjonalności decydującej o niekonstytucyjności badanego rozwiązania.

– Wyrok uznaje, że do środków ochronnych dla kobiet można zaliczyć regulacje: po pierwsze – przewidujące dopłaty do emerytur chroniące kobiety przed ubóstwem oraz po drugie – finansowanie z budżetu państwa składek emerytalnych na urlopie macierzyńskim i wychowawczym. Zapewnienie takich środków wynika nie tyle (albo przynajmniej nie tylko) z dążenia do przeciwdziałania dyskryminacji, czy węziej – z dążenia do podwyższenia świadczeń emerytalnych akurat kobiet, ale jest realizacją obowiązków państwa wynikających z wartości (aksjologii) konstytucyjnych: zapewnienie minimum socjalnego (kwestia choćby godności), ochrona macierzyństwa/rodzicielstwa. Rozumowanie zawarte w wyroku uważam za nawiązujące do paternalistycznego sposobu myślenia o jednej z płci tam, gdzie należałoby używać wzorca neutralnego, genderowego.

12. Z przyczyn wskazanych wyżej w pkt 7-11, argument, iż w art. 67 ust. 1 Konstytucji mówi się, że „zakres i formy zabezpieczenia społecznego określa ustawa" nie przekonuje o konstytucyjności istniejącego a kwestionowanego mechanizmu prawnego. Margines swobody ustawodawcy zwykłego nie oznacza bowiem dowolności i jest wyznaczony ramami art. 32 i art. 33 Konstytucji.

13. Wyrównywanie praw do zabezpieczenia społecznego w zakresie emerytur jest nie pojedynczym zdarzeniem, ale tendencją i procesem rozciągniętym w czasie. Po wejściu w życie Konstytucji z jej art. 33 ust. 2 datę początkową tworzy tu wejście w życie „nowego" systemu emerytalnego. Na konstytucyjną aprobatę zasługuje podejmowanie w systemie prawa działań sprzyjających temu wyrównaniu (choć nawet jeszcze tego wyrównania nie gwarantujących). Natomiast na dezaprobatę – podejmowanie działań

pogłębiających deficyty równości, bez jednoczesnych stosownych środków niwelujących wprowadzone pogorszenie. Tak ma się właśnie sprawa z mechanizmem emerytalnym w systemie zdefiniowanej składki, w odniesieniu do praw kobiet, dla których osiągnięcie wieku emerytalnego następuje pięć lat wcześniej niż dla mężczyzn. Nie tyle bowiem problemem konstytucyjnym jest nieosiągnięcie tego równouprawnienia, ile zaniechanie zapoczątkowania procesu wyrównywania.

14. Od procesu wyrównywania (a właściwie dążenia do wyrównywania) mechanizmów emerytur dla kobiet i mężczyzn (postulat konstytucyjny, genetycznie związany z art. 33 Konstytucji) należy odróżniać postulat wyrównywania wieku emerytalnego obu płci. Ten postulat nie wynika jednak z Konstytucji (art. 33), lecz przede wszystkim z prawa europejskiego (dyrektywa Rady nr 79/7). Wprawdzie dyrektywa nie zobowiązuje do wprowadzenia (w określonej dacie) takiego zrównania, ale zobowiązuje do podjęcia działań ku temu zmierzających. Nie mieści się natomiast w tej powinności działanie odwrotne, polegające na utrzymaniu istniejącego zróżnicowania przy zmianie mechanizmu, którego cząstkę ten tworzy.

15. W polskim systemie prawnym zarówno wprowadzenie sytemu zdefiniowanej składki, jak i moment akcesji do systemu prawnego wspólnotowego nie spowodowały prac nad zapoczątkowaniem procesu odchodzenia od zróżnicowania mechanizmów emerytalnych zróżnicowanych wedle kryterium płci i rozpoczęcia wprowadzenia jakichkolwiek gwarancji kompensujących. Te ostatnie mogą dotyczyć różnych elementów składających się na mechanizm systemu emerytalnego, albo otoczenia prawnego tego systemu, różnej ich korelacji i proporcji wpływu. Możliwe są tu rozmaite rozwiązania; nie odpowiada bowiem prawdzie stwierdzenie (przedstawiciel Sejmu w czasie rozprawy) jakoby istniejące rozwiązanie prawne było jedynym koniecznym ze względów kulturowych, ekonomicznych czy braku wyobrażalnych instrumentów prawnych.

16. Przykładowo mechanizmem lub gwarancją zapoczątkowującymi przynajmniej dążenie we właściwym kierunku europejskim i konstytucyjnym byłoby rozwiązanie, rezygnujące z ustawowego różnicowania wieku emerytalnego wedle kryterium płci (jak to jest obecnie), utrzymujące jednak to zróżnicowanie (koncesja na rzecz kulturowego i gospodarczego zapóźnienia rozwoju Polski) – jako prawną opcję do wyboru przez zainteresowanych.

– Wyrok, od którego zgłaszam niniejsze zdanie odrębne, podkreśla gwarancyjne (łagodzące dyskryminację) znaczenie decyzji samych zainteresowanych dalszą pracą, ale odnosi te decyzje do faktycznego skorzystania z już uzyskanych uprawnień emerytalnych, które nabywa się w warunkach zróżnicowanego wieku ustawowego. Tymczasem istnieje społeczna presja na osoby już mające uzyskany status emerytalny, aby z tego statusu skorzystały. Obecnie z momentem osiągnięcia 60 roku życia kobieta „ma” *ex lege* uprawnienia emerytalne; może z nich korzystać lub nie, starając się na własną rękę ubiegać o przedłużenie okresu aktywności zawodowej lub wypełniając lukę w ofercie usług pielęgnacyjno-opiekuńczych. Jako inną możliwość wskazać można sytuację, gdy wybór dotyczyłby nie (jak obecnie) korzystania z uzyskanego *ex lege* z momentem ukończenia 60 roku życia statusu emeryta, lecz samego uzyskania uprawnień emerytalnych wedle wyboru tego statusu po ukończeniu 60 lat lub po uzyskaniu ustawowego wieku emerytalnego, jednakowego dla obu płci. O wcześniejszym wieku decydowałaby więc nie *ex lege* ustawodawca (tak obecnie), lecz uprawniony podmiot. W przedstawionym (przykładowo) rozwiązaniu o samym nabyciu uprawnień emerytalnych przez kobiety które ukończyły 60 lat decyduje nie ustawodawca lecz wola kobiety.

Oczywiście nie wyeliminuje to nacisków na dokonanie wyboru wcześniejszego wieku, ale jednak nieco utrudni zjawisko „wypychania" kobiet na emeryturę (obecnie powszechne). Wskazane rozwiązanie czyniłoby zadość wymogowi zrównanie wieku emerytalnego dla obu płci, wynikającemu z prawa europejskiego.

– Ustawowy wiek byłby równy, z opcją wyboru wcześniejszego momentu, zastrzeżoną dla samych zainteresowanych kobiet. Można sobie wyobrazić także warianty z opcją wyboru (przywilej) wieku emerytalnego zróżnicowanego nie genderowo, lecz z uwagi na inne czynniki.

– Przedstawione rozwiązanie umożliwia utrzymanie możliwości przechodzenia na wcześniejszą emeryturę chcącym tego kobietom (jako konsekwencja wyboru opcjonalnego wieku emerytalnego dla kobiet). Różnica w stosunku do stanu obecnego dotyczy tylko przesunięcia przedmiotu opcji: dotychczas decyzja o realnym skorzystaniu z wcześniejszego wieku emerytalnego przez kobietę – zostałaby zastąpiona decyzją o momencie nabycia prawa do emerytury przez kobietę (nie wcześniej niż 60 lat).

– Zapoczątkowanie wycofywania się z błędu pogorszenia sytuacji w 1999 r. i stanowi krok ku realnemu wyrównaniu poziomu emerytur (w porównaniu ze stanem obecnym) – czego wymaga art. 33 Konstytucji.

Zdanie odrębne
sędzi TK Sławomiry Wronkowskiej-Jaśkiewicz
do wyroku Trybunału Konstytucyjnego
z dnia 15 lipca 2010 r., sygn. akt K 63/07

Na podstawie art. 68 ust. 3 ustawy z dnia 1 sierpnia 1997 r. o Trybunale Konstytucyjnym (Dz. U. Nr 102, poz. 643, ze zm.) zgłaszam zdanie odrębne do wyroku z dnia 15 lipca 2010 r. w sprawie o sygn. K 63/07.

Uważam, że:
art. 24 ust. 1 ustawy z dnia 17 grudnia 1998 r. o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych (Dz. U. 2009 r. Nr 153, poz. 1227, ze zm.; dalej: ustawa) w zakresie, w jakim różnicuje wiek emerytalny kobiet i mężczyzn urodzonych po dniu 31 grudnia 1948 r., jako współwyznaczający wysokość świadczeń emerytalnych, jest niezgodny z art. 32 i art. 33 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej.

UZASADNIENIE

1. Zdanie odrębne zgłaszam do sentencji wyroku, ponieważ uważam, że zaskarżony przepis jako współwyznaczający wysokość świadczeń emerytalnych jest niekonstytucyjny oraz do uzasadnienia wyroku, ponieważ wskazano w nim argumenty odnoszące się do wniosku Rzecznika Praw Obywatelskich zinterpretowanego inaczej niż przyjęto to w rozstrzygnięciu o zgodności zaskarżonego przepisu z Konstytucją.

2. W art. 24 ust. 1 ustawy ustawodawca ustalił powszechny wiek emerytalny dla ubezpieczonych urodzonych po dniu 31 grudnia 1948 r. na co najmniej 60 lat dla kobiet i co najmniej 65 lat dla mężczyzn. Rzecznik Praw Obywatelskich zaskarżył ten przepis, zarzucając, że jest niezgodny z art. 32 i art. 33 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej i uzasadniając, że rozwiązanie znajdujące wyraz w zaskarżonym przepisie prowadzi do dyskryminującego traktowania kobiet w zabezpieczeniu społecznym. Trybunał Konstytucyjny orzekając w sprawie, musiał dokonać interpretacji wniosku, który jest niespójny z jego uzasadnieniem.

3. Zróżnicowanie wieku emerytalnego kobiet i mężczyzn, w opinii Trybunału Konstytucyjnego (a opinię tę podzielam), nie jest traktowane jako dyskryminacja kobiet, lecz jako tzw. uprzywilejowanie wyrównawcze. Celem tego zróżnicowania w zakresie możliwości nabycia uprawnienia do emerytury jest bowiem m.in. zrekompensowanie pracującym zawodowo kobietom ich dodatkowych obowiązków wynikających z macierzyństwa i kulturowo ukształtowanych ról, takich jak prowadzenie gospodarstwa domowego czy powinności opiekuńcze (wobec wnuków i starszych członków rodziny). Uważa się je za usprawiedliwione na gruncie norm konstytucyjnych oraz na gruncie prawa europejskiego i międzynarodowego. Na rozwiązanie takie istnieje przy tym w Polsce przyzwolenie społeczne, także samych kobiet.

Tak długo, jak istnieją okoliczności uzasadniające zróżnicowanie wieku emerytalnego według kryterium płci, zróżnicowanie to nie jest – moim zdaniem – niezgodne z art. 32 i art. 33 Konstytucji. Staje się, a raczej stopniowo stawać się może niezgodne, jeśli następują zmiany szeroko rozumianej sytuacji społecznej (wzrost aktywności zawodowej kobiet, zmiana modelu rodziny, rozbudowa instytucji opiekuńczych i pielęgnacyjnych). Przy czym ustalenie, czy zmiany tego rodzaju zachodzą i

decyzję, czy są one na tyle istotne, by podjąć działania legislacyjne wyrównujące wiek emerytalny kobiet i mężczyzn, pozostawiono ustawodawcy.

Dostrzegając zmiany tego rodzaju lub co najmniej możliwość ich zachodzenia, przepisy prawa europejskiego zobowiązują państwa – członków Unii Europejskiej do okresowego badania, czy nadal istnieją czynniki usprawiedliwiające uprzywilejowanie kobiet (dyrektywa Rady nr 79/7/EWG z dnia 19 grudnia 1978 r. w sprawie stopniowego wprowadzania w życie zasady równego traktowania kobiet i mężczyzn w dziedzinie zabezpieczenia społecznego, Dz. Urz. WE L 6 z 10.01.1979, s. 24). Zwraca się więc w nich uwagę na przejściowy charakter uprzywilejowania wyrównawczego.

Jest przy tym oczywiste, że postulat wyrównywania wieku emerytalnego kobiet i mężczyzn jest motywowany w znacznym stopniu względami o innym charakterze – demograficznymi, takimi jak wydłużanie się okresu życia, dłuższy przeciętny czas życia kobiet niż mężczyzn, spadek dzietności.

Wskazane powyżej względy zadecydowały o podjęciu przez Trybunał Konstytucyjny postanowienia sygnalizacyjnego, w którym wskazano Sejmowi, że celowe byłoby podjęcie „działań ustawodawczych zmierzających do stopniowego zrównywania wieku emerytalnego kobiet i mężczyzn”.

4. Ustalony przez ustawodawcę wiek emerytalny (co pozostaje w zgodzie z art. 67 Konstytucji) pełni w polskim systemie prawa różne funkcje. Po pierwsze, jest uprzywilejowaniem wyrównawczym. Po drugie, pełni funkcję jednego z czynników współdecydujących o wysokości świadczeń emerytalnych.

Wspomniana sygnalizacja oraz wyrok TK uwzględniają tę pierwszą funkcję, co uważam za usprawiedliwione i konsekwentne jedynie w przypadku sygnalizacji.

5. Art. 24 ust. 1 ustawy nie wyraża żadnej normy prawnej, a jedynie określa wiek emerytalny kobiet i mężczyzn, a więc współkształtuje treść wielu norm postępowania, wyrażonych w różnych przepisach prawnych. Normy te wyznaczają uprawnienia do emerytury kobiet i mężczyzn oraz różne inne sytuacje prawne tych podmiotów, które to sytuacje wymienia i charakteryzuje Rzecznik Praw Obywatelskich w uzasadnieniu swego wniosku. Inaczej mówiąc, wiek emerytalny ustalony przez ustawodawcę jest komponentem różnych sytuacji prawnych wyznaczanych przez różne normy. Z tych względów uważam, że wnioskodawca nie kwestionuje konstytucyjności samego ustalonego wieku emerytalnego, lecz to, że konieczne uwzględnienie go w treści norm prawnych zobowiązujących do świadczeń emerytalnych prowadzi do nierównych sytuacji prawnych ubezpieczonych, co narusza zwłaszcza art. 33 Konstytucji. Przyjmuję taką interpretację wniosku Rzecznika, choć niewątpliwie należało w nim, obok art. 24 ust. 1 ustawy, powołać inne przepisy współdecydujące o tym, że sposób ustalenia wysokości emerytur kobiet i mężczyzn prowadzi do naruszenia art. 33 ust. 2 Konstytucji.

6. Wysokość emerytury w nowym systemie zależy od kilku czynników: kwoty wpłaconych składek, wskaźników waloryzacji w okresie przed nabyciem emerytury, wieku przejścia na emeryturę oraz wielkości kapitału początkowego. W systemie tym występuje ścisła zależność między okresem opłacania i wysokością składki ubezpieczeniowej a prawem do emerytury i jej wysokością, przy czym sposób obliczania wysokości świadczenia emerytalnego jest taki, że późniejsze przejście na emeryturę powoduje wyraźny wzrost miesięcznego świadczenia. Oznacza to, że kobieta w wieku 60 lat, mająca okres składkowy i wysokość składki uprawniające do przyznania jej emerytury znajduje się w gorszej sytuacji prawnej niż mężczyzna, który przechodzi na emeryturę w wieku 65 lat i który opłaca składkę tej samej wysokości, lecz o 5 lat dłużej.

Ustawowo niższy emerytalny wiek kobiet, uważany za ich przywilej, dyskryminuje je w zakresie zabezpieczenia społecznego w przypadku, gdy z owego przywileju skorzystają.

7. Obowiązujące normy nie stwarzają przymusu przejścia na emeryturę po osiągnięciu wieku emerytalnego. Kobiety, które ukończyły 60 lat, mogą więc pracować nadal, co wydłuża okres płacenia składki. Ich sytuacja prawna wyznaczana właśnie przez ustawowo określony wiek emerytalny jest jednak w tym czasie mniej korzystna niż pracującego mężczyzny, który przekroczył 60 rok życia. Mniej korzystna jest też ich sytuacja faktyczna, co wyraża się choćby tym, że są skłaniane do zaprzestania aktywności zawodowej. Możliwość dalszej pracy, przy ustawowo wyznaczonym wieku emerytalnym, nie rekompensuje więc zadawalająco dyskryminacji, o której mowa w punkcie 6.