

77/7/A/2014

WYROK

z dnia 24 lipca 2014 r.

Sygn. akt SK 53/13*

W imieniu Rzeczypospolitej Polskiej

Trybunał Konstytucyjny w składzie:

Wojciech Hermeliński – przewodniczący

Maria Gintowt-Jankowicz

Mirosław Granat

Marek Kotlinowski – sprawozdawca

Marek Zubik,

protokolant: Krzysztof Zalecki,

po rozpoznaniu, z udziałem skarżącego oraz Sejmu i Prokuratora Generalnego, na rozprawie w dniu 24 lipca 2014 r., skargi konstytucyjnej Remigiusza Jelińskiego o zbadanie zgodności:

art. 174 ust. 2 pkt 1 i ust. 3 w związku z art. 15, art. 16, art. 17 ust. 1 i 3 i art. 18 w związku z art. 6 ust. 1 pkt 4 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.) w zakresie, w jakim dla okresu odbywania przez ubezpieczonego obowiązkowej służby wojskowej, przypadającej przed dniem 1 stycznia 1999 r., nie przewidują przyjmowania za podstawę wymiaru składek kwoty obowiązującego w tym okresie minimalnego wynagrodzenia pracowników, ewentualnie obowiązującej w tym okresie podstawy wymiaru składek na ubezpieczenie emerytalne i rentowe osób pełniących czynną służbę w Wojsku Polskim, z art. 2, art. 32 ust. 1 i 2, art. 65 ust. 1, 2 i 4, art. 67 ust. 1 i 2, art. 85 ust. 1 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej,

o r z e k a:

Art. 174 ust. 3 ustawy z dnia 17 grudnia 1998 r. o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych (Dz. U. z 2013 r. poz. 1440, 1717 i 1734 oraz z 2014 r. poz. 496, 567, 683 i 684) w zakresie, w jakim dla okresu odbywania przez ubezpieczonego obowiązkowej służby wojskowej, przypadającej przed 1 stycznia 1999 r., nie przewiduje przyjmowania za podstawę wymiaru składek na ubezpieczenie emerytalne kwoty obowiązującego w tym okresie minimalnego wynagrodzenia pracowników lub obowiązującej w tym okresie podstawy wymiaru składek na ubezpieczenie emerytalne osób pełniących czynną służbę wojskową w Wojsku Polskim, jest zgodny z art. 67 ust. 1 w związku z art. 32 ust. 1 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej.

* Sentencja została ogłoszona dnia 31 lipca 2014 r. w Dz. U. poz. 1021.

Ponadto p o s t a n a w i a:

na podstawie art. 39 ust. 1 pkt 1 ustawy z dnia 1 sierpnia 1997 r. o Trybunale Konstytucyjnym (Dz. U. Nr 102, poz. 643, z 2000 r. Nr 48, poz. 552 i Nr 53, poz. 638, z 2001 r. Nr 98, poz. 1070, z 2005 r. Nr 169, poz. 1417, z 2009 r. Nr 56, poz. 459 i Nr 178, poz. 1375, z 2010 r. Nr 182, poz. 1228 i Nr 197, poz. 1307 oraz z 2011 r. Nr 112, poz. 654) **umorzyć postępowanie w pozostałym zakresie.**

UZASADNIENIE

I

1. W skardze konstytucyjnej z 18 lipca 2012 r. skarżący Remigiusz Jeliński (dalej: skarżący) wystąpił o stwierdzenie niezgodności art. 174 ust. 2 pkt 1 i ust. 3 w związku z art. 15, art. 16, art. 17 ust. 1 i 3 i art. 18 w związku z art. 6 ust. 1 pkt 4 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 FUS) w zakresie, w jakim dla okresu odbywania przez ubezpieczonego obowiązkowej służby wojskowej, przypadającej przed 1 stycznia 1999 r., nie przewidują przyjmowania za podstawę wymiaru składek kwoty obowiązującego w tym okresie minimalnego wynagrodzenia pracowników, ewentualnie obowiązującej w tym okresie podstawy wymiaru składek na ubezpieczenia emerytalne i rentowe osób pełniących czynną służbę w Wojsku Polskim, z art. 2, art. 32 ust. 1 i 2, art. 65 ust. 1, 2 i 4, art. 67 ust. 1 i 2, art. 85 ust. 1 Konstytucji. Następnie – stosownie do wezwania sędziego Trybunału Konstytucyjnego – skarżący wyjaśnił, że kwestionowane przepisy naruszają jego prawo do swobodnego wyboru wykonywanej pracy, w tym prawo do minimalnego wynagrodzenia i związanej z nim możliwości opłacania składek na ubezpieczenie społeczne, wpływającej na wysokość świadczeń emerytalnych (art. 65 ust. 1, 2 i 4 w związku z art. 2, art. 32 ust. 1 i 2 oraz art. 85 ust. 1 Konstytucji), prawo do równego dostępu do ubezpieczenia społecznego i wynikających z niego świadczeń oraz ich wysokości (art. 67 ust. 1 i 2 w związku z art. 2, art. 32 ust. 1 i 2 oraz art. 85 ust. 1 Konstytucji), prawo do równego traktowania przez władze publiczne (art. 32 ust. 1 Konstytucji), prawo do niedyskryminacji ze względu na wiek, płeć oraz wykonywany zawód (art. 32 ust. 2 Konstytucji), prawo do sprawiedliwości społecznej, w świetle której osoby realizujące obowiązek obrony Ojczyzny nie będą z tego powodu traktowane gorzej niż inni obywatele niewykonujący tego obowiązku (art. 2, art. 32 ust. 1 i art. 85 ust. 1 Konstytucji).

Skarga konstytucyjna została wniesiona na tle następującego stanu faktycznego.

Skarżący odbywał obowiązkową służbę wojskową w okresie od 25 października 1978 r. do 7 października 1980 r. 7 grudnia 2006 r. wystąpił z wnioskiem o ustalenie kapitału początkowego. Decyzją z 14 lutego 2011 r. organ rentowy ustalił jego kapitał początkowy na 1 stycznia 1999 r. w wysokości 69979,47 zł. Okres odbywania służby wojskowej został uwzględniony jako okres składkowy, jednakże do obliczeń kapitału początkowego za ten okres został przyjęty dochód w wysokości 0 zł. Organ rentowy nie uznał również za okres składkowy okresu pracy skarżącego w byłej Czechosłowacji. Odwołanie skarżącego od decyzji organu rentowego zostało częściowo uwzględnione przez Sąd Okręgowy w Koninie, który wyrokiem z 30 sierpnia 2011 r. (sygn. akt III U 263/11) zmienił zaskarżoną decyzję w ten sposób, że nakazał wliczenie okresu pracy w byłej Czechosłowacji do okresu lat składkowych skarżącego. W zakresie sposobu uwzględniania przy obliczaniu kapitału początkowego lat obowiązkowej służby wojskowej Sąd Okręgowy w Koninie oddalił odwołanie. Stanowisko to zostało podtrzymane przez

Sąd Apelacyjny w Poznaniu, który wyrokiem z 27 marca 2012 r. (sygn. akt III AUa 1141/11) oddalił apelację skarżącego. Wniesiona przez skarżącego skarga kasacyjna została odrzucona przez SN postanowieniem z 5 lutego 2013 r. (sygn. akt II UK 268/12).

Uzasadniając zarzut niekonstytucyjności zakwestionowanych przepisów, skarżący zauważył, że przed 1 stycznia 1999 r. składki na ubezpieczenie społeczne za osoby odbywające obowiązkową służbę wojskową nie były płacone. W konsekwencji tego kapitał początkowy, od którego wysokości zależy wysokość emerytury i renty, jest zaniżony ze względu na pełnienie obowiązkowej służby wojskowej. Taki sposób traktowania obowiązkowej służby wojskowej godzi – zdaniem skarżącego – w podstawowe zasady polskiego porządku prawnego, takie jak zasada demokratycznego państwa prawnego, urzeczywistniającego zasady sprawiedliwości społecznej (art. 2 Konstytucji) oraz zakaz dyskryminacji (art. 32 Konstytucji) w związku z art. 65 ust. 1, 2 i 4 Konstytucji, gwarantującym każdemu prawo do swobody wyboru pracy oraz do płacy minimalnej, art. 67 ust. 1 i 2 Konstytucji statuującym prawo do zabezpieczenia społecznego, art. 85 ust. 1 Konstytucji, statuującym obowiązek obrony Ojczyzny.

Skarżący stwierdził, że sposób uwzględniania lat obowiązkowej służby wojskowej dyskryminuje osoby odbywające tę służbę przed 1 stycznia 1999 r. w stosunku do:

- a) osób odbywających służbę wojskową po 31 grudnia 1998 r., za które składki opłaca państwo,
- b) innych pracowników, dla których na mocy art. 15 ust. 2a ustawy FUS przyjmowane jest do wyliczeń kapitału początkowego wynagrodzenie równe minimalnemu wynagrodzeniu za pracę, jeżeli nie można ustalić podstawy wymiaru składek, a w wypadku osób zatrudnionych przed 1 stycznia 1999 r. nie ma znaczenia fakt nieopłacania przez pracodawcę składek na ubezpieczenie społeczne,
- c) rolników, dla których lata obowiązkowej służby wojskowej przypadające przed 1 stycznia 1999 r. są liczone w pełni jako lata składkowe, mające wpływ zarówno na prawo do emerytury, jak i jej wysokość,
- d) osób duchownych zwolnionych z płacenia składek za okresy przebywania na misjach, dla których to okresów do obliczeń kapitału początkowego jest przyjmowana wysokość wynagrodzenia duchownego w okresie, w którym składki były opłacane.

Zdaniem skarżącego, każda z wymienionych wyżej grup jest grupą podobną do grupy osób odbywających służbę wojskową przed 1 stycznia 1999 r., bowiem wszyscy oni byli zwolnieni z obowiązku płacenia składek. Jednak tylko w wypadku osób odbywających służbę wojskową przed 1 stycznia 1999 r. okresy niepłacenia składek z uwagi na odbywanie tej służby nie wpływają na wysokość późniejszej emerytury lub renty. Zdaniem skarżącego, takie dyskryminacyjne traktowanie osób odbywających służbę wojskową, broniących Ojczyzny, godzi ponadto w powszechne poczucie sprawiedliwości i zasady demokratycznego państwa prawa. Odbywanie dwuletniej służby wojskowej było obowiązkowe, w okresie tym ubezpieczony nie mógł zarabiać i w konsekwencji nie mógł opłacać składek na ubezpieczenie społeczne. Tym samym był on pozbawiony konstytucyjnej swobody wyboru pracy i otrzymywania płacy minimalnej (art. 65 ust. 1, 2 i 4 Konstytucji), a dodatkowo za odbywanie służby w obronie Ojczyzny obecnie nie jest on nagradzany, lecz wręcz przeciwnie – karany. Sprzeczne z zasadami sprawiedliwości społecznej jest – zdaniem skarżącego – ustawowe pozbawienie danej osoby możliwości pracy i opłacania składek na ubezpieczenie społeczne przez dwa lata, a następnie obniżanie należnego świadczenia z ubezpieczenia społecznego z tego powodu, że składki nie zostały opłacone.

Skarżący zauważa, że w ustawie emerytalnej sytuacja prawna osób odbywających zasadniczą służbę wojskową przed 1 stycznia 1999 r. nie jest doprecyzowana. Lata obowiązkowej służby wojskowej są uznawane za lata składkowe, nie jest jednak

wskazane, w jaki sposób mają być uwzględniane przy obliczaniu kapitału początkowego. Ten stan prawny oznacza albo, że jest luka prawna skutkująca uznaniem tych lat za okres z dochodem równym 0 zł, albo, że ze względu na brak opłacania składek w tym okresie, dochód przyjmowany do obliczania kapitału początkowego wynosi 0 zł. To drugie rozwiązanie zostało przyjęte przez sądy orzekające w sprawie skarżącego. Jednak – zdaniem skarżącego – bardziej właściwe wydaje się uznanie, że istnieje luka prawna w przepisach dotycząca sytuacji osób odbywających służbę wojskową przed 1 stycznia 1999 r. w zakresie obliczania ich kapitału początkowego.

Skarżący stwierdza, że przed wprowadzeniem okresu kapitałowego, okres odbywania służby wojskowej był traktowany jako okres składkowy, a tym samym miał wpływ nie tylko na prawo do emerytury, ale również i na jej wysokość przez wpływ na podstawę wymiaru świadczeń. Po wprowadzeniu okresu kapitałowego skarżący, podobnie jak inne osoby znajdujące się w takiej jak on sytuacji, prawa tego zostali pozbawieni, co godzi w zasadę ochrony praw nabytych. Tym samym zakwestionowane przepisy przenoszą na skarżącego konsekwencje zmiany systemu ubezpieczeń społecznych. *De facto* skarżący jest karany za odbywanie przed 1 stycznia 1999 r. obowiązkowej służby wojskowej, co pozostaje w sprzeczności z poczuciem sprawiedliwości społecznej.

Skarżący zauważa, że zgodnie z art. 15 ust. 2a ustawy FUS, gdy nie można ustalić podstawy wymiaru składek w okresie pozostawania w stosunku pracy, za podstawę przyjmuje się kwotę obowiązującego w tym okresie minimalnego wynagrodzenia. Regulację tę stosuje się również do osób uzyskujących uposażenie. Tymi ostatnimi są żołnierze, jednakże w okresie odbywania służby wojskowej przez skarżącego żołnierze odbywający obowiązkową służbę wojskową nie otrzymywali uposażenia, lecz żołd. Gdyby skarżący był pracownikiem lub żołnierzem zawodowym otrzymującym uposażenie, to do obliczeń kapitału początkowego byłby przyjmowany dla niego dochód w wysokości minimalnego wynagrodzenia za pracę. Stąd osoby odbywające obowiązkową służbę wojskową są w zakresie ubezpieczeń społecznych dyskryminowane w stosunku do żołnierzy zawodowych. Osoby te są również dyskryminowane ze względu na wiek, gdyż osoby starsze odbywające służbę wojskową przed 1 stycznia 1999 r. są traktowane gorzej niż osoby młodsze, odbywające służbę wojskową po tej dacie.

Zdaniem skarżącego, niedopuszczalne jest niejednolite traktowanie okresu zasadniczej służby wojskowej w ramach tego samego systemu emerytalnego, tak jak to ma miejsce w niniejszej sprawie. Z punktu widzenia stażu ubezpieczeniowego okres obowiązkowej służby wojskowej jest traktowany jako lata składkowe, a z punktu widzenia wysokości emerytury (w tym wpływającej na nią wysokość kapitału początkowego) jest on zrównany pod względem skutków z latami nieskładkowymi, a nawet latami niepodlegania ubezpieczeniom społecznym w ogóle, jeżeli przyjmuje się do obliczeń kapitału początkowego wynagrodzenie za ten okres równe 0 zł.

2. Rzecznik Praw Obywatelskich w piśmie z 1 października 2013 r. poinformował Trybunał Konstytucyjny, że nie zgłasza udziału w niniejszym postępowaniu.

3. Minister Pracy i Polityki Społecznej w piśmie z 29 stycznia 2014 r. stwierdził, że nie podziela opinii skarżącego co do niekonstytucyjności przepisów regulujących sposób uwzględniania okresów pełnienia zasadniczej służby wojskowej przy obliczaniu kapitału początkowego. Jego zdaniem, w systemie ubezpieczeń społecznych, w szczególności ubezpieczenia emerytalnego, w optymalny sposób uwzględniono sytuację osób, które pełniły zasadniczą służbę wojskową przed 1999 r.

Uzasadniając zajęte stanowisko MPiPS stwierdził, że okresy zasadniczej służby wojskowej są – tak jak pozostałe okresy składkowe – uwzględniane przy obliczaniu

wysokości kapitału początkowego po 1,3% podstawy jego wymiaru za każdy rok (z uwzględnieniem pełnych miesięcy). Nie jest więc trafny zarzut skarżącego, zgodnie z którym sytuacja prawna osób odbywających zasadniczą służbę wojskową przed 1 stycznia 1999 r. nie jest w ustawie doprecyzowana. Sytuacja prawna tych osób nie jest również gorsza niż sytuacja prawna rolników, którzy odbywali służbę wojskową przed tą datą i za których państwo również nie odprowadzało składek na ubezpieczenie społeczne. Metoda obliczania części składkowej emerytury i renty rolniczej (odpowiedni procent podstawy wymiaru za każdy uwzględniony rok) jest bowiem taka sama jak sposób obliczania składnika kapitału początkowego należnego za staż ubezpieczeniowy.

MPiPS nie podzielił opinii, zgodnie z którą okres pełnienia zasadniczej służby wojskowej powinien mieć odzwierciedlenie w podstawie wymiaru kapitału początkowego. Uprawnienia przysługujące na podstawie obowiązującego systemu emerytalno-rentowego pozostają w ścisłym związku z okresem zatrudnienia (ubezpieczenia). Głównym źródłem finansowania FUS są składki na ubezpieczenie społeczne. Dlatego podstawę wymiaru emerytur, rent i kapitału początkowego stanowi dochód stanowiący podstawę wymiaru tych składek. Możliwość przyjmowania do podstawy wymiaru kapitału początkowego fikcyjnie ustalonych kwot podstawy wymiaru składek za okresy, które nie były objęte ubezpieczeniem społecznym tylko dlatego, że dla celu ustalenia stażu ubezpieczeniowego są uznane za składkowe, byłaby sprzeczna z istotą systemu ubezpieczenia społecznego. Uznanie danego okresu za składkowy nie oznacza, że należy mu przypisać jakąś umowną kwotę podstawy wymiaru składek. Do podstawy wymiaru kapitału początkowego – zgodnie z przepisami ustawy FUS – przyjmuje się dochód osiągnięty z tytułu działalności zarobkowej, od którego istniał obowiązek opłacania składek. To, że dany okres jest uznany w ustawie za okres składkowy, mimo że nie podlegał obowiązkowi opłacania składki, nie oznacza, iż jeśli przypada on w latach wskazanych do ustalenia podstawy wymiaru kapitału początkowego, to znajdzie odzwierciedlenie nie tylko w długości łącznego okresu składkowego, ale również w wysokości podstawy wymiaru. Wprowadzenie zasady uwzględniania w podstawie wymiaru kapitału jakiejś hipotetycznej kwoty oznaczałoby dodatkowe obciążenie budżetu państwa, który dotuje FUS, a tym samym byłoby sprzeczne z dążeniem do osiągnięcia stanu równowagi FUS. Nie byłoby to właściwe również z punktu widzenia zasady równego traktowania. Analogicznych regulacji mogłyby bowiem oczekiwać osoby, które do ustalenia podstawy wymiaru kapitału początkowego wskazały inny okres uznany za składkowy, niebędący – podobnie jak okres zasadniczej służby wojskowej – okresem podlegania ubezpieczeniu społecznemu, np. okres internowania na podstawie dekretu o stanie wojennym czy okres podlegania represjom okresu powojennego. W żadnym z tych wypadków nie ma możliwości przyjęcia do obliczenia podstawy wymiaru kapitału początkowego hipotetycznie ustalonej podstawy wymiaru składek, tj. dochodu, jaki wnioskodawca mógłby osiągnąć, gdyby nie utracił pracy w następstwie represji okresu powojennego oraz wprowadzenia stanu wojennego.

MPiPS zauważył, że w świetle obowiązujących przepisów, okresy zasadniczej służby wojskowej są okresami składkowymi, które są sumowane z innymi okresami składkowymi udowodnionymi przez ubezpieczonego i uwzględniane w wysokości kapitału początkowego po 1,3% podstawy jego wymiaru za każdy rok. Są zatem uwzględniane w części kapitału początkowego należnej za staż ubezpieczeniowy, tj. za udowodnione okresy składkowe i nieskładkowe. Jeżeli jednak ubezpieczony wskaże do ustalenia podstawy wymiaru kapitału początkowego lata kalendarzowe obejmujące okres zastępczej służby wojskowej, przy ustalaniu łącznej kwoty dochodu w danym roku, za okres tej służby nie zostaną przyjęte żadne kwoty dochodu. Za osoby odbywające zasadniczą służbę wojskową przed 1999 r. nie były bowiem odprowadzane składki na ubezpieczenie społeczne. Skoro zatem uposażenie zasadnicze przysługujące żołnierzowi niezawodowemu

odbywającemu zasadniczą służbę wojskową nie stanowiło podstawy wymiaru składek na ubezpieczenie społeczne, to nie ma możliwości uwzględnienia kwot tego świadczenia w podstawie wymiaru kapitału początkowego.

MPiPS na podstawie informacji otrzymanych od Prezesa ZUS wyjaśnił jednocześnie, że do ustalenia podstawy wymiaru kapitału początkowego skarżącego organ rentowy nie zastosował art. 17 ust. 3 ustawy FUS, ponieważ pełnienie czynnej służby wojskowej nie było okolicznością, która uniemożliwiła zainteresowanemu osiągnięcie do 31 grudnia 1998 r. co najmniej 10 kolejnych lat ubezpieczenia społecznego. Tymczasem zgodnie z art. 174 ust. 3 ustawy FUS art. 17 ust. 3 tej ustawy stosuje się jedynie przy ustalaniu podstawy wymiaru kapitału początkowego osób, które do 31 grudnia 1998 r. nie osiągnęły okresu ubezpieczenia wynoszącego co najmniej 10 lat kalendarzowych. W stosunku do takich osób zastosowanie art. 17 ust. 3 ustawy FUS powoduje, że do ustalenia podstawy wymiaru kapitału początkowego przyjmuje się podstawę wymiaru składek za okres faktycznego podlegania ubezpieczeniu. W tym wypadku nie stosuje się art. 16a ustawy FUS, a więc pomija się lata, w których dana osoba nie pozostawała w ubezpieczeniu.

Jednocześnie MPiPS podniósł, że z informacji uzyskanej od Prezesa ZUS wynika, iż na wniosek skarżącego jego kapitał początkowy może zostać ustalony ponownie, z zastosowaniem art. 174 ust. 3b, który został dodany do ustawy FUS 1 października 2013 r. Jeżeli skarżący nie zgłosi takiego wniosku, to kapitał początkowy zostanie przez organ rentowy przeliczony z urzędu przy ustalaniu emerytury.

MPiPS nie podzielił również opinii skarżącego co do tego, że osoby odbywające zasadniczą służbę wojskową przed 1999 r. są dyskryminowane w stosunku do osób duchownych. Zasady ustalania podstawy wymiaru kapitału początkowego dla duchownych, zawarte w art. 15 ust. 8 ustawy FUS, są – zdaniem MPiPS – porównywalne z regułą ustalania podstawy wymiaru z faktycznego okresu podlegania ubezpieczeniu społecznemu, określoną w art. 17 ust. 3 tej ustawy osobom odbywającym czynną służbę wojskową.

4. W drugim piśmie z 29 stycznia 2014 r. Minister Pracy i Polityki Społecznej z upoważnienia Prezesa Rady Ministrów przedstawił opinię dotyczącą ewentualnych skutków wiążących się z nakładami finansowymi nieprzewidzianymi w ustawach, o których mowa w art. 43 ustawy o TK. Zdaniem MPiPS, jeśli TK stwierdziłby niekonstytucyjność zakwestionowanych przepisów, wskazując, że przy ustalaniu podstawy wymiaru kapitału początkowego za okresy zasadniczej służby wojskowej należy przyjąć kwoty obowiązującego w tym okresie minimalnego wynagrodzenia pracowników albo kwoty uposażenia żołnierzy zawodowych, to podstawa wymiaru świadczenia wzrosłaby od ok. 10% do ok. 17%, przy założeniu, że dotyczyłoby to 1 z 10 lat przyjętych od ustalenia podstawy wymiaru. W zależności od wysokości kapitału początkowego mogłoby to dać wzrost świadczenia emerytalnego u jednego ubezpieczonego od ok. 60 zł do ok. 150 zł miesięcznie.

5. Prokurator Generalny (dalej: Prokurator) w piśmie z 28 marca 2014 r. wniósł o stwierdzenie, że art. 15, art. 16 i art. 17 ust. 1 i 3 oraz art. 18 ustawy FUS w zakresie, w jakim przepisy te dotyczą ustalania podstawy wymiaru kapitału początkowego ubezpieczonego, który w okresie przypadającym przed 1 stycznia 1999 r. odbywał obowiązkową zasadniczą służbę wojskową, traktowaną na mocy art. 6 ust. 1 pkt 4 ustawy FUS jako okres składkowy, są zgodne z art. 67 ust. 1 w związku z art. 2 i art. 32 ust. 1 oraz nie są niezgodne z art. 65 ust. 1, 2 i 4, art. 67 ust. 2 i art. 85 ust. 1 Konstytucji. W pozostałym zakresie Prokurator wniósł o umorzenie postępowania w niniejszej sprawie ze

względnie niedopuszczalność wydania wyroku.

Uzasadniając zajęte stanowisko, Prokurator stwierdził, że stawiany przez skarżącego zarzut dotyczący podstawy wymiaru kapitału początkowego sformułowany został pod adresem niewłaściwego przepisu, bowiem art. 174 ust. 2 pkt 1 ustawy FUS nie rozstrzyga tej kwestii. Ponadto, skoro okres odbywania przez skarżącego zasadniczej służby wojskowej – zgodnie z treścią tego przepisu oraz oczekiwaniami skarżącego – został zaliczony przez ZUS do okresów składkowych, od których zależy wysokość kapitału początkowego zainteresowanego (liczonego po 1,3% podstawy wymiaru), to w istocie skarżący nie przedstawił argumentacji, na czym – w jego ocenie – miałoby polegać naruszenie konstytucyjnych praw przez art. 174 ust. 2 pkt 1 ustawy FUS. Z tych powodów Prokurator wniósł o umorzenie postępowania w zakresie dotyczącym kontroli konstytucyjności tego przepisu.

Kolejny kwestionowany przez skarżącego przepis, tj. art. 174 ust. 3 ustawy FUS, odsyła w zakresie dotyczącym sposobu obliczania podstawy wymiaru kapitału początkowego do art. 15, art. 16, art. 17 ust. 1 i 3 oraz art. 18 ustawy FUS, które to przepisy skarżący wskazał jako przepisy związkowe względem art. 174 ust. 3 ustawy FUS. Skoro ten ostatni przepis jest jedynie przepisem odsyłającym, to – zdaniem Prokuratora – zbędna jest jego ocena. Przedmiot kontroli powinny stanowić art. 15, art. 16 i art. 17 ust. 1 i 3 oraz art. 18 ustawy FUS w zakresie, w jakim okres odbywania służby wojskowej przed 1 stycznia 1999 r. nie jest uwzględniany przy ustalaniu podstawy wymiaru świadczeń emerytalno-rentowych i w rezultacie – kapitału początkowego. Innymi słowy, przepisy te powinny zostać poddane kontroli w zakresie, w jakim nie mają zastosowania do ustalania podstawy wymiaru kapitału początkowego w wypadku osoby, która przed 1 stycznia 1999 r. odbywała zasadniczą służbę wojskową, traktowaną przez art. 6 ust. 1 pkt 4 ustawy FUS jako okres składkowy.

Prokurator stwierdził, że na gruncie poprzednich przepisów okres zasadniczej służby wojskowej był najpierw zaliczany do okresu zatrudnienia, a później traktowany jako równorzędny z okresem zatrudnienia, a zatem miał wpływ zarówno na uzyskanie prawa do emerytury, jak i na jej wysokość. Prawo pracownika do emerytury było jednak związane z wykonywaniem zatrudnienia (jako ubezpieczenia), a nie z opłacaniem składek na przyszłą emeryturę. Wysokość emerytury nie była zależna od wysokości oszczędności zgromadzonych w FUS, lecz od wysokości zarobku osiągniętego w okresie poprzedzającym przejście na emeryturę. Ten stan prawny uległ zmianie 1 stycznia 1990 r. gdy wprowadzono jako podstawę wymiaru emerytury przeciętne zwaloryzowane wynagrodzenie wypłacane pracownikowi w okresie ustalonym ustawą. Następnie ustawą rewaloryzacyjną z 1991 r. zmieniono metodę obliczania wysokości emerytury na sposób obowiązujący także obecnie w systemie emerytalnym zachowanym dla osób urodzonych przed 1 stycznia 1949 r. polegający na tym, że emerytura składa się z 24% kwoty bazowej oraz po 1,3% podstawy wymiaru za każdy okres składkowy i po 0,7% – za każdy okres nieskładkowy. Zgodnie z przepisami ustawy rewaloryzacyjnej z 1991 r. okres czynnej służby wojskowej w Wojsku Polskim oraz okresy jej równorzędne albo zastępczych form tej służby zostały zaliczone do okresów składkowych, a tym samym miały wpływ zarówno na prawo do emerytury, jak i na jej wysokość. 1 stycznia 1999 r. została przeprowadzona zasadnicza reforma systemu emerytalnego polegająca na powiązaniu prawa do świadczenia i jego wysokości ze składką opłacaną przez ubezpieczonego, która objęła również osoby legitymujące się już pewnym okresem aktywności zawodowej (okresem ubezpieczeniowym składkowym i nieskładkowym). Poprzednie okresy ubezpieczeniowe w wypadku tych osób – z uwagi na to, że przed 1 stycznia 1999 r. składki odprowadzane na ubezpieczenie emerytalne nie były ewidencjonowane na kontach ubezpieczonych – znalazły odzwierciedlenie w formule kapitału początkowego. Zgodnie z ustawą

emerytalną, kapitał początkowy oblicza się na dzień wejścia w życie tej ustawy i stanowi on równowartość kwoty obliczonej według zasad określonych w jej art. 174, pomnożonej przez wyrażone w miesiącach średnie dalsze trwanie życia, ustalone zgodnie z art. 26 ust. 3 dla osób w wieku 62 lat. Kapitał początkowy jest zatem instytucją o charakterze przejściowym, umożliwiającą ubezpieczonym łagodne przejście ze starego systemu emerytalnego do nowego systemu z zachowaniem wypracowanego wcześniej stażu pracy.

Odnosząc się do zarzutu naruszenia prawa skarżącego do równego i sprawiedliwego traktowania ubezpieczonych w obrębie prawa do zabezpieczenia społecznego po osiągnięciu wieku emerytalnego, Prokurator stwierdził, że art. 67 ust. 1 Konstytucji pozostawia ustawodawcy swobodę w określaniu zakresu i formy tego rodzaju zabezpieczenia. To znaczy, że przepis ten – zdaniem Prokuratora – chroni minimalny zakres prawa do zabezpieczenia społecznego, odpowiadający konstytucyjnej istocie tego prawa, którą stanowi zagwarantowanie minimalnego poziomu świadczeń dla osób, które osiągnęły wiek emerytalny i zaprzestały w związku z tym aktywności zawodowej. Zdaniem Prokuratora kwestionowane przepisy nie naruszają istoty prawa do zabezpieczenia społecznego, gdyż gwarantują skarżącemu uwzględnienie w wysokości przyszłej emerytury okresów jego dotychczasowej aktywności zawodowej i wykonanego obowiązku służby wojskowej przed 1999 r.

Prawo ustawodawcy do określenia zakresu zabezpieczenia społecznego obejmuje – zdaniem Prokuratora – uprawnienie do uzależnienia prawa jednostki do świadczenia z FUS od spełnienia przez nią warunku jego współtworzenia. Swoboda ustawodawcy obejmuje zatem uprawnienie do wprowadzenia mechanizmów uzależniających wysokość emerytury od wielkości środków wniesionych przez ubezpieczonego do FUS. Od zasady „świadczenie w zamian za składkę” ustawodawca może wprowadzać – w ramach przysługującej mu swobody – pewne odstępstwa. Korzystając z tej swobody zaliczył on do grupy osób uprawnionych do świadczeń emerytalno-rentowych z FUS osoby, które odbywały obowiązkową zasadniczą służbę wojskową, choć osoby te nie opłacały składek na ubezpieczenie emerytalne. Włączenie osób odbywających służbę wojskową przed 1999 r. do powszechnego systemu emerytalnego opartego na zasadzie „świadczenie w zamian za składkę” nie oznacza jednak, że konstytucyjnie niedopuszczalne jest, aby w formule kapitału początkowego okres ten był traktowany jako okres bez dochodu na potrzeby ustalenia podstawy wymiaru hipotetycznej emerytury na dzień 1 stycznia 1999 r. Ustawodawca określając sposób obliczania kapitału początkowego uwzględnił dotychczasowe oczekiwania osób odbywających zasadniczą służbę wojskową przed 1999 r. do uwzględnienia okresu tej służby w przyszłej emeryturze. Zachował bowiem uprawnienie do uwzględnienia tego okresu (jako okresu zatrudnienia) w okresie warunkującym nabycie prawa do tego świadczenia, jak i w wysokości przyszłej emerytury – w kapitale początkowym, stanowiącym jeden z elementów emerytury z dotychczasowego systemu, obliczanej po 1,3% podstawy za ten okres składkowy. Z tego powodu – zdaniem Prokuratora – nie można podzielić poglądu skarżącego, że nie została doprecyzowana sytuacja prawna ubezpieczonych, którzy przed 1999 r. odbywali zasadniczą służbę wojskową, a tym samym że została naruszona zasada poprawnej legislacji.

Prokurator podkreślił, że kapitał początkowy to hipotetyczna emerytura, jaką otrzymałby ubezpieczony w systemie dotychczasowym na dzień wejścia w życie reformy systemu emerytalnego, której celem jest umożliwienie ubezpieczonym przejście z systemu dotychczasowego do systemu nowego. Taka przejściowa instytucja nie musi być oparta na rozwiązaniach właściwych nowemu systemowi (w tym znaczeniu, że konieczne jest opłacanie z budżetu państwa składek na ubezpieczenie emerytalne za czas zasadniczej służby wojskowej odbytej przed 1 stycznia 1999 r.). Istotne jest natomiast

odzwierciedlenie w niej pewnych dotychczasowych rozwiązań. W niniejszej sprawie dotychczasowe rozwiązania dotyczące sposobu ustalania podstawy wymiaru emerytury znalazły odzwierciedlenie w sposobie ustalania podstawy wymiaru kapitału początkowego, gdyż omawiany okres, podobnie jak w tzw. starym systemie, potraktowany został jako okres zatrudnienia i okres składkowy bez dochodu. Od okoliczności faktycznych konkretnej sprawy zależy natomiast to, czy okres ten będzie brany pod uwagę na potrzeby ustalenia podstawy wymiaru kapitału początkowego. Okres służby wojskowej brany jest pod uwagę jako okres bez dochodu przy ustalaniu podstawy wymiaru kapitału początkowego wówczas, gdy zawarty jest w okresie kolejnych 10 lat wskazanych przez zainteresowanego, czyli wtedy, gdy ubezpieczony z powodu przerw, nie legitymuje się kolejnymi 10 latami zatrudnienia w ciągu 20 lat przed 1 stycznia 1999 r. Jeśli natomiast ubezpieczony przed tym dniem nie podlegał ubezpieczeniu przez okres pełnych lat, to wówczas podstawę wymiaru kapitału początkowego stanowi suma kwot przeciętnego wynagrodzenia w faktycznym okresie ubezpieczenia. Z tych powodów kwestionowane przepisy – zdaniem Prokuratora – nie naruszają art. 67 ust. 1 w związku z art. 2 Konstytucji.

Zdaniem Prokuratora, nie jest również trafny zarzut naruszenia przez kwestionowane przepisy zasady równości wyrażonej w art. 32 ust. 1 Konstytucji. System ubezpieczeń społecznych nie może opierać się na zasadzie „absolutnej” równości, lecz na zasadach powszechności i względnej jednolitości kryteriów przyznawania świadczeń i określania ich wysokości. Data 1 stycznia 1999 r. stanowi uzasadnione kryterium różnicujące okres odbywania służby wojskowej na gruncie przepisów dotyczących wysokości przyszłej emerytury, gdyż wyznacza ona moment wejścia w życie reformy systemu emerytalnego przyjmującego zasadę „świadczenie w zamian za składkę”. Ustawodawca mógł zatem przewidzieć dla osób odbywających służbę wojskową po tej dacie opłacanie za nie składek z budżetu państwa, podczas gdy dla osób odbywających służbę wojskową przed tą datą okres tej służby został uwzględniony w wysokości kapitału początkowego, a tym samym w wysokości przyszłej emerytury. Trudno również uwzględnić postulat skarżącego, by w odniesieniu do tych ostatnich osób za podstawę wymiaru składek przyjmować kwotę obowiązującego w okresie odbywania przez nich służby wojskowej minimalnego wynagrodzenia pracowników. Jest to możliwe na gruncie ustawy FUS tylko w odniesieniu do osób, które pozostawały w stosunku pracy i pobierały z tego tytułu wynagrodzenie, lecz nie można ustalić wysokości osiąganego dochodu (podstawy wymiaru składki). Osoby odbywające zasadniczą służbę wojskową z tego tytułu nie pobierały żadnego wynagrodzenia, stąd ich sytuacja prawna nie jest podobna do sytuacji osób, o których mowa w art. 15 ust. 2a ustawy FUS.

Osób odbywających zasadniczą służbę wojskową przed 1999 r. nie można również traktować z punktu widzenia przepisów emerytalno-rentowych jako osób podobnych do rolników odbywających taką służbę. Obowiązujące przed 1999 r. przepisy ustawy o ubezpieczeniu społecznych rolników nie przewidywały bowiem zaliczenia okresu odbywania zasadniczej służby wojskowej przez rolników do okresów składkowych, od których zależy wysokość emerytury rolniczej. Ponadto system emerytalno-rentowy rolników wykazuje szereg odrębności względem systemu powszechnego, także w zakresie sposobu obliczania wysokości emerytury. Osoby odbywające zasadniczą służbę wojskową przed 1999 r. nie muszą być również traktowane tak jak żołnierze zawodowi. Wojskowy system zaopatrzenia emerytalno-rentowego jest bowiem systemem odrębnym, finansowanym z budżetu państwa, w którym nie są odprowadzane składki na ubezpieczenie społeczne od uposażeń żołnierzy zawodowych. Podobnie niewłaściwe – zdaniem Prokuratora – jest porównywanie tej pierwszej grupy osób do osób duchownych przebywających na misjach.

Z uwagi na to, że skarżący nie uzasadnił zarzutu naruszenia zakazu dyskryminacji wynikającego z art. 32 ust. 2 Konstytucji, Prokurator wystąpił o umorzenie postępowania w odniesieniu do tego wzorca kontroli. Za nieadekwatne wzorce kontroli Prokurator uznał natomiast art. 67 ust. 2, art. 65 ust. 1, 2 i 4 oraz art. 85 ust. 1 Konstytucji. Pierwszy z tych przepisów dotyczy zabezpieczenia społecznego na wypadek pozostawania bez pracy, a zatem nie ma zastosowania w niniejszej sprawie. Kwestionowane przepisy nie dotyczą również praw i obowiązków wynikających z dwóch kolejnych wskazanych wyżej przepisów, zatem i one są nieadekwatnymi wzorcami kontroli w tej sprawie. Z tego powodu Prokurator wystąpił o stwierdzenie, że kwestionowane przepisy nie są z nimi niezgodne.

6. Marszałek Sejmu w piśmie z 18 czerwca 2014 r. wniósł o stwierdzenie, że art. 174 ust. 3 ustawy FUS w zakresie, w jakim dotyczy ubezpieczonych, którzy w okresie przed 1 stycznia 1999 r. odbywali obowiązkową zasadniczą służbę wojskową, o której mowa w art. 6 ust. 1 pkt 4 tej ustawy, jest zgodny z art. 67 ust. 1 w związku z art. 2 i art. 32 ust. 1 oraz nie jest niezgodny z art. 65 ust. 1, 2 i 4 w związku z art. 2 i art. 32 ust. 1 oraz art. 67 ust. 2 w związku z art. 2 i art. 32 ust. 1 Konstytucji. W pozostałym zakresie Marszałek Sejmu wniósł o umorzenie postępowania ze względu na niedopuszczalność wydania wyroku.

Odnosząc się do wzorców kontroli powołanych przez skarżącego, Marszałek Sejmu stwierdził, że art. 85 ust. 1 Konstytucji nie wyraża konstytucyjnego prawa podmiotowego, a tym samym nie może być wzorcem w postępowaniu wszczętym skargą konstytucyjną. Postępowanie co do tego wzorca kontroli powinno zostać zatem umorzone. Z tego samego powodu samodzielnymi wzorcami kontroli nie mogą być również wynikające z art. 2 Konstytucji zasady ustrojowe, w tym zasada zaufania do państwa i prawa oraz zasada sprawiedliwości społecznej, a także wynikające z art. 32 Konstytucji zasada równości i zakaz dyskryminacji. Oba te przepisy mogą być jednak ujmowane w związku z konkretnymi prawami i wolnościami konstytucyjnymi. Stąd dopuszczalnymi wzorcami kontroli, zdaniem Marszałka Sejmu, są art. 65 ust. 1, 2 i 4 w związku z art. 2 i art. 32 ust. 1 i 2 oraz art. 67 ust. 1 i 2 w związku z art. 2 i art. 32 ust. 1 i 2 Konstytucji. Jeśli chodzi o art. 32 Konstytucji, to skarżący sformułował zarzut nierównego traktowania w grupie podmiotów podobnych, które stanowić ma równocześnie dyskryminację ze względu na wykonywany zawód, płeć i wiek. Stąd zdaniem Marszałka Sejmu wzorcem kontroli powinien być art. 32 ust. 1 Konstytucji, zaś postępowanie co do art. 32 ust. 2 Konstytucji powinno zostać umorzone z uwagi na niedopuszczalność wydania wyroku. Skarżący nie uzasadnił zarzutu niekonstytucyjności art. 174 ust. 2 pkt 1 ustawy FUS, stąd postępowanie co do tego przepisu podlega umorzeniu. Nieadekwatnym wzorcem kontroli w sprawie jest, zdaniem Marszałka Sejmu, art. 67 ust. 2 Konstytucji, gdyż względem art. 67 ust. 1 Konstytucji posiada on rozłączny zakres normowania i nie reguluje prawa do zabezpieczenia społecznego na wypadek osiągnięcia wieku emerytalnego. Podobnie nieadekwatnym wzorcem kontroli jest art. 65 ust. 1, 2 i 4 w związku z art. 2 i art. 32 ust. 1 Konstytucji, gdyż kwestionowany przepis nie odnosi się do swobody wyboru zawodu albo obowiązku pracy.

Zdaniem Marszałka Sejmu, przedmiotem kontroli w tej sprawie powinien być wyłącznie art. 174 ust. 3 ustawy FUS. Odsyła on do przepisów regulujących sposób ustalania podstawy wymiaru emerytury, stąd nie ma potrzeby związkowego ich przywoływania, tak jak zostało to uczynione w skardze konstytucyjnej. Kwestionowana norma prawna wynika bowiem bezpośrednio z art. 174 ust. 3 ustawy FUS, a ponadto nie wszystkie z przepisów, do których art. 174 ust. 3 ustawy FUS odsyła, ukształtowały pozycję prawną skarżącego, co dodatkowo przemawia za tym, że nie mogą być one

wzorcem kontroli w tej sprawie.

Marszałek Sejmu stwierdził ponadto, że w uzasadnieniu skargi konstytucyjnej nie zostały podniesione argumenty przemawiające za niekonstytucyjnością art. 174 ustawy FUS z powodu braku części regulacji odpowiadającej wskazanym w *petitum* zakresom zaskarżenia: konstytucyjną koniecznością przyjęcia za podstawę wymiaru składek kwoty równej wysokości minimalnego wynagrodzenia pracowników obowiązującego w tym okresie albo obliczenia kapitału początkowego, uwzględniając podstawę wymiaru składek na ubezpieczenia emerytalne i rentowe osób pełniących czynną służbę wojskową w Wojsku Polskim. Wyznaczony przez skarżącego zakres badania art. 174 ust. 3 ustawy FUS w rzeczywistości jest postulatem ustawodawczym wprowadzenia, obok zaskarżonych, nowych uregulowań prawnych. We wskazanym zakresie skarżący określa hipotezę nowego przepisu (okresy odbywania przez ubezpieczonych obowiązkowej służby wojskowej przed 1 stycznia 1999 r.) oraz dwie całkowicie nowe dyspozycje żądanych unormowań (przyjęcie za podstawę wymiaru składek obowiązującej w powyższym okresie kwoty minimalnego wynagrodzenia pracowników albo podstawy wymiaru składek na ubezpieczenia emerytalno-rentowe osób pełniących czynną służbę w Wojsku Polskim). Uznanie niekonstytucyjności art. 174 ust. 3 ustawy FUS w zakresie wskazanym w *petitum* skargi prowadziłoby do uzupełnienia obowiązującego stanu prawnego o rozwiązania postulowane przez skarżącego. Z tego powodu, zdaniem Marszałka Sejmu, przedmiotem kontroli powinien być cały art. 174 ust. 3 ustawy FUS, bez zawężenia jego treści normatywnej do sformułowanych w *petitum* zakresów. Należałoby jedynie wyodrębnić, co zostało uczynione w stanowisku Sejmu, zakres zaskarżenia związany z cechami podmiotowymi skarżącego.

Oceniając konstytucyjność art. 174 ust. 3 ustawy FUS, Marszałek Sejmu stwierdził, że dla ochrony praw emerytalno-rentowych szczególne znaczenie ma zasada wzajemności. System ubezpieczenia społecznego zakłada partycypację w okresie aktywności zawodowej w tworzeniu funduszu, z którego będzie wypłacane późniejsze świadczenie. Konstytucyjne prawo do emerytury zależy od okresów zatrudnienia, z którymi powiązany byłby obowiązek ponoszenia kosztów uczestnictwa w systemie zabezpieczenia społecznego, a zatem czas, w którym taki obowiązek nie jest spełniany, nie musi być uwzględniany przy ustalaniu prawa do emerytury i jej wysokości. Art. 67 ust. 1 Konstytucji nie nakazuje korzystniejszego traktowania osób, które nie ponosiły kosztów tworzenia funduszu ubezpieczeń, niż pozostałych obywateli, którzy ponosili ciężar tworzenia tego funduszu.

Do ustalenia prawa do emerytury konieczne jest zatem wykazanie tzw. okresów składkowych, to jest okresów zatrudnienia, w których składka na ubezpieczenie społeczne została opłacona. Czas wykonywania określonej działalności, za którą nie jest odprowadzana składka na ubezpieczenie społeczne, zgodnie z logiką systemu opartego na jej zdefiniowaniu, nie powinien zostać uwzględniany jako okres składkowy. Od tej zasady ustawodawca w pewnym zakresie odstąpił, wprowadzając tzw. fikcyjne okresy składkowe, czyli okresy uznane za składkowe, choć składka nie była opłacana. Takim fikcyjnym okresem składkowym jest czas odbywania zasadniczej służby wojskowej. Osoby, które odbyły tę służbę uzyskują świadczenia emerytalno-rentowe, choć przez okres tej służby nie współtworzyły funduszu, z którego świadczenia te są wypłacane. Ustawodawca nie ma jednak obowiązku zrównania kwalifikacji fikcyjnych okresów składkowych z okresami, za które składka została faktycznie opłacona.

Zdaniem Marszałka Sejmu, zakwalifikowanie okresu zasadniczej służby wojskowej jako okresu składkowego, pomimo że składki nie były opłacane, stanowi wyraz społecznego docenienia osób odbywających taką służbę. Czas odbywania tej służby kwalifikowany jako składkowy posiada wyższy współczynnik (1,3%) niż okresy

nieskładkowe (0,7%) przy obliczaniu kwoty indywidualnej. Okres ten nie podwyższa jednak podstawy wymiaru emerytury (kapitału początkowego), gdyż do obliczania podstawy wymiaru świadczenia przyjmowany jest oskładkowany przychód, a ten w przypadku fikcyjnych okresów składkowych wynosi 0 zł.

Marszałek Sejmu podniósł, że osoby odbywające przed 1999 r. zasadniczą służbę wojskową nie są porównywalną grupą dla osób, które taką służbę odbywały po 1999 r., gdyż w wypadku tych ostatnich, w przeciwieństwie do tych pierwszych, składki na ubezpieczenie społeczne były odprowadzane przez państwo. Z kolei świadczenie emerytalne rolników, czyli kolejnej porównywanej przez skarżącego grupy, nie jest w pełni oparte na zasadzie wzajemności, co również uniemożliwia porównanie tej grupy z grupą osób odbywających zasadniczą służbę wojskową przed 1999 r. To samo dotyczy pracowników, do których zastosowanie ma art. 15 ust. 2 ustawy FUS, za których składki również były opłacane.

Podmiotami podobnymi do osób należących do tej ostatniej grupy, zdaniem Marszałka Sejmu, są osoby, które pełniły posługę duchownego przebywając na misjach. Wspólną cechą relewantną są: podleganie ubezpieczeniu emerytalno-rentowemu, zastosowanie wobec ubezpieczonych instytucji kapitału początkowego oraz wykonywanie przez nich działalności kwalifikowanej jako okres składkowy, za który składka nie została opłacona, przy założeniu jednakże, że ocenie zostaną poddane te same lata wykonywania wspomnianej działalności. Duchowni zostali objęci obowiązkowym ubezpieczeniem emerytalnym 1 lipca 1989 r. Kwestia obliczania kapitału początkowego duchownych przebywających na misjach została rozstrzygnięta w 2006 r. przez Sąd Najwyższy, który stwierdził, że składkowe okresy ubezpieczenia duchownych, w których byli oni zwolnieni z obowiązku opłacania składek na to ubezpieczenie, podlegają zaliczeniu przy ustalaniu wartości kapitału początkowego z uwzględnieniem zryczałtowanych podstaw wymiaru składek na ubezpieczenie społeczne duchownych. Możliwość korzystnego wpływania fikcyjnego okresu składkowego na podstawę wymiaru emerytury, a przez to również na kapitał początkowy, czyli fikcyjne przyjęcie określonego przychodu, od którego fikcyjnie były odprowadzane składki, należy – zdaniem Marszałka Sejmu – traktować jako absolutny wyjątek. Stąd w przypadku okresów pozostawania duchownym przed 1 lipca 1989 r., tj. przed objęciem duchownych obowiązkiem ubezpieczenia społecznego, nie powinna być przyjmowana kwota podstawy wymiaru składek z okresu, w którym składki były opłacane w związku z wprowadzeniem takiego obowiązku. To zaś znaczy, że sytuacja prawna skarżącego odbywającego zasadniczą służbę wojskową w 1980 r., jak i duchownego przebywającego na misjach w tym samym czasie jest jednakowa. Czas tej działalności nie wpłynie korzystnie na podstawę wymiaru świadczenia.

Marszałek Sejmu nie podzielił również poglądu skarżącego, że do nierównego traktowania dochodzi ze względu na płeć. Obowiązkowi służby wojskowej podlegają bowiem zarówno mężczyźni, jak i kobiety. Obie te grupy osób pełniły zasadniczą służbę wojskową przed 1999 r. Kwalifikacja okresu pełnienia tej służby jest taka sama z punktu widzenia ustalania wysokości kapitału początkowego.

II

Na rozprawę 24 lipca 2014 r. stawili się skarżący wraz z pełnomocnikiem, przedstawiciele Sejmu i Prokuratora Generalnego, a ponadto przedstawiciele Prezesa Zakładu Ubezpieczeń Społecznych wezwanego do udziału w rozprawie na podstawie art. 38 pkt 4 ustawy o TK. Uczestnicy postępowania podtrzymali stanowiska zajęte w pisemnych wystąpieniach oraz przytoczoną w nich argumentację. Pełnomocnik skarżącego stwierdził, że w wypadku skarżącego kapitał początkowy ustalono w oparciu o

najkorzystniejszy dla niego okres aktywności zawodowej, obejmujący również okres zasadniczej służby wojskowej. Ponadto wyjaśnił, że skarżący nie występował o ponowne ustalenie kapitału początkowego z zastosowaniem art. 174 ust. 3b ustawy FUS. Przedstawiciel Zakładu Ubezpieczeń Społecznych poinformował, że jeśli skarżący wcześniej nie zgłosi stosownego wniosku o ponowne ustalenie kapitału początkowego, to kapitał ten – z uwagi na dokonaną nowelizację ustawy FUS – zostanie przez organ rentowy przeliczony z urzędu przy ustalaniu emerytury.

III

Trybunał Konstytucyjny zważył, co następuje.

1. Przedmiot i wzorce kontroli.

1.1. Przedmiotem kontroli w niniejszej sprawie skarżący uczynił art. 174 ust. 2 pkt 1 i ust. 3 w związku z art. 15, art. 16, art. 17 ust. 1 i 3 i art. 18 w związku z art. 6 ust. 1 pkt 4 ustawy z dnia 17 grudnia 1998 r. o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych (Dz. U. z 2013 r. poz. 1440, ze zm.; dalej: ustawa FUS) w zakresie, w jakim dla okresu odbywania przez ubezpieczonego obowiązkowej służby wojskowej, przypadającej przed 1 stycznia 1999 r., nie przewidują przyjmowania za podstawę wymiaru składek kwoty obowiązującego w tym okresie minimalnego wynagrodzenia pracowników, ewentualnie obowiązującej w tym okresie podstawy wymiaru składek na ubezpieczenia emerytalne i rentowe osób pełniących czynną służbę w Wojsku Polskim.

Kwestionowany art. 174 ust. 2 pkt 1 ustawy FUS stanowi, że przy ustalaniu kapitału początkowego przyjmuje się przebyte przed dniem wejścia w życie ustawy FUS okresy składkowe, o których mowa w art. 6 tej ustawy. Ten ostatni przepis, a konkretnie jego ust. 1 pkt 4, do okresów składkowych zalicza okresy czynnej służby wojskowej w Wojsku Polskim lub okresy jej równorzędne albo okresy zastępczych form tej służby. Wspomniany art. 6 ust. 1 pkt 4 ustawy FUS jest kwestionowany w związku z innymi przepisami, które są przedmiotem kontroli w niniejszej sprawie, m.in. w związku z art. 174 ust. 2 pkt 1 ustawy FUS. Z uzasadnienia skargi konstytucyjnej wynika jednak, że skarżący nie kwestionuje normy nakazującej uwzględnianie przy ustalaniu kapitału początkowego przebytych przed dniem wejścia w życie ustawy FUS okresów składkowych w postaci okresów czynnej służby wojskowej w Wojsku Polskim, jak również okresów jej równorzędnych oraz okresów zastępczych form tej służby. Wręcz przeciwnie, z uzasadnienia skargi konstytucyjnej wynika, że skarżący rozwiązanie takie ocenia pozytywnie i domaga się jego konsekwentnej realizacji. Z powodu braku zarzutu niekonstytucyjności skierowanego bezpośrednio pod adresem art. 174 ust. 2 pkt 1 w związku z art. 6 ust. 1 pkt 4 ustawy FUS Trybunał umorzył postępowanie w tym zakresie ze względu na niedopuszczalność wydania wyroku.

Kolejny kwestionowany przepis, tj. art. 174 ust. 3 ustawy FUS, stanowi, że podstawę wymiaru kapitału początkowego ustala się na zasadach określonych w art. 15, art. 16, art. 17 ust. 1 i 3 oraz art. 18, z tym że okres kolejnych 10 lat kalendarzowych ustala się z okresu przed 1 stycznia 1999 r. Skarżący kwestionuje art. 174 ust. 3 ustawy FUS w związku z wymienionymi w jego treści przepisami, tj. w związku z art. 15, art. 16, art. 17 ust. 1 i 3 i art. 18, a ponadto w związku ze wspomnianym wcześniej art. 6 ust. 1 pkt 4 tej ustawy. Art. 174 ust. 3 ustawy FUS określa zasady ustalania podstawy wymiaru kapitału początkowego w ten sposób, że odsyła w tym zakresie do zasad ustalania podstawy wymiaru emerytury i renty. Odesłanie zawarte w jego treści do art. 15, art. 16, art. 17 ust. 1

i 3 i art. 18 ustawy FUS czyni zbędnym ich dodatkowe związkowe przywoływanie jako elementu przedmiotu kontroli. Należy przy tym zauważyć, że wnioskodawca nie kwestionuje rozwiązań przyjętych w art. 15, art. 16, art. 17 ust. 1 i 3 i art. 18 ustawy FUS ani w zakresie dotyczącym ustalania podstawy wymiaru renty i emerytury, ani w zakresie dotyczącym ustalania podstawy wymiaru kapitału początkowego. Kwestionuje jedynie to, że przy ustalaniu podstawy wymiaru kapitału początkowego dla okresu odbywania przez ubezpieczonego obowiązkowej służby wojskowej, przypadającej przed 1 stycznia 1999 r., nie przyjmuje się za podstawę wymiaru składek kwoty obowiązującego w tym okresie minimalnego wynagrodzenia pracowników lub obowiązującej w tym okresie podstawy wymiaru składek na ubezpieczenia emerytalne lub rentowe osób pełniących czynną służbę w Wojsku Polskim. Innymi słowy, skarżący nie tyle kwestionuje zasady ustalania podstawy wymiaru renty i emerytury, do których odsyła – w zakresie ustalenia podstawy wymiaru kapitału początkowego – art. 174 ust. 3 ustawy FUS, ile rozwiązanie niepozwalające na inne – korzystniejsze dla skarżącego – uwzględnienie przy ustalaniu podstawy wymiaru kapitału początkowego okresu odbywania obowiązkowej służby wojskowej, przypadającej przed 1 stycznia 1999 r.

Należy ponadto zauważyć, że nie wszystkie przepisy, do których odsyła art. 174 ust. 3 ustawy FUS, stanowiły podstawę prawną ostatecznego rozstrzygnięcia w sprawie skarżącego, co dodatkowo wyklucza możliwość uczynienia ich przedmiotem kontroli. Skarżący nie był duchownym w okresie uwzględnianym do obliczenia kapitału początkowego, a zatem nie znajduje do niego zastosowania art. 15 ust. 8 ustawy FUS. Nie pobierał on również zasiłku przedemerytalnego oraz nie jest repatriantem, co wyłącza go z zakresu stosowania art. 15 ust. 2 i 2b ustawy FUS. Skarżący legitymuje się 16-letnim okresem ubezpieczenia, a zatem nie ma wobec niego zastosowania również art. 17 ust. 1 i 3 ustawy FUS.

W związku z powyższym należy uznać, że właściwym przedmiotem kontroli w niniejszej sprawie jest art. 174 ust. 3 ustawy FUS w zakresie, w jakim dla okresu odbywania przez ubezpieczonego obowiązkowej służby wojskowej, przypadającej przed 1 stycznia 1999 r., nie przewiduje przyjmowania za podstawę wymiaru składek na ubezpieczenie emerytalne kwoty obowiązującego w tym okresie minimalnego wynagrodzenia pracowników lub obowiązującej w tym okresie podstawy wymiaru składek na ubezpieczenie emerytalne osób pełniących czynną służbę wojskową w Wojsku Polskim. Postępowanie co do badania konstytucyjności pozostałych przepisów przywołanych związkowo w *petitum* skargi konstytucyjnej wymaga umorzenia ze względu na niedopuszczalność wydania wyroku.

1.2. Jako wzorce kontroli w niniejszej sprawie skarżący wskazał początkowo art. 2, art. 32 ust. 1 i 2, art. 65 ust. 1, 2 i 4, art. 67 ust. 1 i 2 oraz art. 85 ust. 1 Konstytucji. Następnie – stosownie do wezwania sędziego Trybunału Konstytucyjnego – skarżący wyjaśnił, że kwestionowane przepisy naruszają jego prawo do swobodnego wyboru wykonywanej pracy, w tym prawo do minimalnego wynagrodzenia i związanej z nim możliwości opłacania składek na ubezpieczenie społeczne, wpływającej na wysokość świadczeń emerytalnych (art. 65 ust. 1, 2 i 4 w związku z art. 2, art. 32 ust. 1 i 2 oraz art. 85 ust. 1 Konstytucji), prawo do równego dostępu do ubezpieczenia społecznego i wynikających z niego świadczeń oraz ich wysokości (art. 67 ust. 1 i 2 w związku z art. 2, art. 32 ust. 1 i 2 oraz art. 85 ust. 1 Konstytucji), prawo do równego traktowania przez władze publiczne (art. 32 ust. 1 Konstytucji), prawo do niedyskryminacji ze względu na wiek, płeć oraz wykonywany zawód (art. 32 ust. 2 Konstytucji), prawo do sprawiedliwości społecznej, w świetle której osoby realizujące obowiązek obrony Ojczyzny nie będą z tego powodu traktowane gorzej niż inni obywatele niewykonyjący tego obowiązku (art. 2, art.

32 ust. 1 i art. 85 ust. 1 Konstytucji).

Przed rozstrzygnięciem dopuszczalności badania zakwestionowanej regulacji prawnej z punktu widzenia każdego z tych wzorców kontroli, należy przypomnieć, że skarga konstytucyjna jest – zgodnie z art. 79 ust. 1 Konstytucji – środkiem ochrony konstytucyjnych praw i wolności. To znaczy, że w drodze skargi konstytucyjnej nie można kwestionować każdego naruszenia Konstytucji, lecz tylko takie, które dotyka konstytucyjnych praw i wolności. Skarga konstytucyjna powinna bowiem zawierać wskazanie, które z konstytucyjnych praw i wolności zostały naruszone oraz powinna określać sposób tego naruszenia. W związku z tym wzorcem kontroli w postępowaniu wszczętym skargą konstytucyjną może być jedynie przepis konstytucyjny statuujący owe prawa i wolności jednostki. Przepisy, z których wynikają zasady konstytucyjne, tylko wyjątkowo mogą być punktem odniesienia dla kontroli inicjowanej skargą konstytucyjną. Może to mieć miejsce wówczas, gdy skarżący z zasad tych wywodzi prawa lub wolności, które nie zostały ujęte w innym przepisie ustawy zasadniczej, bądź wówczas, gdy przywołuje zasady ustrojowe w związku z przepisem statuującym prawa lub wolności konstytucyjne celem wzmocnienia o dodatkowe argumenty zarzutu naruszenia tych ostatnich.

Mając powyższe na uwadze, należy stwierdzić, że niedopuszczalnymi wzorcami kontroli w niniejszej sprawie są art. 32 ust. 1 Konstytucji, z którego skarżący wywodzi prawo do równego traktowania przez władze publiczne oraz art. 32 ust. 2 Konstytucji statuujący – zdaniem skarżącego – prawo do niedyskryminacji ze względu na wiek, płeć oraz wykonywany zawód. W orzecznictwie TK przyjmuje się, że oba te przepisy nie mogą być samoistnym wzorcem kontroli w procedurze wszczętej skargą konstytucyjną. W postanowieniu z 24 października 2001 r., sygn. SK 10/01, OTK ZU nr 7/2001, poz. 225, Trybunał podniósł, że wynikająca z art. 32 Konstytucji zasada równości stanowi samodzielnie jedynie zasadę ogólną, mającą charakter niejako prawa „drugiego stopnia”, tzn. prawa przysługującego w związku z konkretnymi normami prawnymi, a nie w oderwaniu od nich – „samoistnie”. Teza ta – jak podkreślał Trybunał – znajduje swoje uzasadnienie w specyfice przyjmowanego na gruncie Konstytucji rozumienia „równości”, która nie ma charakteru abstrakcyjnego i absolutnego, ale „funkcjonuje zawsze w pewnym kontekście sytuacyjnym, odniesiona musi być do zakazów lub nakazów albo nadania uprawnień określonym jednostkom (grupom jednostek) w porównaniu ze statusem innych jednostek (grup)”. W związku z powyższym dopuszczalność powołania się w skardze konstytucyjnej na naruszenie zasady równości winna zostać ograniczona wyłącznie do przypadków, w których zostanie wskazane konkretne podmiotowe prawo, wolność lub obowiązek o charakterze konstytucyjnym, w zakresie których zasada ta została naruszona.

Samodzielnym wzorcem kontroli w niniejszej sprawie skarżący uczynił również art. 2 Konstytucji, formułując w skardze konstytucyjnej zarzut naruszenia przez kwestionowaną regulację prawną zasady demokratycznego państwa prawnego urzeczywistniającego zasady sprawiedliwości społecznej. W piśmie uzupełniającym braki skarżący wskazał, że „prawo do sprawiedliwości społecznej jest naruszone w ten sposób, że obciążanie obywateli [...] nie budzi zaufania do Rzeczypospolitej Polskiej jako do demokratycznego państwa prawnego” (s. 5 pisma skarżącego). Wskazane przez skarżącego zasady: sprawiedliwości społecznej, demokratycznego państwa prawnego oraz ochrony zaufania do państwa i prawa stanowią zasady przedmiotowe, które samodzielnie, bez wskazania naruszonych konstytucyjnych praw i wolności, nie podlegają ochronie w trybie skargi konstytucyjnej. Z uwagi na to, że skarżący z zasad tych nie wywodzi konstytucyjnego prawa podmiotowego, jak również nie przywołuje ich pomocniczo w związku z przepisem statuującym takie prawo, zasady te nie mogą stanowić wzorca kontroli w tej sprawie, co uzasadnia umorzenie postępowania w tym zakresie na podstawie

art. 39 ust. 1 pkt 1 ustawy z dnia 1 sierpnia 1997 r. o Trybunale Konstytucyjnym (Dz. U. Nr 102, poz. 643, ze zm.; dalej: ustawa o TK) ze względu na niedopuszczalność wydania wyroku.

Wadliwie wskazanym wzorcem kontroli jest również art. 85 ust. 1 Konstytucji, który zobowiązuje obywatela polskiego do obrony Ojczyzny. Zasadnicza służba wojskowa niewątpliwie jest przejawem realizacji tego obowiązku, niemniej jednak obowiązek tego skarżący w żadnej mierze nie kwestionuje, ani co do jego istoty, ani co do jego zakresu. Skarżący podnosi co prawda, że z uwagi na potrzebę realizacji obowiązku obrony Ojczyzny w spornym okresie nie mógł podjąć pracy gwarantującej mu wynagrodzenie w minimalnej ustawowej wysokości, niemniej jednak – o czym wcześniej była mowa – nie kwestionuje takich warunków odbywania tej służby. Zrealizowanie obowiązku obrony Ojczyzny w tej lub innej formie nie jest natomiast warunkiem nabycia prawa do emerytury, stąd art. 85 ust. 1 Konstytucji nie jest właściwym wzorcem kontroli z punktu widzenia kwestionowanej regulacji prawnej. Należy również podkreślić, że przepis ten nie wyraża konstytucyjnego prawa podmiotowego i przede wszystkim z tego powodu nie może stanowić wzorca kontroli w niniejszej sprawie. Jego jedyną treścią jest bowiem ustanowienie powszechnego obowiązku obrony Ojczyzny (zob. postanowienie TK z 25 października 2001 r., sygn. Ts 65/01, OTK ZU nr 8/2001, poz. 293). To przesądza o konieczności umorzenia postępowania w zakresie dotyczącym art. 85 ust. 1 Konstytucji na podstawie art. 39 ust. 1 pkt 1 ustawy o TK ze względu na niedopuszczalność wydania wyroku.

W niniejszej sprawie nie jest również możliwe merytoryczne rozpoznanie zarzutu naruszenia przez kwestionowaną regulację prawną art. 65 ust. 1, 2 i 4 w związku z art. 2, art. 32 ust. 1 i 2 oraz art. 85 ust. 1 Konstytucji. Z przepisów tych skarżący wywodzi „prawo do swobodnego wyboru wykonywanej pracy, w tym prawo do minimalnego wynagrodzenia i związanej z nim możliwości opłacania składek na ubezpieczenie społeczne, wpływającej na wysokość świadczeń emerytalnych”. Skarżący nie precyzuje przy tym tego, jakie znaczenie z punktu widzenia treści normatywnej tego prawa mają związkowo przywołane względem art. 65 ust. 1, 2 i 4 Konstytucji przepisy art. 2, art. 32 ust. 1 i 2 oraz art. 85 ust. 1 Konstytucji. Ten pierwszy przepis faktycznie gwarantuje każdemu wolność wyboru i wykonywania zawodu oraz wyboru miejsca pracy, a ponadto ustanawia zasadę, że obowiązek pracy może być nałożony tylko przez ustawę oraz wprowadza wymóg ustawowego określenia minimalnej wysokości wynagrodzenia za pracę lub sposobu ustalania tej wysokości. Osoba odbywająca zasadniczą służbę wojskową przed 1 stycznia 1999 r. nie była pracownikiem, a zatem jej sytuacji nie regulował wspomniany art. 65 ust. 1, 2 i 4 Konstytucji. Naruszenia tego ostatniego przepisu skarżący upatrywał w tym, że zasadnicza służba wojskowa miała charakter obligatoryjny dla określonej kategorii osób, do której należał skarżący, a za jej odbywanie skarżący nie otrzymywał wynagrodzenia w minimalnej wysokości określonej w ustawie, jak również w trakcie odbywania tej służby skarżący nie miał możliwości podjęcia pracy w innym zawodzie. Okoliczności te związane są z warunkami odbywania zasadniczej służby wojskowej, których skarżący w niniejszej sprawie nie kwestionuje. Skarżący nie kwestionuje bowiem ani tego, że w okresie zasadniczej służby wojskowej odbywanej przed 1999 r. nie było możliwości wykonywania pracy zarobkowej ani tego, że w tym okresie nie były odprowadzane w odniesieniu do osób odbywających taką służbę składki na ubezpieczenie emerytalno-rentowe. Należy zatem stwierdzić, że skarżący nie wykazał, na czym miałyby polegać niezgodność kwestionowanej regulacji prawnej z art. 65 ust. 1, 2 i 4 w związku z art. 2, art. 32 ust. 1 i 2 oraz art. 85 ust. 1 Konstytucji, jak również nie uzasadnił sformułowanego w piśmie uzupełniającym zarzutu niekonstytucyjności w tym zakresie. Z tego powodu postępowanie w zakresie dotyczącym tych przepisów wymaga

umorzenia z uwagi na niedopuszczalność wydania wyroku.

Jeśli chodzi o kolejny wzorzec kontroli, tj. art. 67 Konstytucji, to właściwym punktem odniesienia dla kwestionowanych w tej sprawie przepisów emerytalno-rentowych może być jedynie ustęp 1 tego przepisu, który statuuje prawo do zabezpieczenia społecznego w razie niezdolności do pracy ze względu na chorobę lub inwalidztwo oraz po osiągnięciu wieku emerytalnego. Skarżący w żaden sposób nie uzasadnia niezgodności kwestionowanych przepisów z art. 67 ust. 2 Konstytucji, zgodnie z którym obywatel pozostający bez pracy nie z własnej woli i nie mający innych środków utrzymania ma prawo do zabezpieczenia społecznego w zakresie i formach ustawowo określonych. Jako wzorce związkowe względem tego przepisu skarżący podaje art. 2, art. 32 ust. 1 i 2 oraz art. 85 ust. 1 Konstytucji, wskazując jednocześnie, że z przepisów tych wywodzi „prawo do równego dostępu do ubezpieczenia społecznego i wynikających z niego świadczeń oraz ich wysokości”. Źródłem w ten sposób zdefiniowanego prawa konstytucyjnego jest jednak tylko art. 67 ust. 1 w związku z art. 32 ust. 1 Konstytucji, stąd w odniesieniu do pozostałych wzorców kontroli postępowanie zostało umorzone z uwagi na niedopuszczalność wydania wyroku.

1.3. Podsumowując powyższe rozważania, należy stwierdzić, że przedmiotem kontroli w niniejszej sprawie jest art. 174 ust. 3 ustawy FUS w zakresie, w jakim dla okresu odbywania przez ubezpieczonego obowiązkowej służby wojskowej, przypadającej przed 1 stycznia 1999 r., nie przewiduje przyjmowania za podstawę wymiaru składek na ubezpieczenie emerytalne kwoty obowiązującego w tym okresie minimalnego wynagrodzenia pracowników lub obowiązującej w tym okresie podstawy wymiaru składek na ubezpieczenie emerytalne osób pełniących czynną służbę wojskową w Wojsku Polskim, zaś wzorcem kontroli jest art. 67 ust. 1 w związku z art. 32 ust. 1 Konstytucji.

2. Okres obowiązkowej służby wojskowej odbytej przed 1999 r. a zasady ustalania podstawy wymiaru kapitału początkowego.

2.1. Skarżący, który zainicjował postępowanie w niniejszej sprawie, urodził się w 1957 r., zaś zasadniczą służbę wojskową odbywał w okresie od 25 października 1978 r. do 7 października 1980 r. Jego emerytura jest zatem ustalana na podstawie przepisów rozdziału 1 działu II ustawy FUS. Z otwierającego ten rozdział art. 24 ustawy FUS wynika, że ubezpieczonym urodzonym po 31 grudnia 1948 r. przysługuje emerytura po osiągnięciu wieku emerytalnego określonego w ust. 1a (dla kobiet) oraz w ust. 1b (dla mężczyzn). Podstawę obliczenia tej emerytury – zgodnie z art. 25 ustawy FUS – stanowi kwota:

- 1) składek na ubezpieczenie emerytalne, z uwzględnieniem waloryzacji składek zewidencjonowanych na koncie ubezpieczonego do końca miesiąca poprzedzającego miesiąc, od którego przysługuje wypłata emerytury,
- 2) zwaloryzowanego kapitału początkowego określonego w art. 173-175 ustawy FUS,
- 3) środków zewidencjonowanych na subkoncie, o którym mowa w art. 40a ustawy z dnia 13 października 1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych (Dz. U. z 2013 r. poz. 1442, ze zm.; dalej: ustawa o systemie ubezpieczeń społecznych).

Emerytura należna osobom urodzonym po 1948 r. stanowi równowartość kwoty będącej wynikiem podzielenia podstawy obliczenia ustalonej w sposób określony w art. 25 ustawy FUS przez średnie dalsze trwanie życia dla osób w wieku równym wiekowi przejścia na emeryturę danego ubezpieczonego. Długość stażu ubezpieczeniowego obejmującego okresy składkowe i nieskładkowe ma znaczenie wtedy, gdy kwota emerytury wyliczona według tych zasad jest niższa od kwoty najniższej emerytury określonej w art. 85 ust. 2-6 ustawy FUS. Prawo do podwyższenia emerytury do kwoty

najniższej emerytury przysługuje bowiem wyłącznie osobie, która ma odpowiednio długi staż ubezpieczeniowy.

Sprawa skarżącego, która toczyła się przed organami rentowymi i sądowymi, dotyczyła drugiego elementu podstawy obliczania emerytury dla ubezpieczonych urodzonych po 1948 r., tj. ustalenia kapitału początkowego. Tej problematyki dotyczy również skarga konstytucyjna, gdyż skarżący kwestionuje art. 174 ust. 3 ustawy FUS w zakresie, w jakim dla okresu odbywania przez ubezpieczonego obowiązkowej służby wojskowej, przypadającej przed 1 stycznia 1999 r., nie przewiduje przyjmowania za podstawę wymiaru składek na ubezpieczenie emerytalne kwoty obowiązującego w tym okresie minimalnego wynagrodzenia pracowników lub obowiązującej w tym okresie podstawy wymiaru składek na ubezpieczenia emerytalne i rentowe osób pełniących czynną służbę wojskową w Wojsku Polskim.

Kapitał początkowy oblicza się dla ubezpieczonych urodzonych po 31 grudnia 1948 r., którzy przed dniem wejścia w życie ustawy FUS opłacali składki na ubezpieczenie społeczne lub za których składki opłacali płatnicy składek. Wartość kapitału początkowego ustala się na dzień wejścia w życie ustawy FUS, a stanowi on równowartość kwoty obliczonej według zasad określonych w art. 174 tej ustawy, pomnożonej przez wyrażone w miesiącach średnie dalsze trwanie życia. Jest to więc hipotetyczna emerytura, jaką otrzymałby ubezpieczony w systemie dotychczasowym na dzień wejścia w życie reformy systemu emerytalnego, a jej celem jest umożliwienie ubezpieczonym łagodne przejście ze starego systemu emerytalnego obowiązującego przed 1 stycznia 1999 r. do nowego systemu emerytalnego obowiązującego od tej daty, z zachowaniem wypracowanego dotychczas stażu pracy. Kapitał początkowy ma w odniesieniu do osób objętych reformą emerytalną odwzorować wkład do systemu przed reformą. Ponieważ przed 1 stycznia 1999 r. składki na ubezpieczenie emerytalne nie były zapisywane na koncie indywidualnym ubezpieczonego, nie ma możliwości wyliczenia sumy składek za okres trwania ubezpieczenia przed tą datą. Odwzorowanie tego wkładu następuje w postaci wyliczenia emerytury, którą (hipotetycznie) otrzymałby dany ubezpieczony na ostatni dzień starego systemu. Owa hipotetyczna emerytura jest właśnie nazywana przez ustawodawcę kapitałem początkowym.

2.2. Kapitał początkowy – zgodnie z art. 174 ust. 1 ustawy FUS – ustala się na zasadach określonych w art. 53 tej ustawy, z uwzględnieniem zasad wynikających z art. 174 ust. 2-12 ustawy FUS.

Z art. 53 ustawy FUS wynika, że ustalając kapitał początkowy bierze się pod uwagę:

- 1) 24% kwoty bazowej,
- 2) po 1,3% podstawy wymiaru za każdy rok okresów składkowych,
- 3) po 0,7% podstawy wymiaru za każdy rok okresów nieskładkowych.

Z kolei z zasad szczegółowych określonych w art. 174 ust. 2-12 ustawy FUS wynika, że przy ustalaniu kapitału początkowego przyjmuje się przebyte przed dniem wejścia w życie ustawy FUS okresy składkowe i nieskładkowe oraz kwotę bazową wynoszącą 100% przeciętnego miesięcznego wynagrodzenia w II kwartale kalendarzowym 1998 r. Przy obliczaniu kapitału początkowego część kwoty bazowej wynoszącej 24% tej kwoty mnoży się przez współczynnik proporcjonalny do wieku ubezpieczonego oraz okresu składkowego i nieskładkowego osiągniętego do 31 grudnia 1998 r. Współczynnik ten oblicza się według wzoru określonego w art. 174 ust. 8 ustawy FUS. Wynika zatem z tego, że kapitał początkowy stanowi wypadkową trzech wielkości, tj. kwoty bazowej, podstawy wymiaru oraz okresów składkowych i nieskładkowych. Wśród okresów składkowych wymienionych w art. 6 ustawy FUS znajdują się również okresy czynnej

służby wojskowej w Wojsku Polskim lub okresy jej równorzędne albo okresy zastępczych form tej służby. Okresy te – tak jak inne okresy składkowe – są zatem uwzględniane w wysokości kapitału początkowego po 1,3% podstawy jego wymiaru za każdy rok.

Podstawę wymiaru kapitału początkowego ustala się na zasadach określonych w art. 15, 16, 17 ust. 1 i 3 oraz art. 18 ustawy FUS, z tym że okres kolejnych 10 lat kalendarzowych ustala się z okresu przed 1 stycznia 1999 r. Z art. 15 ustawy FUS wynika, że podstawę wymiaru emerytury i renty, a zatem również podstawę wymiaru kapitału początkowego, stanowi przeciętna podstawa wymiaru składki na ubezpieczenia emerytalne i rentowe lub na ubezpieczenie społeczne w okresie kolejnych 10 lat kalendarzowych, wybranych przez zainteresowanego z ostatnich 20 lat kalendarzowych poprzedzających bezpośrednio rok, w którym zgłoszono wniosek o emeryturę lub rentę. Przy ustalaniu kolejnych 10 lat kalendarzowych, o których mowa w art. 15 ust. 1 i 2, przyjmuje się lata kalendarzowe następujące bezpośrednio po sobie, chociażby ubezpieczony w niektórych z tych lat przez okres roku lub w okresie krótszym niż rok nie pozostawał w ubezpieczeniu. Z kolei na wniosek ubezpieczonego – zgodnie z art. 15 ust. 6 ustawy FUS – podstawę wymiaru emerytury lub renty może stanowić przeciętna podstawa wymiaru składki na ubezpieczenie społeczne lub ubezpieczenia emerytalne i rentowe w okresie 20 lat kalendarzowych przypadających przed rokiem zgłoszenia wniosku, wybranych z całego okresu podlegania ubezpieczeniu. Jeżeli nie można ustalić podstawy wymiaru renty w myśl zasad określonych w art. 15 ust. 1 ustawy FUS, to do ustalenia podstawy wymiaru przyjmuje się podstawę wymiaru składek za okres faktycznego podlegania ubezpieczeniu (art. 17 ust. 1 ustawy FUS).

Z przedstawionych powyżej zasad wynika zatem, że okres zasadniczej służby wojskowej będzie brany pod uwagę przy ustalaniu podstawy wymiaru kapitału początkowego tylko wówczas, gdy będzie zawarty w okresie 10 lub 20 lat wskazanych przez ubezpieczonego. Ubezpieczony ma zatem możliwość wskazania najkorzystniejszego dla niego z punktu widzenia przepisów emerytalnych okresu aktywności zawodowej, tj. okresu, w czasie którego osiągał najwyższy dochód, od którego odprowadzane były składki na ubezpieczenie emerytalno-rentowe. Z uwagi na to, że dochodu takiego z reguły nie osiąga się we wczesnym okresie aktywności zawodowej, a w tym okresie odbywana była zasadnicza służba wojskowa, stąd należy przypuszczać, że najczęściej okres odbywania tej służby nie był wskazywany dla potrzeb ustalania podstawy wymiaru kapitału początkowego. Oczywiście może mieć to miejsce tylko wówczas, gdy ubezpieczony ma odpowiednio długi okres aktywności zawodowej i może wskazać różne czasokresy celem wyliczenia najkorzystniejszej dla niego emerytury.

Uzupełniając wcześniejsze rozważania, należy dodać, że w celu ustalenia przeciętnej podstawy wymiaru składek najpierw oblicza się sumę kwot podstaw wymiaru składek, kwot wynagrodzeń za czas niezdolności do pracy oraz kwot zasiłków wskazanych w art. 15 ust. 3 ustawy FUS w okresie każdego roku z wybranych przez zainteresowanego lat kalendarzowych. Następnie oblicza się stosunek każdej z sum tych kwot do rocznej kwoty przeciętnego wynagrodzenia, ogłoszonej za dany rok kalendarzowy, wyrażając go w procentach, z zaokrągleniem do setnych części procentu. Później oblicza się średnią arytmetyczną tych procentów, która, z zastrzeżeniem art. 15 ust. 5, stanowi wskaźnik wysokości podstawy wymiaru emerytury lub renty, a w dalszej kolejności mnoży się przez ten wskaźnik kwotę bazową, o której mowa w art. 19 ustawy FUS. Wskaźnik wysokości podstawy wymiaru emerytury lub renty nie może być wyższy niż 250%. Na końcu mnoży się przez ten wskaźnik kwotę bazową (100% przeciętnego wynagrodzenia pomniejszonego o potrącone od ubezpieczonych składki na ubezpieczenie społeczne). Podstawę wymiaru składek na ubezpieczenie emerytalne i rentowe stanowi przychód indywidualny ubezpieczonego. Jest on wyliczany na podstawie przepisów rozporządzenia Ministra Pracy

i Polityki Socjalnej z dnia 18 grudnia 1998 r. w sprawie szczegółowych zasad ustalania podstawy wymiaru składek na ubezpieczenia emerytalne i rentowe (Dz. U. Nr 161, poz. 1106, ze zm.).

Podsumowując powyższe rozważania, należy stwierdzić, że na wysokość kapitału początkowego wpływa kwota stała (socjalna) oraz kwota indywidualna. Kwota stała stanowi element mechanizmu wyliczania emerytury w systemie zdefiniowanego świadczenia i przysługuje każdemu ubezpieczonemu, który spełnia warunki otrzymania świadczenia. Nie jest ona bowiem powiązana z indywidualnym „wkładem” ubezpieczonego w tworzenie funduszu. Natomiast kwota indywidualna stanowi wyraz więzi pomiędzy stanem opłaconych składek a wysokością emerytury lub kapitału początkowego. Odzwierciedla ona indywidualny wkład ubezpieczonego w funkcjonowanie systemu emerytalnego, mierzony stażem pracy i wysokością zarobków, od których była pobierana składka. Kwota indywidualna świadczenia zależy od okresu ubezpieczeniowego oraz podstawy wymiaru składek.

2.3. Z powyższych ustaleń wynika, że na wymiar kapitału początkowego wpływ ma kwalifikacja danego okresu jako składkowego – wówczas powiększa ona liczbę lat składkowych, którą mnoży się przez 1,3% podstawy wymiaru – oraz indywidualny przychód ubezpieczonego, który podwyższa podstawę wymiaru emerytury. Skoro zatem – jak wyżej wskazano – okres zasadniczej służby wojskowej odbytej przed 1 stycznia 1999 r. stanowi okres składkowy, to tym samym wpływa na wysokość kapitału początkowego w wymiarze 1,3% podstawy wymiaru kwoty bazowej za każdy rok tej służby. Ponadto wpływa on również na wysokość kwoty bazowej. Zgodnie bowiem z art. 174 ust. 8 ustawy FUS przy obliczaniu kapitału początkowego część kwoty bazowej wynoszącej 24% tej kwoty mnoży się przez współczynnik proporcjonalny do wieku ubezpieczonego oraz okresu składkowego i nieskładkowego osiągniętego do 31 grudnia 1998 r. Ze wzoru podanego w tym przepisie wynika, że okres zasadniczej służby wojskowej jako okres składkowy spowoduje podwyższenie kwoty bazowej uwzględnianej przy obliczaniu kapitału początkowego. Nie jest zatem prawdą, jak twierdzi skarżący, że okres odbywania zasadniczej służby wojskowej przed 1999 r. nie ma wpływu na wysokość emerytury, a jedynie wpływa na prawo do jej nabycia. Jako okres składkowy okres służby wojskowej wpływa na wysokość kapitału początkowego, a przez to na wysokość emerytury.

Skarżący słusznie zauważa, że dochód osiągniany w okresie odbywania zasadniczej służby wojskowej przed 1999 r. nie wpływa na wysokość podstawy wymiaru kapitału początkowego, od której obliczane jest 1,3% za każdy rok okresów składkowych. Z art. 174 ust. 1 ustawy FUS, który dla ustalenia podstawy wymiaru kapitału początkowego odsyła do art. 15, art. 16, art. 17 ust. 1 i 3 oraz art. 18 tej ustawy, wynika, że podstawę wymiaru kapitału początkowego stanowi zasadniczo przeciętna podstawa wymiaru składki na ubezpieczenia emerytalne i rentowe, chyba że zaistnieje jeden z przewidzianych w tym przepisie wyjątków, który jednak nie dotyczy zasadniczej służby wojskowej. Skoro zatem składka w okresie zasadniczej służby wojskowej odbywanej przed 1999 r. nie była odprowadzana, to podstawa wymiaru składki wynosiła 0 zł i tym samym nie podwyższa podstawy wymiaru kapitału początkowego.

To, że okres zasadniczej służby wojskowej odbytej przed 1 stycznia 1999 r. wpływa na wysokość kapitału początkowego i kwoty bazowej, a nie wpływa na wysokość podstawy wymiaru kapitału początkowego, nie przesądza jeszcze o niekonstytucyjności zaskarżonej regulacji prawnej. To ostatnie miałoby miejsce tylko wówczas, gdyby ustawodawca przekroczył granice przyznanej mu swobody regulacyjnej lub gdyby prawo do zabezpieczenia społecznego ukształtował z naruszeniem standardów konstytucyjnych, w tym również z naruszeniem – uczynionej wzorcem kontroli w tej sprawie – zasady

równości.

3. Swoboda ustawodawcy w zakresie kształtowania prawa do zabezpieczenia społecznego.

Art. 67 ust. 1 Konstytucji zapewnia obywatelom prawo do zabezpieczenia społecznego w razie niezdolności do pracy ze względu na chorobę lub inwalidztwo oraz po osiągnięciu wieku emerytalnego. Określenie zakresu i form tego zabezpieczenia powierzone zostało ustawodawcy. Jak stwierdził TK w wyroku z 12 lutego 2008 r., sygn. SK 82/06, OTK ZU nr 1/A/2008, poz. 3, „celem prawa do zabezpieczenia społecznego jest zagwarantowanie odpowiedniego poziomu życia w warunkach obniżonej zdolności zarabkowania spowodowanej niezdolnością do pracy. Od ustawodawcy zwykłego zależy model i sposób realizacji prawa do zabezpieczenia społecznego. Trybunał nie może jednak wnikać w motywy działań prawodawczych, gdyż w jego kompetencji jest ocena konstytucyjności aktów normatywnych, a nie ich celowości”. Z kolei w wyroku z 11 grudnia 2006 r., sygn. SK 15/06, OTK ZU nr 11/A/2006, poz. 170, TK stwierdził: „Podstawowym celem konstytucyjnym prawa do zabezpieczenia społecznego po osiągnięciu wieku emerytalnego jest zagwarantowanie godnego poziomu życia w warunkach obniżonej zdolności do zarabkowania, wynikającej z podeszłego wieku. Emerytura jest w założeniu świadczeniem, które zastępuje, a nie uzupełnia wynagrodzenie ze stosunku pracy. (...) Przy kształtowaniu zakresu prawa do ubezpieczenia społecznego ustawodawca musi uwzględnić wynikający bezpośrednio z zasady sprawiedliwości społecznej postulat zachowania słuszných, sprawiedliwych proporcji pomiędzy wielkością emerytury, będącej z samej nazwy świadczeniem «zasłużonym», a rozmiarami «zasługi» wyznaczonymi przede wszystkim przez długość okresu aktywności zawodowej prowadzącej do nabycia prawa do emerytury oraz dochody osiągane w ramach tej aktywności”.

Prawo ustawodawcy do określenia zakresu zabezpieczenia społecznego obejmuje niewątpliwie uprawnienie do uzależnienia prawa jednostki do świadczenia emerytalnego od spełnienia przez nią warunku współtworzenia Funduszu Ubezpieczeń Społecznych, z którego takie świadczenia są wypłacane. Swoboda ustawodawcy obejmuje zatem również uprawnienie do wprowadzenia mechanizmów uzależniających wysokość świadczenia emerytalnego od wielkości środków wniesionych przez ubezpieczonego do Funduszu. System ubezpieczenia społecznego w obecnym kształcie oparty jest bowiem na zasadzie zdefiniowanej składki, a zatem – jak stwierdził TK w wyroku z 7 lutego 2006 r., sygn. SK 45/04, OTK ZU nr 2/A/2006, poz. 15 – „Świadczenia emerytalno-rentowe stanowią przedmiot praw podmiotowych, nabytych przez ubezpieczonego w związku z jego własnym udziałem w tworzeniu funduszu ubezpieczeniowego. Warunkiem nabycia praw do świadczeń z ubezpieczenia społecznego jest bowiem odpowiedni staż pracy, z czym wiąże się fakt opłacania składek przekazywanych na fundusz ubezpieczeniowy. Wiąż między wkładem pracy pracownika a gromadzonym funduszem ubezpieczeń społecznych stanowi podstawową przesłankę materialną prawa do świadczeń, a zarazem zasadniczy argument na rzecz ochrony tych praw. Z zasadą wzajemności wiąże się ściśle wymóg zachowania proporcjonalności między wysokością opłacanych składek a wysokością świadczeń”. A zatem konstytucyjne prawo do zabezpieczenia społecznego na wypadek osiągnięcia wieku emerytalnego zależy od okresów aktywności zawodowej, z którymi powiązany był obowiązek opłacania składek i tym samym ponoszenia kosztów tworzenia funduszu, z którego następnie byłyby wypłacane świadczenia emerytalne. To jednocześnie znaczy, że okresy, w którym ubezpieczony nie partycypował w tworzeniu funduszu ubezpieczeniowego, nie muszą być uwzględniane przy ustalaniu prawa do świadczeń emerytalnych wypłacanych mu następnie z tego funduszu oraz ich wysokości. Art. 67 ust. 1 Konstytucji nie nakazuje bowiem jednakowego traktowania osób, które nie

partycypowały w tworzeniu funduszu ubezpieczeniowego oraz takich, które koszty na rzecz tego funduszu w czasie swojej aktywności zawodowej ponosiły.

W ramach swobody przysługującej ustawodawcy mieści się jednak wprowadzenie wyjątków od tej zasady i przyznanie świadczeń emerytalnych osobom, które albo w ogóle nie współtworzyły funduszu, albo z różnych powodów nie opłacały w pewnych okresach swojego życia składek na ubezpieczenie społeczne. Do tej grupy należą osoby odbywające przed 1999 r. zasadniczą służbę wojskową, w wypadku których nie były odprowadzane składki na ubezpieczenie emerytalne. Włączenie tych osób do powszechnego systemu emerytalnego nie oznacza jednak niedopuszczalności traktowania tego okresu jako okresu bez dochodu na potrzeby ustalenia podstawy wymiaru kapitału początkowego na dzień 1 stycznia 1999 r.

W niniejszej sprawie problem swobody ustawodawczej w kształtowaniu prawa do zabezpieczenia społecznego wymaga rozważenia w szczególnym wymiarze. Chodzi bowiem o to, jaką swobodę ma ustawodawca w zakresie kształtowania sytuacji prawnej osób przechodzących ze starego systemu emerytalnego do nowego. Podstawowym założeniem reformy emerytalnej, która weszła w życie 1 stycznia 1999 r., stało się bowiem – o czym wcześniej była mowa – ścisłe powiązanie wysokości emerytury należnej ubezpieczonym urodzonym po 1948 r. z wysokością składek płaconych na ubezpieczenie emerytalne, długością okresu ich opłacania oraz wiekiem przejścia na emeryturę. Ponieważ w nowym systemie tzw. zdefiniowanej składki podstawę obliczania emerytury stanowi, ogólnie mówiąc, kwota składek na ubezpieczenie emerytalne, zaś składki te są ewidencjonowane na kontach ubezpieczonych dopiero od 1 stycznia 1999 r., to konieczne było wprowadzenie rozwiązania prawnego uwzględniającego wcześniejsze okresy podlegania ubezpieczeniu osób urodzonych po 31 grudnia 1948 r. Owe poprzednie okresy ubezpieczenia uwzględniane są w wymiarze emerytury za pomocą formuły kapitału początkowego. Już sam ten fakt powoduje, że sposób obliczania emerytury nie jest jednakowy dla wszystkich osób ubezpieczonych, lecz jest zależny od różnych czynników, w tym przede wszystkim od daty urodzenia ubezpieczonego. Wspólnym jest to, że do podstawy wymiaru kapitału początkowego przyjmuje się zasadniczo przychód osiągany z tytułu działalności zarobkowej, od którego istniał obowiązek opłacania składek. Wyjątek w tym zakresie ustanawia art. 15 ust. 3 i 3a w związku z art. 174 ust. 3 ustawy FUS, z którego wynika, że do podstawy wymiaru kapitału początkowego dolicza się również należności, od których nie są odprowadzane składki na ubezpieczenie społeczne. Są to: kwoty wynagrodzeń za czas niezdolności do pracy, kwoty zasiłków: chorobowego, macierzyńskiego, opiekuńczego, świadczenia rehabilitacyjnego, zasiłku wyrównawczego, świadczenia wyrównawczego lub dodatku wyrównawczego oraz kwoty zasiłków dla bezrobotnych, zasiłków szkoleniowych lub stypendiów wypłaconych z Funduszu Pracy za okres udokumentowanej niezdolności do pracy, a także wartość rekompensaty pieniężnej ustalonej zgodnie z pkt 3 załącznika do ustawy z dnia 6 marca 1997 r. o zrekompensowaniu okresowego niepodwyższania płac w sferze budżetowej oraz utraty niektórych wzrostów lub dodatków do emerytur i rent (Dz. U. z 2000 r. Nr 23, poz. 294, ze zm.).

Zgodnie z ustawą emerytalną uznanie danego okresu za okres składkowy pomimo tego, że w tym okresie nie były odprowadzane składki na ubezpieczenie społeczne, nie rodzi konieczności uwzględnienia tego okresu przy ustalaniu wysokości podstawy wymiaru składek. Wręcz przeciwnie, przy ustalaniu podstawy wymiaru składek zasadą jest, że uwzględnia się okresy składkowe, w czasie których składki były odprowadzane, zaś uwzględnianie innych okresów składkowych może mieć miejsce na zasadzie wyjątku, o ile ustawodawca tak właśnie postanowi. Takimi okresami uznanymi za składkowe, mimo braku obowiązku opłacania składek na ubezpieczenie społeczne

poza okresem zasadniczej służby wojskowej, jest również np. okres internowania czy podlegania represjom okresu powojennego. W tych wypadkach nie ma możliwości przyjęcia do obliczania podstawy wymiaru kapitału początkowego hipotetycznie ustalonej podstawy wymiaru składek.

Mając powyższe na uwadze, należy stwierdzić, że w granicach swobody ustawodawczej mieści się wybór mechanizmu pozwalającego na płynne przejście osób ubezpieczonych ze starego do nowego systemu emerytalnego. Wybór w tym zakresie instytucji kapitału początkowego, która z istoty swej ma charakter przejściowy, gdyż odnosi się tylko do ściśle określonej grupy osób ubezpieczonych, nie wymaga oparcia tej instytucji na rozwiązaniach właściwych nowemu systemowi emerytalnemu. Istotne jest natomiast odzwierciedlenie w niej pewnych dotychczasowych rozwiązań. To ostatnie ma zaś miejsce, gdyż okres zasadniczej służby wojskowej odbytej przed 1999 r. – podobnie jak w tzw. starym systemie – potraktowany został jako okres składkowy bez dochodu.

4. Rozstrzygnięcie zarzutu naruszenia prawa do równego traktowania w sferze zabezpieczenia społecznego.

4.1. Skarżący twierdzi, że kwestionowana regulacja prawna narusza zasadę równości przez to, że traktuje osoby odbywające zasadniczą służbę wojskową przed 1999 r. inaczej niż inne grupy ubezpieczonych. Z *petitum* skargi konstytucyjnej wynika, że niekonstytucyjność art. 174 ust. 3 ustawy FUS skarżący upatruje w tym, że dla okresu odbywania przez ubezpieczonego obowiązkowej służby wojskowej, przypadającej przed 1 stycznia 1999 r., przepis ten nie przewiduje przyjmowania za podstawę wymiaru składek kwoty obowiązującego w tym okresie minimalnego wynagrodzenia pracowników lub obowiązującej w tym okresie podstawy wymiaru składek na ubezpieczenie emerytalne i rentowe osób pełniących czynną służbę wojskową w Wojsku Polskim. Tak sformułowane *petitum* skargi konstytucyjnej prowadzi do wniosku, że skarżący porównuje osoby odbywające przed 1999 r. zasadniczą obowiązkową służbę wojskową z dwiema konkretnymi grupami ubezpieczonych, tj. pracowników, co do których nie można ustalić podstawy wymiaru składek na ubezpieczenie społeczne oraz żołnierzy zawodowych. W uzasadnieniu skargi konstytucyjnej skarżący wskazuje dwie kolejne grupy ubezpieczonych, które stanowią punkt odniesienia dla rozważań porównawczych, tj. rolników, którzy odbywali służbę wojskową przed 1 stycznia 1999 r. oraz duchownych, którzy przed tą datą przebywali na misjach. Obie te grupy podlegają jednak zupełnie innym reżimom ubezpieczenia emerytalnego, a poza tym nie są wskazane jako punkt odniesienia w zakresie zaskarżenia art. 174 ust. 3 ustawy FUS określonym w *petitum* skargi.

4.2. Trybunał Konstytucyjny wielokrotnie podkreślał, że 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 (relevantną), powinny być traktowane równo, a więc według jednakowej miary, bez różnicowań, zarówno dyskryminujących, jak i faworyzujących. Podmioty różniące się mogą być natomiast traktowane odmiennie. Ocena każdej regulacji prawnej z punktu widzenia zasady równości musi być zatem poprzedzona dokładnym zbadaniem sytuacji prawnej podmiotów i przeprowadzeniem analizy, tak gdy chodzi o ich cechy wspólne, jak też cechy różniące (zob. wyroki TK z: 28 maja 2002 r., sygn. P 10/01, OTK ZU nr 3/A/2002, poz. 35; 13 grudnia 2007 r., sygn. SK 37/06, OTK ZU nr 11/A/2007, poz. 157). Przy kształtowaniu zakresu prawa do zabezpieczenia społecznego ustawodawca musi uwzględnić wynikający z zasady sprawiedliwości społecznej postulat zachowania słuszych, sprawiedliwych proporcji

między wysokością emerytury, będącej z samej nazwy świadczeniem „zasłużonym”, a rozmiarami „zasługi”, wyznaczonymi przede wszystkim przez długość okresu aktywności zawodowej prowadzącej do nabycia prawa do emerytury oraz dochody osiągnięte w ramach tej aktywności.

Odrębności w statusie ubezpieczeniowym poszczególnych grup obywateli, dostosowane do ich rzeczywistych potrzeb, jako uzasadnione przesłankami rzeczowymi, nie powinny zatem budzić co do zasady zastrzeżeń. Przyjęcie jednolitych rozwiązań nie zawsze będzie bowiem sprawiedliwe skoro istnieją obiektywne różnice w sytuacji zawodowej, ekonomicznej i społecznej osób uprawnionych do świadczeń (szerzej na ten temat zob. np. orzeczenie TK z 23 września 1997 r., sygn. K 25/96, OTK ZU nr 3-4/1997, poz. 36, wraz ze wskazanym tam orzecznictwem i literaturą przedmiotu).

4.3. Rację ma skarżący twierdząc, że przy kształtowaniu zakresu prawa do zabezpieczenia społecznego ustawodawca związany jest wynikającym z zasady równości nakazem jednakowego traktowania świadczeniobiorców charakteryzujących się jednakową cechą istotną (art. 67 ust. 1 w związku z art. 32 ust. 1 Konstytucji). Różne traktowanie świadczeniobiorców, którzy nie mają wspólnej cechy relewantnej, nie narusza jednak zasady równości, a nawet nie pozwala na analizowanie ich sytuacji jako podobnej z punktu widzenia tej zasady. Równość w zakresie prawa do zabezpieczenia społecznego nie oznacza zatem jednakowego, czy nawet podobnego traktowania wszystkich potencjalnych świadczeniobiorców, lecz oznacza konieczność podobnego traktowania podmiotów podobnych, które mają wspólną cechę istotną, relewantną z punktu widzenia badanej regulacji prawnej. Co więcej, w wyroku z 13 grudnia 2007 r., sygn. SK 37/06, Trybunał uznał, że „zgodny z założeniami konstytucyjnymi system ubezpieczeń społecznych nie może być oparty na zasadzie «absolutnej» równości. System emerytalno-rentowy powinien opierać się na zasadach powszechności i względnej jednolitości kryteriów przyznawania świadczeń i określania ich wysokości”.

W związku z powyższym należy zbadać, czy wskazane przez skarżącego grupy ubezpieczonych faktycznie charakteryzują się podobieństwem do osób odbywających zasadniczą służbę wojskową przed 1999 r.

4.4. Skarżący niekonstytucyjność art. 174 ust. 3 ustawy FUS dostrzega w tym, że przepis ten dla okresu odbywania przez ubezpieczonego obowiązkowej służby wojskowej, przypadającej przed 1 stycznia 1999 r., nie przewiduje przyjmowania za podstawę wymiaru składek kwoty obowiązującego w tym okresie minimalnego wynagrodzenia pracowników. Tym samym skarżący porównuje osoby odbywające zasadniczą służbę wojskową przed 1999 r. z pracownikami, dla których nie można ustalić podstawy wymiaru składek w okresie pozostawania w stosunku pracy wskazanym do ustalenia podstawy wymiaru emerytury i renty. Należy przy tym wyjaśnić, że taki sposób ustalania podstawy wymiaru składek w wypadku tej grupy pracowników wynika z art. 15 ust. 2a ustawy FUS, do którego odsyła art. 174 ust. 3 ustawy FUS. Zgodnie z tą właśnie regulacją prawną za podstawę wymiaru składek przyjmuje się kwotę obowiązującego w tym okresie minimalnego wynagrodzenia pracowników, proporcjonalnie do okresu podlegania ubezpieczeniu i wymiaru czasu pracy. Jak wynika z treści art. 15 ust. 2a ustawy FUS, ma on zastosowanie do osób, które pozostawały w stosunku pracy, pobierały z tego tytułu wynagrodzenie i odprowadzały składki na ubezpieczenie społeczne. Jeśli jednak z uwagi na różne okoliczności, np. zaginięcie stosownych dokumentów, nie można ustalić wysokości ich dochodu, a tym samym podstawy wymiaru składek, to dopiero wówczas zastosowanie znajduje wspomniany art. 15 ust. 2a ustawy FUS. Tak też przepis ten rozumiany jest w orzecznictwie sądowym. Chodzi w tym wypadku o regulację zastępczego

przyjęcia podstawy wymiaru, które „oparte są na stwierdzeniu, że ubezpieczony pracownik otrzymywał wynagrodzenie za pracę, tyle że nie można obecnie ustalić ile ono wynosiło, zatem że istniała faktyczna podstawa wymiaru składek” (zob. wyrok SN z 25 lutego 2010 r., sygn. akt II UK 230/09, OSNP nr 19-20/2011, poz. 256). Osoby, o których mowa w art. 15 ust. 2a ustawy FUS, znajdują się zatem w innej sytuacji aniżeli osoby odbywające zasadniczą służbę wojskową przed 1999 r. W wypadku tych pierwszych, odmiennie aniżeli w wypadku drugich, istniał obowiązek odprowadzania składek na ubezpieczenie społeczne, choć nie ma możliwości ustalenia ich wysokości. Skoro zatem żołnierze odbywający zasadniczą służbę wojskową nie współtworzyli Funduszu Ubezpieczeń Społecznych i nie odprowadzali składek na ubezpieczenie społeczne, to nie muszą być oni traktowani identycznie jak pracownicy, za których składki takie opłacano. Dodatkowym argumentem przemawiającym za słusnością tego poglądu jest to, że tylko w wypadku osób pozostających w stosunku pracy jest pewne, że podstawą wymiaru składek na ubezpieczenie społeczne była co najmniej kwota minimalnego wynagrodzenia, stąd zasadne jest wskazanie jej w art. 15 ust. 2a ustawy FUS.

4.5. Niekonstytucyjność art. 174 ust. 3 ustawy FUS skarżący dostrzega również w tym, że dla okresu odbywania przez ubezpieczonego obowiązkowej służby wojskowej, przypadającej przed 1 stycznia 1999 r., przepis ten nie przewiduje przyjmowania za podstawę wymiaru składek obowiązującej w tym okresie podstawy wymiaru składek na ubezpieczenia emerytalne i rentowe osób pełniących czynną służbę wojskową w Wojsku Polskim. Należy bowiem zauważyć, że osoby odbywające taką służbę otrzymywały uposażenie i stąd do nich znajdował odpowiednie zastosowanie – na podstawie art. 15 ust. 7 ustawy FUS – wspomniany wcześniej art. 15 ust. 2a ustawy FUS. Osoby odbywające zasadniczą służbę wojskową otrzymywały żołd, a zatem art. 15 ust. 2a ustawy FUS nie mógł być do nich odpowiednio stosowany. Zarzut ten należałoby rozważyć łącznie z kolejnym zarzutem, w ramach którego skarżący porównuje osoby odbywające zasadniczą służbę wojskową przed 1 stycznia 1999 r. i po tej dacie. 1 stycznia 1999 r. weszła w życie ustawa o systemie ubezpieczeń społecznych, a wraz z nią art. 6 ust. 1 pkt 11, zgodnie z którym obowiązkowo ubezpieczeniu emerytalnemu i rentowemu zaczęli podlegać żołnierze niezawodowi w służbie czynnej. Taka regulacja prawna obowiązuje do chwili obecnej, przy czym nie dotyczy ona żołnierzy pełniących służbę kandydacką. Zgodnie z art. 18 ust. 4 pkt 5 ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych podstawę wymiaru składek na ubezpieczenia emerytalne i rentowe żołnierzy niezawodowych pełniących czynną służbę wojskową, z wyłączeniem żołnierzy pełniących służbę kandydacką, stanowi kwota minimalnego wynagrodzenia za pracę obowiązującego w grudniu roku poprzedniego, ustalonego na podstawie odrębnych przepisów, a w przypadku żołnierzy pełniących służbę w ramach Narodowych Sił Rezerwowych – kwota uposażenia z tytułu tej służby. Składki te są finansowane z budżetu państwa w części, której dysponentem jest Minister Obrony Narodowej. Należy dodać, że wprowadzenie obowiązkowego ubezpieczenia osób odbywających zasadniczą służbę wojskową po 1998 r. jest w nowym systemie emerytalnym koniecznym warunkiem uwzględniania tego okresu przy obliczaniu emerytury. Z określonego w art. 26 ustawy FUS algorytmu wymiaru emerytury wynika bowiem, że wszelkie przypadające po 31 grudnia 1998 r. okresy niepodlegania ubezpieczeniom emerytalno-rentowym oraz okresy przerw w opłacaniu składek nie mogą być uwzględniane w wymiarze świadczenia. Stąd wprowadzono obowiązek odprowadzania składek za okresy dawniej nimi nie objęte, takie jak np. okresy pobierania zasiłku macierzyńskiego oraz przebywania na urlopie wychowawczym. W podobny sposób zostały potraktowane okresy odbywania niezawodowej służby wojskowej.

Cechą istotną z punktu widzenia badanej regulacji prawnej nie jest jednak to, że

porównywane grupy osób odbywały służbę wojskową, lecz to, że objęte były w okresie odbywania tej służby różnymi systemami emerytalnymi. System emerytalny wprowadzony 1 stycznia 1999 r. oparty jest na zasadzie zdefiniowanej składki, zaś rozpoczęcie przez państwo opłacania składek za osoby odbywające zasadniczą służbę wojskową jest elementem różnicującym ich sytuację w stosunku do sytuacji osób odbywających taką służbę przed 1 stycznia 1999 r., za które składki nie były odprowadzane. Należy przy tym zauważyć, że zróżnicowanie tych dwóch grup osób dotyczy tylko sposobu ustalania podstawy wymiaru kapitału początkowego, gdyż obie grupy traktowane są jednakowo, jeśli chodzi o zaliczenie okresu odbywania służby wojskowej do okresów składkowych uprawniających do nabycia prawa do emerytury. Kapitał początkowy jest instytucją przejściową, której celem jest płynne przejście osób uprawnionych między oboma systemami emerytalnymi, a nie zrównanie w prawach osób, które podlegały staremu systemowi z osobami, które podlegają systemowi nowemu.

Dla rozstrzygnięcia tak sformułowanego zarzutu niekonstytucyjności istotną okolicznością jest to, że skarżący niekonstytucyjności kwestionowanej regulacji prawnej nie upatruje zatem w tym, że przed 1999 r. państwo nie odprowadzało składek na ubezpieczenie emerytalne osób odbywających zasadniczą służbę wojskową. Kwestionuje natomiast to, że osoby te są z punktu widzenia przepisów emerytalnych traktowane inaczej aniżeli osoby, za które składki takie odprowadzano. Tymczasem właśnie fakt odprowadzania lub nieodprowadzania składek emerytalnych jest elementem różnicującym porównywane przez skarżącego grupy osób, uzasadniającym różne ich traktowanie na gruncie przepisów emerytalnych. Skoro skarżący nie kwestionuje zasady nieodprowadzania składek emerytalnych za żołnierzy zasadniczej służby wojskowej przed 1999 r., zaś jednym z czynników wpływających na wysokość podstawy wymiaru kapitału początkowego jest wysokość odprowadzanych składek emerytalnych, to nie ma podstaw do uwzględnienia zarzutu naruszenia prawa do równego traktowania w zakresie zabezpieczenia społecznego.

4.6. Mając powyższe na uwadze, należy stwierdzić, że art. 174 ust. 3 ustawy FUS w zakresie, w jakim dla okresu odbywania przez ubezpieczonego obowiązkowej służby wojskowej, przypadającej przed 1 stycznia 1999 r., nie przewiduje przyjmowania za podstawę wymiaru składek na ubezpieczenie emerytalne kwoty obowiązującego w tym okresie minimalnego wynagrodzenia pracowników lub obowiązującej w tym okresie podstawy wymiaru składek na ubezpieczenie emerytalne osób pełniących czynną służbę wojskową w Wojsku Polskim, jest zgodny z art. 67 ust. 1 w związku z art. 32 ust. 1 Konstytucji.

Z powyższych względów Trybunał Konstytucyjny orzekł jak w sentencji.