

**OPINIA PRAWNA  
„PRZYJACIELA SĄDU” (*AMICUS CURIAE*)  
OPRACOWANA PRZEZ  
HELSIŃSKĄ FUNDACJĘ PRAW CZŁOWIEKA  
DLA TRYBUNAŁU KONSTYTUCYJNEGO**

**W SPRAWIE WNIOSKU  
ZARZĄDU GŁÓWNEGO  
NIEZALEŻNEGO SAMORZĄDNEGO ZWIĄZKU ZAWODOWEGO POLICJANTÓW  
Z DNIA 20 PAŹDZIERNIKA 2009 R.**

**SYGN. K 36/09**

**Opinia przygotowana przez mgr. Pawła Osika  
koordynatora Programu „Prawa człowieka a rozliczenia z przeszłością”  
pod kierunkiem dr. Adama Bodnara**

Warszawa, dnia 26 maja 2010 r.

## Spis treści

<b>Spis treści</b> .....	<b>1</b>
<b>I. Wstęp</b> .....	<b>2</b>
1.1. Rola Helsińskiej Fundacji Praw Człowieka .....	2
1.2. Wniosek Zarządu Głównego NSZZ Policjantów – przedmiot zaskarżenia .....	3
<b>II. Rozwiązania przyjęte ustawą zmieniającą w stosunku do funkcjonariuszy komunistycznych organów bezpieczeństwa państwa</b> .....	<b>5</b>
2.1. Uwagi wprowadzające .....	5
2.2. Ogólne założenia systemu zaopatrzenia emerytalnego funkcjonariuszy .....	5
2.3. Rozwiązania przyjęte ustawą zmieniającą .....	6
<b>III. Przedmiot wniosku w rozpoznawanej sprawie a przedmiot rozpoznania w sprawie o sygn. K 6/09</b> .....	<b>10</b>
<b>IV. Problem konstytucyjności przyjętych rozwiązań</b> .....	<b>17</b>
4.1. Emerytura mundurowa jako przywilej – dopuszczalność obniżenia emerytury policyjnej .....	17
4.1.1. Emerytura mundurowa jako przywilej .....	17
4.1.2. Istota obniżenia świadczeń emerytalnych byłym funkcjonariuszom organów bezpieczeństwa państwa – pozbawienie przywileju czy represja? .....	20
4.2. Problematyka możliwości badania zgodności preambuły ustawy zmieniającej z Konstytucją RP oraz Konwencją o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności .....	30
4.3. Zasada ochrony nabytych praw podmiotowych oraz zasada proporcjonalności ograniczeń konstytucyjnych wolności i praw .....	33
4.3.1. Zasada ochrony nabytych praw podmiotowych .....	33
4.3.2. Proporcjonalność ograniczeń wolności i praw konstytucyjnych .....	36
4.4. Problem równości wobec prawa. Konieczność indywidualnego stosowania instrumentów służących rozliczeniu z przeszłością. Szczególna sytuacja funkcjonariuszy pozytywnie zweryfikowanych w 1990 r. ....	42
4.5. Zagadnienia proceduralne .....	50
<b>V. Wnioski</b> .....	<b>53</b>

## I. Wstęp

### 1.1. Rola Helsińskiej Fundacji Praw Człowieka

Helsińska Fundacja Praw Człowieka pragnie niniejszym przedstawić Trybunałowi Konstytucyjnemu opinię prawną w sprawie zainicjowanej wnioskiem Zarządu Głównego Niezależnego Samorządnego Związku Zawodowego Policjantów z dnia 20 października 2009 r., w przedmiocie zgodności z Konstytucją Rzeczypospolitej Polskiej oraz Konwencją o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności preambuły i przepisów ustawy z dnia 23 stycznia 2009 r. o zmianie ustawy o zaopatrzeniu emerytalnym żołnierzy zawodowych oraz ich rodzin oraz ustawy o zaopatrzeniu emerytalnym funkcjonariuszy Policji, Agencji Bezpieczeństwa Wewnętrznego, Agencji Wywiadu, Służby Kontrwywiadu Wojskowego, Centralnego Biura Antykorupcyjnego, Straży Granicznej, Biura Ochrony Rządu, Państwowej Straży Pożarnej i Służby Więziennej oraz ich rodzin (Dz.U. Nr 24, poz. 145) – zwana dalej „**ustawą zmieniającą**”, jak również przepisów, zmienionej nią, ustawy z dnia 18 lutego 1994 r. o zaopatrzeniu emerytalnym funkcjonariuszy Policji, Agencji Bezpieczeństwa Wewnętrznego, Agencji Wywiadu, Służby Kontrwywiadu Wojskowego, Służby Wywiadu Wojskowego, Centralnego Biura Antykorupcyjnego, Straży Granicznej, Biura Ochrony Rządu, Państwowej Straży Pożarnej i Służby Więziennej oraz ich rodzin (Dz.U. z 2004 r. Nr 8, poz. 67 z późn. zm.) – zwana dalej: „**ustawą o zaopatrzeniu emerytalnym funkcjonariuszy**”.

„Opinia przyjaciela sądu” (*amicus curiae*) to znana w praktyce sądów zagranicznych, a w kilkudziesięciu sprawach także w Polsce, forma wyrażania przez organizacje pozarządowe opinii prawnej w postępowaniach sądowych, w przypadkach, gdy w związku z celami działalności danej organizacji zachodzi taka potrzeba. „Opinia przyjaciela sądu” ma na celu przedstawienie szczególnego poglądu organizacji społecznej na sprawę rozpatrywaną przed sądem, któremu taka opinia jest przedstawiana. „Opinia przyjaciela sądu” pomaga sądowi w kompleksowym rozpoznaniu sprawy, z uwzględnieniem argumentów oraz poglądów, które niekoniecznie mogą być przedstawione przez strony w postępowaniu. Na dopuszczalność i potrzebę korzystania z tej instytucji Trybunał Konstytucyjny wskazał w uzasadnieniu wyroku z dnia 16 stycznia 2006 r. w sprawie o sygn. SK 30/05<sup>1</sup>.

Helsińska Fundacja Praw Człowieka jest organizacją pozarządową, której statutowym celem jest ochrona praw człowieka, w tym zapewnienie ich przestrzegania przez organy władzy publicznej w Polsce. Wśród problemów, które stanowią przedmiot szczególnego zainteresowania Helsińskiej Fundacji Praw Człowieka znajduje się przestrzeganie zasad demokratycznego państwa prawnego, respektowanie praw jednostki i zapewnienie gwarancji procesowych w związku ze środkami prawnymi służącymi uporaniu i rozliczeniu się z dziedzictwem po okresie państwa komunistycznego. W przypadku niniejszej sprawy obejmuje to przepisy ustawy zmieniającej, regulujące wysokość uposażenia emerytalnego byłych funkcjonariuszy organów bezpieczeństwa państwa komunistycznego.

Helsińska Fundacja Praw Człowieka prowadzi program pod nazwą „Prawa człowieka a rozliczenia z przeszłością”, którego przedmiot zainteresowania stanowią m.in. standardy praworządności i ochrony praw człowieka w kontekście regulacji prawnych oraz praktyki władz sądowych i wykonawczych w związku z szeroko rozumianą lustracją i innymi problemami towarzyszącymi rozliczeniu z przeszłością komunistyczną. Działalność Programu „Prawa człowieka a rozliczenia z przeszłością” dostarczyła Fundacji doświadczenia i wiedzę, które pozwalają na odpowiedzialne przedstawienie opinii w rozpoznawanej sprawie. Helsińska Fundacja Praw Człowieka miała już zaszczyt przedstawiać Trybunałowi Konstytucyjnemu opinie w sprawach aktów prawnych

<sup>1</sup> OTK ZU nr 1/A/2006, poz. 2.

regulujących problematykę rozliczenia się z przeszłością, w postaci ustawy lustracyjnej z 2006 r.<sup>2</sup> oraz ustawy o IPN<sup>3</sup> w sprawie o sygn. K 2/07, która została zakończona wyrokiem Trybunału Konstytucyjnego z dnia 11 maja 2007 r. oraz w sprawie o sygn. K 26/07, która została umorzona postanowieniem z dnia 11 czerwca 2008 r., jak również w sprawie o sygn. K 5/08, zakończonej wyrokiem z dnia 25 listopada 2008 r. Fundacja miała również zaszczyt przedstawić opinie (tzw. *third-party intervention*) Europejskiemu Trybunałowi Praw Człowieka m.in. w sprawie *Stępniać przeciwko Polsce* (skarga nr 45630/06)<sup>4</sup> oraz w sprawie *Mościcki przeciwko Polsce* (skarga nr 52443/07)<sup>5</sup>. W końcu Helsińska Fundacja Praw Człowieka przedstawiła Trybunałowi Konstytucyjnemu również opinię w sprawie o sygn. K 6/09, zakończonej wyrokiem z dnia 24 lutego 2010 r., której zakres przedmiotowy zbliżony był do zakresu rozpoznania w sprawie niniejszej.

Do Helsińskiej Fundacji Praw Człowieka o pomoc, bądź zaopiniowanie rozwiązań przyjętych ustawą zmieniającą zwróciły się zarówno organizacje, takie jak Związek Byłych Funkcjonariuszy Służb Ochrony Państwa czy Stowarzyszenie Emerytów i Rencistów Policjnych, jak i osoby indywidualne. Do dnia złożenia opinii do Helsińskiej Fundacji Praw Człowieka wpłynęła korespondencja dotycząca ponad **2500 osób indywidualnych**.

Mając na względzie fakt, że Helsińska Fundacja Praw Człowieka przedstawiła już Trybunałowi Konstytucyjnemu opinię „przyjaciela sądu” (*amicus curiae*) w sprawie o sygn. K 6/09, prezentując swoje stanowisko odnośnie do konstytucyjności przepisów ustawy zmieniającej, które co do zasady Fundacja podtrzymuje, w niniejszej opinii Helsińska Fundacja Praw Człowieka pragnie podkreślić, a w niezbędnym zakresie także rozszerzyć najważniejsze tezy zaprezentowane we wcześniejszej opinii, zwłaszcza w kontekście wyroku Trybunału Konstytucyjnego z dnia 24 lutego 2010 r., sygn. K 6/09<sup>6</sup>, jak również odnieść się do problemu zakresu, w jakim wniosek Zarządu Głównego NSZZ Policjantów winien podlegać rozpoznaniu po wydaniu przywołanego wyroku przez Trybunał Konstytucyjny.

## 1.2. Wniosek Zarządu Głównego NSZZ Policjantów – przedmiot zaskarżenia

We wniosku z dnia 20 października 2009 r. Zarząd Główny Niezależnego Samorządnego Związku Zawodowego Policjantów wystąpił do Trybunału Konstytucyjnego o stwierdzenie niezgodności z Konstytucją RP oraz Konwencją o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności preambuły i przepisów ustawy zmieniającej oraz przepisów ustawy o zaopatrzeniu emerytalnym funkcjonariuszy. Wniosek obejmuje preambułę do ustawy zmieniającej (pkt 1 *petitum* wniosku), przepisy o charakterze materialnoprawnym wprowadzone do ustawy o zaopatrzeniu emerytalnym funkcjonariuszy na mocy ustawy zmieniającej (pkt 3 *petitum* wniosku) oraz proceduralne przepisy zawarte w ustawie zmieniającej i wprowadzone przez nią do ustawy o zaopatrzeniu emerytalnym funkcjonariuszy (pkt 2 i pkt 4 *petitum* wniosku).

Wnioskodawca wystąpił o stwierdzenie, iż preambuła do ustawy zmieniającej w zakresie obejmującym słowa: „stosującej bezprawne metody, naruszające podstawowe prawa człowieka” jest niezgodna z art. 10 Konstytucji RP, natomiast w zakresie obejmującym słowa: „dopuszczano się zbrodni przy jednoczesnym wyjęciu sprawców spod odpowiedzialności i rygorów prawa” jest niezgodna z art. 2 w związku z art. 42 ust. 1 Konstytucji RP oraz art. 7 Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności.

<sup>2</sup> Ustawa z dnia 18 października 2006 r. o ujawnianiu informacji o dokumentach organów bezpieczeństwa państwa z lat 1944-1990 oraz treści tych dokumentów (Dz.U. z 2007 r. Nr 63, poz. 425 z późn. zm.).

<sup>3</sup> Ustawa z dnia 18 grudnia 1998 r. o Instytucie Pamięci Narodowej – Komisji Ścigania Zbrodni przeciwko Narodowi Polskiemu (Dz.U. z 2007 r. Nr 63, poz. 424 z późn. zm.).

<sup>4</sup> <http://www.hfhrpol.waw.pl/przeszlosc-rozliczenia/aktualnosci/hfpc-zlozyla-etpc-opinie-w-pierwszej-sprawie-dotyczacej-konsekwencji-ujawnienia-tzw-listy-wildsteina.html>

<sup>5</sup> <http://www.hfhrpol.waw.pl/przeszlosc-rozliczenia/aktualnosci/opinia-helsinskiej-fundacji-praw-czlowieka-w-sprawie-moscicki-przeciwko-polsce.html>

<sup>6</sup> OTK-A nr 2/A/2010, poz. 15, Dz.U. z dnia 10 marca 2010 r. Nr 36, poz. 204.

Jeśli chodzi o przepisy o charakterze materialnoprawnym, wnioskodawca wniósł o stwierdzenie, że art. 15b ust. 1 pkt 1 ustawy o zaopatrzeniu emerytalnym funkcjonariuszy dodany na mocy art. 2 pkt 3 ustawy zmieniającej jest niezgodny z:

- art. 2 Konstytucji RP przez naruszenie zasady ochrony praw słusznie nabytych wobec pozytywnie zweryfikowanych funkcjonariuszy organów bezpieczeństwa państwa oraz zasady zaufania do państwa i stanowionego przezeń prawa, wyrażające się w zanegowaniu prawnego charakteru i skutków przeprowadzonej w 1990 r. pozytywnej weryfikacji funkcjonariuszy Służby Bezpieczeństwa;
- art. 2 w związku z art. 31 ust. 3 Konstytucji RP przez naruszenie zasady proporcjonalności;
- art. 2 w związku z art. 32 ust. 1 i ust. 2 Konstytucji RP oraz art. 14 Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności, co wyraża się z jednej strony w wyodrębnieniu z całości organów bezpieczeństwa państwa funkcjonariuszy tylko jednego organu, bez względu na tożsamość zadań wykonywanych przez funkcjonariuszy i żołnierzy pozostałych organów oraz identyczną z funkcjonariuszami podstawę prawną otrzymywanego świadczenia emerytalnego, z drugiej natomiast w zrównaniu statusu prawnego pozytywnie zweryfikowanych funkcjonariuszy organów bezpieczeństwa państwa ze statusem funkcjonariuszy tych organów, którzy weryfikacji się nie poddali, bądź też zostali zweryfikowani negatywnie;
- art. 2 w związku z art. 42 ust. 1 Konstytucji RP oraz art. 6 ust. 1 Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności, przez przyjęcie zasady zbiorowej odpowiedzialności wszystkich funkcjonariuszy tylko jednego z organów bezpieczeństwa państwa, bez względu na przebieg służby oraz wynik dokonanej w 1990 r. weryfikacji.

Natomiast odnośnie do przepisów o charakterze proceduralnym wnioskodawca wystąpił o stwierdzenie, że:

- art. 13a ust. 6 ustawy o zaopatrzeniu emerytalnym funkcjonariuszy, dodany przez art. 2 pkt 2 ustawy zmieniającej jest niezgodny z art. 78 i art. 77 ust. 2 Konstytucji RP przez to, że wyłączając stosowanie przepisów Kodeksu postępowania administracyjnego w sprawie informacji o przebiegu służby, wydanej przez Instytut Pamięci Narodowej, a będącej faktycznie decyzją, pozbawia uprawnionego prawa rozpoznania sprawy w dwuinstancyjnym postępowaniu administracyjnym oraz prawa do sądowej kontroli prawidłowości rozstrzygnięcia, wydanego przez Instytut Pamięci Narodowej;
- art. 3 ust. 2 ustawy zmieniającej w zakresie, w jakim zaskarżenie decyzji emerytalnej do sądu nie wstrzymuje jej wykonania jest niezgodny z art. 2 w związku z art. 31 ust. 3 Konstytucji RP przez nieuzasadnione naruszenie zasady proporcjonalności.

Przy tym, w świetle treści *petitum* i uzasadnienia wniosku Zarządu Głównego NSZZ Policjantów, niezrozumiałym pozostaje jego tytuł, który wskazuje na rozporządzenia wykonawcze Ministra Spraw Wewnętrznych i Administracji do ustawy z dnia 6 kwietnia 1990 r. o Policji (Dz.U. z 2002 r. Nr 7, poz. 58 z późn. zm.) oraz przywołanie wśród podstaw prawnych wniosku przepisu art. 188 pkt 3 Konstytucji RP i art. 2 ust. 1 pkt 3 ustawy z dnia 1 sierpnia 1997 r. o Trybunale Konstytucyjnym (Dz.U. Nr 102, poz. 643 z późn. zm.; dalej powoływana jako: „**ustawa o TK**” albo „**ustawa o Trybunale Konstytucyjnym**”), przyznające Trybunałowi Konstytucyjnemu kognicję w sprawach zgodności przepisów prawa, wydawanych przez centralne organy państwowe, z Konstytucją, ratyfikowanymi umowami międzynarodowymi i ustawami, zamiast art. 188 pkt 1 i pkt 2 Konstytucji RP oraz art. 2 ust. 1 pkt 1 i pkt 2 ustawy o Trybunale Konstytucyjnym.

## II. Rozwiązania przyjęte ustawą zmieniającą w stosunku do funkcjonariuszy komunistycznych organów bezpieczeństwa państwa

### 2.1. Uwagi wprowadzające

Ustawa wprowadziła zmiany do ustawy o zaopatrzeniu emerytalnym funkcjonariuszy oraz ustawy z dnia 10 grudnia 1993 r. o zaopatrzeniu emerytalnym żołnierzy zawodowych oraz ich rodzin (Dz.U. z 2004 r. Nr 8, poz. 66 z późn. zm.) – dalej: „**ustawa o zaopatrzeniu emerytalnym żołnierzy**”, w swej preambule wskazując *rationes*, jakimi kierował się ustawodawca dokonując tych zmian.

Treść preambuły do ustawy wskazuje, że sama ustawa i wprowadzone nią regulacje prawne opierają się na następujących założeniach:

- system władzy komunistycznej opierał się głównie na rozległej sieci organów bezpieczeństwa państwa, spełniającej w istocie funkcje policji politycznej, stosującej bezprawne metody, naruszające podstawowe prawa człowieka;
- wobec organizacji i osób broniących niepodległości i demokracji dopuszczano się zbrodni przy jednoczesnym wyjęciu sprawców spod odpowiedzialności i rygorów prawa;
- funkcjonariusze organów bezpieczeństwa pełnili swoje funkcje bez ponoszenia ryzyka utraty zdrowia lub życia, korzystając przy tym z licznych przywilejów materialnych i prawnych w zamian za utrwalanie niehumanitarnego systemu władzy;
- samowolna Wojskowa Rada Ocalenia Narodowego służyła utrwalaniu systemu komunistycznego w Polsce;
- istnieje konieczność wyróżnienia postawy tych funkcjonariuszy i obywateli, którzy ponosząc wielkie ryzyko stanęli po stronie wolności i krzywdzonych obywateli;
- zasada sprawiedliwości społecznej wyklucza tolerowanie i nagradzanie bezprawia.

### 2.2. Ogólne założenia systemu zaopatrzenia emerytalnego funkcjonariuszy

Ustawa o zaopatrzeniu emerytalnym funkcjonariuszy w autonomiczny sposób reguluje zasady nabywania prawa do świadczeń emerytalnych i rentowych przez funkcjonariuszy służb mundurowych. Akt ten czyni to w sposób odrębny od ogólnych zasad, to jest powszechnego systemu ubezpieczeń społecznych, uregulowanych ustawą z dnia 17 grudnia 1998 r. o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych (Dz.U. z 2009 r. Nr 153, poz. 1227) – zwana dalej „**ustawą o emeryturach i rentach z FUS**”. Regulacja odnosząca się do funkcjonariuszy normuje wskazane kwestie w sposób zdecydowanie korzystniejszy dla jednostek objętych tym systemem zabezpieczenia społecznego. Wcześniej problematykę tę regulowała ustawa z dnia 31 stycznia 1959 r. o zaopatrzeniu emerytalnym funkcjonariuszy Milicji Obywatelskiej oraz ich rodzin (Dz.U. z 1983 r. Nr 46, poz. 210 z późn. zm.).

Stosownie do przepisów ustawy o zaopatrzeniu emerytalnym funkcjonariuszy, emerytura policyjna przysługuje funkcjonariuszowi zwolnionemu ze służby, który w dniu zwolnienia posiada 15 lat służby w Policji, Agencji Bezpieczeństwa Wewnętrznego, Agencji Wywiadu, Służbie Kontrwywiadu Wojskowego, Służbie Wywiadu Wojskowego, Centralnym Biurze Antykorupcyjnym, Straży Granicznej, Biurze Ochrony Rządu, Państwowej Straży Pożarnej lub w Służbie Więziennej (art. 12). Jako równorzędne ze służbą w formacjach wymienionych w ustawie traktowane są (art. 13 ust. 1): (1) okresy służby w charakterze funkcjonariusza Urzędu Ochrony Państwa; (2) okresy służby w charakterze funkcjonariusza Policji państwowej oraz Milicji Obywatelskiej; (3) okresy służby w charakterze funkcjonariusza w organach bezpieczeństwa państwa, o których mowa w art. 2 ustawy z dnia 18 października 2006 r. o ujawnianiu informacji o dokumentach organów bezpieczeństwa państwa z lat 1944-1990 oraz treści tych dokumentów (Dz. U. z 2007 r. Nr 63, poz. 425, z późn. zm.) –

dalej „ustawa lustracyjna”, na zasadach określonych w art. 15b ustawy o zaopatrzeniu emerytalnym funkcjonariuszy; (4) służba wojskowa uwzględniana przy ustalaniu prawa do emerytury wojskowej<sup>7</sup>.

Jednocześnie jednak, stosownie do art. 13 ust. 2 w związku z art. 13 ust. 1 pkt 1a i pkt 1b ustawy o zaopatrzeniu emerytalnym funkcjonariuszy, za okres służby nie jest uznawana służba w latach 1944–1956 w charakterze funkcjonariusza organów bezpieczeństwa państwa, porządku i bezpieczeństwa publicznego, jeżeli przy wykonywaniu czynności służbowych funkcjonariusz popełnił przestępstwo przeciwko wymiarowi sprawiedliwości lub naruszające dobra osobiste obywatela i za to został zwolniony dyscyplinarnie, umorzono wobec niego postępowanie karne ze względu na znikomy lub nieznaczny stopień społecznego niebezpieczeństwa czynu lub został skazany z winy umyślnej prawomocnym wyrokiem sądu.

Emerytura dla funkcjonariusza, który pozostawał w służbie przed dniem 2 stycznia 1999 r., wynosi 40% podstawy jej wymiaru za 15 lat służby. Jest ona dodatkowo powiększana o: (1) 2,6% podstawy wymiaru – za każdy dalszy rok tej służby; (2) 2,6% podstawy wymiaru – za każdy rok okresów składkowych<sup>8</sup> poprzedzających służbę, nie więcej jednak niż za trzy lata tych okresów; (3) 1,3% podstawy wymiaru – za każdy rok okresów składkowych ponad trzyletni okres składkowy, o którym mowa powyżej; (4) 0,7% podstawy wymiaru – za każdy rok okresów nieskładkowych<sup>9</sup> poprzedzających służbę (art. 15 ust. 1). Emerytura podwyższana jest ponadto dodatkowo za okresy służby w określonych formacjach, bądź warunkach, na zasadach wskazanych w art. 15 ust. 2 – ust. 5 ustawy<sup>10</sup>.

Podstawę wymiaru emerytury co do zasady stanowi natomiast uposażenie należne funkcjonariuszowi na ostatnio zajmowanym stanowisku (art. 5 ust. 1 ustawy o zaopatrzeniu emerytalnym funkcjonariuszy).

Nabycie prawa do świadczeń z tytułu zaopatrzenia emerytalnego funkcjonariuszy następuje niezależnie od osiągnięcia podstawowego wieku emerytalnego, wynoszącego 60 lat dla kobiet oraz 65 lat dla mężczyzn<sup>11</sup>.

### 2.3. Rozwiązania przyjęte ustawą zmieniającą

Ustawa zmieniająca wprowadziła do ustawy o zaopatrzeniu emerytalnym funkcjonariuszy regulacje prawne odnoszące się do szczególnego rodzaju grupy podmiotów, którą stanowią osoby, które pełniły służbę w organach bezpieczeństwa państwa w rozumieniu art. 2 ustawy lustracyjnej.

Do organów bezpieczeństwa państwa, w art. 2 ust. 1 i ust. 3, ustawa lustracyjna zalicza następujące służby, formacje i jednostki organizacyjne:

- 1) cywilne organy bezpieczeństwa:
  - Resort Bezpieczeństwa Publicznego Polskiego Komitetu Wyzwolenia Narodowego,
  - Ministerstwo Bezpieczeństwa Publicznego,
  - Komitet do Spraw Bezpieczeństwa Publicznego,

<sup>7</sup> Okresami takimi są ponadto: okresy służby w charakterze funkcjonariusza Służby Ochrony Kolei, jeżeli funkcjonariusz przeszedł bezpośrednio do służby w Milicji Obywatelskiej lub w Służbie Więziennej w terminie do dnia 1 kwietnia 1955 r. (art. 13 ust 1 pkt 3 ustawy o zaopatrzeniu emerytalnym funkcjonariuszy) oraz okresy zatrudnienia lub służby w zawodowych jednostkach ochrony przeciwpożarowej i nauki w szkołach pożarniczych, w charakterze członka Korpusu Technicznego Pożarnictwa, a także funkcjonariusza pożarnictwa w terminie do dnia 31 stycznia 1992 r. (art. 13 ust 1 pkt 4 ustawy o zaopatrzeniu emerytalnym funkcjonariuszy).

<sup>8</sup> W rozumieniu art. 6 ustawy o rentach i emeryturach z FUS w związku z art. 3 ust. 1 pkt 10 ustawy o zaopatrzeniu emerytalnym funkcjonariuszy.

<sup>9</sup> W rozumieniu art. 7 ustawy o rentach i emeryturach z FUS w związku z art. 3 ust. 1 pkt 10 ustawy o zaopatrzeniu emerytalnym funkcjonariuszy.

<sup>10</sup> Jednocześnie jednak ograniczenia wysokości emerytury określone zostały w art. 18 ustawy o zaopatrzeniu emerytalnym funkcjonariuszy.

<sup>11</sup> Art. 24 ust. 1 oraz art. 27 pkt 1 ustawy o emeryturach i rentach z FUS.

- jednostki organizacyjne podległe Resortowi Bezpieczeństwa Publicznego Polskiego Komitetu Wyzwolenia Narodowego, Ministerstwu Bezpieczeństwa Publicznego oraz Komitetowi do Spraw Bezpieczeństwa Publicznego, a w szczególności jednostki Milicji Obywatelskiej w okresie do dnia 14 grudnia 1954 r.,
  - instytucje centralne Służby Bezpieczeństwa Ministerstwa Spraw Wewnętrznych oraz podległe im jednostki terenowe w wojewódzkich, powiatowych i równorzędnych Komendach Milicji Obywatelskiej oraz w wojewódzkich, rejonowych i równorzędnych urzędach spraw wewnętrznych; za jednostki Służby Bezpieczeństwa ustawa uznała te jednostki Ministerstwa Spraw Wewnętrznych, które z mocy prawa podlegały rozwiązaniu w chwili zorganizowania Urzędu Ochrony Państwa, oraz te jednostki, które były ich poprzedniczkami,
  - Akademia Spraw Wewnętrznych;
- 2) wojskowe organy bezpieczeństwa:
- Zwiad Wojsk Ochrony Pogranicza,
  - Zarząd Główny Służby Wewnętrznej jednostek wojskowych Ministerstwa Spraw Wewnętrznych oraz podległe mu komórki,
  - Informacja Wojskowa,
  - Wojskowa Służba Wewnętrzna,
  - Zarząd II Sztabu Generalnego Wojska Polskiego,
  - inne służby Sił Zbrojnych prowadzące działania operacyjno-rozpoznawcze lub dochodzeniowo-sledcze, w tym w rodzajach broni oraz w okręgach wojskowych.

Jeśli chodzi o szczególne zasady ustalania wysokości emerytury policyjnej, na podstawie art. 15b ustawy o zaopatrzeniu emerytalnym funkcjonariuszy, w przypadku osoby, która pełniła służbę w organach bezpieczeństwa państwa, o których mowa w art. 2 ustawy lustracyjnej i która pozostawała w służbie przed dniem 2 stycznia 1999 r., emerytura wynosi: (1) 0,7% podstawy wymiaru – za każdy rok służby w organach bezpieczeństwa państwa w latach 1944–1990; (2) 2,6% podstawy wymiaru – za każdy rok służby lub okresów równorzędnych ze służbą (o których mowa w art. 13 ust. 1 pkt 1, pkt 1a oraz pkt 2-4 ustawy), czyli w szczególności okresy służby w charakterze funkcjonariusza Urzędu Ochrony Państwa (art. 13 ust. 1 pkt 1 ustawy), okresy służby w charakterze funkcjonariusza Policji państwowej, Milicji Obywatelskiej (art. 13 ust. 1 pkt 1a ustawy) oraz służbę wojskową uwzględnianą przy ustalaniu prawa do emerytury wojskowej (art. 13 ust. 1 pkt 2 ustawy).

Ustawa przewidziała jednocześnie, w art. 15b ust. 3, szczególne regulacje w stosunku do funkcjonariuszy, którzy przed rokiem 1990, bez wiedzy przełożonych, podjęli współpracę i czynnie wspierali osoby lub organizacje działające na rzecz niepodległości Państwa Polskiego. Na żądanie bowiem takiego funkcjonariusza, o ile udowodni on zaistnienie przywołanych okoliczności, do wskazanych w art. 13 ust. 1 ustawy okresów równorzędnych ze służbą w Policji, ABW, AW, SKW, SWW, CBA, SG, BOR, PSP i w SW, mogą być doliczone w pełnym wymiarze okresy służby w latach 1944-1990 w organach bezpieczeństwa państwa. Art. 15b ust. 4 ustawy wskazuje natomiast, że w sytuacji takiej środkiem dowodowym może być zarówno sporządzona przez Instytut Pamięci Narodowej – Komisję Ścigania Zbrodni przeciwko Narodowi Polskiemu na podstawie posiadanych akt osobowych informacja o przebiegu służby funkcjonariusza w organach bezpieczeństwa państwa, o której mowa w art. 13a ust. 1 ustawy, jak i inne dowody, w szczególności wyrok skazujący, choćby nieprawomocny, za taką właśnie działalność, polegającą na podjęciu, bez wiedzy przełożonych, czynnej współpracy z osobami lub organizacjami działającymi na rzecz niepodległości Państwa Polskiego w okresie służby w organach bezpieczeństwa państwa w latach 1944-1990.

W porównaniu do zasad ogólnych odnoszących się do emerytur policyjnych, opisanych w pkt 2.2 opinii, na mocy przepisów ustawy zmieniającej zmieniono sposób ustalania wysokości emerytury policyjnej w stosunku do byłych funkcjonariuszy komunistycznych organów bezpieczeństwa poprzez odejście od zasady, iż stanowi ją suma 40% podstawy emerytury za 15 lat



służby oraz 2,6% podstawy za każdy kolejny dodatkowy rok służby, na rzecz ustalenia, iż wysokość emerytury określana jest poprzez przyznanie:

- za każdy rok służby w organach bezpieczeństwa państwa 0,7% podstawy wymiaru emerytury,
- za pozostałe natomiast okresy – za każdy rok służby 2,6% podstawy wymiaru emerytury.

W stosunku do tej grupy podmiotów nie znajduje zastosowania wyjściowy przelicznik 40% podstawy emerytury za 15 lat służby.

Osoba, która udowodni działalność na rzecz niepodległości Państwa Polskiego (art. 15b ust. 2 ustawy), nie uzyskuje ona emerytury policyjnej na zasadach ogólnych, ale w jej przypadku przyjmuje się dla każdego roku służby w organach bezpieczeństwa państwa przelicznik w podstawowej wysokości 2,6% podstawy wymiaru emerytury za każdy jej rok. W tym przypadku również nie znajduje zastosowania wyjściowy przelicznik 40% podstawy wymiaru emerytury za 15 lat służby.

Na mocy przepisów ustawy zmieniającej nie uległy natomiast zmianie zasady ustalania podstawy wymiaru emerytury policyjnej.

Chcąc zobrazować rozwiązania wprowadzone na mocy ustawy zmieniającej można pokusić się o dokonanie symulacji wyliczenia i porównania wysokości emerytury policyjnej dla 3 różnych przypadków dla najprostszej sytuacji, w której okres wysługi emerytalnej wynosił 15 lat.

Na zasadach ogólnych wysokość emerytury wynosi w takim wypadku 40% podstawy wymiaru emerytury (art. 15 ust. 1 *in principio* ustawy o zaopatrzeniu emerytalnym funkcjonariuszy). Dla 15-letniej służby w organach bezpieczeństwa państwa wysokość emerytury wynosi natomiast, na zasadach określonych ustawą zmieniającą, 10,5% podstawy wymiaru emerytury – iloczyn  $15 \times 0,7\%$  podstawy (art. 15b ust. 1 pkt 1). W przypadku funkcjonariusza, który przy okresie wysługi emerytalnej w wysokości 15 lat odbył 10 lat służby w organach bezpieczeństwa państwa, natomiast kolejne 5 lat służby – po pozytywnym przejściu procedury weryfikacyjnej – w Urzędzie Ochrony Państwa, przysługująca mu emerytura policyjna wyniesie 20% podstawy wymiaru emerytury – suma iloczynu  $10 \times 0,7\%$  (7%) podstawy (art. 15b ust. 1 pkt 1) oraz iloczynu  $5 \times 2,6\%$  (13%) podstawy (art. 15b ust. 1 pkt 2). Jeśli natomiast funkcjonariusz udowodni swą działalność na rzecz niepodległości Państwa Polskiego, jego emerytura wyniesie 39% podstawy wymiaru emerytury – iloczyn  $15 \times 2,6\%$  podstawy (art. 15b ust. 3).

**Tabela 1: Symulacja wysokości emerytury policyjnej za okres 15 lat służby w różnych przypadkach przewidzianych w ustawie o zaopatrzeniu emerytalnym funkcjonariuszy**

Analizowana sytuacja	Sposób obliczenia wysokości świadczenia	Wysokość emerytury	Podstawa prawna
Zasady ogólne	40%	<b>40%</b> podstawy wymiaru emerytury	art. 15 ust. 1 <i>in principio</i>
Służba w organach bezpieczeństwa państwa komunistycznego	15 x 0,7%	<b>10,5%</b> podstawy wymiaru emerytury	art. 15b ust. 1 pkt 1
Służba w organach bezpieczeństwa państwa komunistycznego (10 lat) oraz po pozytywnym przejściu procedury weryfikacyjnej (5 lat)	10 x 0,7% + 5 x 2,6% 7% + 13%	<b>20%</b> podstawy wymiaru emerytury	art. 15b ust. 1 pkt 1 i pkt 2
Służba w organach bezpieczeństwa państwa komunistycznego funkcjonariusza, który udowodnił działalność na rzecz niepodległości Państwa Polskiego	15 x 2,6%	<b>39%</b> podstawy wymiaru emerytury	art. 15b ust. 3

Jednocześnie odnotować warto, że do wszystkich przypadków nabycia uposażenia na podstawie przepisów ustawy o zaopatrzeniu emerytalnym funkcjonariuszy, a więc również sytuacji stanowiących następstwo stosowania zasad wprowadzonych ustawą zmieniającą – zastosowanie znajdują przepisy o najniższej emeryturze (art. 18 ust. 2 w związku z art. 3 ust. 1 pkt 9 ustawy o zaopatrzeniu emerytalnym funkcjonariuszy w związku z art. 94 ust. 2 ustawy o emeryturach i rentach z FUS). Od dnia 1 stycznia 2010 r., stosownie do pkt 1 lit a) Komunikatu Prezesa Zakładu Ubezpieczeń Społecznych z dnia 15 lutego 2010 r. w sprawie kwoty najniższej emerytury i renty, dodatku pielęgnacyjnego i dodatku dla sierot zupełnych oraz kwot maksymalnych zmniejszeń emerytur i rent (M.P. Nr 10, poz. 110), wydanego na podstawie art. 94 ust. 2 ustawy o emeryturach i rentach z FUS, wynosi ona 706,29 zł.

Ustawa zmieniająca zawiera, bądź wprowadza jednocześnie przepisy o charakterze przejściowym, odnoszące się do kwestii proceduralnych. Odnośnie do emerytur policyjnych jest to przepis art. 13a wprowadzony do ustawy o zaopatrzeniu emerytalnym funkcjonariuszy – na skutek poprawek zaproponowanych w toku prac ustawodawczych przez Senat – na mocy art. 2 pkt 2 ustawy zmieniającej oraz przepis art. 3 ust. 2 i ust. 3 ustawy zmieniającej.

Dosyć ciekawe rozwiązanie prawne o charakterze proceduralnym przewidziane zostało w art. 3 ust. 2 *in fine* i ust. 3 ustawy zmieniającej. Stosownie do art. 3 ust. 3 ustawy zmieniającej, wypłata świadczeń ustalonych na nowych zasadach w stosunku do byłych funkcjonariuszy organów bezpieczeństwa państwa następuje od dnia 1 stycznia 2010 r. Jednocześnie, na podstawie art. 3 ust. 2 *in fine* ustawy zmieniającej, złożenie do sądu ubezpieczeń społecznych odwołania od decyzji organu emerytalnego nie wstrzymuje wykonania tejże decyzji. Ustawa zmieniająca wprowadza więc swoistą instytucję *quasi*-natychmiastowej wykonalności decyzji o ponownym ustaleniu wysokości emerytury policyjnej.

### III. Przedmiot wniosku w rozpoznawanej sprawie a przedmiot rozpoznania w sprawie o sygn. K 6/09

**Wniosek w niniejszej sprawie winien podlegać rozpoznaniu w całości nie tylko ze względu na różnice z przedmiotem zaskarżenia i przywołanymi wzorcami kontroli w sprawie o sygn. K 6/09 zakończonej wyrokiem Trybunału Konstytucyjnego z dnia 24 lutego 2010 r., ale również, co bardzo istotne, aby uniknąć sytuacji mającej cechy *déni de justice*.**

Cała ustawa zmieniająca została już raz zaskarżona do Trybunału Konstytucyjnego przez Grupę posłów. Rozstrzygając w pełnym składzie, w którym zasiadało czternastu sędziów, przy pięciu zdaniach odrębnych do sentencji wyroku i jednym do jego uzasadnienia, Trybunał Konstytucyjny wyrokiem z dnia 24 lutego 2010 r., sygn. K 6/09, co do zasady orzekł o zgodności, bądź braku niezgodności zaskarżonych przepisów ustawy z przywołanymi przez wnioskodawców wzorcami kontroli, umarzając postępowanie w pozostałym zakresie.

W zaistniałej sytuacji istotne i konieczne staje się ustalenie w jakim zakresie, ze względu na zasadę powagi rzeczy osądzonej oraz zasadę *ne bis in idem*, rozpoznaniu podlega wniosek Zarządu Głównego Niezależnego Samorządnego Związku Zawodowego Policjantów inicjujący postępowanie w niniejszej sprawie.

Jak wynika z utrwalonego orzecznictwa Trybunału Konstytucyjnego, z koniecznością umorzenia postępowania w związku z niedopuszczalnością orzekania mamy do czynienia w sytuacji zaistnienia powagi rzeczy osądzonej (*res iudicata*). Wymaga ono jednak tożsamości zarówno przedmiotowej, jak i podmiotowej wniosku lub skargi<sup>12</sup>. Z sytuacją taką nie mamy do czynienia w okolicznościach niniejszej sprawy, a to ze względu na brak tożsamości podmiotowej ze sprawą o sygn. K 6/09.

Niemniej jednak, jak wskazuje orzecznictwo Trybunału, brak podstaw do przyjęcia istnienia powagi rzeczy osądzonej nie oznacza, że wcześniejsze rozpoznanie sprawy konstytucyjności określonego przepisu z punktu widzenia tych samych zarzutów może być uznane za prawnie obojętne. W sytuacji takiej zbadania wymaga okoliczność, czy postępowanie nie powinno zostać umorzone ze względu na zbędność orzekania, wynikającą z zasady *ne bis in idem*, która to w postępowaniu przed TK rozumiana jest z uwzględnieniem specyfiki tegoż postępowania. W sytuacji takiej Trybunał dokonuje oceny w kategoriach pragmatycznych, biorąc pod uwagę celowość prowadzenia postępowania i orzekania w kwestii, która została już jednoznacznie i ostatecznie rozstrzygnięta przez ten organ<sup>13</sup>.

Jak zostało to już wskazane, wnioskodawca kwestionuje z jednej strony konstytucyjność preambuły do ustawy, z drugiej natomiast przepisów ustawy zmieniającej oraz zmienionych nimi przepisów ustawy o zaopatrzeniu emerytalnym funkcjonariuszy. Zaskarżone przepisy mają dwójaki charakter. Z jednej strony są to przepisy materialnoprawne, określające nowe zasady ustalania wysokości świadczeń emerytalnych w stosunku do byłych funkcjonariuszy organów bezpieczeństwa państwa komunistycznego. Z drugiej strony są to przepisy o charakterze proceduralnym, zawarte zarówno w samej ustawie zmieniającej, jak też wprowadzone przez nią do ustawy o zaopatrzeniu emerytalnym funkcjonariuszy.

<sup>12</sup> Postanowienie Trybunału Konstytucyjnego z dnia 9 stycznia 2007 r., sygn. SK 21/06 oraz przywołane w nim wcześniejsze orzeczenia.

<sup>13</sup> *Ibidem*.

Jeśli chodzi o dopuszczalność badania przez Trybunał Konstytucyjny w rozpoznawanej sprawie konstytucyjności preambuły oraz przepisów proceduralnych, mimo ich wcześniejszego zakwestionowania przez Grupę posłów w postępowaniu w sprawie o sygn. K 6/09, sytuacja ta nie budzi żadnych wątpliwości. Wobec umorzenia postępowania w tym zakresie, w następstwie przyjęcia przez TK, iż wnioskodawca nie wskazał merytorycznych argumentów na poparcie zarzutów o ich niekonstytucyjności, oczywistym jest, że zarówno preambuła ustawy zmieniającej, jak i przepisy proceduralne podlegają w niniejszej sprawie badaniu ze strony Trybunału Konstytucyjnego bez żadnych ograniczeń. Nie zachodzi tu bowiem zbędność orzekania, ze względu na wcześniejsze zbadanie konstytucyjności tych przepisów.

Wątpliwości mogą pojawić się natomiast co do ewentualnego istnienia zbędności badania przez Trybunał Konstytucyjny w niniejszej sprawie konstytucyjności przepisów materialnoprawnych. W wyroku z dnia 24 lutego 2010 r., sygn. K 6/09, Trybunał Konstytucyjny orzekł, iż – co do zasady – przepisy zgodne są z przywołanymi przez Grupę posłów wzorcami kontroli, bądź nie są z nimi niezgodne. Zakres zaskarżenia i przywołanych przez Zarząd Główny NSZZ Policjantów w niniejszej sprawie wzorców kontroli w zakresie przepisów o charakterze materialnoprawnym nie są jednak identyczne z tymi w sprawie o sygn. K 6/09.

Przechodząc do szczegółowych kwestii związanych z przedmiotem wniosku Zarządu Głównego NSZZ Policjantów w zakresie przepisów materialnoprawnych, w wyroku z dnia 24 lutego 2010 r., sygn. K 6/09, TK orzekł, że art. 15b ust. 1 ustawy o zaopatrzeniu emerytalnym funkcjonariuszy dodany przez art. 2 pkt 3 ustawy zmieniającej jest zgodny z art. 2, art. 10, art. 30, art. 32 i art. 67 ust. 1 w związku z art. 31 ust. 3 Konstytucji oraz nie jest niezgodny z art. 42 Konstytucji. Jednocześnie Trybunał umorzył postępowanie w zakresie wniosku o stwierdzenie niezgodności art. 15b ust. 1 ustawy o zaopatrzeniu emerytalnym funkcjonariuszy, dodanego przez art. 2 pkt 3 ustawy zmieniającej, z art. 18 i art. 45 Konstytucji RP, ze względu na to, że wnioskodawca nie uzasadnił zarzutu naruszenia tych wzorców kontroli.

Tymczasem w rozpoznawanej sprawie, wnioskodawca zwrócił się do Trybunału Konstytucyjnego o stwierdzenie, że art. 15b ust. 1 pkt 1 ustawy o zaopatrzeniu emerytalnym funkcjonariuszy, dodany na mocy art. 2 pkt 3 ustawy zmieniającej, jest niezgodny z:

- *art. 2 Konstytucji RP przez naruszenie zasady ochrony praw słusznie nabytych wobec pozytywnie zweryfikowanych funkcjonariuszy organów bezpieczeństwa państwa oraz zasady zaufania do państwa i stanowionego przezeń prawa, wyrażające się w zanegowaniu prawnego charakteru i skutków przeprowadzonej w 1990 r. pozytywnej weryfikacji funkcjonariuszy Służby Bezpieczeństwa.*

Wydaje się, że wnioskodawcom chodzi o stwierdzenie, że art. 15b ust. 1 pkt 1 ustawy o zaopatrzeniu emerytalnym funkcjonariuszy w zakresie, w jakim dotyczy on osób, które pozytywnie przeszły proces weryfikacji, o którym mowa w art. 132 ust. 2 ustawy z dnia 6 kwietnia 1990 r. o Urzędzie Ochrony Państwa (Dz.U. Nr 30, poz. 180) oraz uchwale Nr 69 Rady Ministrów z dnia 21 maja 1990 r. w sprawie trybu i warunków przyjmowania byłych funkcjonariuszy Służby Bezpieczeństwa do służby w Urzędzie Ochrony Państwa i w innych jednostkach organizacyjnych podległych Ministrowi Spraw Wewnętrznych oraz zatrudniania ich w Ministerstwie Spraw Wewnętrznych (M.P. Nr 20, poz. 159) jest niezgodny z art. 2 Konstytucji RP i wyrażonymi w nim zasadami zaufania do państwa i stanowionego przez nie prawa oraz ochrony praw słusznie nabytych.

W zakresie tym TK orzekł już o zgodności całego ustępu 1 art. 15b ustawy o zaopatrzeniu emerytalnym funkcjonariuszy z art. 2 Konstytucji RP. Jednakże wnioskodawca obok węższego zakreslenia przedmiotu zaskarżenia, bowiem jedynie punktu 1 ustępu 1 art. 15b ustawy o zaopatrzeniu emerytalnym funkcjonariuszy, wniósł również o wydanie orzeczenia o charakterze zakresowym, ograniczając się do kwestii konstytucyjności jego zastosowania w stosunku do funkcjonariuszy organów bezpieczeństwa państwa, którzy poddali się w 1990 r. procedurze weryfikacji i pozytywnie ją przeszli.

- *art. 2 w związku z art. 31 ust. 3 Konstytucji RP przez naruszenie zasady proporcjonalności.*  
W zakresie tym TK orzekł już o zgodności art. 15b ust. 1 ustawy z art. 67 ust. 1 w zw. z art. 31 ust. 3 Konstytucji RP. Wnioskodawca obok węższego zakreszenia przedmiotu zaskarżenia – jedynie art. 15b ust. 1 pkt 1 ustawy – wskazuje nieco inny wzorzec kontroli bowiem art. 31 ust. 3 powołuje w związku z art. 2 Konstytucji RP. Wydaje się, że szczególnie w zakresie tego zarzutu pożądanym byłoby powołanie jako dodatkowych wzorców kontroli również art. 21 ust. 1 oraz art. 64 ust. 1 i ust. 2 Konstytucji RP.
- *art. 2 w związku z art. 32 ust. 1 i ust. 2 Konstytucji RP oraz art. 14 Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności, przez dyskryminacyjne naruszenie zasady równości wobec prawa, co wyraża się z jednej strony w wyodrębnieniu z całości organów bezpieczeństwa państwa funkcjonariuszy tylko jednego organu, bez względu na tożsamość zadań wykonywanych przez funkcjonariuszy i żołnierzy pozostałych organów oraz identyczną z funkcjonariuszami podstawę prawną otrzymywanego świadczenia emerytalnego, z drugiej natomiast w zrównaniu statusu prawnego pozytywnie zweryfikowanych funkcjonariuszy organów bezpieczeństwa państwa ze statusem funkcjonariuszy tych organów, którzy weryfikacji się nie poddali, bądź też zostali zweryfikowani negatywnie.*  
W tym zakresie TK orzekł już o zgodności art. 15b ust. 1 ustawy z art. 2 oraz art. 32 Konstytucji RP. Wnioskodawca obok węższego zakreszenia przedmiotu zaskarżenia – jedynie art. 15b ust. 1 pkt 1 ustawy – wskazuje inny wzorzec kontroli, powołując art. 2 w związku z art. 32 ust. 1 i ust. 2 Konstytucji RP, a ponadto dodaje, jako wzorzec kontroli art. 2 Konstytucji RP w związku z art. 14 Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności. Jednocześnie wnioskodawca wskazuje częściowo na zakresową niezgodność przepisu z przywołanymi wzorcami kontroli, odnosząc ją z jednej strony do objęcia regulacją obniżającą świadczenia emerytalne jedynie funkcjonariuszy cywilnych organów bezpieczeństwa, bez równoczesnego objęcia nią żołnierzy wojskowych organów bezpieczeństwa, z drugiej natomiast strony odnosząc ją do funkcjonariuszy organów bezpieczeństwa państwa, którzy pozytywnie przeszli procedurę weryfikacji w 1990 r.
- *art. 2 w związku z art. 42 ust. 1 Konstytucji RP oraz art. 6 ust. 1 Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności, przez przyjęcie zasady zbiorowej odpowiedzialności wszystkich funkcjonariuszy tylko jednego z organów bezpieczeństwa państwa, bez względu na przebieg służby oraz wynik dokonanej w 1990 r. weryfikacji.*  
W zakresie tym TK orzekł już o zgodności art. 15b ust. 1 ustawy z art. 2 oraz braku jego niezgodności z art. 42 Konstytucji RP. Wnioskodawca konsekwentnie obok węższego zakreszenia przedmiotu zaskarżenia – jedynie art. 15b ust. 1 pkt 1 ustawy – jako wzorzec kontroli ponownie nie powołuje samodzielnie art. 2 Konstytucji RP, ale powołuje go w związku z art. 42 ust. 1 Konstytucji RP oraz – przywołując dodatkowy wzorzec nie powołany wcześniej – w związku z art. 6 ust. 1 Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności. Jednocześnie wnioskodawca ponownie wskazuje na zakresową niezgodność przepisu z przywołanymi wzorcami.

Przedstawione wyżej zestawienie wskazuje na znaczące różnice między przedmiotem rozpoznania w sprawie o sygn. K 6/09 a przedmiotem rozpoznania w sprawie niniejszej. Dwie najistotniejsze z nich, obok powołania dodatkowych wzorców kontroli, to wskazanie przez wnioskodawców na węższy przedmiot kontroli, poprzez ograniczenie się do art. 15b ust. 1 pkt 1 ustawy o zaopatrzeniu emerytalnym funkcjonariuszy, a nie całego ust. 1 tego przepisu<sup>14</sup>, a ponadto

<sup>14</sup> Wnioskodawca zwrócił się do Trybunału Konstytucyjnego o stwierdzenie niezgodności z przywołanymi wzorcami kontroli jedynie art. 15b ust. 1 pkt 1 ustawy o zaopatrzeniu emerytalnym funkcjonariuszy. Taki sposób zaskarżenia powoduje, że w sytuacji ewentualnego uznania zaskarżonego przepisu za niezgodny z przywołanymi wzorcami brak byłoby norm określających sposób ustalania wysokości świadczeń emerytalnych w stosunku do byłych funkcjonariuszy organów bezpieczeństwa państwa. Sytuacja taka wymagałaby zatem interwencji ustawodawcy. Z tego względu rozważenia przez

wskazanie w większości na zakresową niezgodność przepisu ze wskazanymi wzorcami kontroli. W dużej mierze zarzuty dotyczą bowiem jego niezgodności w zakresie, w jakim obejmuje on funkcjonariuszy, którzy pozytywnie przeszli w 1990 r. postępowanie weryfikacyjne.

W ocenie Helsińskiej Fundacji Praw Człowieka pomiędzy przedmiotem rozpoznania w sprawie o sygn. K 6/09 a przedmiotem rozpoznania w sprawie niniejszej istnieją zbyt daleko idące różnice by można było dojść do wniosku o zbędności orzekania wynikającej z zasady *ne bis in idem*, a skutkującej koniecznością umorzenia postępowania.

Na marginesie zwrócić można uwagę na brak powołania przez wnioskodawcę – w zakresie znowelizowanych przepisów ustawy o zaopatrzeniu emerytalnym funkcjonariuszy o charakterze materialnoprawnym – wśród wzorców kontroli wzorca z art. 64 ust. 1 Konstytucji RP, to jest prawa do własności i innych praw majątkowych oraz z art. 21 ust. 1 i art. 64 ust. 2 Konstytucji RP, to jest zasady ochrony prawnej własności oraz innych praw majątkowych i to w sposób równy, w ewentualnym związku z art. 1 Protokołu nr 1 do Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności. Ewentualne rozszerzenie wniosku o ten wzorec kontroli byłoby pożądane z kilku względów. Przede wszystkim, wobec materii jaką obejmuje swoim zakresem ustawa o zaopatrzeniu emerytalnym funkcjonariuszy, istotne byłoby zbadanie przez Trybunał Konstytucyjny, czy dokonane ustawą zmieniającą zmiany pozostają w zgodzie z konstytucyjnym standardem ochrony prawa własności i innych praw majątkowych, przyznanych jednostkom z tytułu zabezpieczenia emerytalnego. Co ciekawe, niemiecki Federalny Sąd Konstytucyjny do stwierdzenia niekonstytucyjności części przepisów ustawy z dnia 25 lipca 1991 r. o przeprowadzeniu roszczeń i ekspektatyw (BGB1 I, s. 1606), ograniczających wysokość świadczeń emerytalnych wobec byłych funkcjonariuszy Ministerstwa Bezpieczeństwa Państwowego/Urzędu Bezpieczeństwa Narodowego doprowadził taki właśnie zarzut<sup>15</sup>.

Inną kwestią pozostaje fakt, że w sytuacji uznania zaskarżonych przepisów za zgodne z art. 21 ust. 1 oraz art. 64 ust. 1 i ust. 2 Konstytucji RP, osoby, które objęte zostały działaniem znowelizowanych przepisów ustawy o zaopatrzeniu emerytalnym funkcjonariuszy, a które noszą się z zamiarem wniesienia skargi do Europejskiego Trybunału Praw Człowieka i podniesienia w niej zarzutu naruszenia art. 1 Protokołu nr 1 do Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności nie będą musiały wcześniej wnosić skarg konstytucyjnych w zakresie zgodności znowelizowanych przepisów ustawy o zaopatrzeniu emerytalnym funkcjonariuszy z tymi właśnie wzorcami kontroli konstytucyjności, aby wyczerpać krajowe środki odwoławcze.

Rozważenia wymagałoby ponadto rozszerzenie o wzorec z art. 21 ust. 1 i art. 64 ust. 2 Konstytucji RP, to jest zasadę równej dla wszystkich ochrony własności i innych praw majątkowych, zarzutów stawianych wobec przepisów o charakterze proceduralnym, w szczególności w stosunku do art. 3 ust. 2 ustawy zmieniającej, przewidującego, że złożenie do sądu odwołania od decyzji organu emerytalnego o ponownym ustaleniu wysokości emerytury nie wstrzymuje wykonania decyzji, w sytuacji, w której takiej *quasi*-natychmiastowa wykonalność decyzji organu emerytalnego nie są stosowane w sprawach rozpoznawanych na zasadach ogólnych.

W kontekście problematyki obowiązywania zasady *ne bis in idem* w postępowaniu przed Trybunałem Konstytucyjnym, a co za tym idzie, koniecznością dokonywania indywidualnej oceny w konkretnych przypadkach czy zaistniała przesłanka zbędności orzekania, warto zwrócić uwagę na kilka kwestii natury ogólnej, które odnoszą się do tego zagadnienia.

Jak przypominał Trybunał Konstytucyjny w uzasadnieniu wyroku z dnia 24 lutego 2010 r., sygn. K 6/09: „kontrola konstytucyjności ustaw opiera się na założeniu racjonalności ustawodawcy i domniemaniu zgodności badanych norm z Konstytucją. (...) Wynikający z art. 32 ustawy o TK

---

wnioskodawcę wymagałoby dodatkowe zaskarżenie art. 13 ust. 1 pkt 1b ustawy o zaopatrzeniu emerytalnym funkcjonariuszy.

<sup>15</sup> Por. część III, pkt 4.5.1.5 uzasadnienia wyroku Trybunału Konstytucyjnego z dnia 24 lutego 2010 r., sygn. K 6/09.

obowiązek właściwego uzasadnienia przez wnioskodawcę zarzutu niekonstytucyjności kwestionowanych przepisów wyznacza zatem rozkład ciężaru dowodu w procedurze kontroli norm przed Trybunałem Konstytucyjnym. Dopóki podmiot inicjujący kontrolę konstytucyjności nie powoła konkretnych i przekonujących argumentów prawnych na rzecz swojej tezy, dopóty Trybunał Konstytucyjny uznawać będzie kontrolowane przepisy za konstytucyjne. (...) Konsekwencją normy wyrażonej w art. 66 ustawy o TK jest (...) niemożność samodzielnego (...) zastąpienia [przez Trybunał Konstytucyjny] podmiotu inicjującego kontrolę w obowiązku uzasadnienia postawionego zarzutu niezgodności z Konstytucją, ratyfikowaną umową międzynarodową lub ustawą kwestionowanego aktu normatywnego.”<sup>16</sup>.

W sytuacji takiego właśnie sposobu rozkładu ciężaru dowodu w postępowaniu przed Trybunałem Konstytucyjnym, o ile wykluczone jest ponowne orzekanie co do przepisu, który uznany został przez TK za niekonstytucyjny, wobec utraty jego mocy obowiązującej, **za wykluczone nie można a priori uznać ponownego badania konstytucyjności przepisu, który uznany został przez Trybunał za zgodny z Konstytucją. Ma to miejsce szczególnie, kiedy podmiot inicjujący postępowanie nie był w stanie przedstawić na tyle przekonujących argumentów i dowodów, aby obalić domniemanie konstytucyjności zaskarżonych norm.** Jeszcze inną sytuacją jest umorzenie postępowania przed TK ze względu na zupełny brak uzasadnienia zarzutów. Ta ostatnia sytuacja nie podlega w ogóle ocenie z punktu widzenia zasady *ne bis in idem*.

Przywołane wyżej zasady postępowania przed TK, w szczególności w zakresie rozkładu ciężaru dowodu, pociągają za sobą niebezpieczeństwo, a co najmniej obawę, że w sytuacji, gdy jeden z uprawnionych podmiotów skorzysta z prawa wystąpienia do TK o zbadanie zgodności z Konstytucją, bądź ratyfikowaną umową międzynarodową norm ustawowych i nie będzie, z różnych względów, w stanie wykazać takiej niezgodności, Trybunał – będąc związanym zasadą domniemania konstytucyjności – orzeknie o zgodności zaskarżonych przepisów z powołanymi wzorcami kontroli. **Natomiast orzeczenie takie zamykać może drogę do Trybunału Konstytucyjnego wszelkim innym podmiotom, które są uprawnione do zainicjowania postępowania przed TK, a być może byłyby w stanie wykazać taką niezgodność z przywołanymi wzorcami kontroli, jednakże nie były tym pierwszym podmiotem, który postępowanie zainicjował.** Jest to istotne w kontekście stosunkowo dużej liczby podmiotów teoretycznie uprawnionych do zainicjowania postępowania przed Trybunałem Konstytucyjnym, poczynając od konstytucyjnych organów państwa, przez inne organy publiczne i ich członków, sądy i organizacje jednostek, na poszczególnych jednostkach – korzystających z prawa wniesienia skargi konstytucyjnej – kończąc (art. 191 ust. 1, art. 193 oraz art. 79 ust. 1 Konstytucji RP). Okoliczność ta pociąga za sobą potrzebę szczególnego wyczulenia, aby uniknąć takiej sytuacji na etapie dokonywania oceny ewentualnego zaistnienia zbędności orzekania. Istotne jest to w szczególności w kontekście zasady zaufania obywatela do państwa oraz ciężącego na Trybunale Konstytucyjnym obowiązku wszechstronnego wyjaśnienia sprawy (art. 19 ust. 1 ustawy o TK). Sytuacja, w której TK odmawia zbadania zgodności z Konstytucją, bądź ratyfikowaną umową międzynarodową przepisów ustawy, czy to uznając, że podmiot inicjujący postępowanie nie uzasadnił należycie zarzutu takiej niezgodności, czy to uznając, że badanie takiej zgodności jest zbędne ze względu na wcześniejsze uznanie takiej zgodności, nosić może cechy swoistego pójścia na skróty, a wręcz *déni de justice*<sup>17</sup>. „Zbyt pośpieszne i gołostowne umarzenie postępowania w zakresie kontroli konstytucyjności nosi cechy *déni de justice* (...) i naraża Trybunał na zarzut manipulacji, ułatwiającej uniknięcie zakończenia sprawy merytorycznym rozstrzygnięciem”<sup>18</sup>. W realiach niniejszej sprawy

<sup>16</sup> Część III, pkt 1.2 uzasadnienia wyroku Trybunału Konstytucyjnego z dnia 24 lutego 2010 r., sygn. K 6/09.

<sup>17</sup> Por. zdanie odrębne sędziego TK Ewy Łętowskiej do wyroku Trybunału Konstytucyjnego z dnia 2 grudnia 2009 r., sygn. U 10/07, OTK ZU nr 11/A/2009 poz. 163; zdanie odrębne sędziego TK Ewy Łętowskiej do wyroku Trybunału Konstytucyjnego z dnia 24 lutego 2010 r., sygn. K 6/09.

<sup>18</sup> Ze zdania odrębnego sędzi TK Ewy Łętowskiej do wyroku Trybunału Konstytucyjnego z dnia 24 lutego 2010 r., sygn. K 6/09.

pokusić można się wręcz o stwierdzenie, że rolą Trybunału Konstytucyjnego przy rozpoznaniu sprawy może być prostowanie swoich wcześniejszych błędów.

Odnosząc powyższe uwagi do przepisów ustawy zmieniającej oraz znowelizowanych nimi przepisów ustawy o zaopatrzeniu emerytalnym funkcjonariuszy zwrócić należy uwagę na fakt, że Trybunał Konstytucyjny badając i orzekając o ich konstytucyjności w wyroku z dnia 24 lutego 2010 r., sygn. K 6/09, odniósł się w generalny sposób do przepisów znajdujących zastosowanie do bardzo różnych jednostkowych sytuacji faktycznych. W sytuacji takiej trudno jest zakładać, że TK był w stanie przewidzieć każdą z takich szczegółowych sytuacji, w bardzo abstrakcyjny sposób badając nowowprowadzone regulacje i to na samym początku ich obowiązywania. TK wypowiedział się w bardzo ogólny, abstrakcyjny sposób na temat konstytucyjności przepisów kształtujących sytuację bardzo różnych grup podmiotów, traktując je w sposób zbiorowy. Na niejednorodność sytuacji prawnej adresatów ustawy zmieniającej, zwłaszcza funkcjonariuszy, którzy po pozytywnym przejściu procedury weryfikacyjnej w 1990 r. znaleźli zatrudnienie w nowych służbach, a w tym zakresie również na nieprzeprowadzenie pełnego i poprawnego testu proporcjonalności, uwagę zwrócili również sędziowie Trybunału Konstytucyjnego zgłaszający zdanie odrębne do wyroku TK z dnia 24 lutego 2010 r., sygn. K 6/09<sup>19</sup>. W sytuacji wprowadzenia ograniczenia konstytucyjnych wolności i praw, które dopuszczalne jest na zasadzie wyjątku, każdorazowo wymaga ono merytorycznego uzasadnienia.

W ocenie sędziego TK Ewy Łętowskiej: „przeprowadzenie tego testu [proporcjonalności] jest obowiązkiem TK, niezależnym od zawnioskowania tego środka dowodowego przez uczestnika postępowania”<sup>20</sup>. Natomiast w ocenie sędziego TK Mirosława Wyrzykowskiego: „szczególny charakter zasady ochrony praw nabytych, jako normy stanowiącej część zasady bezpieczeństwa prawnego, która z kolei ma charakter pochodny względem zasady zaufania obywatela do państwa i stanowionego przez nie prawa” pociąga za sobą sytuację „konieczności zmodyfikowania reguły rozkładu ciężaru dowodu i argumentacji w postępowaniu w zawieszanej sprawie”. Sędzia Mirosław Wyrzykowski stwierdza dalej: „wprowadzenie ograniczenia konstytucyjnych wolności i praw wymaga uzasadnienia, że ograniczenie takie jest w świetle Konstytucji uzasadnione. Przepisy przewidujące takie ograniczenia w razie zakwestionowania ich zgodności z Konstytucją przed Trybunałem Konstytucyjnym nie korzystają z domniemania konstytucyjności, nakazującego podanie argumentacji uzasadniającej ich niezgodność z normami konstytucyjnymi» (Zdanie odrębne sędziego A. Mączyńskiego do wyroku Trybunału Konstytucyjnego z 16 kwietnia 2002 r., sygn. SK 23/01, OTK ZU nr 3/A/2002, poz. 26).” „W konsekwencji zakres stosowania ogólnej reguły, w myśl której ciężar dowodu i argumentacji spoczywa na tezie o niekonstytucyjności, zostaje tutaj ograniczony do tezy, że dana regulacja dotyczy danego prawa. W razie wykazania tej tezy należy – w kolejnym etapie uzasadniania rozstrzygnięcia – zastosować «regułę, zgodnie z którą ciężar dowodu i argumentacji spoczywa na tezie, że ustanowione ograniczenia są przydatne i proporcjonalne w ścisłym tego słowa znaczeniu» (K. Wojtyczek, *Ciężar dowodu i argumentacji w procedurze kontroli norm przez Trybunał Konstytucyjny*, „Przeгляд Sejmowy” nr 1/2004, s. 22).”<sup>21</sup>.

W sytuacji takiej pojawia się kwestia dopuszczalności badania zgodności rozwiązań przyjętych ustawą zmieniającą z Konstytucją oraz ratyfikowanymi umowami międzynarodowymi w stosunku do poszczególnych grup podmiotów, czy indywidualnych podmiotów, takich chociażby, jak: poczynając od funkcjonariuszy organów bezpieczeństwa państwa pozytywnie zweryfikowanych w 1990 r., przez funkcjonariuszy pełniących służbę w Milicji Obywatelskiej przed dniem 15 grudnia 1954 r.<sup>22</sup>, osoby nie pełniące zadań i funkcji represyjnych, a wykonujące jedynie funkcje techniczne czy pomocnicze,

<sup>19</sup> Por. zdanie odrębne sędziego TK Ewy Łętowskiej oraz sędziego TK Mirosława Wyrzykowskiego.

<sup>20</sup> Zdanie odrębne sędziego TK Ewy Łętowskiej do wyroku Trybunału Konstytucyjnego z dnia 24 lutego 2010 r., sygn. K 6/09.

<sup>21</sup> Zdanie odrębne sędziego TK Mirosława Wyrzykowskiego do wyroku Trybunału Konstytucyjnego z dnia 24 lutego 2010 r., sygn. K 6/09.

<sup>22</sup> Art. 2 ust. 1 pkt 4 ustawy lustracyjnej zalicza takie osoby do kręgu funkcjonariuszy organów bezpieczeństwa państwa, ze względu na podległość w tym okresie jednostek Milicji Obywatelskiej Ministerstwu Bezpieczeństwa Publicznego.



jak chociażby osoby uczestniczące w tworzeniu przez Ministerstwo Spraw Wewnętrznych bazy PESEL, na funkcjonariuszach pełniących służbę w Akademii Spraw Wewnętrznych kończąc<sup>23</sup>. Pojawia się tu również kwestia równości wobec prawa osób, które pełniły służbę w wojskowych służbach specjalnych i przeszły na emeryturę wojskową oraz osób takich, które przeszły na emeryturę policyjną<sup>24</sup>.

Istnieją więc graniczne sytuacje faktyczne, których możliwość indywidualnego zbadania powinien mieć Trybunał Konstytucyjny, niezależnie od wyroku z dnia 24 lutego 2010 r., wydanego w sprawie o sygn. K 6/09. Możliwość taka pożądana jest również ze względu na efektywność prawa każdej jednostki do wniesienia skargi konstytucyjnej, a tym samym prawa jednostki do indywidualnego zbadania czy na skutek ostatecznego rozstrzygnięcia organów państwa wydanego w jej sprawie nie doszło do naruszenia konstytucyjnych praw i wolności. W przeciwnej sytuacji jednostki skazane byłyby wyłącznie na konieczność poszukiwania ochrony przed międzynarodowymi organami sądowymi, takimi jak Europejski Trybunał Praw Człowieka.

Już w chwili obecnej dostrzec można, że wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 24 lutego 2010 r., sygn. K 6/09, pociągnął za sobą sytuację wnoszenia przez kolejne jednostki, do których znalazły zastosowanie regulacje ustawy zmieniającej, w których ocenie odwołanie od decyzji organu emerytalnego do sądu ubezpieczeń społecznych nie stanowi skutecznego środka ochrony, skarg do Europejskiego Trybunału Praw Człowieka. Argumentem przemawiającym za tezą o braku skuteczności odwołania do sądu ubezpieczeń społecznych jest okoliczność, że w sytuacji, w której organ emerytalny nie popełnił błędu rachunkowego przy obliczaniu wysokości świadczenia na podstawie przepisów wprowadzonych ustawą zmieniającą, bądź nie dokonał błędnego uznania danej jednostki czy instytucji za organ bezpieczeństwa państwa, sąd obowiązany będzie utrzymać decyzję w mocy, oddalając odwołanie. Ustawa zmieniająca skonstruowała bowiem wprowadzony mechanizm w taki sposób, że sąd nie dysponuje jakimkolwiek luzem decyzyjnym. W szczególności sąd nie ma kompetencji do dokonania indywidualizacji, dostosowania stosowanych środków do indywidualnej sytuacji jednostki oraz pełnionej przez nią w przeszłości funkcji i wykonywanych zadań.

Podsumowując, o ile nie powstają w niniejszej sprawie wątpliwości odnośnie dopuszczalności badania przez Trybunał Konstytucyjny zgodności z przepisami Konstytucji, a w odpowiednim zakresie także z przepisami Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności preambuły ustawy i przepisów o charakterze proceduralnym, o tyle otwartą pozostaje kwestia dopuszczalności badania i orzekania o zakresowej konstytucyjności – tj. w zakresie, w jakim normują one sytuację funkcjonariuszy, którzy pozytywnie przeszli postępowanie weryfikacyjne – przepisów o charakterze materialnoprawnym. Helsińska Fundacja Praw Człowieka przychyliła się do stanowiska o dopuszczalności zbadania w pełnym zakresie również zarzutów stawianych regulacjom materialnoprawnym. Jednocześnie Fundacja pragnie zwrócić uwagę wnioskodawcy na możliwość i celowość rozszerzenia zakresu zaskarżenia poprzez wskazanie, jako wzorców kontroli zaskarżonych przepisów również art. 21 ust. 1 oraz art. 64 ust. 1 i ust. 2 Konstytucji RP.

<sup>23</sup> W przywołanych kilku sytuacjach ujawnia się szerszy problem mechanicznego odesłania przez ustawodawcę w przepisach ustawy o zaopatrzeniu emerytalnym funkcjonariuszy, zmienionych przepisami ustawy zmieniającej, do wszystkich organów bezpieczeństwa państwa określonych jako takie na potrzeby obowiązku lustracyjnego w art. 2 ustawy lustracyjnej.

<sup>24</sup> Nie jest tak, że przepisy ustawy zmieniającej nie obejmują osób pełniących służbę w wojskowych organach bezpieczeństwa państwa. Przepisy obejmują te osoby, z wyjątkiem jednak osób, które przeszły na emeryturę wojskową. Aby doprowadzić do takiej sytuacji, że przepisy ustawy zmieniającej nie obejmują wszystkich żołnierzy pełniących funkcję w wojskowych organach bezpieczeństwa państwa, niezależnie od tego, czy przeszły na emeryturę policyjną czy wojskową, należałoby zlikwidować odesłanie w zakresie definicji organów bezpieczeństwa państwa do art. 2 ust. 1 pkt 7-12 ustawy lustracyjnej.

#### IV. Problem konstytucyjności przyjętych rozwiązań

##### 4.1. Emerytura mundurowa jako przywilej – dopuszczalność obniżenia emerytury policyjnej

###### 4.1.1. Emerytura mundurowa jako przywilej

**Emerytura policyjna stanowi rodzaj przywileju. Przywileju tego mogą zostać pozbawione osoby, które w trakcie służby nie wywiązywały się ze swoich obowiązków w sposób nienaganny.**

Wyjściowym problemem w rozważaniach nad instrumentami służącymi obniżeniu świadczeń z tytułu zaopatrzenia emerytalnego w stosunku do funkcjonariuszy komunistycznych organów bezpieczeństwa państwa, uczynić należy charakter tych świadczeń. Podstawowym zagadnieniem jest okoliczność, czy można je uznać za rodzaj przywileju.

Ustawa o zaopatrzeniu emerytalnym funkcjonariuszy konstruuje system zaopatrzenia służb mundurowych odrębny od powszechnego systemu ubezpieczeń społecznych, uregulowanego ustawą o emeryturach i rentach z FUS. System zaopatrzenia emerytalnego służb mundurowych jest odrębnym system zabezpieczenia społecznego opartym na znacznie korzystniejszych od powszechnego systemu ubezpieczeń społecznych zasadach.

Ustawa regulująca działanie tego systemu zabezpieczenia określa go mianem zaopatrzenia emerytalnego, na które składają się należne z budżetu państwa świadczenia przysługujące z tytułu wysługi lat lub w razie całkowitej niezdolności do służby (art. 1 ustawy o zaopatrzeniu emerytalnym funkcjonariuszy). System zaopatrzenia emerytalnego funkcjonariuszy w szczególności nie zna takiej instytucji powszechnego systemu ubezpieczeń społecznych, jak odprowadzanie od wynagrodzenia składek na ubezpieczenie społeczne.

Inny znany system zabezpieczenia społecznego skonstruowany na preferencyjnych zasadach w stosunku do powszechnego systemu ubezpieczeń społecznych, znajdujący zastosowanie do osób wykonujących władztwo publiczne stanowi stan spoczynku sędziego i prokuratora oraz związane z nim uposażenie. W wyroku z dnia 24 czerwca 1998 r., sygn. K 3/98<sup>25</sup>, Trybunał Konstytucyjny jednoznacznie określił uprawnienia wynikające ze stanu spoczynku sędziego i prokuratora jako szczególne przywileje. W innym rozstrzygnięciu dotyczącym szczególnego systemu zabezpieczenia społecznego, w orzeczeniu z dnia 15 lutego 1994 r., sygn. K 15/93<sup>26</sup>, Trybunał Konstytucyjny za przywilej uznał natomiast uprawnienia kombatanckie.

Jednocześnie Trybunał Konstytucyjny kilka razy w swoim orzecznictwie wprost odnosił się do charakteru emerytury mundurowej i świadczeń wobec byłych funkcjonariuszy służb mundurowych – wskazując na szczególny i preferencyjny charakter zaopatrzeniowego systemu emerytalnego funkcjonariuszy służb mundurowych w porównaniu z powszechnym systemem ubezpieczenia społecznego<sup>27</sup> – jak również do dopuszczalności dokonywania przez ustawodawcę zmian w tym zakresie<sup>28</sup>.

<sup>25</sup> OTK ZU nr 4/1998, poz. 52; M.P. z dnia 7 lipca 1998 r. Nr 22, poz. 331.

<sup>26</sup> OTK w 1994 r., cz. I., poz. 4.

<sup>27</sup> Orzeczenie Trybunału Konstytucyjnego z dnia 23 września 1997 r., sygn. K 25/96, OTK ZU nr 3-4/97, poz. 35; wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 19 lutego 2001 r., sygn. SK 14/00, OTK ZU nr 2/2001, poz. 31, Dz.U. z dnia 28 lutego

Analizując system zaopatrzenia emerytalnego funkcjonariuszy Trybunał Konstytucyjny wskazywał na odrębne, a zarazem korzystniejsze zasady nabywania uprawnień emerytalno-rentowych oraz ustalania ich rozmiaru w odniesieniu do służb mundurowych, na uprzywilejowane zasady przyznawania i wysokości świadczeń dla tej kategorii uprawnionych (orzeczenie TK z dnia 23 września 1997 r., sygn. K 25/96, wyrok TK z dnia 12 lutego 2008 r., sygn. SK 82/06), bądź wyjątkowy charakter rozwiązań zawartych w ustawie o zaopatrzeniu emerytalnym funkcjonariuszy na tle powszechnego systemu ubezpieczeń społecznych (wyrok TK z dnia 19 lutego 2001 r., sygn. SK 14/00). Natomiast w uzasadnieniu wyroku z dnia 29 kwietnia 2008 r., sygn. P 38/06, TK wskazał, że: „system zaopatrzenia emerytalnego funkcjonariuszy służb mundurowych stanowi szczególny rodzaj ustawowego «przywileju» – przynajmniej z punktu widzenia osób objętych systemem ubezpieczenia społecznego”. Dopiero jednak w uzasadnieniu wyroku z dnia 24 lutego 2010 r., sygn. K 6/09, TK wprost i jednoznacznie stwierdził, iż systemy zaopatrzenia emerytalnego żołnierzy zawodowych oraz funkcjonariuszy służb mundurowych stanowią szczególny rodzaj przywileju.

Jednocześnie jednak, wskazując zasadniczo na dopuszczalność stworzenia odrębnego, korzystniejszego, systemu zabezpieczenia społecznego wobec służb mundurowych<sup>29</sup>, TK stwierdza konsekwentnie, że: „odrębności w statusie ubezpieczeniowym poszczególnych grup obywateli, dostosowane do ich rzeczywistych potrzeb, jako uzasadnione przesłankami rzeczowymi, nie powinny budzić co do zasady zastrzeżeń”<sup>30</sup>.

TK określając zasadność odmiennego ukształtowania systemu emerytalnego służb mundurowych odwołał się do odmiennego rodzaju działalności zawodowej, wykonywanej przez te grupy uprawnionych w warunkach zwiększonych zagrożeń, rygorów i ograniczeń. „Istotnymi składnikami tej służby jest pełna dyspozycyjność i zależność od władzy służbowej, wykonywanie zadań w nielimitowanym czasie pracy i trudnych warunkach, związanych nierzadko z bezpośrednim narażeniem życia i zdrowia w czasie udziału w obronie kraju lub gwarantowania bezpieczeństwa obywateli, wysoka sprawność fizyczna i psychiczna wymagana w całym okresie jej pełnienia, niewielkie możliwości wykonywania dodatkowej pracy i posiadania innych źródeł utrzymania, ograniczone prawo udziału w życiu politycznym i zrzeszania się”<sup>31</sup>. Z tymi właśnie przesłankami ryzyka zawodowego żołnierzy i funkcjonariuszy służb mundurowych korespondować zdaje się preambuła ustawy zmieniającej, w której ustawodawca, wskazując *ratio legis* ustawy, powołał się między innymi na okoliczność, iż „funkcjonariusze organów bezpieczeństwa pełnili swoje funkcje bez ponoszenia ryzyka utraty zdrowia lub życia, korzystając przy tym z licznych przywilejów materialnych i prawnych w zamian za utrwalanie nieludzkiego systemu władzy”.

W orzeczeniach odnoszących się do stanu spoczyńku sędziego i prokuratora<sup>32</sup> oraz uprawnień kombatanckich<sup>33</sup>, Trybunał Konstytucyjny wskazał, że możliwość korzystania z przywilejów w zakresie systemu zabezpieczenia społecznego może zostać ograniczona do osób godnych ich uzyskania. Co za tym idzie, pod określonymi warunkami, zwłaszcza odnoszącymi się do działalności konkretnej

2001 r. Nr 14 poz. 144; wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 12 lutego 2008 r., sygn. SK 82/06, OTK ZU nr 1/A/2008, poz. 3, Dz.U. z dnia 25 lutego 2008 r. Nr 30, poz. 188.

<sup>28</sup> Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 29 kwietnia 2008 r., sygn. P 38/06, OTK ZU nr 3/A/2008, poz. 46, Dz.U. z dnia 15 maja 2008 r. Nr 84, poz. 516; wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 24 lutego 2010 r., sygn. K 6/09, OTK ZU nr 2/A/2001 poz. 15, Dz.U. z dnia 10 marca 2010 r. Nr 36, poz. 204.

<sup>29</sup> Orzeczenie Trybunału Konstytucyjnego z dnia 23 września 1997 r., sygn. K 25/96.

<sup>30</sup> Orzeczenie Trybunału Konstytucyjnego z dnia 23 września 1997 r., sygn. K 25/96, a za nim wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 19 lutego 2001 r., sygn. SK 14/00 oraz wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 12 lutego 2008 r., sygn. SK 82/06.

<sup>31</sup> Orzeczenie Trybunału Konstytucyjnego z dnia 23 września 1997 r., sygn. K 25/96, a za nim wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 19 lutego 2001 r., sygn. SK 14/00 oraz wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 12 lutego 2008 r., jak również wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 29 kwietnia 2008 r., sygn. P 38/06.

<sup>32</sup> Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 24 czerwca 1998 r., sygn. K 3/98.

<sup>33</sup> Orzeczenie Trybunału Konstytucyjnego z dnia 15 lutego 1994 r., sygn. K 15/93.

jednostki w okresie państwa komunistycznego, Trybunał Konstytucyjny za dopuszczalne uznał pozbawienie jednostek tego szczególnego przywileju i określenie ich sytuacji prawnej na płaszczyźnie świadczeń emerytalnych na zasadach ogólnych powszechnego systemu ubezpieczeń społecznych.

To samo TK odniósł do uposażenia z tytułu zabezpieczenia emerytalnego funkcjonariuszy w wyroku z dnia 29 kwietnia 2008 r., sygn. P 38/06. Trybunał Konstytucyjny badał wówczas konstytucyjność art. 10 ustawy o zaopatrzeniu emerytalnym funkcjonariuszy w brzmieniu obowiązującym do 10 czerwca 2007 r., stosownie do którego prawo do zaopatrzenia emerytalnego na podstawie ustawy nie przysługuje funkcjonariuszowi, który został skazany prawomocnym wyrokiem sądu na karę dodatkową pozbawienia praw publicznych za przestępstwo, które zostało popełnione przed zwolnieniem ze służby. W obecnej chwili<sup>34</sup>, po poszerzeniu zakresu podmiotowego przepisu, stosownie do art. 10 ust. 1 ustawy o zaopatrzeniu emerytalnym funkcjonariuszy, prawo do zaopatrzenia emerytalnego na podstawie ustawy nie przysługuje funkcjonariuszowi, który został skazany prawomocnym wyrokiem sądu za przestępstwo umyślne lub przestępstwo skarbowe umyślne, ścigane z oskarżenia publicznego, popełnione w związku z wykonywaniem czynności służbowych i w celu osiągnięcia korzyści majątkowej lub osobistej, albo za przestępstwo określone w art. 258 Kodeksu karnego – tj. przestępstwo brania udziału w zorganizowanej grupie albo związku przestępczym – lub wobec którego orzeczono prawomocnie środek karny pozbawienia praw publicznych za przestępstwo lub przestępstwo skarbowe, które zostało popełnione przed zwolnieniem ze służby. Ustawa obecnie pozwala jednocześnie na odebranie świadczenia emerytalnego lub rentowego już po jego uzyskaniu. Na podstawie bowiem jej art. 10 ust. 2, skazanie emeryta albo rencisty prawomocnym wyrokiem sądu za przestępstwo umyślne lub przestępstwo skarbowe umyślne, ścigane z oskarżenia publicznego, popełnione w związku z wykonywaniem czynności służbowych i w celu osiągnięcia korzyści majątkowej lub osobistej, albo za przestępstwo określone w art. 258 Kodeksu karnego lub wobec którego orzeczono prawomocnie środek karny pozbawienia praw publicznych za przestępstwo lub przestępstwo skarbowe popełnione przed zwolnieniem ze służby, powoduje utratę prawa do zaopatrzenia emerytalnego na podstawie ustawy. Na podstawie art. 10 ust. 4 ustawy, osoby skazane wyrokiem sądu karnego mogą uzyskać świadczenia emerytalne na zasadach określonych przez powszechny system ubezpieczeń społecznych. Regulacje te dodatkowo przemawiają za uznaniem uposażenia emerytalnego funkcjonariuszy za przywilej.

W uzasadnieniu przywołanego wyroku w sprawie o sygn. P 38/06, Trybunał uznał, że zakwestionowana regulacja nie godzi w istotę prawa do zabezpieczenia społecznego (art. 67 ust. 1 Konstytucji), a jedynie wyłącza możliwość przejścia na emeryturę na wyjątkowych, preferencyjnych zasadach, związanych z (nienagannym) wykonywaniem szczególnego rodzaju służby publicznej, w stosunku do „osób, których służba nie przebiegała w sposób nienaganny, w szczególności skazanych za pospolite, dokonane z niskich pobudek lub szczególnie niebezpieczne przestępstwa. Takie zachowanie funkcjonariusza jest zaprzeczeniem istoty jego służby, toteż logiczną jego konsekwencją jest pozbawienie go związanych z tą służbą «przywilejów»”. Przy czym sformułowania, jakimi posłużył się Trybunał idą w kierunku konieczności indywidualizacji konkretnych przypadków. TK odniósł się do sytuacji, w której pozbawienie prawa do szczególnego uposażenia stanowi następstwo ustaleń poczynionych przez sąd, na zasadach właściwych procedurze karnej. Stanowi zatem następstwo ustaleń poczynionych w indywidualnej sprawie co do winy danej osoby, a ponadto pobudek, którymi ona się kierowała dopuszczając się konkretnych czynów.

Wobec zaprezentowanej wyżej oceny uposażenia wynikającego ze stanu spoczynku sędziego i prokuratora oraz uprawnień kombatanckich, dokonanej przez TK, Helsińska Fundacja Praw Człowieka podtrzymuje stanowisko, wyrażone w opinii „przyjaciela sądu” (*amicus curiae*) w sprawie o sygn. K 6/09, iż na analogicznych zasadach, za przywilej uznać należało również uposażenie z tytułu

<sup>34</sup> Zmiana przepisu art. 10 ustawy o zaopatrzeniu emerytalnym funkcjonariuszy dokonana została ustawą z dnia 13 kwietnia 2007 r. o zmianie ustawy o Straży Granicznej oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. Nr 82, poz. 558).

zaopatrzenia emerytalnego funkcjonariuszy. Z tego względu Trybunał Konstytucyjny w wyroku z dnia 24 lutego 2010 r., sygn. K 6/09, odwołując się do swojego wcześniejszego orzecznictwa, w sposób już jednoznaczny uznał prawo do emerytury mundurowej za szczególny rodzaj przywileju, w szczególności ze względu na warunki nabywania uprawnień do takich świadczeń, jak i ich wysokość. Jak obrazowo wskazał TK uprzywilejowany charakter sprowadza się do tego, że: „aby uzyskać emeryturę niższą średnio o 2/5 niż emeryt policyjny, osoba korzystająca w systemie powszechnym musi w dodatku pracować na nią co najmniej pięć lat dłużej”. W przypadku tego uposażenia w orzecznictwie trybunalskim również uznana została dopuszczalność ograniczenia jego zastosowania w stosunku do osób, które nie wywiązywały się ze swoich obowiązków w trakcie służby w sposób nienaganny.

#### 4.1.2. Istota obniżenia świadczeń emerytalnych byłym funkcjonariuszom organów bezpieczeństwa państwa – pozbawienie przywileju czy represja?

**Obniżenie świadczeń emerytalnych byłym funkcjonariuszom organów bezpieczeństwa państwa komunistycznego stanowić może jedynie pozbawienie przywileju, nie może natomiast stanowić formy represji czy zemsty. Demokratyczne państwo prawa konstruując system obniżenia takich świadczeń emerytalnych przestrzegać musi podstawowych wymogów i zasad dotyczących instrumentów służących rozliczeniu z przeszłością komunistyczną i uporaniu się z jej dziedzictwem. Demokratyczne państwo prawne przy konstruowaniu i stosowaniu tych instrumentów musi stosować środki formalnoprawne takiego państwa. Nie może ono stosować żadnych innych środków, ponieważ wówczas nie byłoby wcale lepsze od reżimu totalitarnego.**

Do problematyki potępienia okresu PRL i stosowanych wówczas totalitarnych metod i praktyk oraz problematyki dopuszczalności, a nawet konieczności dokonania rozliczeń z przeszłością komunistyczną i przezwyciężenia dziedzictwa komunistycznego w sposób niezwykle obszerny odniósł się Trybunał Konstytucyjny w uzasadnieniu wyroku z dnia 24 lutego 2010 r., sygn. K 6/09. Trybunał sięgnął przy tym do uchwał Sejmu i Senatu RP, dokumentów Zgromadzenia Parlamentarnej Rady Europy, Parlamentu Europejskiego oraz Zgromadzenia Parlamentarnej Organizacji Bezpieczeństwa i Współpracy w Europie, dotychczasowych ustawy, których przedmiotem był demontaż instytucji komunistycznych oraz rozliczenie ich przeszłości w Polsce, a ponadto własnego orzecznictwa oraz orzecznictwa Europejskiego Trybunału Praw Człowieka. Trybunał Konstytucyjny odniósł się do tej problematyki w tak obszerny sposób, że w zdaniach odrębnych sędziowie TK wyrażając swoje zastrzeżenia do „sposobu ujęcia materii uzasadnienia”, odnieśli je w szczególności do „wyeksponowania obszernych wywodów poświęconych problematyce rozliczeń z reżimem komunistycznym w Polsce i innych krajach postkomunistycznych Europy «przed przystąpieniem do badania konstytucyjności zakwestionowanych regulacji» (pkt 2.3 części III uzasadnienia), jak gdyby bez związku z poszczególnymi zarzutami wniosku, co sprawia mylne wrażenie swoistej autonomizacji i przewagi argumentacji o charakterze ideologiczno-politycznym nad argumentacją *stricte* prawniczą wyroku Trybunału”<sup>35</sup>.

W żadnym stopniu nie jest jednak dyskusyjną konieczność potępienia dawnego reżimu komunistycznego i stosowanych przez niego metod oraz dopuszczalność, a nawet także konieczność sięgnięcia do instrumentów mających na celu rozliczenie się z tym reżimem i uporanie się z jego dziedzictwem. W ramach konstruowania i stosowania tego rodzaju instrumentów za dopuszczalne uznać należy również odebranie nienależnych przywilejów emerytalnych.

<sup>35</sup> Zdanie odrębne sędziego TK Teresy Liszcz do uzasadnienia wyroku Trybunału Konstytucyjnego z dnia 24 lutego 2010 r., sygn. K 6/09.

Jak wskazała w zdaniu odrębnym do wyroku TK z dnia 24 lutego 2010 r., sygn. K 6/09, sędzia TK Ewa Łętowska, Trybunał w uzasadnieniu wyroku skoncentrował „uwagę na samym fakcie dopuszczalności i potrzeby rozliczeń z totalitaryzmem. Uczyniono to zresztą w sposób nadmiernie generalny. Po pierwsze, nie ograniczono tych rozważań do sytuacji, gdy instrumenty rozliczeniowe przybierały postać obniżki świadczeń emerytalnych (co skierowałoby uwagę ku granicom dopuszczalnego operowania tym właśnie instrumentem prawnym), lecz wypowiedziano się w ogólności co do strategii, potrzeby i dopuszczalności rozliczeń. Po drugie, aprobując przyjęte rozwiązanie w kontrolowanej ustawie, uczyniono to globalnie w stosunku do wszelkich wypadków obniżki, bez ich pogrupowania i wzajemnego porównania, czyli bez testu proporcjonalności”. Gdy tymczasem „Problemem jest ocena, czy polski ustawodawca, uchwalając konkretną, zaskarżoną ustawę „rozliczeniową”, posłużył się w tym celu mechanizmem prawnym skonstruowanym adekwatnie i proporcjonalnie do osiągnięcia założonego (w preambule) celu i czy cel ten osiągnął, m.in. poprzez udatne określenie podmiotowego zakresu ustawy.”<sup>36</sup>.

Konieczność potępienia metod stosowanych przez służby specjalne państwa komunistycznego rozumieją nie tylko demokratyczne władze, ale niejednokrotnie również sami przedstawiciele tych służb. W uzasadnieniu wyroku z dnia 27 lipca 2004 r. w sprawie *Sidabras i Džiautas przeciwko Litwie* (skargi nr 55480/00 oraz 59330/00), Europejski Trybunał Praw Człowieka wskazał, że „skarżący nie kwestionowali faktu, że działalność KGB sprzeczna była z zasadami gwarantowanymi przez litewską Konstytucję czy Konwencję”. Wypowiedź tę, z niezrozumiałych względów, Trybunał Konstytucyjny w uzasadnieniu wyroku z dnia 24 lutego 2010 r., sygn. K 6/09, przypisuje jednak samemu Europejskiemu Trybunałowi Praw Człowieka)<sup>37</sup>.

Trybunał Konstytucyjny w wyroku z dnia 24 lutego 2010 r., sygn. K 6/09, do problematyki tej odniósł się na bardzo ogólnym poziomie. Na takim poziomie poczynione założenia i uwagi są jak najbardziej słuszne. **Helsińska Fundacja Praw Człowieka pozostaje jednak na stanowisku, że zasadnicze problemy, w tym z konstytucyjnego punktu widzenia, nie pojawiają się na gruncie idei rozliczeń z przeszłością i dopuszczalności instrumentów o takim charakterze, ale na płaszczyźnie szczegółowych rozwiązań ustawowych, służących realizacji zakładanego celu.** Demokratyczne państwo oparte na rządach prawa likwidując spuściznę po totalitarnych systemach komunistycznych musi bowiem stosować środki formalnoprawne takiego państwa, inaczej nie byłoby lepsze od totalitarnego reżimu, który ma zostać zlikwidowany<sup>38</sup>. Jak różne instrumenty mogą zostać przyjęte w tym zakresie pokazują przykłady innych państw europejskich.

W kontekście obniżenia świadczeń emerytalnych byłych funkcjonariuszy komunistycznych organów bezpieczeństwa państwa i rozwiązań wprowadzonych ustawą zmieniającą punkt wyjściowy stanowi zgodność omawianych instrumentów z konstytucyjnym prawem do zabezpieczenia społecznego (art. 67 ust. 1 Konstytucji RP). Jednakże, jak wynika z regulacji konstytucyjnej (art. 67

<sup>36</sup> Zdanie odrębne sędziego TK Ewy Łętowskiej od wyroku Trybunału Konstytucyjnego z dnia 24 lutego 2010 r., sygn. K 6/09.

<sup>37</sup> Trybunał Konstytucyjny w uzasadnieniu wyroku z dnia 24 lutego 2010 r., sygn. K 6/09 (część III pkt 4.7): „W wyroku z 27 lipca 2004 r. w sprawie *Sidabras i Džiautas przeciwko Litwie* (skargi nr 55480/00 i 59330/00) dotyczącej dostępu do służby publicznej oraz do swobody działalności gospodarczej byłych funkcjonariuszy tajnej policji politycznej Europejski Trybunał Praw Człowieka (dalej: ETPCz) stwierdził, że:

«Trybunał musi uwzględnić – w związku z doświadczeniami Litwy pod rządami sowieckimi (...), że działalność KGB wymierzona była w zasady gwarantowane przez Konstytucję Litwy oraz przez Konwencję. (...)»”.

Tymczasem Europejski Trybunał Praw Człowieka w uzasadnieniu wyroku z dnia 27 lipca 2004 r. w sprawie *Sidabras i Džiautas przeciwko Litwie* (skargi nr 55480/00 oraz 59330/00; § 54) stwierdził: „The Court must have regard in this connection to Lithuania’s experience under Soviet rule, which ended with the declaration of independence in 1990. It has not been contested by the applicants that the activities of the KGB were contrary to the principles guaranteed by the Lithuanian Constitution or indeed by the Convention.”.

<sup>38</sup> Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 11 maja 2007 r., sygn. K 2/07; pkt 4 Rezolucji nr 1096 (1996) Zgromadzenia Parlamentarnego Rady Europy w sprawie środków służących likwidacji spuścizny po totalitarnych systemach komunistycznych, przyjętej w dniu 27 czerwca 1996 r.

ust. 1 zd. 2 Konstytucji RP) i orzecznictwa Trybunału Konstytucyjnego, z art. 67 ust. 1 Konstytucji nie da się wyprowadzić konstytucyjnego prawa do jakiegokolwiek konkretnej postaci świadczenia na rzecz osób, które osiągnęły wiek emerytalny. W szczególności Konstytucja nie gwarantuje prawa do emerytury mundurowej. Określając sposób ustalania wysokości świadczeń, ustawa musi jednak zagwarantować osobom uprawnionym świadczenia odpowiadające minimum życiowemu, tak aby umożliwić im zaspokojenie podstawowych potrzeb<sup>39</sup>.

Jednocześnie „postanowienie art. 67 ust. 1 Konstytucji stanowi podstawę do rozróżnienia: 1) minimalnego zakresu prawa do zabezpieczenia społecznego, odpowiadającego konstytucyjnej istocie tego prawa, który ustawodawca ma obowiązek zagwarantować, oraz 2) sfery uprawnień zagwarantowanych przez ustawę i wykraczających poza konstytucyjną istotę rozważanego prawa. W pierwszym wypadku ustawodawca ma znacznie mniejszy stopień swobody przy wprowadzaniu zmian do systemu prawnego; nowe rozwiązania prawne nie mogą bowiem naruszać konstytucyjnej istoty prawa do zabezpieczenia społecznego. W drugim wypadku ustawodawca może – co do zasady – znieść uprawnienia wykraczające poza konstytucyjną istotę prawa do zabezpieczenia społecznego. W każdym wypadku zmiany te powinny jednak być dokonywane przy poszanowaniu pozostałych zasad i norm konstytucyjnych, wyznaczających granice swobody prawodawcy wprowadzania zmian do systemu prawnego, a w szczególności zasady ochrony zaufania jednostki do państwa, zasady ochrony praw nabytych oraz wymogu zachowania odpowiedniej *vacatio legis*.”<sup>40</sup>. W przypadku ustawy zmieniającej oprócz zbadania kwestii jej zgodności z konstytucyjnym prawem do zabezpieczenia społecznego, zbadania wymaga jednocześnie kwestia zgodności jej regulacji z zasadą demokratycznego państwa prawnego (art. 2 Konstytucji RP) i wynikającymi z niej zasadami szczegółowymi, zasadami sprawiedliwości społecznej (art. 2 Konstytucji), zasadą proporcjonalności ograniczeń konstytucyjnych praw i wolności (art. 31 ust. 3 oraz art. 2 Konstytucji RP), zasadą równości wobec prawa (art. 32 Konstytucji RP), czy prawem do własności i innych praw majątkowych (art. 64 ust. 1 Konstytucji RP) oraz zasadą ochrony prawnej własności oraz innych praw majątkowych i to w sposób równy (art. 21 ust. 1 oraz art. 64 ust.2 Konstytucji RP), a być może także zasadą podziału i równowagi się władz (art. 10 ust. 1 Konstytucji RP). Ustawodawca więc może odebrać to, co przyznał ponad konstytucyjny standard minimum w zakresie prawa do zabezpieczenia społecznego, o ile jednak nie narusza jednocześnie innych standardów konstytucyjnych.

W ocenie Helsińskiej Fundacji Praw Człowieka punktem wyjściowym dla rozważań nad istotą obniżenia świadczeń emerytalnych byłym funkcjonariuszom organów bezpieczeństwa państwa uczynić należy pkt 14 Rezolucji nr 1096 (1996) Zgromadzenia Parlamentarnego Rady Europy w sprawie środków służących likwidacji spuścizny po totalitarnych systemach komunistycznych, przyjętej w dniu 27 czerwca 1996 r. (dalej zwana: „**Rezolucją**”), zgodnie z którym zaleca się, by – co do zasady – pracownicy, którzy utracili swoje stanowiska na podstawie ustaw o charakterze lustracyjnym, nie tracili wcześniej nabytych uprawnień finansowych. Postanowienie to stanowi jednocześnie, że w wyjątkowych sytuacjach, w których rządząca elita minionego reżimu nadała sobie uprawnienia emerytalne wyższe, niż te przysługujące pozostałej części społeczeństwa, uprawnienia te powinny zostać zredukowane do poziomu zwykłego.

Nieco szerzej do kwestii tej odnosi się pkt 47 Raportu nr 7568 Komisji Zagadnień Prawnych i Praw Człowieka Zgromadzenia Parlamentarnego Rady Europy z dnia 3 czerwca 1996 r. w sprawie

<sup>39</sup> Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 29 kwietnia 2008 r., sygn. P 38/06 wraz z przywołanym tam orzecznictwem. Podobnie Europejska Komisja Praw Człowieka w decyzji z dnia 16 kwietnia 1998 r. w sprawie *Styk przeciwko Polsce* (skarga nr 28356/95), decyzji z dnia 1 lipca 1998 r. w sprawie *Szumilas przeciwko Polsce* (35187/97) oraz decyzji z dnia 9 września 1998 r. w sprawie *Bieńkowski przeciwko Polsce* (skarga nr 33889/96) oraz Europejski Trybunał Praw Człowieka w decyzji z dnia 15 czerwca 1999 r. w sprawie *Domalewski przeciwko Polsce* (skarga nr 34610/97) oraz wyroku z dnia 28 kwietnia 2009 r. w sprawie *Rasmussen przeciwko Polsce* (skarga nr 38886/05).

<sup>40</sup> Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 29 kwietnia 2008 r., sygn. P 38/06 wraz z przywołanym tam orzecznictwem.

środków służących likwidacji spuścizny po totalitarnych systemach komunistycznych<sup>41</sup>. Raport ten stanowił podstawę dla przyjęcia Rezolucji nr 1096 (1996). W punkcie 47, stwierdzono, iż zagadnienie uprawnień materialnych jest niejednoznaczne, a wręcz zawile. Co do zasady odebranie uprawnień materialnych takich jak uposażenie emerytalne może być uznane za rodzaj kary, a jako takie jest niedopuszczalne. Jednakże istnieją również sytuacje, w których elita rządząca byłych totalitarnych krajów komunistycznych przyznała sobie znacznie wyższe uprawnienia emerytalne niż te, które przysługują zwykłym obywatelom. Tytułem przykładu, w Niemieckiej Republice Demokratycznej wynosiły one dwukrotność, a nawet trzykrotność zwykłych świadczeń emerytalnych. W takich okolicznościach uzasadnione wydaje się obniżenie wysokości świadczeń przedstawicieli byłych władz do poziomu zwykłych świadczeń. Komisja Zagadnień Prawnych i Praw Człowieka zauważyła jak ostrożnym państwo powinno być przy konstruowaniu instrumentów o charakterze dekomunizacyjnym, aby nie przekroczyć granicy między dozwolonym odebraniem nieuzasadnionych przywilejów, a niedopuszczalnym nadaniem takim instrumentom charakteru sankcji.

Jakkolwiek przytoczona powyżej Rezolucja stanowi jedynie *soft-law*, ma ona istotne znaczenie chociażby dla wykładni postanowień Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności w zakresie oceny zgodności z prawami człowieka mechanizmów prawnych stosowanych przez władze publiczne w celu dokonania rozliczeń z przeszłością komunistyczną.

Rezolucja jest niezwykle lakoniczna w zakresie, w jakim odnosi się do kwestii uposażeń emerytalnych przedstawicieli i funkcjonariuszy poprzedniego reżimu. W sytuacji ograniczonych standardów odnoszących się wprost do tych kwestii, należy sięgnąć do bardziej ogólnych zasad zapewniających zgodność instrumentów prawnych mających służyć rozliczeniu z przeszłością z prawami człowieka, wyrażonych w pozostałych punktach Rezolucji oraz wypracowanych w orzecznictwie Europejskiego Trybunału Praw Człowieka oraz Trybunału Konstytucyjnego. Niektóre ze standardów należy transponować z gruntu instrumentów o charakterze lustracyjnym i dekomunizacyjnym. Dokonując tej operacji pamiętać oczywiście należy, że celem instrumentów lustracyjnych jest ochrona rodzącej się demokracji i zabezpieczenie procesu jej budowania i utrwalania, podczas gdy celem instrumentów określanych obecnie mianem „dezubekizacyjnych”, polegających na obniżeniu świadczeń emerytalnych jest odebranie nieuzasadnionych przywilejów.

Rezolucja wyraża w punktach 4, 7, 11 i 12 bardziej szczegółowe zalecenia, czy zasady, na których oparte powinny zostać środki służące likwidacji spuścizny po totalitarnych systemach komunistycznych, w tym instrumenty lustracyjne, które to w ocenie Helsińskiej Fundacji Praw Człowieka albo powinny być rozumiane w sposób na tyle szeroki, aby stosować je do przepisów ustawy zmieniającej albo powinny być stosowane do rozwiązań wprowadzonych ustawą zmieniającą *mutatis mutandis*.

W takiej sytuacji uwzględnienia wymaga równocześnie dorobek orzeczniczy Trybunału Konstytucyjnego. Do zasad wyrażonych w Rezolucji sięgnął Trybunał Konstytucyjny w uzasadnieniu wyroku z dnia 11 maja 2007 r., sygn. K 2/07<sup>42</sup>, wskazując i omawiając konstytucyjne standardy lustracji (część III pkt 1 uzasadnienia). O tym, jak istotne są te konstytucyjne standardy lustracji, wypracowane i omówione w wyroku Trybunał Konstytucyjny z 11 maja 2007 r. – całościowo odnoszącym się do ustawy lustracyjnej z 2006 r., a nawet do całości problematyki lustracji w Polsce – świadczy ich umiejscowienie w uzasadnieniu tego orzeczenia. Zamieszczone zostały one bowiem w pierwszym punkcie części III. uzasadnienia. Trybunał Konstytucyjny przyjął je zatem za punkt wyjściowy merytorycznych rozważań nad konstytucyjnością rozwiązań ustawy lustracyjnej.

Istotne znaczenie przy dokonywaniu oceny instrumentów mających na celu obniżenie świadczeń emerytalnych byłych funkcjonariuszy organów bezpieczeństwa państwa odgrywają

<sup>41</sup> Measures to dismantle the heritage of former communist totalitarian systems. Doc. 7568. 3 June 1996. Report by the Committee on Legal Affairs and Human Rights;

<http://assembly.coe.int//main.asp?link=http://assembly.coe.int/documents/WorkingDocs/doc96/EDOC7568.htm>.

<sup>42</sup> OTK ZU nr 5/A/2007, poz. 48.



ponadto uwagi i zalecenia wyrażone przez Europejski Trybunał Praw Człowieka w orzecznictwie dotyczącym polskich instrumentów lustracyjnych<sup>43</sup>. Trybunał konsekwentnie wskazuje bowiem, iż jeśli państwo decyduje się na wprowadzenie instrumentów służących rozliczeniu z przeszłością – w omawianych sprawach instrumentów lustracyjnych – powinno zapewnić osobom nimi objętym wszelkie gwarancje proceduralne, mieszczące się w pojęciu sprawiedliwości proceduralnej, czy rzetelnego procesu, jak również – przekładając tę problematykę na grunt polski – musi respektować zasady wynikające z zasady demokratycznego państwa prawnego oraz podstawowe prawa człowieka i wolności jednostki.

Przytoczone zastrzeżenia poczynione przez Europejski Trybunał Praw Człowieka korespondują z założeniami wyrażonymi w Rezolucji<sup>44</sup>, a jednocześnie analogiczne rozumowanie zidentyfikować można w orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego<sup>45</sup>.

Biorąc pod uwagę powyższe zastrzeżenia stwierdzić należy, że idea obniżenia świadczeń emerytalnych byłym funkcjonariuszom organów bezpieczeństwa państwa jest co do zasady do pogodzenia z zasadami konstytucyjnymi, a w szczególności z zasadą demokratycznego państwa prawnego urzeczywistniającego zasady sprawiedliwości społecznej. Jeśli jednak państwo decyduje się na wprowadzenie instrumentów służących realizacji tej idei, musi ono zapewnić osobom, w stosunku do których znajdują one zastosowanie, odpowiedni standard ochrony. Musi ono także zapewnić przestrzeganie podstawowych założeń konstytucyjnych demokratycznego państwa prawnego, wyrażonych w Konstytucji, Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności, z uwzględnieniem wniosków płynących z Rezolucji oraz orzecznictwa Europejskiego Trybunału Praw Człowieka oraz Trybunału Konstytucyjnego. W szczególności chodzi tu o takie zasady, jak: zasada równości wobec prawa i zasada proporcjonalności oraz zasada domniemania niewinności, a ponadto zasada indywidualnego stosowania instrumentów, w tym w szczególności indywidualizacji odpowiedzialności w opozycji do zasady odpowiedzialności zbiorowej.

Przekładając idee, założenia i wytyczne płynące ze wskazanych wyżej źródeł, na grunt polskich instrumentów, których dotyczy rozpoznawana sprawa (tzw. instrumentów dezubekizacyjnych), wskazać należy, że **instrumenty służące obniżeniu świadczeń emerytalnych funkcjonariuszom i przedstawicielom poprzedniego reżimu opierać muszą się na następujących zasadach:**

1. Demokratyczne państwo oparte na rządach prawa musi stosować środki formalnoprawne takiego państwa. Nie może ono stosować żadnych innych środków, ponieważ wówczas nie byłoby wcale lepsze od reżimu totalitarnego.
2. Demokratyczne państwo oparte na rządach prawa nie powinno zaspokajać żądy zemsty zamiast służyć sprawiedliwości. Instrumenty obniżenia świadczeń emerytalnych byłych żołnierzy i funkcjonariuszy komunistycznych organów bezpieczeństwa stanowić mogą jedynie instrument realizacji idei odebrania nieuprawnionych przywilejów przedstawicielom państwa niedemokratycznego, nie mogą natomiast być wykorzystywane do wymierzania kary, ani jako forma zapłaty za winy czy zemsty (pkt 4 i pkt 12 Rezolucji). Nie można zezwalać na nadużywanie takich środków dla celów politycznych lub społecznych.
3. W demokratycznym państwie opartym na rządach prawa środki o charakterze

<sup>43</sup> Poczynając od wyroku Europejskiego Trybunału Praw Człowieka z dnia 24 kwietnia 2007 r. w sprawie *Matyjek przeciwko Polsce* (skarga nr 38184/03); przez wyrok z dnia 17 lipca 2007 r. w sprawie *Bobek przeciwko Polsce* (skarga nr 68761/01); wyrok z dnia 15 stycznia 2008 r. w sprawie *Luboch przeciwko Polsce* (skarga nr 37469/05); wyrok z dnia 17 lutego 2009 r. w sprawie *Jałowiecki przeciwko Polsce* (skarga nr 34030/07); wyrok z dnia 28 kwietnia 2009 r. w sprawie *Rasmussen przeciwko Polsce* (skarga nr 38886/05), kończąc na wyroku z dnia 5 stycznia 2010 r. w sprawie *Wrana przeciwko Polsce* (skarga nr 23119/05).

<sup>44</sup> Przede wszystkim pkt 4 i pkt 12 Rezolucji.

<sup>45</sup> Zwłaszcza wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 11 maja 2007 r., sygn. K 2/07.

lustracyjnym, dekomunizacyjnym, czy w końcu służące obniżeniu świadczeń emerytalnych byłych żołnierzy i funkcjonariuszy komunistycznych organów bezpieczeństwa nie mogą służyć karaniu osób uznawanych za winne, gdyż ściganie sprawców przestępstw jest zadaniem oskarżycieli publicznych posługujących się prawem karnym.

4. Demokratyczne państwo oparte na rządach prawa konstruując i stosując instrumenty o charakterze lustracyjnym, dekomunizacyjnym oraz instrumenty obniżenia świadczeń emerytalnych byłych żołnierzy i funkcjonariuszy komunistycznych organów bezpieczeństwa musi pamiętać, że w żadnym wypadku nie może opierać się na winie zbiorowej i domniemaniu winy. Winę – mającą charakter indywidualny, a nie zbiorowy – należy udowodnić w każdym indywidualnym przypadku, co wskazuje wyraźnie na konieczność indywidualnego, a nie kolektywnego, stosowania ustaw lustracyjnych, dekomunizacyjnych i przewidujących obniżenie świadczeń emerytalnych byłych żołnierzy i funkcjonariuszy komunistycznych organów bezpieczeństwa.
5. Demokratyczne państwo oparte na rządach prawa decydując się na poddanie określonej osoby procesowi lustracji, dekomunizacji, czy też obniżenia świadczeń emerytalnych byłych żołnierzy i funkcjonariuszy komunistycznych organów bezpieczeństwa musi zapewnić tej osobie pełną ochronę przewidzianą w ramach rzetelnego procesu sądowego oraz sprawiedliwej procedury, takie jak prawo do obrony, prawo do wysłuchania, domniemanie niewinności do czasu udowodnienia winy oraz prawo odwołania się do sądu.

Niezależnie od powyższych założeń i argumentów, należy także rozważyć dopuszczalność sięgnięcia do rozwiązań ingerujących w sferę uprawnień emerytalnych osób związanych z aparatem bezpieczeństwa państwa komunistycznego i obniżających je dopiero po upływie dwudziestu lat od zmian ustrojowych. Europejski Trybunał Praw Człowieka oceniając przyjęte na Litwie instrumenty prawne o charakterze dekomunizacyjnym, wprowadzające w stosunku do byłych funkcjonariuszy i współpracowników KGB zakaz sprawowania szeregu funkcji zwrócił uwagę między innymi na tę kwestię<sup>46</sup>.

Europejski Trybunał Praw Człowieka zarówno w uzasadnieniu wyroku z dnia 27 lipca 2004 r. w sprawie *Sidabras i Džiautas przeciwko Litwie* (skargi nr 55480/00 oraz 59330/00), jak i w uzasadnieniu wyroku z dnia 7 kwietnia 2009 r. w sprawie *Žičkus przeciwko Litwie* (skarga nr 26652/02) podkreślił, że dla oceny proporcjonalności wprowadzanych rozwiązań znaczenie ma między innymi czas, jaki upłynął od zaprzestania pracy, bądź współpracy z KGB, to jest momentu przełomowych zmian w państwie do momentu wprowadzenia kwestionowanych rozwiązań prawnych. W wyroku w sprawie *Sidabras i Džiautas przeciwko Litwie* (§ 60) Trybunał stwierdził, że: „(...) ustawa o KGB weszła w życie w 1999 r., to jest prawie dekadę po tym, jak Litwa proklamowała swoją niepodległość w dniu 11 marca 1990 r., innymi słowy, ograniczenia w działalności zawodowej zostały nałożone na skarżących, odpowiednio, trzynastu i dziewięć lat po ich odejściu z KGB. Fakt tak późnego terminu uchwalenia ustawy o KGB, choć sam w sobie nie może być rozstrzygający, mimo wszystko może być uznany za istotny dla dokonania ogólnej oceny proporcjonalności zastosowanych środków.”<sup>47</sup>. Natomiast w wyroku w sprawie *Žičkus przeciwko Litwie* (§ 33) Trybunał stwierdził, iż: „ustawa weszła w życie w 2000 r., to jest prawie dekadę po tym, jak Litwa proklamowała swoją niepodległość w dniu 11 marca 1990 r. Dlatego też ograniczenia w działalności zawodowej nałożone

<sup>46</sup> Wyrok Europejskiego Trybunału Praw Człowieka z dnia 27 lipca 2004 r. w sprawie *Sidabras i Džiautas przeciwko Litwie* (skargi nr 55480/00 oraz 59330/00); wyrok Europejskiego Trybunału Praw Człowieka z dnia 7 kwietnia 2009 r. w sprawie *Žičkus przeciwko Litwie* (skarga nr 26652/02).

<sup>47</sup> “[Finally, the Court observes that] the KGB Act came into force in 1999, that is, almost a decade after Lithuania declared its independence on 11 March 1990; in other words, the restrictions on the applicants’ professional activities were imposed on them thirteen years and nine years respectively after their departure from the KGB. The fact of the KGB Act’s belated timing, although not in itself decisive, may nonetheless be considered relevant to the overall assessment of the proportionality of the measures taken.”.

zostały na skarżącego co najmniej dekadę po tym, jak zaprzestał on współpracy z KGB. Fakt tak późnego terminu wprowadzenia regulacji prawnych, choć sam w sobie nie może być rozstrzygający, mimo wszystko może być uznany za istotny dla dokonania ogólnej oceny proporcjonalności zastosowanych środków.”<sup>48</sup>. Szerzej problematyka ta zostanie omówiona w ramach uwag do problemu proporcjonalności rozwiązań przyjętych ustawą zmieniającą (pkt 4.3.2 opinii).

Zamiar pozbawienia „rządzącej elity minionego reżimu” uprawnień emerytalnych wyższych, od tych przysługujących pozostałej części społeczeństwa, przyświecał autorom ustawy z dnia 24 maja 1990 r. o zmianie ustawy o zaopatrzeniu emerytalnym pracowników i ich rodzin oraz ustawy o zmianie niektórych przepisów o zaopatrzeniu emerytalnym (Dz.U. Nr 66, poz. 390), odbierającej szczególne przywileje emerytalne – polegające na obniżeniu wieku emerytalnego i wprowadzeniu preferencyjnych odstępstw przy ustalaniu wysokości świadczeń emerytalnych z powszechnego systemu ubezpieczeń społecznych – w stosunku do osób zajmujących kierownicze stanowiska państwowe oraz kierownicze stanowiska w organach Polskiej Zjednoczonej Partii Robotniczej, Zjednoczonego Stronnictwa Ludowego, Stronnictwa Demokratycznego, a także w centralnych organach organizacji spółdzielczych oraz członków ich rodzin. Trybunał Konstytucyjny w orzeczeniu z dnia 22 sierpnia 1990 r., sygn. K 7/90<sup>49</sup>, uznał tę regulację za zgodną z Konstytucją. Szczególnego podkreślenia wymaga, że wprowadzona została ona tuż na początku lat 90. XX wieku.

Także na początku lat 90. XX wieku polski ustawodawca wprowadził regulację przewidującą pozbawienie statusu kombatanta między innymi osób, które: w okresie od września 1939 r. do końca 1956 r. służyły w NKWD albo w innych organach represji ZSRR działających przeciwko Narodowi i Państwu Polskiemu (art. 25 ust. 2 pkt 1 lit. a) w zw. z art. 21 ust. 2 pkt 3 ustawy z dnia 24 stycznia 1991 r. o kombatantach oraz niektórych osobach będących ofiarami represji wojennych oraz okresu powojennego (Dz.U. z 2002 r. Nr 42, poz. 371 z późn. zm. – dalej „ustawa o kombatantach”<sup>50</sup>); były zatrudnione w aparacie bezpieczeństwa publicznego lub informacji wojskowej (art. 25 ust. 2 pkt 1 lit. a) w zw. z art. 21 ust. 2 pkt 4 lit. a) ustawy o kombatantach w pierwotnym brzmieniu (Dz.U. z 1991 r. Nr 17, poz. 75 z późn. zm.)<sup>51</sup>; w latach 1944-1956 były zatrudnione lub pełniły funkcje w jednostkach organizacyjnych lub na stanowiskach związanych ze stosowaniem represji wobec osób podejrzanych lub skazanych za działalność podjętą na rzecz suwerenności i niepodległości Rzeczypospolitej Polskiej w organach prokuratury i w prokuraturze wojskowej, w sądownictwie powszechnym lub wojskowym, bądź w służbie więziennej (art. 25 ust. 2 pkt 1 lit. a) w zw. z art. 21 ust. 2 pkt 4 lit. b) ustawy o kombatantach w pierwotnym brzmieniu<sup>52</sup>), jak również osoby, które na

<sup>48</sup> “[The Court also observes that] the Law came into force in 2000, i.e. almost a decade after Lithuania had declared its independence on 11 March 1990. Thus the restrictions on the applicant’s professional activities were imposed on him at least a decade after he had ceased collaborating with the KGB. The fact of the Law’s belated timing, although not in itself decisive, may nonetheless be considered relevant to the overall assessment of the proportionality of the measures taken.”. Zdaje się, że tłumaczenie nieco odbiegające od oryginalnej wypowiedzi Europejskiego Trybunału Praw Człowieka – co najmniej inaczej rozkładające akcenty – zaprezentował Trybunał Konstytucyjny w uzasadnieniu wyroku z dnia 24 lutego 2010 r., sygn. K 6/09 (część III, pkt 4.7), wskazując, że: „choć upływ czasu od początku transformacji nie jest decydujący przy ocenie proporcjonalności zastosowanych środków, to może być brany pod uwagę”.

<sup>49</sup> OTK w 1990 r., cz. II, poz. 5.

<sup>50</sup> Ustawa zastąpiła ustawę z dnia 26 maja 1982 r. o szczególnych uprawnieniach kombatantów (Dz.U. Nr 16, poz. 122 z późn. zm.)

<sup>51</sup> Przepis art. 21 ust. 2 pkt 4 lit a) ustawy o kombatantach zmieniony został z dniem 1 sierpnia 1997 r., na mocy ustawy z dnia 25 kwietnia 1997 r. o zmianie ustawy o kombatantach oraz niektórych osobach będących ofiarami represji wojennych i okresu powojennego (Dz.U. Nr 68, poz. 436), poprzez objęcie jego regulacją osób, które w latach 1944-1956 pełniły służbę lub funkcję i były zatrudnione w strukturach Urzędów Bezpieczeństwa, Służby Bezpieczeństwa i Informacji Wojskowej, a także nadzorujących je komórkach jednostek zwierzchnich związanych ze stosowaniem represji wobec osób działających na rzecz suwerenności i niepodległości Rzeczypospolitej Polskiej.

<sup>52</sup> Przepis art. 21 ust. 2 pkt 4 lit b) ustawy o kombatantach zmieniony został z dniem 1 sierpnia 1997 r., na mocy ustawy z dnia 25 kwietnia 1997 r. o zmianie ustawy o kombatantach oraz niektórych osobach będących ofiarami represji wojennych i okresu powojennego (Dz.U. Nr 68, poz. 436), poprzez objęcie jego regulacją osób, które w latach 1944-1956 były zatrudnione, pełniły służbę lub funkcję w jednostkach organizacyjnych lub na stanowiskach związanych ze stosowaniem represji wobec osób podejrzanych lub skazanych za działalność podjętą na rzecz suwerenności i niepodległości

mocy dotychczasowych przepisów uzyskały uprawnienia wyłącznie z tytułu działalności w latach 1944-1956 w charakterze „uczestników walk o ustanowienie i utrwalenie władzy ludowej” (art. 25 ust. 2 pkt 2 ustawy o kombatantach w pierwotnym brzmieniu<sup>53</sup>).

Przepisy te, jak również konsekwencje ich stosowania stanowiły przedmiot badań nie tylko ze strony Trybunału Konstytucyjnego<sup>54</sup>, ale również Europejskiej Komisji Praw Człowieka<sup>55</sup>, a później Europejskiego Trybunału Praw Człowieka<sup>56</sup>.

Trybunał Konstytucyjny w orzeczeniu z dnia 15 lutego 1994 r., sygn. K 15/93 uznał za niezgodny z zasadą równości wobec prawa przepis art. 21 ust. 2 pkt 4 lit. a) ustawy o kombatantach w pierwotnym brzmieniu – stosownie do którego statusu kombatanta pozbawione miały zostać osoby, które były zatrudnione w aparacie bezpieczeństwa publicznego lub informacji wojskowej – poprzez nieprzyznanie uprawnień kombatantom i represjonowanym osobom spoza struktur Urzędów Bezpieczeństwa, Służby Bezpieczeństwa i Informacji Wojskowej, które nie wykonywały zadań związanych ze zwalczaniem organizacji niepodległościowych i osób działających na rzecz suwerenności i niepodległości Rzeczypospolitej Polskiej.

W uzasadnieniu orzeczenia Trybunał Konstytucyjny, akceptując co do zasady przyjętą konstrukcję odebrania przywilejów kombatanckich przedstawicielom aparatu bezpieczeństwa publicznego oraz informacji wojskowej, jako osobom ich niegodnym, a jednocześnie orzekając o częściowej jej niekonstytucyjności, poczynił tak istotne uwagi, że wymagają one przytoczenia *in extenso*:

„Trybunał Konstytucyjny uznał jednak, że rację ma Wnioskodawca w tym zakresie, w jakim podnosi, że przepis art. 21 ust. 2 pkt 4 lit. a) ujęty został wadliwie. Przepis ten nie jest bowiem sformułowany odpowiednio do wskazanego wyżej [w preambule ustawy] kryterium aksjologicznego. Obejmuje swoim zakresem także te osoby, które były zatrudnione w jednostkach służących dobru społecznemu. Do takich jednostek zaliczyć trzeba służby MO zajmujące się utrzymaniem porządku, zwalczaniem przestępstw, ochroną bezpieczeństwa obywateli. Jednostkami, które wypełniały wyżej wskazane kryterium aksjologiczne i które mogą być zaliczone do «komunistycznego aparatu represji w Polsce» były struktury Urzędów Bezpieczeństwa, Służby Bezpieczeństwa i Informacji Wojskowej<sup>57</sup>.

Zaliczenie do tej samej grupy, z punktu widzenia przyjętego kryterium aksjologicznego, osób zatrudnionych w strukturach Urzędów Bezpieczeństwa Służby Bezpieczeństwa lub Informacji Wojskowej oraz osób spoza tych struktur, które nie wykonywały zadań związanych ze zwalczaniem

---

Rzeczypospolitej Polskiej w organach prokuratury i prokuraturze wojskowej, w sądownictwie powszechnym lub wojskowym, bądź w służbie więziennej.

<sup>53</sup> Przepis art. 25 ust. 2 pkt 2 ustawy o kombatantach zmieniony został z dniem 1 sierpnia 1997 r., na mocy ustawy z dnia 25 kwietnia 1997 r. o zmianie ustawy o kombatantach oraz niektórych osobach będących ofiarami represji wojennych i okresu powojennego (Dz.U. Nr 68, poz. 436), poprzez objęcie jego regulacją osób, które na mocy dotychczasowych przepisów uzyskały uprawnienia kombatanckie wyłącznie z tytułu działalności w latach 1944-1956 w charakterze „uczestników walk o ustanowienie i utrwalenie władzy ludowej” lub innych tytułów niż wymienione w art. 1 ust. 2, w art. 2 oraz w art. 4 ustawy. Uprawnienia te zachowały jednak osoby, które uczestniczyły w Wojnie Domowej w Hiszpanii w latach 1936-1939 lub które uprawnienia te uzyskały z tytułów określonych w ustawie, oraz żołnierze z poboru, którzy pełnili służbę wojskową w Wojsku Polskim w okresie od 10 maja 1945 r. do 30 czerwca 1947 r.

<sup>54</sup> Orzeczenie Trybunału Konstytucyjnego z dnia 15 lutego 1994 r., sygn. K 15/93, OTK z 1994 r., poz. 4; wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 15 kwietnia 2003 r., sygn. SK 4/02, OTK ZU nr 4/A/2003, poz. 31, Dz.U. z dnia 29 kwietnia 2003 r. Nr 72, poz. 658.

<sup>55</sup> Decyzja Europejskiej Komisji Praw Człowieka z dnia 16 kwietnia 1998 r. w sprawie *Styk przeciwko Polsce* (skarga nr 28356/95); decyzja Europejskiej Komisji Praw Człowieka z dnia 1 lipca 1998 r. w sprawie *Szumilas przeciwko Polsce* (skarga nr 35187/97) oraz decyzja Europejskiej Komisji Praw Człowieka z dnia 9 września 1998 r. w sprawie *Bieńkowski przeciwko Polsce* (skarga nr 33889/96).

<sup>56</sup> Decyzja Europejskiego Trybunału Praw Człowieka z dnia 15 czerwca 1999 r. w sprawie *Domalewski przeciwko Polsce* (skarga nr 34610/97).

<sup>57</sup> Stąd też nowelizacja przepisu art. 21 ust. 2 pkt 4 lit. a) ustawy o kombatantach, dokonana ustawą z dnia 25 kwietnia 1997 r. o zmianie ustawy o kombatantach oraz niektórych osobach będących ofiarami represji wojennych i okresu powojennego (Dz.U. Nr 68, poz. 436) – por. przypis 50.

organizacji niepodległościowych i osób działających na rzecz suwerenności i niepodległości Rzeczypospolitej Polskiej nie jest zgodne z konstytucyjną zasadą równości.

Pozbawienie szczególnych uprawnień kombatanckich osób spoza struktur komunistycznego aparatu represji, które nie wykonywały także, działając w innych strukturach aparatu bezpieczeństwa publicznego, zadań związanych z komunistycznym aparatem represji jest niesprawiedliwym traktowaniem w taki sam sposób osób istotnie różniących się z punktu widzenia przyjętego kryterium.”

Trybunał podkreślił tym samym konieczność dokonania weryfikacji rzeczywistego udziału konkretnej osoby w stosowaniu represji, a co za tym idzie, indywidualnego stosowania tego rodzaju instrumentów prawnych.

Natomiast zarówno Europejska Komisja Praw Człowieka, jak też Europejski Trybunał Praw Człowieka konsekwentnie stwierdzały niedopuszczalność skargi, ze względu na fakt, że przyjęte przez ustawę o kombatantach zasady odebrania statusu kombatanta nie mogą być oceniane z perspektywy naruszenia art. 1 Protokołu nr 1 do Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności<sup>58</sup>. Niemniej jednak Komisja przedstawiła w uzasadnieniu decyzji z dnia 9 września 1998 r. w sprawie *Bieńkowski przeciwko Polsce* (skarga nr 33889/96) istotne stanowisko, wskazując, że: „(...) Komisja dostrzega, że środki, których dotyczyła skarga nie zostały oparte na założeniu, iż każdy członek polskich sił zbrojnych ustanowionych podczas lub po II Wojnie Światowej powinien być traktowany w szczególny sposób, ale ich celem jest obiektywne ustalenie czy konkretna osoba, w szczególności taka, która wcześniej zatrudniona była w organach powszechnie postrzeganych jako aparat represji, spełnia obecnie ustawowe wymogi przyznania specjalnego honorowego statusu. Środki zastosowane przez polskie władze mają zatem obiektywne i racjonalne uzasadnienie, służąc realizacji słusznego celu, jakim było uregulowanie funkcjonowania istniejącego systemu przyznawania nadzwyczajnych przywilejów.”<sup>59</sup>. Takie podejście ze strony Komisji ściśle koresponduje

<sup>58</sup> Opisując decyzje Europejskiej Komisji Praw Człowieka oraz Europejskiego Trybunału Praw Człowieka w uzasadnieniu wyroku z dnia 24 lutego 2010 r., sygn. K 6/09 (część III, pkt 4.7), Trybunał Konstytucyjny stwierdził: „W tej ostatniej sprawie [*Bieńkowski przeciwko Polsce* (skarga nr 33889/96)] Komisja zdefiniowała „aparat bezpieczeństwa państwa” w Polsce lat 1944-1990 jako:

«organy państwowe składające się zarówno ze specjalnych jednostek wojskowych, jak i policji politycznej wzorowane na NKWD i KGB, utworzone 21 lipca 1944 r. w celu zwalczania, tłumienia i eliminowania grup opozycji politycznej, w tym powojennego ruchu oporu przeciwko komunizmowi. Organy te miały również kompetencję do prowadzenia śledztw w sprawach kryminalnych na podstawie zasad procedury karnej. Organy te nosiły, w zależności od okoliczności politycznych, różne nazwy (...)».”

W oryginale: „The Internal Public Security Service (aparat bezpieczeństwa publicznego) is defined as being the State organs, partly comprising special armed forces and political police, patterned on the NKVD and the KGB, established on 21 July 1944 with a view to combating, suppressing and eliminating groups of political opposition, including the post-war underground resistance against Communism. These organs were also competent to conduct criminal investigations under the rules of criminal procedure. They were, depending on political circumstances, called variously: the "Department of Public Security" (Resort Bezpieczeństwa Publicznego) (July 1944 - January 1945); the "Ministry of Public Security" (Ministerstwo Bezpieczeństwa Publicznego) (January 1945 - December 1954); the "Committee for Public Security" (Komitet do Spraw Bezpieczeństwa Publicznego) (1954 - 1956); and the "Security Service" (Służba Bezpieczeństwa) i.e. a special department of the Ministry of the Interior (1956 - 1990).”.

Trudno jednak zgodzić się z tezą, jaką zaprezentował Trybunał Konstytucyjny, iż Komisja zdefiniowała w jakiś sposób pojęcie aparatu bezpieczeństwa państwa w Polsce. Przywołany fragment zamieszczony został w części decyzji Komisji zatytułowanej „Relevant domestic law”, która wskazując na unormowania krajowe, które znalazły zastosowanie w sprawie będącej przedmiotem skargi. Komisja opisała tu zatem jak polski ustawodawca, na potrzeby ustawy o kombatantach, zdefiniował pojęcie aparatu bezpieczeństwa państwa.

<sup>59</sup> [In this regard] the Commission observes that the measures complained of were not based on the idea that any members of the Polish armed forces established during or after the Second World War should be treated differently, but aimed at the objective verification of whether certain persons, in particular those formerly employed in the organs commonly regarded as the machinery of repression, satisfy the present statutory conditions for the award of a special, honourable status. The means applied by the Polish authorities had, therefore, an objective and reasonable justification and realised a legitimate aim, which was to regulate the operation of the existing system of granting exceptional privileges.

ze wskazywanym wyżej obowiązkiem indywidualnego stosowania instrumentów mających na celu rozliczenie z przeszłością.

Zaprezentowane powyżej uwagi zarówno Trybunału Konstytucyjnego, jak i Europejskiej Komisji Praw Człowieka mają niezwykle istotne znaczenie z punktu widzenia oceny zgodności wprowadzonych ustawą zmieniającą rozwiązań prawnych z zasadą równości wobec prawa (szerzej na ten temat – pkt 4.4 opinii).

Podsumowując ogólne wywody, obniżenie świadczeń emerytalnych byłych funkcjonariuszy organów bezpieczeństwa państwa komunistycznego z tytułu emerytury policyjnej uznać należy za dopuszczalne w demokratycznym państwie prawnym urzeczywistniającym zasady sprawiedliwości społecznej, ale tylko wtedy, kiedy stanowi ono odebranie przywileju. W żadnym wypadku nie może ono przyjąć formy jakiegokolwiek represji, sankcji, odpłaty, bądź odpowiedzialności prawnej o charakterze represyjnym, zwłaszcza opartej na zasadzie odpowiedzialności zbiorowej.

Zupełnie inną instytucją prawną jest odebranie szczególnych przywilejów emerytalnych, na przykład poprzez zastosowanie zasad powszechnego systemu ubezpieczeń społecznych, bądź skonstruowanie szczególnych instytucji mających na celu osiągnięcie takiego stanu, a czy innym są instrumenty o charakterze represyjnym.

O represyjnym charakterze rozwiązań ustawowych można mówić, jeżeli ograniczenie uprawnień emerytalnych stanowi odpłatę, a nie przywrócenie stanu równowagi stosownie do zasad sprawiedliwości społecznej oraz w celu ochrony – szeroko rozumianej w ujęciu orzecznictwa TK<sup>60</sup> – moralności publicznej.

Mimo stwierdzenia przez TK w wyroku z dnia 24 lutego 2010 r., sygn. K 6/09 konstytucyjności rozwiązań przyjętych ustawą zmieniającą wciąż trudno jednak oprzeć się wrażeniu, że przyjęte w ustawie zmieniającej instrumenty mają na celu tę właśnie odpłatę. Co więcej, sam Trybunał Konstytucyjny w uzasadnieniu wyroku w przywołanej sprawie posługuje się pojęciem odpowiedzialności w stosunku do rozwiązań wprowadzonych ustawą zmieniającą, stwierdzając: „To, jak dużo czasu upłynęło od upadku reżimu komunistycznego do przyjęcia konkretnej ustawy, zależy od istnienia w konkretnej kadencji parlamentarnej układu sił zdolnego do jej uchwalenia. Stąd, jak pokazuje przykład Polski, innych państw naszego regionu Europy czy niektórych państw Ameryki Południowej, może upłynąć wiele lat od przywrócenia lub ustanowienia demokracji, zanim przyjęta zostanie ustawa regulująca określony aspekt odpowiedzialności [podkreślenie własne] za systemowe nadużycia władzy.”<sup>61</sup>. Analiza zdań odrębnych do przywołanego wyroku prowadzi do konkluzji, iż nie jest to tylko wniosek Helsińskiej Fundacji Praw Człowieka. Przyjmując poprawki polegające na wprowadzeniu preambuły do ustawy zmieniającej, Senat sprawił, że idee, motywy i przesłanki, jakimi kierował się ustawodawca, zostały wyrażone *expressis verbis*. Przed wprowadzeniem do ustawy zmieniającej preambuły, motywy i racje ustawodawcy można było odtworzyć jedynie na podstawie analizy przyjętych rozwiązań, przede wszystkim na podstawie skali i sposobu redukcji świadczeń emerytalnych. Jednocześnie o oparciu przyjętej konstrukcji prawnej na zasadzie domniemania winy świadczyć może rozwiązanie wprowadzone – przez ustawę zmieniającą – do ustawy o zaopatrzeniu emerytalnym funkcjonariuszy w jej art. 15b ust. 3 i ust. 4. Ciężar dowodu wykazania działalności funkcjonariusza na rzecz niepodległego bytu Państwa Polskiego, ciąży na tym właśnie funkcjonariuszu. Ciężar dowodu nałożony został zatem na osobę, która chce skorzystać z dobrodziejstwa tego przepisów i zachować emeryturę policyjną w wysokości zbliżonej do dotychczasowej.

<sup>60</sup> Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 6 lipca 1999 r., sygn. P 2/99, OTK Z.U. nr 5/1999, poz. 103.

<sup>61</sup> Część III, pkt 8.3 uzasadnienia wyroku Trybunału Konstytucyjnego z dnia 24 lutego 2010 r., sygn. K 6/09.

#### 4.2. Problematyka możliwości badania zgodności preambuły ustawy zmieniającej z Konstytucją RP oraz Konwencją o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności

**Preambuła ustawy zmieniającej zawiera treści normatywne, a co za tym idzie rozpoznaniu może podlegać jej zgodność z Konstytucją RP i ratyfikowanymi umowami międzynarodowymi. Preambuła ustawy zmieniającej w zaskarżonym zakresie jest niezgodna z przywołanymi wzorcami kontroli.**

Zarząd Główny NSZZ Policjantów zwrócił się do Trybunału Konstytucyjnego nie tylko o stwierdzenie niezgodności z Konstytucją oraz Konwencją o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności poszczególnych przepisów ustawy zmieniającej oraz przepisów ustawy o zaopatrzeniu emerytalnym funkcjonariuszy nią zmienionych, ale również części preambuły ustawy zmieniającej.

O stwierdzenie niezgodności preambuły ustawy zmieniającej z Konstytucją RP zwróciła się już Grupa posłów w sprawie o sygn. K 6/09. Jednakże wyrokiem z dnia 24 lutego 2010 r. Trybunał Konstytucyjny umorzył postępowanie w tym zakresie, ze względu na niewykazanie przez wnioskodawcę czy i jakie treści normatywne zostały zakodowane przez ustawodawcę w preambule ustawy zmieniającej, a jednocześnie ze względu na nieprzedstawienie przez niego merytorycznych argumentów na poparcie zarzutu, że preambuła ustawy zawiera niezgodne z Konstytucją treści normatywne. Rozstrzygnięcie takie skrytykowane zostało przez wszystkich sędziów TK zgłaszających zdanie odrębne do wyroku Trybunału<sup>62</sup>.

Jednym z zagadnień, które pojawiło się podczas postępowania w sprawie o sygn. K 6/09 była dopuszczalność badania zgodności z Konstytucją preambuły ustawy i orzekania w tym zakresie, a w tym kontekście również pytanie o możliwość uznania normatywnego charakteru preambuły.

Nie ma wątpliwości co do tego, że preambuła ustawy każdorazowo pełni co najmniej funkcję ważnej wskazówki interpretacyjnej przy dokonywaniu wykładni części artykułowanej ustawy, wyrażając *ratio legis* regulacji przyjętej daną ustawą. Z drugiej strony, w orzecznictwie mamy już precedens wskazujący na dopuszczalność badania i uznania przez Trybunał Konstytucyjny za niezgodny z Konstytucją fragmentu preambuły do ustawy. W wyroku z dnia 11 maja 2007 r., sygn. K 2/07, badając preambułę i przepisy ustawy lustracyjnej z 2006 r. oraz przepisy ustawy o IPN, Trybunał Konstytucyjny orzekł o niezgodności preambuły ustawy lustracyjnej, w zakresie obejmującym wyrazy „przez osobowe źródło informacji” z art. 2 Konstytucji RP<sup>63</sup>.

Jak zostało to już wskazane, preambuła ustawy zmieniającej dodana została na skutek poprawek zgłoszonych do ustawy przez Senat. Sprawilo to, że idee, motywy i przesłanki, jakimi kierował się ustawodawca, które wcześniej odtworzyć można było jedynie na podstawie analizy przyjętych rozwiązań, wyrażone zostały *expressis verbis*.

Do kwestii ściśle związanych z aspektem świadczeń emerytalnych preambuła odnosi się jedynie we fragmencie wskazującym na fakt, iż: „funkcjonariusze organów bezpieczeństwa pełnili swoje funkcje bez ponoszenia ryzyka utraty zdrowia lub życia, korzystając przy tym z licznych przywilejów materialnych i prawnych w zamian za utrwalanie nieludzkiego systemu władzy”. Sformułowanie to jest o tyle istotne, że koresponduje z wyartykułowanymi w orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego przesłankami szczególnego potraktowania funkcjonariuszy służb mundurowych z punktu widzenia uprawnień emerytalnych, w kontekście szczególnych ryzyk zawodowych związanych ze służbą w formacjach mundurowych. W orzeczeniu z dnia 23 września 1997 r., sygn. K 25/96, Trybunał Konstytucyjny wskazując na zasadność odmiennego ukształtowania

<sup>62</sup> Por. zdanie odrębne sędziego TK Adama Jamroza, zdanie odrębne sędziego TK Ewy Łętowskiej, zdanie odrębne sędziego TK Marka Mazurkiewicza, zdanie odrębne sędziego TK Mirosława Wyrzykowskiego oraz zdanie odrębne sędziego TK Bohdana Zdziennickiego.

<sup>63</sup> Pkt 1 sentencji wyroku Trybunału Konstytucyjnego z dnia 11 maja 2007 r., sygn. K 2/07.

systemu emerytalnego służb mundurowych odwołał się do specyficznych cech służby – warunków zwiększonych zagrożeń, rygorów i ograniczeń – uzasadniających szczególne potraktowanie, wskazał, obok pełnej dyspozycyjności i zależności od władzy służbowej, wykonywania zadań w nielimitowanym czasie pracy, wysokiej sprawności fizycznej i psychicznej wymaganych w całym okresie pełnienia służby, niewielkich możliwości wykonywania dodatkowej pracy i posiadania innych źródeł utrzymania, ograniczonego prawa udziału w życiu politycznym i zrzeszania się, właśnie na wykonywanie zadań w trudnych warunkach, związanych nierzadko z bezpośrednim narażeniem życia i zdrowia w czasie udziału w obronie kraju lub gwarantowania bezpieczeństwa obywateli.<sup>64</sup> Dlatego też dojść należy do wniosku, że preambuła ustawy zmieniającej w omawianym zakresie na celu ma wskazanie na brak tych cech specyficznych służby, związanych ze szczególnym ryzykiem zawodowym, co uzasadnia szczególne potraktowanie funkcjonariuszy organów bezpieczeństwa państwa poprzez odebranie określonej na uprzywilejowanych zasadach emerytury policyjnej. Już z tego względu mówić można o normatywnej treści preambuły.

Pozostałe *rationes* wyrażone w preambule ustawy zmieniającej korespondują z argumentami natury karnoprawnej. Ustawodawca dokonał bowiem jednoznacznej stygmatyzacji, a wręcz potępienia moralnego i prawnego pewnej grupy podmiotów, czego nie czyni wprost sama część artykułowana ustawy<sup>65</sup>. Ustawodawca określił działalność określonej grupy podmiotów jako działalność o znamionach przestępczych. Inną kwestią jest czy preambuła spójna jest z częścią artykułowaną ustawy przy określaniu katalogu osób, które objęta swą regulacją ustawa zmieniająca<sup>66</sup>. Bardzo daleko idące wątpliwości budzi kwestia tego, czy ustawodawca określając krąg podmiotów, w stosunku do których nastąpić ma „wykluczenie tolerowania i nagradzania bezprawia”, właściwie unormował zakres podmiotowy ustawy w jej części artykułowanej. W tym aspekcie preambuła ustawy w kontekście konkretnych przepisów ustawy powinna podlegać ocenie z punktu widzenia zgodności z zasadą rzetelnej legislacji, zasadami sprawiedliwości i równości, jak również z zasadą proporcjonalności<sup>67</sup>. W istocie do czynienia mamy z sytuacją zbyt wąskiego określenia tego zakresu podmiotowego – wprowadzona regulacja pomija funkcjonariuszy i żołnierzy organów bezpieczeństwa państwa w rozumieniu art. 2 ustawy lustracyjnej, którzy odeszli na emeryturę wojskową, a nie policyjną<sup>68</sup> – przy jednoczesnym zbyt szerokim jego określeniu – poprzez posłużenie się kryterium czysto formalnym, polegającym na odesłaniu do art. 2 ustawy lustracyjnej, bez rozróżnienia zajmowanego stanowiska, czy zakresu wykonywanych zadań, na które składałoby się rzeczywiste pełnienie roli i funkcji członka policji politycznej, stosującego bezprawne metody. Doprowadził to w szczególności do uznania za funkcjonariuszy organów bezpieczeństwa państwa, pełniących rolę policji politycznej, uczestniczących w procedurze stosowania bezprawnych metod, naruszających

<sup>64</sup> Analogicznie wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 19 lutego 2001 r., sygn. SK 14/00 oraz wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 12 lutego 2008 r., jak również wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 29 kwietnia 2008 r., sygn. P 38/06.

<sup>65</sup> Na stygmatyzację taką jednoznacznie wskazują w swych zdaniach odrębnych do wyroku Trybunału Konstytucyjnego z dnia 24 lutego 2010 r., sygn. K 6/09, sędzia TK Adam Jamróz, sędzia TK Ewa Łętowska, sędzia TK Mirosław Wyrzykowski oraz sędzia TK Bohdan Zdziennicki. Sędzia TK Bohdan Zdziennicki w swym zdaniu odrębnym mówi wręcz o stygmatyzacji penalnej, jednocześnie wskazując, że ustawa „w swojej preambule orzeka o zbiorowej winie, a w artykułowanym tekście wymierza karę”.

<sup>66</sup> Por. zdanie odrębne sędziego TK Ewy Łętowskiej do wyroku Trybunału Konstytucyjnego z dnia 24 lutego 2010 r., sygn. K 6/09.

<sup>67</sup> *Ibidem*.

<sup>68</sup> Jest to szczególnie niezrozumiałe w sytuacji, gdy Trybunał Konstytucyjny wypowiedział się już odnośnie do charakteru i funkcji pełnionych przez jeden ze wskazanych w art. 2 ustawy lustracyjnej wojskowych organów bezpieczeństwa państwa, w postaci Informacji Wojskowej. W uzasadnieniu orzeczenia z dnia 15 lutego 1994 r., sygn. K 15/93, TK wyraził ocenę, iż: „Jednostkami, które wypełniały wyżej wskazane [w preambule ustawy o kombatantach] kryterium aksjologiczne i które mogą być zaliczone do «komunistycznego aparatu represji w Polsce» były struktury Urzędów Bezpieczeństwa, Służby Bezpieczeństwa i Informacji Wojskowej.”.



podstawowe prawa człowieka celem ugruntowania, utrwalenia i utrzymania władzy komunistycznej, funkcjonariuszy Milicji Obywatelskiej przed 15 grudnia 1954 r.<sup>69</sup>, czy osób tworzących bazę PESEL.

Jednocześnie dokonanie przez ustawodawcę w preambule ustawy takiej oceny – wskazanie na bezprawną i przestępczą wręcz działalność przedstawicieli organów bezpieczeństwa państwa *en bloc* – ściśle wiąże się z podnoszonym przez wnioskodawców zarzutem wkroczenia przez ustawodawcę w sferę zastrzeżoną do wyłącznej kompetencji władzy sądowniczej, a tym samym naruszenia zasady trójpodziału i równoważenia się władz (art. 10 Konstytucji RP)<sup>70</sup>. Przy czym oceny dokonane przez ustawodawcę w preambule ustawy odnoszą się do okoliczności należących do domeny sądów karnych. Stąd również zarzut naruszenia art. 7 Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności oraz art. 42 ust. 1 Konstytucji, wyrażającego, znaną od czasów starożytnego Rzymu, zasadę *praesumptio boni viri*, domniemania uczciwości każdego obywatela<sup>71</sup> i to nie tylko w aspekcie karnoprawnym, wskazanym w przywołanych przez wnioskodawców wzorcach kontroli. Wnioskodawca w niniejszej sprawie nie wskazuje na niezgodność całej preambuły z powołanymi wzorcami kontroli, ale koncentruje się na tych jej postanowieniach, które co najmniej ocierają się o aspekty karnoprawne w najbardziej wymowny sposób.

W przypadku omawianej preambuły ustawy zmieniającej jej rola idzie znacznie dalej niż tylko wyrażenie *ratio legis* ustawy, które pełnić ma tylko rolę wskazówki interpretacyjnej przy dokonywaniu wykładni jej przepisów. Taką też ocenę zaprezentowali sędziowie zgłaszający zdania odrębne do wyroku TK z 24 lutego 2010 r., sygn. K 6/09, wskazując, że rozwiązania zaskarżonej ustawy bez jej preambuły są zupełnie niezrozumiałe<sup>72</sup>, że preambuła zawiera stwierdzenie, które może być uznane za zasadnicze dla rozumienia istoty wprowadzonych zmian<sup>73</sup>, czy też, że szczególna treść preambuły ustawy powoduje, iż nie wyraża ona tylko oceny moralnej i historyczno-politycznej, wyjaśniającej przyczyny wprowadzenia regulacji, ale, iż niektóre jej zdania pełnią funkcję elementów hipotezy normy prawnej zakodowanej w kluczowych przepisach części artykułowanej o charakterze materialnoprawnym, uzupełniając ją o szczególne elementy podmiotowe<sup>74</sup>.

Dochodząc do wniosku o normatywnym charakterze preambuły ustawy lustracyjnej i niekonstytucyjności jej fragmentu, w uzasadnieniu wyroku z dnia 11 maja 2007 r., sygn. K 2/07 (część III, pkt 4.4), Trybunał Konstytucyjny wskazał, że: „Ustawa z 18 października 2006 r. rekonstruowała także cel lustracji. Został on wyłożony w preambule. Preambuła wyraża potępienie i dyskredytację społeczną, moralną i prawną osób, których działania były «trwale związane z łamaniem praw człowieka i obywatela na rzecz komunistycznego ustroju totalitarnego». Trwałe naruszanie praw człowieka (w różnych postaciach zjawiskowych), o którym mówi preambuła, z pewnością jest poważnym deliktem karnym. Tak więc preambuła przesądza o tym, że w ustawie chodzi o cel penalny.

<sup>69</sup> W tym aspekcie szczególnie istotnym pozostaje wypowiedź TK, dotycząca analogicznego problemu, w uzasadnieniu orzeczenia z dnia 15 lutego 1994 r., sygn. K 15/93: „Trybunał Konstytucyjny uznał jednak, że rację ma Wnioskodawca w tym zakresie, w jakim podnosi, że przepis art. 21 ust. 2 pkt 4 lit. a [ustawy o kombatanach] ujęty został wadliwie. Przepis ten nie jest bowiem sformułowany odpowiednio do wskazanego wyżej [w preambule ustawy o kombatanach] kryterium aksjologicznego. Obejmuje swoim zakresem także te osoby, które były zatrudnione w jednostkach służących dobru społecznemu. Do takich jednostek zaliczyć trzeba służby MO zajmujące się utrzymaniem porządku, zwalczaniem przestępstw, ochroną bezpieczeństwa obywateli.”

<sup>70</sup> Por. zdanie odrębne sędziego Mirosława Wyrzykowskiego do wyroku Trybunału Konstytucyjnego z dnia 24 lutego 2010 r., sygn. K 6/09.

<sup>71</sup> Trybunał Konstytucyjny w pkt. V uzasadnienia wyroku z dnia 27 lutego 2001 r., sygn. K 22/00, OTK ZU nr 3/2001, poz. 48, a także Trybunał Konstytucyjny w części III, pkt 1 uzasadnienia wyroku z dnia 16 maja 2000 r., sygn. P 1/99, OTK ZU nr 4/2000, poz. 111.

<sup>72</sup> Zdanie odrębne sędziego TK Bohdana Zdziennickiego.

<sup>73</sup> Zdanie odrębne sędziego TK Mirosława Wyrzykowskiego.

<sup>74</sup> Zdanie odrębne sędziego TK Adama Jamroza.

Sama w sobie preambuła nie rodzi skutków prawnych dla adresatów ustawy. Nie można jednak twierdzić, że jej brzmienie jest bez znaczenia dla osób objętych lustracją. Ukierunkowuje jednak interpretację ustaw zaskarżonych, w tym także ustaw zmienianych tą ustawą, i sposób jej stosowania, i to nakazuje traktować preambułę jako wypowiedź normatywną, mającą znaczenie dla analizy konstytucyjności przeprowadzanej przez Trybunał Konstytucyjny.

Preambuła przede wszystkim określa cel ustawy i determinuje jej charakter, co wpływa na ocenę, czy ustawa odpowiada standardom konstytucyjności.”.

Wobec bardzo zbliżonej problematyki regulacji ustawy lustracyjnej oraz ustawy zmieniającej – problematyka rozliczenia i uporania się z komunistyczną przeszłością i dziedzictwem – oraz roli preambuły w obydwu ustawach, uwagi Trybunału Konstytucyjnego zaprezentowane na kanwie preambuły ustawy lustracyjnej wprost przełożyć można na grunt oceny normatywnego charakteru i konstytucyjności preambuły ustawy zmieniającej.

Na koniec nie sposób nie podkreślić wyjątkowego i niestandardowego rozwiązania jakim posłużył się ustawodawca zaopatrując w preambułę ustawę dokonującą nowelizacji dwóch innych ustaw, polegającej co do zasady na dodaniu do nich nowych przepisów.

Mając na względzie opisane wyżej okoliczności Helsińska Fundacja Praw Człowieka skłania się ku tezie o normatywnym charakterze preambuły ustawy zmieniającej, a co za tym idzie o dopuszczalności badania i orzekania przez Trybunał Konstytucyjny, przy rozpoznawaniu niniejszej sprawy, o zgodności preambuły ustawy zmieniającej z wskazanymi przez wnioskodawców wzorcami kontroli. Jednocześnie Fundacja skłania się do stanowiska zajętego przez wnioskodawców, o niezgodności zaskarżonych fragmentów preambuły ustawy zmieniającej ze wskazanymi wzorcami kontroli.

#### **4.3. Zasada ochrony nabytych praw podmiotowych oraz zasada proporcjonalności ograniczeń konstytucyjnych wolności i praw**

##### **4.3.1. Zasada ochrony nabytych praw podmiotowych**

**Przyjęte ustawą zmieniającą rozwiązania budzą poważne zastrzeżenia co do ich zgodności z zasadą ochrony nabytych praw podmiotowych. W szczególności dotyczy to sytuacji, gdy znajdują one zastosowanie do byłych funkcjonariuszy organów bezpieczeństwa państwa komunistycznego, którzy w 1990 r. pozytywnie przeszli postępowanie weryfikacyjne.**

Jednym z zarzutów podnoszonych przez Grupę posłów we wniosku inicjującym postępowanie przed Trybunałem Konstytucyjnym w sprawie o sygn. K 6/09, jak również przez wnioskodawcę w niniejszej sprawie, jednakże w zakresie odnoszącym się jedynie do pozytywnie zweryfikowanych w 1990 r. funkcjonariuszy organów bezpieczeństwa państwa, a jednocześnie zagadnieniem, które wymaga szczególnego odniesienia się przy omawianiu instrumentów służących obniżeniu świadczeń emerytalnych z tytułu emerytury policyjnej, na podstawie przepisów ustawy zmieniającej, jest respektowanie zasady ochrony nabytych praw podmiotowych.

Jak wskazał Trybunał Konstytucyjny w uzasadnieniu wyroku z dnia 29 kwietnia 2008 r., sygn. P 38/06, w sytuacji, w której ustawodawca przyznaje danej kategorii podmiotów uprawnienia wykraczające poza konstytucyjną istotę prawa do zabezpieczenia społecznego, w postaci minimum pozwalającego na zaspokojenie podstawowych potrzeb życiowych, które ma on obowiązek zagwarantować stosownie do art. 67 ust. 1 Konstytucji, „ustawodawca może – co do zasady – znieść uprawnienia wykraczające poza konstytucyjną istotę prawa do zabezpieczenia społecznego. W każdym wypadku zmiany te powinny jednak być dokonywane przy poszanowaniu pozostałych zasad i

norm konstytucyjnych, wyznaczających granice swobody prawodawcy wprowadzania zmian do systemu prawnego, a w szczególności zasady ochrony zaufania jednostki do państwa, zasady ochrony praw nabytych oraz wymogu zachowania odpowiedniej *vacatio legis*.<sup>75</sup> Tak więc w ocenie TK, wynikającej z dotychczasowego orzecznictwa, ustawodawca dysponuje możliwością odebrania uprawnień przyznanych jednostce ponad konstytucyjny standard minimum, o ile jednak nie narusza on jednocześnie innych standardów konstytucyjnych, w tym w szczególności właśnie zasady nabytych praw podmiotowych.

Stosownie do orzecznictwa Trybunału Konstytucyjnego zasada ochrony nabytych praw podmiotowych, wynikająca z zasady zaufania obywatela do państwa i stanowionego przez nie prawa, wyprowadzanej z zasady demokratycznego państwa prawnego, zakazuje arbitralnego znoszenia lub ograniczania praw podmiotowych – zarówno publicznych, jak i prywatnych – przysługujących jednostce lub innym podmiotom prywatnym występującym w obrocie prawnym<sup>76</sup>.

Zasada ochrony nabytych praw podmiotowych oraz szersza od niej zasada zaufania obywatela do państwa i stanowionego przez nie prawa, szczególnego wymiaru nabiera – co szczególnie istotne w niniejszej sprawie ze względu na zakres zaskarżenia – w stosunku do funkcjonariuszy organów bezpieczeństwa państwa, którzy przeszli w 1990 r. pozytywnie procedurę weryfikacji. W szczególności, gdy poprzedzała ona powołanie do służby w organach bezpieczeństwa państwa demokratycznego (szerzej na ten temat w pkt. 4.4). Na zagadnienie konieczności respektowania zasady zaufania do państwa i stanowionego przez nie prawa i wynikającej z niej zasady ochrony nabytych praw podmiotowych w stosunku do tej właśnie grupy podmiotów szczególną uwagę zwrócili sędziowie TK we wszystkich zdaniach odrębnych do wyroku Trybunału Konstytucyjnego z dnia 24 lutego 2010 r., sygn. K 6/09.

Zagadnienie obowiązywania zasady ochrony nabytych praw podmiotowych w kontekście stosowania instrumentów obniżenia świadczeń emerytalnych byłych funkcjonariuszy organów bezpieczeństwa państwa komunistycznego, na zasadach określonych w ustawie zmieniającej, wymaga dokonania oceny na dwóch płaszczyznach. Pierwszą z nich jest konieczność odpowiedzi na pytania o to, czy uprawnienia te zostały nabyte słusznie, a tylko takie są konstytucyjnie chronione. Drugą natomiast jest kwestia dopuszczalności w ogóle ograniczenia słusznie nabytych praw podmiotowych.

Z orzecznictwa Trybunału Konstytucyjnego wynika, że zasada ochrony praw podmiotowych chroni wyłącznie oczekiwania usprawiedliwione i racjonalne<sup>77</sup>. Jednocześnie Trybunał wskazywał, że nie są objęte ochroną prawa nabyte niesłusznie lub niegodziwie<sup>78</sup>.

Pierwszym zagadnieniem podlegającym ocenie w omawianym zakresie, jest kwestia tego, czy uprawnienia emerytalne – emerytura policyjna – nabyte przez byłych funkcjonariuszy organów bezpieczeństwa państwa komunistycznego są prawami podmiotowymi nabytymi słusznie. Z jednej strony uprawnienia emerytalne zostały ustalone na podstawie obowiązujących w chwili ich przyznawania przepisów ustawowych, na zasadach analogicznych do tych, które odnoszą się do tzw. emerytur mundurowych według obecnie istniejących regulacji. W chwili obecnej system zaopatrzenia emerytalnego skonstruowany został na tych samych założeniach. Jednocześnie nie bez znaczenia pozostaje tu fakt, że część funkcjonariuszy – ci, którzy po 1990 r. znaleźli zatrudnienie w służbie państwu demokratycznemu – nabyła prawa emerytalne na podstawie aktu normatywnego – ustawy o zaopatrzeniu emerytalnym funkcjonariuszy – przyjętego już przez demokratycznego ustawodawcę. Ustawa uchwalona została w dniu 18 lutego 1994 r. Zaś uprawnienia wszystkich pozostałych – tych, którzy przeszli na emeryturę przed 1990 r. – aktem tym zostały potwierdzone i utrzymane. W okresie

<sup>75</sup> Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 29 kwietnia 2008 r., sygn. P 38/06 wraz z przywołanym tam orzecznictwem.

<sup>76</sup> Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 22 czerwca 1999 r., sygn. K 5/99, OTK ZU nr 5/1999, poz. 100.

<sup>77</sup> Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 22 czerwca 1999 r., sygn. K 5/99; wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 31 stycznia 2006 r.; K 23/03, OTK ZU nr 1/A/2006, poz. 8.

<sup>78</sup> Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 20 grudnia 1999 r., sygn. K 4/99, OTK ZU nr 7/1999, poz. 165.

tym, tj. w I połowie lat 90. XX w., ustawodawca stworzył jednocześnie instrumenty pozbawiające szczególnych przywilejów wynikających z zabezpieczenia społecznego – czy to kombatantów<sup>79</sup>, czy funkcjonariuszy<sup>80</sup> i żołnierzy<sup>81</sup> – w następstwie służby w aparacie bezpieczeństwa i represji PRL<sup>82</sup>. Z drugiej natomiast strony, służba w organach bezpieczeństwa państwa komunistycznego, przynajmniej sporej części funkcjonariuszy i żołnierzy, w dużej mierze sprowadzała się do utrzymywania panującego systemu. Tak więc uprawnienia emerytalne w określonej wysokości były funkcjonariuszom organów bezpieczeństwa państwa zostały przyznane, bądź potwierdzone przez państwo demokratyczne w pierwszej połowie lat 90. XX w. Jednocześnie w momencie prac nad ustawą zmieniającą i jej uchwalenia nie mieliśmy do czynienia z zaistnieniem nowych okoliczności uzasadniających radykalną zmianę regulacji prawnej, czy wpływających na zasadniczą zmianę oceny działalności tych organów i osób<sup>83</sup>. Natomiast argumentację Trybunału Konstytucyjnego przedstawioną w uzasadnieniu wyroku z dnia 24 lutego 2010 r., sygn. K 6/09 o ukształtowaniu się dopiero w pod koniec pierwszej dekady XXI w. większości parlamentarnej zdolnej do uchwalenia regulacji wprowadzonych ustawą zmieniającą, uznać należy za niebezpieczną, a co najmniej bardzo niepokojącą w demokratycznym państwie prawa<sup>84</sup>.

Trybunał Konstytucyjny w uzasadnieniu wyroku z dnia 24 lutego 2010 r., sygn. K 6/09 (część III, pkt 10.7), ocenił, że uprawnienia byłych funkcjonariuszy organów bezpieczeństwa państwa z tytułu emerytury policyjnej są prawami nabytymi niesłusznie, a nawet w sposób niegodziwy. Choć jednocześnie wszyscy sędziowie TK zgłaszający zdania odrębne do sentencji wyroku nie zgodzili się z taką kwalifikacją, wskazując, że przepisy ustawy zmieniającej naruszają zasadę ochrony nabytych praw podmiotowych, bądź zasadę zaufania do państwa i stanowionego przez nie prawa.

Z drugiej strony Trybunał Konstytucyjny wskazywał w swym orzecznictwie, że ochrona praw nabytych nie oznacza nienaruszalności tych praw. Zasada ta nie ma charakteru absolutnego i nie wyklucza stanowienia regulacji mniej korzystnych dla jednostki<sup>85</sup>. Trybunał Konstytucyjny podkreślał, że odstąpienie od zasady ochrony praw nabytych jest dopuszczalne w szczególnych okolicznościach, a więc wypadkach wyjątkowych, gdy przemawia za tym inna zasada prawnokonstytucyjna. Zasadą taką w szczególności może być zasada sprawiedliwości społecznej<sup>86</sup>, na którą wskazywali projektodawcy w uzasadnieniu projektu ustawy zmieniającej<sup>87</sup>.

Na gruncie omawianych regulacji dochodzi więc do swoistego konfliktu i konieczności ważenia dwóch wartości wyrażonych w art. 2 Konstytucji RP. Określenie, która z nich w konkretnej sytuacji przeważa jest zadaniem trudnym. Jeżeli ustawodawca przyjął, że jednak przeważa zasada sprawiedliwości społecznej, ocenie podlega jednak dodatkowo między innymi proporcjonalność środków oraz instrumentów zastosowanych przez ustawodawcę, jak również zachowanie przy ich konstruowaniu zasady równości wobec prawa.

<sup>79</sup> Art. 25 ust. 2 w zw. z art. 21 ust. 2 ustawy o kombatantach. Por. ss. 18 i 26-29 niniejszej opinii.

<sup>80</sup> Art. 10 oraz art. 13 ust. 2 ustawy o zaopatrzeniu emerytalnym funkcjonariuszy. Por. ss. 6 i 19 niniejszej opinii.

<sup>81</sup> Art. 10 oraz art. 13 ust. 2 i ust. 3 ustawy o zaopatrzeniu żołnierzy.

<sup>82</sup> Por. zdania odrębne do wyroku Trybunału Konstytucyjnego z dnia 24 lutego 2010 r., sygn. K 6/09 zgłoszone przez sędziego TK Adama Jamroza, sędziego TK Marka Mazurkiewicza, sędziego TK Mirosława Wyrzykowskiego oraz sędziego TK Bohdana Zdziennickiego.

<sup>83</sup> Por. zdania odrębne do wyroku Trybunału Konstytucyjnego z dnia 24 lutego 2010 r., sygn. K 6/09 zgłoszone przez sędziego TK Marka Mazurkiewicza oraz sędziego TK Mirosława Wyrzykowskiego

<sup>84</sup> Por. zdanie odrębne sędziego TK Ewy Łętowskiej do wyroku Trybunału Konstytucyjnego z dnia 24 lutego 2010 r., sygn. K 6/09.

<sup>85</sup> Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 22 czerwca 1999 r., sygn. K 5/99.

<sup>86</sup> Orzeczenie Trybunału Konstytucyjnego z dnia 22 sierpnia 1990 r., sygn. akt K 7/90.

<sup>87</sup> Sejm Rzeczypospolitej Polskiej, VI Kadencja, Druk nr 1140 z 24 września 2008 r.: Poselski projekt ustawy o zmianie ustawy o zaopatrzeniu emerytalnym żołnierzy zawodowych oraz ich rodzin oraz ustawy o zaopatrzeniu emerytalnym funkcjonariuszy Policji, Agencji Bezpieczeństwa Wewnętrznego, Agencji Wywiadu, Służby Kontrwywiadu Wojskowego, Służby Wywiadu Wojskowego, Centralnego Biura Antykorupcyjnego, Straży Granicznej, Biura Ochrony Rządu, Państwowej Straży Pożarnej i Służby Więziennej oraz ich rodzin; s. 1 uzasadnienia projektu ustawy.

#### 4.3.2. Proporcjonalność ograniczeń wolności i praw konstytucyjnych

Wprowadzone ustawą zmieniającą rozwiązania prowadzą do nieproporcjonalnego ograniczenia wolności i praw konstytucyjnych w postaci prawa do własności oraz prawa do równej ochrony własności i innych praw majątkowych, ujmowanych łącznie z prawem do zabezpieczenia społecznego. Dla oceny proporcjonalności znaczenie ma:

- 1) stwierdzenie istnienia jednego z kryteriów określonych w art. 31 ust. 3 Konstytucji RP, pozwalających na dokonanie ograniczenia konstytucyjnych wolności i praw;
- 2) proporcjonalność wprowadzonych instrumentów do zakładanych przez ustawodawcę, a wyrażonych w preambule ustawy, celów oraz efektywność tych instrumentów, co przekłada się również na zakres podmiotowy ustawy i jego spójność z preambułą;
- 3) konieczność indywidualnego stosowania instrumentów – stosowanie ich w każdym indywidualnym przypadku proporcjonalnie do wkładu w funkcjonowanie komunistycznego aparatu represji;
- 4) wysokość i sposób obniżenia świadczeń emerytalnych, a co za tym idzie kwestia charakteru przyjętych rozwiązań;
- 5) moment wprowadzenia instrumentów, tj. 20 lat od upadku ustroju komunistycznego.

Ujmując zagadnienie obniżenia świadczeń emerytalnych w stosunku do byłych funkcjonariuszy organów bezpieczeństwa państwa na mocy ustawy zmieniającej z perspektywy ochrony praw majątkowych nabytych w związku z ubezpieczeniem społecznym należy je ocenić z punktu widzenia zgodności z zasadą proporcjonalności ograniczeń konstytucyjnych praw i wolności (art. 31 ust. 3 Konstytucji RP).

Jak już wyżej wskazano (pkt III) wnioskodawca nie zdecydował się na powołanie jako wzorca kontroli przepisów Konstytucji odnoszących się do ochrony własności i innych praw majątkowych. W art. 67 ust. 1 Konstytucja RP gwarantuje każdemu prawo do zabezpieczenia społecznego. Jednakże Konstytucja wskazuje jednocześnie, że zakres i formy zabezpieczenia społecznego określa ustawa. Przepis ten nie może zatem stanowić podstawy roszczenia o zabezpieczenie społeczne na określonym poziomie<sup>88</sup>. Z tego względu, zwłaszcza w sytuacji, gdy prawo do świadczeń emerytalnych zostało już ustalone na podstawie ostatecznej decyzji administracyjnej, prawo to postrzegane musi być łącznie z prawem do własności (art. 64 ust. 1 Konstytucji RP) oraz zasadą ochrony własności oraz innych praw majątkowych i to w sposób równy (art. 21 ust. 1 oraz art. 64 ust.2 Konstytucji RP). Czy też, ujmując tę kwestię nieco szerzej – na gruncie art. 1 Protokołu Dodatkowego nr 1 do Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności – łącznie z prawem do poszanowania mienia. Wnioskodawca powołał natomiast wśród wzorców kontroli art. 31 ust. 3 w związku z art. 2 Konstytucji RP.

Art. 31 ust. 3 Konstytucji RP dopuszcza ograniczenia w zakresie korzystania z konstytucyjnych wolności i praw jednakże tylko wtedy, gdy są to ograniczenia konieczne w państwie demokratycznym dla jego bezpieczeństwa lub porządku publicznego, bądź dla ochrony środowiska, zdrowia i moralności publicznej albo wolności i praw innych osób, a jednocześnie są one ustanowione w ustawie oraz nie naruszają istoty wolności i praw.

Jedynym kryterium, jakie może być uznane za okoliczność, ze względu na którą ustawą zmieniającą dokonano ograniczenia wysokości świadczeń emerytalnych, a co za tym idzie, ograniczenia prawa do ochrony własności i innych praw majątkowych, ujmowanego łącznie z prawem do zabezpieczenia społecznego, jest moralność publiczna. Przesłanka ta w orzecznictwie Trybunału

<sup>88</sup> Szerzej na ten temat: s. 21-22 niniejszej opinii.

Konstytucyjnego była ujmowana stosunkowo szeroko<sup>89</sup>. W ocenie TK ograniczenie ze względu na moralność stanowi uzyskanie dobra o wyższej wartości, kosztem dobra o niższej wartości. Trudno bowiem uznać, że ograniczenie świadczeń emerytalnych w stosunku do byłych funkcjonariuszy komunistycznych organów bezpieczeństwa państwa konieczne było dla bezpieczeństwa państwa lub porządku publicznego, bądź dla ochrony środowiska, zdrowia, czy też wolności i praw innych osób. Choć w zdaniach odrębnych do wyroku TK z dnia 24 lutego 2010 r., sygn. K 6/09, sędziowie TK wskazują na brak istnienia jakichkolwiek przesłanek określonych w art. 31 ust. 3 Konstytucji RP, ograniczenia konstytucyjnych wolności i praw<sup>90</sup>, bądź brak analizy sytuacji jednostek z punktu widzenia kryteriów wymaganych przez art. 31 ust. 3 Konstytucji w uzasadnieniu tego wyroku<sup>91</sup>.

W uzasadnieniu wyroku z dnia 24 lutego 2010 r., sygn. K 6/09, Trybunał Konstytucyjny sięgając do orzecznictwa Europejskiego Trybunału Praw Człowieka odwołał się między innymi do wyroku z dnia 27 lipca 2004 r. w sprawie *Sidabras i Džiautas przeciwko Litwie* (skargi nr 55480/00 oraz 59330/00). Trybunał Konstytucyjny stwierdził: „W wyroku z 27 lipca 2004 r. w sprawie *Sidabras i Džiautas przeciwko Litwie* (skargi nr 55480/00 i 59330/00) dotyczącej dostępu do służby publicznej oraz do swobody działalności gospodarczej byłych funkcjonariuszy tajnej policji politycznej Europejski Trybunał Praw Człowieka (dalej: ETPCz) stwierdził, że: «[...] W świetle tych ustaleń Trybunał przyjmuje, że ograniczenia nałożone w ustawie na szanse zatrudnienia się przez skarżących (w służbie publicznej), i co za tym idzie, różne ich traktowanie, znajduje uzasadnienie w celach ochrony bezpieczeństwa narodowego, porządku publicznego, rozwoju gospodarczego Litwy oraz praw i wolności innych osób» (§§ 55-56)”. Tymczasem analiza uzasadnienia przywołanego orzeczenia Europejskiego Trybunału Praw Człowieka pokazuje, że w zacytowanym § 55 uzasadnienia Trybunał wskazuje, że: „W świetle powyższego, Trybunał przyjmuje, że nałożone na skarżącego ustawą o KGB ograniczenie w możliwościach zatrudnienia, a co za tym idzie różnica w traktowaniu go, dąży do osiągnięcia celów uzasadnionych bezpieczeństwem państwowym, bezpieczeństwem publicznym, dobrobytem gospodarczym kraju oraz prawami i wolnościami innych osób.”<sup>92</sup>. Natomiast w kolejnym § 56 Trybunał Europejski dopiero stwierdza: „Pozostaje jednak jeszcze do zbadania kwestia czy zakwestionowane zróżnicowanie [w traktowaniu] stanowiło środek proporcjonalny.”<sup>93</sup>. **Wykorzystany przez Trybunał Konstytucyjny cytat z orzeczenia Europejskiego Trybunału Praw Człowieka stanowi zatem punkt wyjścia w rozważaniach Trybunału Europejskiego, a nie ich konkluzję.** Ostatecznie Europejski Trybunał Praw Człowieka w wyroku w sprawie *Sidabras i Džiautas przeciwko Litwie* orzekł o naruszeniu art. 14 w związku z art. 8 Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności.

Dlatego też, w przypadku przyjęcia, że ograniczenia w wysokości świadczeń emerytalnych wprowadzone przepisami ustawy zmieniającej rzeczywiście niezbędne są ze względu na zaistnienie któregoś z kryteriów wskazanych w art. 31 ust. 3 Konstytucji RP, w szczególności ze względu na konieczność ochrony moralności publicznej, następnym krokiem jest przeprowadzenie testu proporcjonalności. Zgodnie ze wskazaniem Trybunału Konstytucyjnego jego przeprowadzenie wymaga udzielenia odpowiedzi na trzy pytania: 1) czy wprowadzona regulacja ustawowa jest w stanie doprowadzić do zamierzonych przez nią celów; 2) czy regulacja ta jest niezbędna dla ochrony interesu publicznego, z którym jest powiązana; 3) czy efekty wprowadzanej regulacji pozostają w proporcji do ciężarów nakładanych przez nią na obywatela<sup>94</sup>. Jest to zatem wymóg udzielenia

<sup>89</sup> Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 6 lipca 1999 r., sygn. P 2/99.

<sup>90</sup> Por. zdanie odrębne sędziego TK Marka Mazurkiewicza, zdanie odrębne sędziego TK Bohdana Zdziennickiego.

<sup>91</sup> Zdanie odrębne sędziego TK Ewy Łętowskiej.

<sup>92</sup> In view of the above, the Court accepts that the restriction on the applicants' employment prospects under the KGB Act, and hence the difference of treatment applied to them, pursued the legitimate aims of the protection of national security, public safety, the economic well-being of the country and the rights and freedoms of others (see, *mutatis mutandis*, *Rekvényi v. Hungary* [GC], no. 25390/94, § 41, ECHR 1999-III).

<sup>93</sup> It remains to be established whether the impugned distinction constituted a proportionate measure.

<sup>94</sup> Orzeczenie Trybunału Konstytucyjnego z dnia 26 kwietnia 1995 r., sygn. K 11/94, OTK ZU w 1995 r., cz. I, poz. 12.

odpowiedzi na pytanie o konieczność, zasadność i proporcjonalność kroków powziętych przez ustawodawcę wobec zamierzonego celu.

Dokonując oceny przepisów ustawy zmieniającej oraz przepisów dodanych nią do ustawy o zaopatrzeniu emerytalnym funkcjonariuszy, kwestię proporcjonalności rozważyć należy na kilku płaszczyznach. Przede wszystkim ocenić należy proporcjonalność instrumentów przewidzianych w ustawie zmieniającej do zakładanych przez ustawodawcę celów, które wyraził on w preambule ustawy oraz ich efektywność, dalej zagadnienie indywidualnego stosowania instrumentów, tj. stosowania ich w każdym indywidualnym przypadku proporcjonalnie do wkładu w funkcjonowanie komunistycznego aparatu represji, przez kwestię wysokości i sposobu obniżen świadczeń emerytalnych, a co za tym idzie kwestię charakteru przyjętych rozwiązań, kończąc na zagadnieniu momentu wprowadzenia instrumentów, tj. 20 lat od upadku ustroju komunistycznego i demokratycznego przełomu.

Analizując instrumenty wprowadzone ustawą zmieniającą w kontekście jej założeń i celów wyrażonych w preambule ustawy dochodzi się do wniosku, że krąg podmiotów objętych jej działaniem z jednej strony nie jest wyczerpujący, jest za wąski, ale jednocześnie z drugiej strony jest on zbyt szeroki<sup>95</sup>. Pomimo tego, że ustawa zmieniająca określając krąg organów bezpieczeństwa państwa odsyła do art. 2 ustawy lustracyjnej, obejmującego zarówno cywilne, jak i wojskowe organy bezpieczeństwa, przepisy dotyczące zmniejszenia świadczeń emerytalnych znajdują zastosowanie jedynie w stosunku do osób, które przeszły na emeryturę policyjną. Tak więc ustawa nie obejmuje swą regulacją wszystkich osób, które pełniąc funkcję policji politycznej stosowały bezprawne metody naruszające podstawowe prawa człowieka celem utrzymania systemu władzy komunistycznej. Z drugiej strony ustawa obejmuje bardzo szeroki krąg organów, a w stosunku do części z nich powziąć można istotne wątpliwości, czy rzeczywiście każda z osób, która pełniła w nich służbę z samego tego faktu może zostać uznana za taką, która dopuszczając się stosowania bezprawnych metod naruszających podstawowe prawa człowieka, przy jednoczesnym wyjęciu spod odpowiedzialności i rygorów prawa, wykonywała zadania policji politycznej, celem podtrzymania systemu władzy komunistycznej. W tym kontekście pojawia się zagadnienie indywidualizacji konkretnych przypadków i konieczności dokonywania każdorazowo indywidualnej oceny, czy rzeczywiście osoba pełniąca służbę w danej jednostce na danym stanowisku dopuszczała się czynów uzasadniających obniżenie jej świadczenia emerytalnego (szerzej obydwie kwestie omówione zostały poniżej w pkt. 4.4).

Jak wskazała w swym zdaniu odrębnym do wyroku TK z dnia 24 lutego 2010 r., sygn. K 6/09 sędzia TK Ewa Łętowska: „Ustawa realizuje zamysł obniżenia emerytur nie tylko tych, którzy by na to zasługiwali wedle *ratio legis*, a z drugiej strony – nie obejmuje wszystkich, których zamierzała objąć (z uwagi na tę samą *ratio*). Ustawa nie odpowiada zatem podstawowej przesłance decydującej o proporcjonalności regulacji: nie spełnia warunku konieczności regulacji.”. Dalej sędzia TK wskazuje: „Artykuł 31 ust. 3 Konstytucji, jeśli chodzi o ingerencję w prawo chronione konstytucyjnie (w tym wypadku prawo do zabezpieczenia społecznego), wymaga, aby regulacja była w stanie doprowadzić do realizacji jej celu. Tymczasem mechanizm weryfikacji emerytur w zakresie podmiotowym nie jest w stanie doprowadzić do zamierzonych przez ustawę skutków: pozbawienia przywileju mundurowej emerytury wszystkich funkcjonariuszy jednostek kwalifikowanych jako policja polityczna i zarazem tylko takich funkcjonariuszy (...)”.

Zagadnienie zakresu podmiotowego ustawy, również w kontekście jej preambuły, jak też zagadnienie indywidualizacji oceny konkretnych przypadków ściśle wiąże się nie tylko z kwestią proporcjonalności, ale jednocześnie z kwestią równości wobec prawa, która została szerzej omówiona poniżej (pkt 4.4). Z tego względu, w tym miejscu rozwinięta zostanie problematyka techniki, jaką posłużył się ustawodawca regulując mechanizm obniżenia świadczeń – polegającej na zmniejszeniu przelicznika za każdy rok służby w komunistycznych organach bezpieczeństwa z 2,6% na 0,7% podstawy emerytury, a ponadto problematyka momentu wprowadzenia tych instrumentów.

<sup>95</sup> Por. zdanie odrębne sędziego TK do wyroku Trybunału Konstytucyjnego z dnia 24 lutego 2010 r., sygn. K 6/09.

Ustawodawca konstruując w ustawie zmieniającej instrumenty obniżenia świadczeń emerytalnych w stosunku do byłych funkcjonariuszy organów bezpieczeństwa państwa komunistycznego nie przewidział, że ich wysokość ustalana będzie na zasadach ogólnych, określonych w powszechnym systemie ubezpieczeń społecznych, tak, jak uczynił to wcześniej w art. 10 ustawy o zaopatrzeniu emerytalnym funkcjonariuszy. Ustawodawca określił szczególne zasady dotyczące tej grupy podmiotów. Zostając przy specjalnym systemie zabezpieczenia funkcjonariuszy służb mundurowych przewidział on, że za każdy rok służby w komunistycznych organach bezpieczeństwa państwa przy ustalaniu wysokości emerytury policyjnej przysługiwać będzie 0,7% podstawy jej wymiaru w miejsce dotychczasowego co do zasady 2,6% tej podstawy.

Do zagadnienia przyjętego ustawą zmieniającą przelicznika wielokrotnie odnosili się z jednej strony wnioskodawcy w sprawie o sygn. K 6/09, z drugiej natomiast Trybunał Konstytucyjny w uzasadnieniu wyroku z dnia 24 lutego 2010 r., sygn. K 6/09. Wnioskodawcy podkreślali, że przelicznik ten odpowiada przelicznikowi za okres nieskładkowy w powszechnym systemie ubezpieczeń społecznych, tj. okresowi, w którym nie była świadczona praca. Natomiast TK w uzasadnieniu wyroku z dnia 24 lutego 2010 r., sygn. K 6/09, wskazał na zupełnie inną wagę tego przelicznika w powszechnym systemie ubezpieczeń społecznych niż w systemie zabezpieczenia społecznego funkcjonariuszy służb mundurowych.

Helsińska Fundacja Praw Człowieka, nieco na marginesie rozważań nad proporcjonalnością rozwiązań przyjętych ustawą zmieniającą, pragnie zwrócić w tym miejscu uwagę na fakt, że instytucja okresu nieskładkowego niezależnie od tego, że jest instytucją powszechnego systemu ubezpieczeń społecznych, jest znana również w systemie zabezpieczenia emerytalnego służb mundurowych. Dlatego sprawa nie jest tak jednoznaczna, prosta i dająca się sprowadzić do stwierdzenia, że 0,7% podstawy wymiaru emerytury za okres nieskładkowy to, biorąc pod uwagę sposób ustalania tej podstawy wymiaru w systemie powszechnym, znacznie mniej niż 0,7% podstawy wymiaru emerytury w systemie zabezpieczenia emerytalnego funkcjonariuszy służb mundurowych. Zaburzenie wprowadza tutaj fakt, że system zabezpieczenia emerytalnego funkcjonariuszy również zna pojęcie okresu nieskładkowego, za który przysługuje emerytura w wysokości 0,7% podstawy emerytury policyjnej za każdy rok, tak samo, jak w stosunku do okresu służby w komunistycznych organach bezpieczeństwa. Stosownie do art. 15 ust. 1 pkt 4 ustawy o zaopatrzeniu emerytalnym funkcjonariuszy, przy obliczaniu wysokości emerytury policyjnej za każdy rok okresów nieskładkowych<sup>96</sup> poprzedzających służbę przysługuje 0,7% podstawy wymiaru emerytury. Przy czym, tak samo, jak w stosunku do okresu służby w komunistycznych organach bezpieczeństwa, sposób ustalenia wysokości podstawy emerytury policyjnej nie ulega w tym przypadku zmianie. Racjonalny ustawodawca nie bez powodu sięgnął w ustawie zmieniającej do takiej właśnie wysokości, zamiast np. do 0,6%, 0,5%, czy 0,8% podstawy wymiaru emerytury. Domyślać można się, że kierował się on właśnie swego rodzaju analogią do okresu nieskładkowego. Zgłaszając zdanie odrębne do wyroku TK z dnia 24 lutego 2010 r., sygn. K 6/09, sędzia TK Mirosław Wyrzykowski wskazał wprost, że: „Nie można uznać za zgodnej z Konstytucją wprowadzonej przez ustawodawcę fikcji prawnej, która polega na tym, że przyjmując mnożnik 0,7% podstawy wymiaru za każdy rok służby w organach bezpieczeństwa państwa w latach 1944-1990 ustawodawca przyjmuje jakby funkcjonariusze ci nie pracowali w tym okresie.”. Wskazując dalej, że: „Przyjęcie wskaźnika 0,7% nie ma charakteru likwidacji przywileju, lecz jest rodzajem sankcji indywidualnie adresowanej.”.

W takiej sytuacji, aktualnymi pozostają rozważania i wątpliwości co do charakteru wprowadzonych ustawą zmieniającą instrumentów oraz proporcjonalności powziętych przez ustawodawcę kroków w stosunku do zamierzonego celu. Celem ustawy było odebranie nienależnych przywilejów funkcjonariuszom i reprezentantom niedemokratycznego państwa. Jednak wobec przyjętego sposobu ustalania wobec tych osób wysokości emerytury, to jest wobec odebrania 40%

<sup>96</sup> W rozumieniu art. 7 ustawy o rentach i emeryturach z FUS w związku z art. 3 ust. 1 pkt 10 ustawy o zaopatrzeniu emerytalnym funkcjonariuszy.



podstawy wymiaru emerytury za 15 lat służby oraz zmniejszenia przelicznika wysokości emerytury poprzez przyjęcie wielkości odpowiadającej okresowi nieskładkowemu, a więc okresowi, w którym nie była świadczona praca, za każdy rok służby funkcjonariusza w organach bezpieczeństwa państwa komunistycznego trudno jest o niej mówić. **W zaistniałej sytuacji Helsińska Fundacja Praw Człowieka podtrzymuje stanowisko, iż powstają poważne wątpliwości odnośnie do tego, czy w przepisach ustawy zmieniającej, odczytywanych ściśle w świetle jej preambuły, nie doszło do sięgnięcia do formy odpowiedzialności represyjnej opartej o zasadę odpowiedzialności zbiorowej przy jednoczesnym domniemaniu winy.** Sędzia TK Bohdan Zdziennicki w zdaniu odrębnym do wyroku TK z dnia 24 lutego 2010 r., sygn. K 6/09, wskazał oceniając przyjęte instrumenty, że: „Spełnione są więc dwie podstawowe przesłanki przesądzające o tym, że mamy do czynienia z karą w sensie materialnym, a więc i konstytucyjnym (wymierzenie dolegliwości połączonej z potępieniem moralnym).”, a następnie stwierdził, że: „Nie można karać obywatela za to w jakich organach państwa pracował, a nie za to co zrobił.”<sup>97</sup>.

Istotnym aspektem w kontekście proporcjonalności jest również upływ czasu między momentem upadku systemu komunistycznego a momentem uchwalenia ustawy zmieniającej. Jak już zostało to zaznaczone powyżej, przy dokonywaniu oceny konstytucyjności w kontekście zasady proporcjonalności przyjętych ustawą zmieniającą rozwiązań należy rozważyć dopuszczalność sięgnięcia do rozwiązań ingerujących w sferę majątkowych uprawnień emerytalnych osób związanych z aparatem bezpieczeństwa państwa komunistycznego i obniżających je dopiero po upływie dwudziestu lat od zmian ustrojowych, kiedy już wcześniej rozwiązania prawne w tym zakresie zostały przyjęte przez ustawodawcę w samej ustawie o zaopatrzeniu emerytalnym funkcjonariuszy<sup>98</sup>. Założenie to znalazło wyraz w orzecznictwie Europejskiego Trybunału Praw Człowieka, który ocenił przyjęte na Litwie instrumenty prawne o charakterze dekomunizacyjnym: wyrok Europejskiego Trybunału Praw Człowieka z dnia 27 lipca 2004 r. w sprawie *Sidabras i Džiautas przeciwko Litwie* (skargi nr 55480/00 oraz 59330/00) oraz wyrok Europejskiego Trybunału Praw Człowieka z dnia 7 kwietnia 2009 r. w sprawie *Žičkus przeciwko Litwie* (skarga nr 26652/02).

W uzasadnieniach obydwu wyroków Trybunał podkreślił, że dla oceny proporcjonalności wprowadzanych rozwiązań znaczenie ma między innymi czas, jaki upłynął od zaprzestania pracy, bądź współpracy z KGB – to jest momentu przełomowych zmian w państwie – do momentu wprowadzenia kwestionowanych rozwiązań prawnych<sup>99</sup>.

W uzasadnieniu wyroku z dnia 24 lutego 2010 r., sygn. K 6/09 Trybunał Konstytucyjny rozprawił się z zagadnieniem proporcjonalności przyjętych rozwiązań w kontekście upływu czasu i momentu ich wprowadzenia dosyć krótko, wskazując, iż dopiero obecnie zdołała się uformować większość parlamentarna będąca w stanie przyjąć takie właśnie rozwiązania. Trudno w takiej sytuacji nie zgodzić się wyrażonymi w zdaniach odrębnych do tego orzeczenia poglądami, iż z jednej strony argument taki jest nie na miejscu przy dokonywaniu oceny konstytucyjności rozwiązań ustawowych, z drugiej natomiast, że aby dokonać radykalnych zmian pociągających za sobą ograniczenie uprawnień przyznanych wcześniej jednostkom zaistnieć muszą nowe istotne okoliczności należycie uzasadniające taką zmianę regulacji prawnej, w szczególności istotnie zmieniające ocenę organów bezpieczeństwa państwa i osób w nich pełniących służbę<sup>100</sup>. Dobitnie myśl tę wyrazili sędzia TK

<sup>97</sup> Na represyjny charakter instrumentów wprowadzonych ustawą, na wprowadzeniu nią rodzaju odpowiedzialności, czy sankcji, w zdaniach odrębnych do wyroku TK z 24 lutego 2010 r., sygn. K 6/09, wskazał również sędzia TK Adam Jamróz, sędzia TK Marek Mazurkiewicz oraz sędzia TK Mirosław Wyrzykowski. Natomiast sędzia TK Ewa Łętowska w swym zdaniu odrębnym wskazała na niepodjęcie przez Trybunał Konstytucyjny analizy i oceny co jest celem ustawy: „czy tylko pozbawienie przywilejów, czy także sankcja i jak ujęta”.

<sup>98</sup> Na kwestię upływu czasu w swoim zdaniu odrębnym do wyroku Trybunału Konstytucyjnego z dnia 24 lutego 2010 r., sygn. K 6/09, zwrócił uwagę również sędzia TK Adam Jamróz, sędzia TK Marek Mazurkiewicz, sędzia TK Mirosław Wyrzykowski oraz sędzia TK Bohdan Zdziennicki.

<sup>99</sup> Szerzej pkt 4.1.2 niniejszej opinii.

<sup>100</sup> Zdania odrębne do wyroku Trybunału Konstytucyjnego z dnia 24 lutego 2010 r., sygn. K 6/09 zgłoszone przez sędziego TK Ewę Łętowską, sędziego TK Marka Mazurkiewicza oraz sędziego TK Mirosława Wyrzykowskiego.

Mirosław Wyrzykowski oraz sędzia TK Bohdan Zdziennicki w zdaniach odrębnych do wyroku Trybunału Konstytucyjnego z dnia 24 lutego 2010 r., sygn. K 6/09. Sędzia TK Mirosław Wyrzykowski wskazał, że: „Rozliczenie przeszłości – w takich sytuacjach – powinno mieć miejsce jedynie wówczas, gdy wyjdą na światło dzienne nieznane wcześniej okoliczności, które w nowym, zdecydowanie innym niż dotychczas świetle ujawniają funkcje instytucji i zachowania poszczególnych osób – tworzących ich substrat osobowy. Jeżeli tego rodzaju nowe okoliczności nie wystąpią, to szczególnie nakazana jest wstrzemięźliwość państwa w zakresie regulacji prawnej. Wstrzemięźliwość ta jest pochodną konstytucyjnej zasady zaufania obywateli do państwa.”. Natomiast sędzia TK Bohdan Zdziennicki, wskazał, iż: „Ustawodawca nie ma nieograniczonej władzy nad czasem. Nie może arbitralnie relatywizować w prawie znaczenia jego upływu i przyjmować, że istnienie konkretnego układu sił politycznych, układu zdolnego do uchwalenia ustawy pozwala pomijać w niej różne formy przedawnienia, czy fundamentalną zasadę, że im więcej czasu minęło od zapoczątkowania przemian politycznych, tym bardziej są nieproporcjonalne różne ograniczenia praw uzasadnione tylko rozpoczętą przed 20 laty transformacją.”.

Trudno jest uznać, że pod koniec pierwszej dekady XXI w. pojawiły się okoliczności uzasadniające wprowadzenie instrumentów prawnych bardziej intensywnie wkraczających w sferę przyznanych jednostkom uprawnień niż te, które wprowadzone zostały przez ustawodawcę w zakresie prawa do szczególnego zabezpieczenia społecznego w pierwszej połowie lat 90. XX w.<sup>101</sup>. Wobec rozumowania przedstawionego przez TK z niepokojem można patrzeć w przyszłość myśląc o tym, jaka potencjalnie może w niej ukształtować się większość parlamentarna pozwalająca na przyjmowania konkretnych rozwiązań ustawowych, czy nawet konstytucyjnych.

Znamiennym pozostaje w omawianym zakresie fakt, że Trybunał Konstytucyjny przywołując w uzasadnieniu wyroku z dnia 24 lutego 2010 r., sygn. K 6/09 (część III, pkt 4.3), polskie akty normatywne w zakresie rozliczenia się z przeszłością i uporania z komunistycznym dziedzictwem wskazał na akty z lat 1990-1999. Wyjątkiem jest jedynie ustawa lustracyjna z 2006 r., która zastąpiła ustawę z 1997 r. oraz ustawa z dnia 7 maja 2009 r. o zadośćuczynieniu rodzinom ofiar zbiorowych wystąpień wolnościowych w latach 1956-1989 (Dz.U. Nr 91, poz. 741). Również porównanie z rozwiązaniami zagranicznymi przywołanymi przez Trybunał Konstytucyjny w uzasadnieniu tego wyroku pokazuje, że pomimo stwierdzenia TK, iż z upływem czasu przybywa w państwach naszego regionu regulacji ograniczających przywileje emerytalne byłych funkcjonariuszy organów bezpieczeństwa państwa komunistycznego, większość tych regulacji przyjęta została na początku lat 90. XX w. (Niemcy, Litwa, Łotwa). Jedynie w Czechach stosowna regulacja przyjęta została w 2003 r. W pozostałych państwach pojawiają się jedynie koncepcje przyjęcia regulacji o takim charakterze (Słowacja, Rumunia), co nie oznacza, że zyskają one akceptację ze strony parlamentu, sądu konstytucyjnego i Europejskiego Trybunału Praw Człowieka.

Podsumowując kwestie związane z ochroną nabytych praw podmiotowych oraz proporcjonalnością ograniczeń konstytucyjnych wolności i praw, Helsińska Fundacja Praw Człowieka ma wątpliwości odnośnie do tego, czy tzw. emerytury mundurowe uznać można za prawo podmiotowe nabyte niesłusznie. Jednak uwzględniając całokształt orzecznictwa odnoszącego się do zasady ochrony nabytych praw podmiotowych oraz zasady proporcjonalności ograniczeń konstytucyjnych wolności i praw – przy dochowaniu najwyższego standardu związanego z proporcjonalnością wprowadzonych ograniczeń – ponownie stwierdzić należy, że obniżenie świadczeń emerytalnych co do zasady nie jest niedopuszczalne w demokratycznym państwie prawa. W sytuacji takiej państwo dysponuje pewnym marginesem swobody w doborze środków mających służyć osiągnięciu założonego celu. Jednakże w analizowanym przypadku, konkretne rozwiązania przyjęte ustawą zmieniającą nie dają się pogodzić z zasadą proporcjonalności. Co więcej, przyjmują one wręcz cechy formy zbiorowej odpowiedzialności o charakterze represyjnym, opartej o domniemanie winy, wynikającej z uczestnictwa w strukturach państwa komunistycznego.

<sup>101</sup> Por. s. 34-35 niniejszej opinii.

#### 4.4. Problem równości wobec prawa. Konieczność indywidualnego stosowania instrumentów służących rozliczeniu z przeszłością. Szczególna sytuacja funkcjonariuszy pozytywnie zweryfikowanych w 1990 r.

Rozwiązania przyjęte ustawą zmieniającą naruszają zasadę równości wobec prawa, a jednocześnie nie zapewniają indywidualnego ich stosowania. Naruszenia w szczególności dotyczą funkcjonariuszy, którzy w 1990 r. przeszli pozytywnie procedurę weryfikacji, funkcjonariuszy, którzy nie wykonywali zadań policji politycznej państwa komunistycznego (np. funkcjonariuszy Milicji Obywatelskiej w okresie do 14 grudnia 1954 r.). Z naruszeniem zasady równości wobec prawa związane jest również odmienne traktowanie osób, które przeszły na emeryturę policyjną w stosunku do osób, które przeszły na emeryturę wojskową.

Helsińska Fundacja Praw Człowieka podtrzymuje pełni stanowisko wyrażone w opinii „przyjaciela sądu” (*amicus curiae*) do sprawy o sygn. K 6/09, iż regulacje prawne wprowadzone ustawą zmieniającą budzą daleko idące wątpliwości co do ich zgodności z wyrażoną w art. 32 Konstytucji zasadą równości wobec prawa. Kwestia równego traktowania podmiotów znajdujących się w takiej samej sytuacji prawnej może być również rozpatrywana z perspektywy art. 2 Konstytucji RP w zakresie zasad rzetelnej legislacji oraz zasad sprawiedliwości społecznej<sup>102</sup>. Wątpliwości co do zgodności przyjętych ustawą zmieniającą rozwiązań z zasadą równości wobec prawa powziąć można na kilku płaszczyznach, przy uwzględnieniu różnych kryteriów różniących.

Podstawowe zagadnienie wymagające rozważenia na tej płaszczyźnie stanowi problem takiego samego traktowania podmiotów znajdujących się w różnej sytuacji, a mianowicie funkcjonariuszy organów bezpieczeństwa państwa komunistycznego, którzy pozytywnie przeszli w 1990 r. procedurę weryfikacji oraz funkcjonariuszy tychże organów, którzy nie poddali się tej procedurze, bądź przeszli ją negatywnie. W stosunku do obydwu grup podmiotów świadczenia emerytalne podlegają bowiem obniżeniu na tych samych zasadach.

Podstawę ustawową procedury weryfikacji funkcjonariuszy zlikwidowanej Służby Bezpieczeństwa stanowił art. 132 ustawy z dnia 6 kwietnia 1990 r. o Urzędzie Ochrony Państwa (Dz.U. Nr 30, poz. 180). Szczegółowe kwestie regulowała uchwała Nr 69 Rady Ministrów z dnia 21 maja 1990 r. w sprawie trybu i warunków przyjmowania byłych funkcjonariuszy Służby Bezpieczeństwa do służby w Urzędzie Ochrony Państwa i w innych jednostkach organizacyjnych podległych Ministrowi Spraw Wewnętrznych oraz zatrudniania ich w Ministerstwie Spraw Wewnętrznych (M.P. Nr 20, poz. 159). Weryfikacja prowadzona była przez Centralną Komisję Kwalifikacyjną, Komisję Kwalifikacyjną do Spraw Kadr Centralnych oraz wojewódzkie komisje kwalifikacyjne, wszystkie o składzie społeczno-zawodowym.

Pozytywna opinia o kandydacie mogła zostać wydana w razie stwierdzenia, że odpowiada on wymogom przewidzianym dla funkcjonariusza danej służby lub pracownika Ministerstwa Spraw Wewnętrznych, określonym w ustawie oraz powzięcia przekonania, że posiada on kwalifikacje moralne do pełnienia służby, zwłaszcza że: (1) w toku dotychczasowej służby nie dopuścił się naruszenia prawa, (2) wykonywał swoje obowiązki służbowe w sposób nie naruszający praw i godności innych osób, (3) nie wykorzystywał stanowiska służbowego do celów pozasłużbowych (§ 8 ust. 1 uchwały Nr 69 Rady Ministrów z dnia 21 maja 1990 r.).

Pomyślnie przejście tej procedury otwierało drogę do podjęcia służby w nowych służbach państwa demokratycznego, w szczególności Policji i Urzędzie Ochrony Państwa. Osoby zweryfikowane pozytywnie uznano za na tyle godne zaufania, by powierzyć im obowiązki w ramach

<sup>102</sup> Orzeczenie Trybunału Konstytucyjnego z dnia 23 września 1997 r., sygn. K 25/96; wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 19 lutego 2001 r., sygn. SK 14/00.

nowych służb państwa demokratycznego, a co za tym idzie powierzyć im ochronę demokratycznego porządku. Na zagadnienie lojalności funkcjonariuszy byłych służb państwa niedemokratycznego wobec nowo powstałej demokracji, zwrócił również uwagę Europejski Trybunał Praw Człowieka, wskazując, że oceniając rozwiązania odbierające byłemu funkcjonariuszowi poprzedniego, czy też obcego systemu prawo dostępu do określonych funkcji czy zawodów, pod uwagę należy brać fakt, iż same władze litewskie uznały skarżącego za osobę lojalną wobec systemu demokratycznego przyznając mu odznaczenia państwowe. Trybunał zwrócił również uwagę na fakt, iż regulacja litewska nie dokonywała żadnego rozróżnienia ze względu na mające w przeszłości miejsce różne stopnie zaangażowania w działalność KGB<sup>103</sup>.

Mimo tego, funkcjonariusze, których działanie w okresie PRL nie zostało ocenione negatywnie w ramach procedury weryfikacji, którzy obdarzeni zostali takim zaufaniem przez rodzącą się demokrację, że powierzono im pełnienie funkcji w nowych służbach, których zadaniem była ochrona bezpieczeństwa państwa w okresie budowy i utrwalania demokracji, są traktowani przez ustawę zmieniającą w sposób identyczny, jak ci funkcjonariusze organów bezpieczeństwa państwa komunistycznego, którzy z różnych względów nie podjęli nawet próby poddania się weryfikacji oraz funkcjonariuszy, których działanie zostało ocenione negatywnie i którzy nie zostali obdarzeni takim zaufaniem ze strony państwa demokratycznego.

Trybunał Konstytucyjny w uzasadnieniu wyroku z dnia 24 lutego 2010 r., sygn. K 6/09, jak sam wskazał na marginesie zasadniczych rozważań odniósł się do problematyki związanej z postępowaniem weryfikacyjnym prowadzonym w 1990 r. w stosunku do funkcjonariuszy Służby Bezpieczeństwa (część III, pkt 6.4 uzasadnienia). W ocenie TK, mimo zadań, jakie postawiono komisjom kwalifikacyjnym i zakresu okoliczności jakie winny one uwzględnić, „nie można traktować decyzji komisji kwalifikacyjnych o tym, że były funkcjonariusz może być «przydatny» w nowej służbie, jak państwowego świadectwa moralności za okres służby w SB, ani tym bardziej nie można traktować tych opinii jako równoznacznych z orzeczeniem sądowym o niewinności” (część III, pkt 6.5), bowiem „celem postępowania kwalifikacyjnego nie było wystawianie świadectw moralności funkcjonariuszom poszczególnych departamentów SB” (część III, pkt 6.4.1), było ono „postępowaniem o charakterze administracyjnym, którego celem było stworzenie nowej, odpolitycznionej policji bezpieczeństwa państwa prawnego (...)” (część III, pkt 6.5).

Wobec przyjęcia przez ustawodawcę ustawą zmieniającą identycznych rozwiązań w stosunku do funkcjonariuszy pozytywnie zweryfikowanych oraz funkcjonariuszy, którzy nie poddali się, bądź nie przeszli procedury weryfikacji oraz wobec powyższej oceny zaprezentowanej przez Trybunał Konstytucyjny *de facto* negującej znaczenie procedury weryfikacji, pojawia się poważna i realna obawa o to, że państwo w ten sposób dokonuje autodeligitymizacji<sup>104</sup>. Opinię taką wyraził sędzia TK Mirosław Wyrzykowski w zdaniu odrębnym do wyroku TK z dnia 24 lutego 2010 r., sygn. akt K 6/09. Sędzia ten wskazał: „Państwo, by mogło być szanowane przez obywateli musi szanować własne decyzje. Państwo, które nie szanuje własnych decyzji, nie może oczekiwać szacunku i zaufania od swoich obywateli. (...) Co więcej, akceptacja przez Trybunał przyjętych rozwiązań legislacyjnych jest zarazem akceptacją delegitymizacji własnych działań państwa. Jeżeli Trybunał Konstytucyjny nie chroni w tym orzeczeniu praw i wolności jednostki, to powinien chociaż chronić państwo przed auto-delegitymizacją. Rozpoznawana sprawa jest bowiem przykładem zakwestionowania rozstrzygnięć jednych organów państwa demokratycznego przez jego inny organ.”.

Jednocześnie Trybunał Konstytucyjny w wyroku z dnia 24 lutego 2010 r., sygn. K 6/09, zwrócił uwagę, że: „O tym, że pomyłki w ocenie kandydatów przez komisje kwalifikacyjne zdarzały się, świadczy to, że oddziałowe Komisje Ścigania Zbrodni przeciwko Narodowi Polskiemu do tej pory w

<sup>103</sup> § 33 wyroku Europejskiego Trybunału Praw Człowieka z dnia 7 kwietnia 2009 r. w sprawie *Žičkus przeciwko Litwie* (skarga nr 26652/02).

<sup>104</sup> Por. zdanie odrębne sędziego TK Mirosława Wyrzykowskiego do wyroku Trybunału Konstytucyjnego z dnia 24 lutego 2010 r., sygn. K 6/09.

ośmiu sprawach skierowały akt oskarżenia przeciwko funkcjonariuszom byłej SB pozytywnie zweryfikowanym w 1990 r., a w kolejnych czterech toczy się śledztwo przeciwko takim funkcjonariuszom.” (część III, pkt 6.5). Trybunał nie przytoczył jednak informacji o prawomocnych wyrokach skazujących, dopiero one uchylają bowiem konstytucyjnie gwarantowane domniemanie niewinności (art. 42 ust. 3 Konstytucji). Jeśli nawet zdarzyły się postępowania karne wobec pozytywnie zweryfikowanych funkcjonariuszy nie oznacza to, że powinno się zastosować w związku z nimi do tej grupy podmiotów domniemanie winy i traktować jej jakby wszyscy jej przedstawiciele popełniali przestępstwa. Logicznym rozwiązaniem ze strony prawodawcy byłoby stworzenie instytucji wznowienia, czy *quasi*-wznowienia takiego postępowania kwalifikacyjnego ze względu na wyjście na jaw nowych okoliczności, bądź ewentualnie stworzenie innego postępowania mającego na celu dokonanie ustalenie przebiegu i charakteru służby na potrzeby oceny dopuszczalności obniżenia świadczeń emerytalnych. Obecnie pewne cechy takiego wstępnego postępowania ma procedura uzyskiwania przez organy emerytalne informacji o przebiegu służby od Instytutu Pamięci Narodowej.

Wyraz temu, jak specyficzną grupę stanowią funkcjonariusze pozytywnie zweryfikowani, temu jak różnią się oni od pozostałych funkcjonariuszy komunistycznych organów bezpieczeństwa państwa, dał wyraz w swych spostrzeżeniach sam TK, wskazując, że: „W postępowaniu kwalifikacyjnym w 1990 r. generalnie ulgowo zostali potraktowani kandydaci z rozwiązanego SB z Departamentu I (wywiad) oraz Departamentu II (kontrwywiad), zaś generalnie negatywnie – kandydaci z Departamentu IV (inwigilacja kościołów i związków wyznaniowych).” (część III, pkt 6.5).

W ocenie Helsińskiej Fundacji Praw Człowieka na tym polu do czynienia mamy ze szczególnie istotnym naruszeniem zasady równości wobec prawa. Uprawnienia emerytalne nabyte przez tych funkcjonariuszy, mimo, że służyli w organach bezpieczeństwa państwa komunistycznego, trudno jest uznać za inne niż słusznie nabyte prawa podmiotowe, a ich ograniczenia trudno jest nie uznać za naruszające zasadę proporcjonalności. Analogiczne stanowisko zajęli i duży nacisk położyli na tę kwestię sędziowie TK zgłaszający zdania odrębne do wyroku Trybunału Konstytucyjnego z dnia 24 lutego 2010 r., sygn. K 6/09<sup>105</sup>.

Nierówne traktowanie w tym zakresie uzasadnia orzeczenie o zakresowej niekonstytucyjności zaskarżonych przepisów, to jest w zakresie, w jakim dotyczą one funkcjonariuszy organów bezpieczeństwa państwa, którzy przeszli pozytywnie procedurę weryfikacji wskazaną w art. 132 ustawy z dnia 6 kwietnia 1990 r. o Urzędzie Ochrony Państwa (Dz.U. Nr 30, poz. 180) oraz uchwale Nr 69 Rady Ministrów z dnia 21 maja 1990 r. w sprawie trybu i warunków przyjmowania byłych funkcjonariuszy Służby Bezpieczeństwa do służby w Urzędzie Ochrony Państwa i w innych jednostkach organizacyjnych podległych Ministrowi Spraw Wewnętrznych oraz zatrudniania ich w Ministerstwie Spraw Wewnętrznych (M.P. Nr 20, poz. 159). W tym kierunku idzie wniosek Zarządu Głównego NSZZ Policjantów w niniejszej sprawie.

Dalsza analiza przepisów wprowadzonych na mocy ustawy zmieniającej pozwala wskazać kolejne kryteria, w oparciu o które dochodzi do zróżnicowania sytuacji podmiotów znajdujących się w takiej samej sytuacji, bądź takiego samego traktowania podmiotów znajdujących się w różnej sytuacji, w sposób budzący wątpliwości co do zgodności takiej regulacji z wyrażoną w art. 32 Konstytucji zasadą równości wobec prawa.

Na początku wskazać trzeba na problem zróżnicowania sytuacji prawnej byłych funkcjonariuszy organów bezpieczeństwa państwa w rozumieniu art. 2 ustawy lustracyjnej, w zależności od tego, czy uzyskali oni emeryturę wojskową, na podstawie przepisów ustawy o zaopatrzeniu emerytalnym żołnierzy, czy emeryturę policyjną, na podstawie przepisów ustawy o zaopatrzeniu emerytalnym funkcjonariuszy. Regulacja obniżająca wysokość świadczeń emerytalnych wprowadzona została bowiem jedynie do ustawy o zaopatrzeniu emerytalnym funkcjonariuszy,

<sup>105</sup> Por. zdanie odrębne do wyroku Trybunału Konstytucyjnego z dnia 24 lutego 2010 r., sygn. K 6/09, zgłoszone przez sędziego TK Adama Jamroza, sędziego TK Ewę Łętowską oraz sędziego TK Mirosława Wyrzykowskiego, a pośrednio również sędziego TK Marka Mazurkiewicza oraz sędziego TK Bohdana Zdziennickiego.

niezależnie od tego, że ustawa lustracyjna jako organy bezpieczeństwa państwa określa nie tylko cywilne służby specjalne, to jest służby podległe Ministrowi Spraw Wewnętrznych, ale również służby wojskowe, podległe co do zasady Ministrowi Obrony Narodowej. W grupie wojskowych służb specjalnych stanowiących organy bezpieczeństwa państwa w rozumieniu ustawy lustracyjnej wskazać należy: Zwiad Wojsk Ochrony Pogranicza; Zarząd Główny Służby Wewnętrznej jednostek wojskowych Ministerstwa Spraw Wewnętrznych oraz podległe mu komórki; Informacja Wojskowa; Wojskowa Służba Wewnętrzna; Zarząd II Sztabu Generalnego Wojska Polskiego; inne służby Sił Zbrojnych prowadzące działania operacyjno-rozpoznawcze lub dochodzeniowo-śledcze, w tym w rodzajach broni oraz w okręgach wojskowych (art. 2 ust. 1 pkt 7-12 ustawy lustracyjnej).

We wskazanych organach bezpieczeństwa państwa służbę pełnili żołnierze, a nie funkcjonariusze. Weszli oni zatem w system zabezpieczenia żołnierzy zawodowych, a więc brak jest w stosunku do nich zmian w ustawie o zaopatrzeniu emerytalnym żołnierzy, analogicznych do zmian tych dokonanych w ustawie o zaopatrzeniu emerytalnym funkcjonariuszy.

Ustawodawca zastosował takie rozwiązanie pomimo, że Trybunał Konstytucyjny w swoim orzecznictwie wskazał już na analogiczną rolę cywilnych i wojskowych organów bezpieczeństwa państwa, wskazując, że: „Jednostkami, które wypełniały wyżej wskazane [w preambule ustawy o kombatantach] kryterium aksjologiczne i które mogą być zaliczone do «komunistycznego aparatu represji w Polsce» były struktury Urzędów Bezpieczeństwa, Służby Bezpieczeństwa i Informacji Wojskowej.”<sup>106</sup>.

Odnosząc się do takiego rozwiązania sędzia TK Ewa Łętowska w zdaniu odrębnym do wyroku Trybunału Konstytucyjnego z dnia 24 lutego 2010 r., sygn. K 6/09, wskazała brak koherencji pomiędzy wyrażonym w preambule celem ustawy a jej treścią, skutkujący naruszeniem zasady rzetelnej legislacji. Sędzia TK wskazała w szczególności, że: „(...) nie wszyscy będący potencjalnie «negatywnie ocenianymi ubekami» podlegają ustawowemu mechanizmowi obniżenia emerytury. Ustawa bowiem w ogóle pozostawia poza zakresem swego działania służby informacyjne i osoby figurujące w zbiorze zastrzeżonym IPN. To narusza zasadę rzetelnej legislacji (spójność *ratio legis* i treści ustawy) oraz zasadę sprawiedliwości i równości. (...) [M]echanizm weryfikacji emerytur w zakresie podmiotowym nie jest w stanie doprowadzić do zamierzonych przez ustawę skutków: pozbawienia przywileju mundurowej emerytury wszystkich funkcjonariuszy jednostek kwalifikowanych jako policja polityczna i zarazem tylko takich funkcjonariuszy (...)”.

Odnotować należy również, że niektóre organy bezpieczeństwa państwa uległy na początku lat 90. XX w. przekształceniu w taki sposób, że osoby w nich pełniące służbę straciły status żołnierza uzyskując status funkcjonariusza. Przykładem może być zastąpienie Służbą Graniczną Wojsk Ochrony Pogranicza, w skład których wchodził Zwiad WOP, traktowany przez ustawę lustracyjną jako organ bezpieczeństwa państwa. Odejście przez żołnierzy WOP na emeryturę wojskową przed tym przekształceniem spowodowało, że nie mają do nich zastosowania przepisy ustawy zmieniającej. W odróżnieniu od osób, które choć przez chwilę były funkcjonariuszami i odeszły na emeryturę na zasadach określonych w ustawie o zaopatrzeniu emerytalnym funkcjonariuszy. W obecnej sytuacji normatywnej przy stosowaniu instrumentów wprowadzonych ustawą zmieniającą uwzględniany jest okres służby w wojskowych organach bezpieczeństwa państwa przy ustalaniu emerytury mundurowej funkcjonariusza, w sytuacji gdy nie jest uwzględniany identyczny okres służby przy ustalaniu emerytury mundurowej żołnierza zawodowego.

Niezależnie od przedstawionych wyżej zastrzeżeń ustawa zmieniająca nie przewidziała jakichkolwiek instrumentów indywidualizacji stosowania wprowadzonych nią instrumentów, pozwalających na realne ustalenie faktycznego podejmowania przez konkretną osobę negatywnie ocenianych działań wskazanych w preambule ustawy. W generalny sposób na konieczność takiego indywidualnego, a nie kolektywnego stosowania instrumentów służących rozliczeniu z przeszłością i

<sup>106</sup> Orzeczenie Trybunału Konstytucyjnego z dnia 15 lutego 1994 r., sygn. K 15/93.

likwidacji spuścizny po państwie komunistycznym, co dotyczy również instrumentów służących obniżeniu świadczeń emerytalnych przedstawicielom organów bezpieczeństwa państwa komunistycznego, a jednocześnie na niedopuszczalność ich oparcia o zasadę winy, czy odpowiedzialności zbiorowej, wskazało Zgromadzenie Parlamentarne Rady Europy w pkt. 12 Rezolucji nr 1096 (1996). Za Zgromadzeniem Parlamentarnym uczynił to Trybunał Konstytucyjny w wyroku z dnia 11 maja 2007 r., sygn. K 2/07.

Na płaszczyźnie bardziej szczegółowej, konieczność taką podkreślił Trybunał Konstytucyjny w przytaczanym już orzeczeniu z dnia 15 lutego 1994 r., sygn. K 15/93, orzekając o niezgodności z zasadą równości wobec prawa przepisu art. 21 ust. 2 pkt 4 lit. a) ustawy o kombatantach w pierwotnym brzmieniu – stosownie do którego statusu kombatanta pozbawione miały zostać osoby, które były zatrudnione w aparacie bezpieczeństwa publicznego lub informacji wojskowej – poprzez nieprzyznanie uprawnień kombatantom i represjonowanym osobom spoza struktur Urzędów Bezpieczeństwa, Służby Bezpieczeństwa i Informacji Wojskowej, które nie wykonywały zadań związanych ze zwalczaniem organizacji niepodległościowych i osób działających na rzecz suwerenności i niepodległości Rzeczypospolitej Polskiej. W uzasadnieniu orzeczenia Trybunał wskazał, że: „Zaliczenie do tej samej grupy, z punktu widzenia przyjętego kryterium aksjologicznego, osób zatrudnionych w strukturach Urzędów Bezpieczeństwa Służby Bezpieczeństwa lub Informacji Wojskowej oraz osób spoza tych struktur, które nie wykonywały zadań związanych ze zwalczaniem organizacji niepodległościowych i osób działających na rzecz suwerenności i niepodległości Rzeczypospolitej Polskiej nie jest zgodne z konstytucyjną zasadą równości.

Pozbawienie szczególnych uprawnień kombatanckich osób spoza struktur komunistycznego aparatu represji, które nie wykonywały także, działając w innych strukturach aparatu bezpieczeństwa publicznego, zadań związanych z komunistycznym aparatem represji jest niesprawiedliwym traktowaniem w taki sam sposób osób istotnie różniących się z punktu widzenia przyjętego kryterium.”.

Niezależnie od tego w kwestii tej wypowiedziała się również Europejska Komisja Praw Człowieka, podkreślając w decyzji z dnia 9 września 1998 r. w sprawie *Bieńkowski przeciwko Polsce* (skarga nr 33889/96), iż: „(...) Komisja dostrzega, że środki, których dotyczyła skarga nie zostały oparte na założeniu, iż każdy członek polskich sił zbrojnych ustanowionych podczas lub po II Wojnie Światowej powinien być traktowany w szczególny sposób, ale ich celem jest obiektywne ustalenie czy konkretna osoba, w szczególności taka, która wcześniej zatrudniona była w organach powszechnie postrzeganych jako aparat represji, spełnia obecnie ustawowe wymogi przyznania specjalnego honorowego statusu. Środki zastosowane przez polskie władze mają zatem obiektywne i racjonalne uzasadnienie, służąc realizacji słusznego celu, jakim było uregulowanie funkcjonowania istniejącego systemu przyznawania nadzwyczajnych przywilejów.”.

Tymczasem, jak pokazały dane statystyczne przedstawione przez Trybunał Konstytucyjny w uzasadnieniu wyroku z dnia 24 lutego 2010 r., sygn. K 6/09, regulacja ustawy zmieniającej najbardziej dotyka osoby zajmujące najniższe stanowiska w strukturze komunistycznych organów bezpieczeństwa, tj. przedstawiciele korpusu szeregowych, które i tak uzyskiwały najniższe świadczenia emerytalne<sup>107</sup>. Przyjęta regulacja prowadzi do odwrócenia proporcji, w najmniejszym stopniu dotyka bowiem osób sprawujących funkcje najwyższe, kierownicze – oficerskie i generalskie – podejmujących kluczowe decyzje i wydających strategiczne rozkazy. Logika, zasada proporcjonalności i równości wobec prawa wskazywałyby na konieczność skonstruowania instrumentów w sposób prowadzący do osiągnięcia odwrotnego skutku. O konstytucyjności lub niekonstytucyjności rozwiązań ustawowych nie może świadczyć przeciętna wysokość obniżenia świadczenia, czy przeciętna wysokość świadczenia po jego obniżeniu, ale konsekwencje, jakie regulacja pociąga za sobą w

<sup>107</sup> Część III, pkt 8.7.2 uzasadnienia wyroku Trybunału Konstytucyjnego z dnia 24 lutego 2010 r., sygn. K 6/09.

konkretnych przypadkach jednostkowych, w tym w tych 589 przypadkach<sup>108</sup>, w których wysokość świadczenia ustalonego na nowych zasadach podwyższyć należało do wysokości emerytury minimalnej. Stworzony system rozkłada ciężar obniżek świadczeń emerytalnych w sposób niesprawiedliwy i naruszający zasadę równości i proporcjonalności.

Tę ostatnią okoliczność podkreślali w swych zdaniach odrębnych do wyroku Trybunału Konstytucyjnego z dnia 24 lutego 2010 r., sygn. K 6/09, sędziowie TK. Sędzia TK w swym zdaniu odrębnym wyraził pogląd, że: „Przy ograniczaniu posiadanych praw podmiotowych nie należy operować wielkościami przeciętnymi. Każde prawo podmiotowe ze swej istoty ma charakter indywidualny a nie zbiorowy. (...) Dla «usprawiedliwienia» obniżki dotychczas pobieranych emerytur dla poszczególnych osób nie można więc odwoływać się do różnych średnich. (...) Dla wszystkich praw majątkowych istotna jest bowiem zawsze konkretna wysokość konkretnego świadczenia, w sytuacji konkretnego świadczeniobiorcy.”. Natomiast sędzia TK Ewa Łętowska stanęła na stanowisku, iż: „Wyrok pozostawia zatem poza oceną konstytucyjną prawidłowość samego mechanizmu przeliczeniowego, koncentrując się na skali obniżek (a ściśle na rezultacie przeliczenia). Takie podejście jest z gruntu nieprawidłowe. Problemem konstytucyjnym nie jest to, ile kto otrzymał ostatecznie w wyniku obniżki i czy jest to dużo, czy mało, tylko to, czy sam mechanizm (i wówczas dopiero w konsekwencji uruchomienia tego mechanizmu także i skala) obniżek jest konstytucyjnie nienaganny: odpowiadający celowi wyrażonemu w preambule zaskarżonej ustawy, przejrzysty i proceduralnie poprawny, oraz czy odnosi się on do właściwie określonej grupy osób z punktu widzenia celu ustawy.”.

Na tym tle ciekawy przykład stanowią instrumenty przyjęte w 2003 r. w Czechach, gdzie do okresów wystugi emerytalnej nie wlicza się następujących okresów służby funkcjonariuszy Korpusu Bezpieczeństwa Narodowego (*Sbor národní bezpečnosti*): 1) służby w StB w jednostce kontrwywiadu lub wywiadu lub pełnienia funkcji oficera śledczego albo naczelnika wydziału lub wyższej jednostki organizacyjnej; 2) służby w kontrwywiadzie wojskowym; 3) służby w wywiadzie, chyba że była to służba w wydziale zabezpieczenia technicznego; 4) służby w departamencie (wydziale) polityczno-wychowawczym Federalnego Ministerstwa Spraw Wewnętrznych; Ministerstwa Spraw Wewnętrznych Republiki Czeskiej lub Ministerstwa Spraw Wewnętrznych Republiki Słowackiej, o ile praca tam polegała na bezpośredniej działalności polityczno-wychowawczej; pełnieniu funkcji zastępcy szefa (dowódcy) pracy polityczno-wychowawczej; 5) służby w Korpusie Penitencjarnym w charakterze zastępcy szefa departamentu lub wydziału pracy polityczno-wychowawczej oraz 6) żołnierza Czechosłowackiej Armii Ludowej z Głównego Zarządu Politycznego Czechosłowackiej Armii Ludowej, który prowadził bezpośrednią działalność polityczno-wychowawczą bądź który pełnił funkcję zastępcy szefa pracy polityczno-wychowawczej lub propagandy<sup>109</sup>. Instrumenty służące obniżeniu świadczeń emerytalnych w stosunku do przedstawicieli komunistycznych organów bezpieczeństwa przyjęte w Republice Czeskiej znajdują zatem zastosowanie jedynie w stosunku do ściśle określonych służb, w pewnym zakresie do ściśle określonych stanowisk, jak również do osób, które wykonywały konkretne zadania, tj. tych, którzy rzeczywiście uczestniczyli w stosowaniu represji i podtrzymywaniu systemu komunistycznego.

Natomiast rozwiązania przyjęte przez polskiego ustawodawcę w identyczny sposób nakazują traktować wszystkich funkcjonariuszy wszystkich służb, które w art. 2 ustawy lustracyjnej uznane zostały za organy bezpieczeństwa państwa. Ustawodawca formułując kryterium rozróżnienia posłużył się kryterium czysto formalnym. W efekcie doprowadziło to między innymi do objęcia regulacją obniżającą świadczenia emerytalne wszystkich funkcjonariuszy Milicji Obywatelskiej w okresie do 14 grudnia 1954 r. niezależnie od miejsca pełnienia służby i zajmowanego stanowiska, a jednocześnie niezależnie od tego, że identyczne zadania formacja ta i jej funkcjonariusze wykonywali po tej dacie. Ustawodawca doprowadził do takiej sytuacji, mimo że wcześniej Trybunał Konstytucyjny wyraźnie

<sup>108</sup> *Ibidem*.

<sup>109</sup> Za uzasadnieniem wyroku Trybunału Konstytucyjnego z dnia 24 lutego 2010 r., sygn. K 6/09 (część III, pkt 4.5.2).



wskazał, że: „(...) rację ma Wnioskodawca w tym zakresie, w jakim podnosi, że przepis art. 21 ust. 2 pkt 4 lit. a [ustawy o kombatanach] ujęty został wadliwie. Przepis ten nie jest bowiem sformułowany odpowiednio do wskazanego wyżej [w preambule ustawy o kombatanach] kryterium aksjologicznego. Obejmuje swoim zakresem także te osoby, które były zatrudnione w jednostkach służących dobru społecznemu. Do takich jednostek zaliczyć trzeba służby MO zajmujące się utrzymaniem porządku, zwalczaniem przestępstw, ochroną bezpieczeństwa obywateli.”<sup>110</sup>

Do kwestii konieczności indywidualizacji stosowanych instrumentów oraz sytuacji jednostek, w stosunku do których znajdują one zastosowanie, czy wręcz na konieczność indywidualizacji odpowiedzialności, w sposób niezwykle szeroki odnieśli się w zdaniach odrębnych do wyroku Trybunału Konstytucyjnego z dnia 24 lutego 2010 r., sygn. K 6/09, sędziowie TK. W ocenie poszczególnych sędziów TK:

- „Ustawodawca uchylił swe zobowiązania w sposób zbiorowy, bez rozpoznania działalności poszczególnych funkcjonariuszy, nie przewidując w tym zakresie żadnej procedury, obciążając winą wszystkich funkcjonariuszy, pracujących w strukturach bezpieczeństwa państwa komunistycznego w okresie PRL, za „utrwalanie nieludzkiego systemu władzy”; także tych, którym wcześniej wystawił świadectwo przydatności zawodowej i moralnej do służby w demokratycznej Polsce, uzasadniając to także przesłankami historyczno-politycznymi i moralnymi. (...) [U]stawodawca, opierając się na zasadzie odpowiedzialności zbiorowej, wymierzył wszystkim byłym funkcjonariuszom dotkliwą karę, niezależnie od tego, czy są oni odpowiedzialni za popełnienie jakichkolwiek czynów sprzecznych z prawem, naruszających godność człowieka lub nagannych moralnie.”<sup>111</sup>
- „Kwestionuję także zaniechanie przez Trybunał Konstytucyjny przeprowadzenia pełnego testu proporcjonalności (art. 31 ust. 3 Konstytucji), co było konieczne z uwagi na niejednorodność sytuacji adresatów ustawy. Dotyczy to zwłaszcza osób objętych pozytywną weryfikacją (z uwagi na przesłanki i cele weryfikacji), funkcjonariuszy niepełniących funkcji i zadań represyjnych oraz członków WRON. (...) [P]rzedmiotem kontroli konstytucyjności w niniejszej sprawie należało uczynić zgodność tego specjalnego reżimu z zasadami rzetelnej legislacji i proporcjonalności, i to oddzielnie dla poszczególnych, podmiotowo zróżnicowanych grup adresatów. Tego w wyroku, do którego zgłaszam zdanie odrębne, nie uczyniono, koncentrując (...) uwagę na samym fakcie dopuszczalności i potrzeby rozliczeń z totalitaryzmem. (...) [Z]a funkcjonariusza aparatu bezpieczeństwa dopuszczającego się bezprawia (tak preambuła) i dlatego niegodnego uzyskania emerytury na dotychczasowych zasadach dla emerytur mundurowych będą uchodzili przykładowo informatycy, pracownicy służby zdrowia, bibliotekarze, przedszkolanki itp. działający w strukturze podporządkowanej resortowi spraw wewnętrznych, choćby to podporządkowanie wynikało ze zmian organizacyjnych niezależnych od weryfikowanego, było tylko czasowe, a oni sami wykonywali identyczną pracę nieoperacyjną co osoby zatrudnione na podstawie umowy o pracę (czy nawet także na zasadzie mianowania, a więc też jako funkcjonariusze), tyle że w innym miejscu niż resort spraw wewnętrznych – jeżeli tylko źródłem jego stosunku służbowego było powołanie lub nominacja. (...) Byłoby inaczej, gdyby kontrolowana ustawa dokonała przypisania statusu funkcjonariusza, który uzyskał niesłuszny przywilej w postaci emerytury mundurowej za służbę reżimowi totalitarnemu, na podstawie pełnionego stanowiska, funkcji, zakresu czynności. (...) Uważam, że im bardziej stygmatyzacyjna jest treść preambuły, tym węższe jest pole swobody ustawodawcy zwykłego, aby określać krąg osób stygmatyzowanych za pomocą kryteriów abstrahujących od konkretnego stanowiska lub funkcji. W każdym zaś razie ta kwestia powinna być przeanalizowana w wyroku, lecz tego nie zrobiono.”<sup>112</sup>

<sup>110</sup> Orzeczenie Trybunału Konstytucyjnego z dnia 15 lutego 1994 r., sygn. K 15/93.

<sup>111</sup> Zdanie odrębne sędziego TK Adama Jamroza do wyroku Trybunału Konstytucyjnego z dnia 24 lutego 2010 r., sygn. K 6/09.

<sup>112</sup> Zdanie odrębne sędziego TK Ewy Łętowskiej do wyroku Trybunału Konstytucyjnego z dnia 24 lutego 2010 r., sygn. K 6/09.

- „Ustawa zmieniająca wprowadza zasadę jednakowej odpowiedzialności wszystkich funkcjonariuszy, co pozostaje w rażącej sprzeczności z podstawami funkcjonowania demokratycznego państwa prawa. Wątpliwe okazać się może przywracanie sprawiedliwości społecznej poprzez obniżenie emerytur *en bloc* wszystkim funkcjonariuszom służb i organów, niezależnie od ich roli i funkcji pełnionej w tych służbach (art. 2 Konstytucji).”<sup>113</sup>
- „Regulacja kwestionowanej ustawy zmieniającej dotyczy zróżnicowanych grup adresatów, którzy przez ustawodawcę potraktowani zostali tak, jakby należeli do jednej grupy. To zróżnicowanie dotyczy przede wszystkim osób, które zostały zweryfikowane w 1990 r. i przeszły do pracy w organach bezpieczeństwa Rzeczypospolitej Polskiej. (...) Ustawodawca w 2009 r. zrównał jedną i drugą grupę z punktu widzenia świadczeń emerytalnych. Zrównanie *ex post*, po prawie 20 latach, musi mieć wyjątkową wagę argumentacyjną.”<sup>114</sup>
- „Nie można karać obywatela za to w jakich organach państwa pracował, a nie za to co zrobił. W stosunku do żołnierzy i funkcjonariuszy służb mundurowych mają zastosowanie zasady indywidualnej odpowiedzialności za popełnione przez nich czyny. Negatywna ocena celów do jakich władze PRL-u wykorzystywały służby bezpieczeństwa państwa nie może prowadzić do zbiorowej odpowiedzialności. (...) Nie ma kary bez winy. Nie ma w Konstytucji RP winy i niewinności zbiorowej, jest tylko wina i niewinność indywidualna.”<sup>115</sup>

**Ustawodawca tak samo nakazuje traktować okres służby w latach czterdziestych XX w., jak i w latach osiemdziesiątych, niezależnie od zajmowanego stanowiska i wykonywanych zadań. Ustawodawca nakazuje takie samo traktowanie funkcjonariuszy pełniących służbę np. w Urzędzie Bezpieczeństwa, Służbie Bezpieczeństwa i Akademii Spraw Wewnętrznych, jak również osoby uczestniczące w tworzeniu bazy PESEL w Ministerstwie Spraw Wewnętrznych, dodatkowo niezależnie od tego czy i z jakim rezultatem poddały się w 1990 r. procedurze weryfikacji.**

Podsumowując, rozwiązania przyjęte ustawą zmieniającą budzą poważne wątpliwości co do ich zgodności z zasadą równości wobec prawa. Przede wszystkim problemem jest takie samo traktowanie funkcjonariuszy, którzy pozytywnie przeszli w 1990 r. procedurę weryfikacji, zostali oni obdarzeni przez państwo zaufaniem pozwalającym im współtworzyć służby specjalne chroniące powstające państwo demokratyczne oraz funkcjonariuszy, którzy takiej procedurze się nie poddali, bądź przeszli ją negatywnie. Okoliczność ta uzasadniałaby orzeczenie o zakresowej niekonstytucyjności zaskarżonej ustawy. Na gruncie ustawy powstają jednak jeszcze dalej idące wątpliwości co do respektowania przez jej postanowienia zasady równości wobec prawa również na innych płaszczyznach. Polegają one na zróżnicowaniu emerytów policyjnych, których obejmuje regulacja ustawy zmieniającej w stosunku do emerytów wojskowych, których ona nie dotyczy. Jeszcze inną kwestią jest brak instrumentów pozwalających na dokonanie indywidualnej oceny w konkretnym przypadku, czy dana osoba rzeczywiście podejmowała aktywność piętnowaną w preambule do ustawy. Z tym ostatnim zagadnieniem ściśle koresponduje problem nieadekwatności rozwiązań przyjętych w części artykułowanej ustawy zmieniającej do zamierzeń wyrażonych w jej preambule.

<sup>113</sup> Zdanie odrębne sędziego TK Marka Mazurkiewicza do wyroku Trybunału Konstytucyjnego z dnia 24 lutego 2010 r., sygn. K 6/09.

<sup>114</sup> Zdanie odrębne sędziego TK Mirosława Wyrzykowskiego do wyroku Trybunału Konstytucyjnego z dnia 24 lutego 2010 r., sygn. K 6/09.

<sup>115</sup> Zdanie odrębne sędziego TK Bohdana Zdziennickiego do wyroku Trybunału Konstytucyjnego z dnia 24 lutego 2010 r., sygn. K 6/09.

#### 4.5. Zagadnienia proceduralne

**Przyjęte ustawą zmieniającą szczególne rozwiązania proceduralne, stanowiące odstępstwo od zasad ogólnych, skutkują naruszeniem zasady proporcjonalności. W ocenie Helsińskiej Fundacji Praw Człowieka mogą one naruszać również zasadę równej dla wszystkich ochrony własności i innych praw majątkowych.**

W zakresie regulacji o charakterze proceduralnym wnioskodawca zaskarżył dwa przepisy. W jego ocenie art. 13a ust. 6 ustawy o zaopatrzeniu emerytalnym funkcjonariuszy, dodany przez art. 2 pkt 2 ustawy zmieniającej, jest sprzeczny z art. 78 i art. 77 ust. 2 Konstytucji RP przez to, że wyłączając stosowanie przepisów Kodeksu postępowania administracyjnego w sprawie informacji o przebiegu służby funkcjonariusza w organach bezpieczeństwa państwa, sporządzonej przez Instytut Pamięci Narodowej, a będącej faktycznie decyzją, pozbawia uprawnionego prawa do rozpoznania sprawy w dwuinstancyjnym postępowaniu administracyjnym oraz prawa do sądowej kontroli prawidłowości rozstrzygnięcia, wydanego przez Instytut Pamięci Narodowej. Jednocześnie w ocenie wnioskodawcy, art. 3 ust. 2 ustawy zmieniającej w zakresie, w jakim zaskarżenie decyzji emerytalnej do sądu nie wstrzymuje jej wykonania jest niezgodny z art. 2 w związku z art. 31 ust. 3 Konstytucji RP przez nieuzasadnione naruszenie zasady proporcjonalności.

W ocenie Helsińskiej Fundacji Praw Człowieka konieczne jest łączne rozpatrywanie obydwu problemów proceduralnych wskazanych przez wnioskodawców, z położeniem jednak wyraźniejszego akcentu na kwestię konstytucyjności natychmiastowej wykonalności decyzji o ustaleniu wysokości emerytury policyjnej. Zarzut ten jest o wiele istotniejszy.

Jeśli chodzi o informację o przebiegu służby funkcjonariusza w organach bezpieczeństwa państwa przekazywaną przez Instytut Pamięci Narodowej organowi emerytalnemu, w praktyce *de facto* przejmuje ona rolę rozstrzygnięcia w sprawie. Jak można przypuszczać co najmniej w znakomitej większości przypadków przekłada się ona bezpośrednio na treść decyzji Dyrektora Zakładu Emerytalno-Rentowego MSWiA, której ustawodawca nadał jednocześnie cechy decyzji natychmiast wykonalnej. Organ emerytalny dokonuje na podstawie informacji przedstawionej przez IPN jedynie czynności rachunkowych. W sytuacji, gdy organ emerytalny dysponuje informacjami o przebiegu służby, wysłudze lat, jednostkach w jakich była ona pełniona przez osoby, którym ustalił i wypłaca już emeryturę, pojawia się ponadto pytanie o to, czy rzeczywiście informacji takich udzielać musi mu IPN. Rodzi się na tym polu obawa o rozmycie odpowiedzialności za rozstrzygnięcia kształtujące sytuację jednostek.

Przyznanie IPN omawianych kompetencji przekłada się bezpośrednio na kategorie organów, które uznane zostały w konkretnych przypadkach za organy bezpieczeństwa państwa. Do Helsińskiej Fundacji Praw Człowieka dotarły informacje o przypadkach, gdy za organy bezpieczeństwa państwa uznane zostały instytucje, które w świetle prawomocnych orzeczeń sądów powszechnych uznane za takie być nie powinny, jak Wyższa Szkoła Oficerska Ministerstwa Spraw Wewnętrznych im. Feliksa Dzierżyńskiego w Legionowie. Uzyskaliśmy również informację o traktowaniu jako służby w organach bezpieczeństwa państwa okresu pełnienia funkcji komendanta powiatowego Milicji Obywatelskiej. Przy natychmiastowej wykonalności decyzji organu emerytalnego wywołuje ona od razu skutki prawne, a błędy zarówno po stronie IPN, jak i Zakładu Emerytalno-Rentowego możliwe są do usunięcia dopiero na skutek odwołania do sądu, do czasu prawomocnego zakończenia postępowania sądowego obciążając jednostkę.

Istotniejszy w ocenie Helsińskiej Fundacji Praw Człowieka problem natychmiastowej wykonalności decyzji organu emerytalnego, jak pokazuje powyższe, potęguje się zatem w powiązaniu z pierwszym zarzutem proceduralnym, dotyczącym procedury udzielania przez Instytut Pamięci Narodowej informacji o przebiegu służby w organach bezpieczeństwa państwa.

Przepis art. 3 ust. 2 ustawy zmieniającej, przewidujący, że złożenie do sądu odwołania od decyzji organu emerytalnego nie wstrzymuje jej wykonania, jest przepisem szczególnym w stosunku do ogólnych zasad, określonych w art. 130 § 1 i § 2 w związku z art. 180 § 1 Kodeksu postępowania administracyjnego. Stosownie do art. 130 § 1 KPA, przed upływem terminu do wniesienia odwołania decyzja nie ulega wykonaniu, stosownie natomiast do art. 130 § 2 KPA, wniesienie odwołania w terminie wstrzymuje wykonanie decyzji. Przepisy te, na podstawie art. 180 § 1 KPA, znajdują zastosowanie w sprawach z zakresu ubezpieczeń społecznych. Przyjęte odstępstwo uznać należy za nieuzasadnione zróżnicowanie w sytuacji jednostki. Brak jest bowiem kryteriów przemawiających za modyfikacją zasad realizacji prawa do odwołania, a tym samym dwuinstancyjnego postępowania oraz prawa do sądu, w stosunku do osób objętych działaniem ustawy zmieniającej. Tym samym brak jest kryteriów uzasadniających konieczność zróżnicowania tej grupy jednostek w stosunku do pozostałych jednostek, do których zastosowanie znajdują ogólne przepisy procedury w sprawach ubezpieczeń społecznych.

Jak zostało to już wskazane, rozważenia ze strony wnioskodawców wymagałoby rozszerzenie przywołanych w stosunku do art. 3 ust. 2 ustawy zmieniającej wzorców kontroli o wzorzec z art. 21 ust. 1 i art. 64 ust. 2 Konstytucji RP, to jest zasady równej dla wszystkich ochrony własności i innych praw majątkowych. Przyjęta konstrukcja proceduralna w zakresie obniżenia wysokości świadczenia w bezpośredni sposób przekłada się bowiem na zagadnienie prawa do równej ochrony praw majątkowych.

Rozwiązanie polegające na natychmiastowej wykonalności decyzji emerytalnych, a tym samym zawieszenie wypłaty świadczenia w dotychczasowej wysokości mimo nieostateczności decyzji, z perspektywy ilości odwołań budzi jednocześnie bardzo poważne zastrzeżenia co do możliwości zapewnienia przez państwo realizacji prawa do rozpoznania sprawy w rozsądnym terminie. Wszystkie odwołania od decyzji Dyrektora Zakładu Emerytalno-Rentowego rozpoznawane są przez jeden sąd – Sąd Okręgowy w Warszawie, XIII Wydział Ubezpieczeń Społecznych. Sygnały o ilustrujących omawianą kwestię problemach, wynikających ze skali zjawiska obniżenia świadczeń emerytalnych, już teraz docierają do Helsińskiej Fundacji Praw Człowieka. Dotyczą one kwestii terminów przekazania przez Dyrektora Zakładu Emerytalno-Rentowego MSWiA do Sądu Okręgowego w Warszawie wniesionych przez jednostki odwołań od decyzji.

**Za nieproporcjonalne uznać należy rozwiązanie, przerzucające na jednostki konsekwencje ewentualnych błędów popełnionych przez organy publiczne przy stosowaniu wprowadzonych rozwiązań. W przypadku powstania takich błędów, w szczególności błędnej wykładni przepisów prawa, jednostka uzyskuje możliwość ich wykazania dopiero w ramach postępowania przed sądem ubezpieczeń społecznych, gdy decyzja wywołała już określone skutki wobec natychmiastowej jej wykonalności.** Jednocześnie realnym jest niebezpieczeństwo niezapewnienia jednostce prawa do rozpoznania sprawy w rozsądnym terminie. Wyobrazić można sobie, że gdyby ustawodawca w ustawie zmieniającej oparł się na zasadach ogólnych postępowania w sprawach z zakresu ubezpieczeń społecznych, inaczej wyglądałoby podejście organów publicznych, zwłaszcza do terminów załatwienia sprawy, czy ogólnie ich troska przy okazji postępowań o ponowne ustalenie wysokości świadczenia emerytalnego, którą pomieścić można w pojęciu dobrej administracji. Na kwestię prawa do dobrej administracji w kontekście prawa do ochrony mienia zwrócił uwagę Europejski Trybunał Praw Człowieka w wyroku z dnia 15 września 2009 r. w sprawie *Moskal przeciwko Polsce* (skarga nr 10373/05; § 51 oraz § 72), stwierdzając naruszenie art. 1 Protokołu nr 1 do Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności: „z perspektywy praw majątkowych należy podkreślić wagę zasady dobrej administracji. Pożądane jest, aby władze postępowały przy dochowaniu niezwyklej skrupulatności, w szczególności przy rozstrzygnięciu kwestii

mających żywotne znaczenie dla jednostek, takich jak świadczenia socjalne i inne prawa majątkowe”<sup>116</sup>.

W sytuacji orzeczenia o niekonstytucyjności art. 3 ust. 2 ustawy zmieniającej, praktyczne znaczenie straciłby zarzut stawiany przez wnioskodawców w stosunku do art. 13a ust. 6 ustawy o zaopatrzeniu emerytalnym, w wymiarze prawa do dwuinstancyjnego postępowania. Pozostaną jednak inne problemy związane z wyłączeniem stosowania przepisów Kodeksu postępowania administracyjnego do informacji o przebiegu służby sporządzonej przez IPN.

W ocenie Helsińskiej Fundacji Praw Człowieka poważne zastrzeżenia budzą nie tylko rozwiązania materialnoprawne wprowadzone ustawą zmieniającą, ale również zastosowane przez nią rozwiązania o charakterze proceduralnym.

---

<sup>116</sup> „As stated above, in the context of property rights, particular importance must be attached to the principle of good governance. It is desirable that public authorities act with the utmost scrupulousness, in particular when dealing with matters of vital importance to individuals, such as welfare benefits and other property rights. In the instant case, the Court considers that having discovered their mistake the authorities failed in their duty to act in good time and in an appropriate and consistent manner.” (§ 72).

## V. Wnioski

Problematyka uregulowana ustawą zmieniającą ma niezwykle złożony i skomplikowany charakter. Helsińska Fundacja Praw Człowieka jeszcze raz pragnie podkreślić, że co do zasady nie jest wykluczone, że ograniczenie świadczeń emerytalnych byłych funkcjonariuszy komunistycznych organów bezpieczeństwa państwa jest do pogodzenia z zasadami konstytucyjnymi, w szczególności zasadą demokratycznego państwa prawnego urzeczywistniającego zasady sprawiedliwości społecznej oraz zasadą proporcjonalności.

Jednak konkretne rozwiązania przyjęte ustawą zmieniającą budzą poważne wątpliwości co do ich zgodności z Konstytucją. Wprowadzają one nieproporcjonalne ograniczenia, przyjmujące wręcz cechy sięgnięcia do konstrukcji odpowiedzialności zbiorowej opartej o zasadę domniemania winy. Przyjęte szczegółowe rozwiązania nie mają cech odebrania przywilejów, lecz bardziej przypominają instrumenty zmierzające do odpłaty. Jednocześnie w odniesieniu do przyjętych rozwiązań powstają daleko idące wątpliwości odnośnie do realizacji zasady równości wobec prawa. Szczególnie widoczne jest to w odniesieniu do sytuacji stosowania takich samych rozwiązań wobec funkcjonariuszy komunistycznych organów bezpieczeństwa państwa, którzy przeszli w 1990 r. pozytywnie weryfikację i podjęli służbę w służbach specjalnych państwa demokratycznego oraz funkcjonariuszy, którzy takiej procedurze się nie poddali, bądź jej nie przeszli z pozytywnym wynikiem.

Podsumowując zaprezentowane w niniejszej opinii zagadnienia, w ocenie Helsińskiej Fundacji Praw Człowieka:

- Wniosek w niniejszej sprawie winien podlegać rozpoznaniu w całości nie tylko ze względu na różnice z przedmiotem zaskarżenia i przywołanymi wzorcami kontroli w sprawie o sygn. K 6/09 zakończonej wyrokiem Trybunału Konstytucyjnego z dnia 24 lutego 2010 r., ale również, co bardzo istotne, aby uniknąć sytuacji mającej cechy *déni de justice*.
- Emerytura policyjna stanowi rodzaj przywileju. Przywileju tego mogą zostać pozbawione osoby, które w trakcie służby nie wywiązywały się ze swoich obowiązków w sposób nienaganny.
- Obniżenie świadczeń emerytalnych byłym funkcjonariuszom organów bezpieczeństwa państwa komunistycznego stanowić może jedynie pozbawienie przywileju, nie może natomiast stanowić formy represji czy zemsty. Demokratyczne państwo prawa konstruując system obniżenia takich świadczeń emerytalnych przestrzegać musi podstawowych wymogów i zasad dotyczących instrumentów służących rozliczeniu z przeszłością komunistyczną i uporaniu się z jej dziedzictwem. Demokratyczne państwo prawne przy konstruowaniu i stosowaniu tych instrumentów musi stosować środki formalnoprawne takiego państwa. Nie może ono stosować żadnych innych środków, ponieważ wówczas nie byłoby wcale lepsze od reżimu totalitarnego.
- Preambuła ustawy zmieniającej zawiera treści normatywne, a co za tym idzie rozpoznaniu może podlegać jej zgodność z Konstytucją RP i ratyfikowanymi umowami międzynarodowymi. Preambuła ustawy zmieniającej w zaskarżonym zakresie jest niezgodna z przywołanymi wzorcami kontroli.
- Przyjęte ustawą zmieniającą rozwiązania budzą poważne zastrzeżenia co do ich zgodności z zasadą ochrony nabytych praw podmiotowych. W szczególności dotyczy to sytuacji, gdy znajdują one zastosowanie do byłych funkcjonariuszy organów bezpieczeństwa państwa komunistycznego, którzy w 1990 r. pozytywnie przeszli postępowanie weryfikacyjne.
- Wprowadzone ustawą zmieniającą rozwiązania prowadzą do nieproporcjonalnego ograniczenia wolności i praw konstytucyjnych w postaci prawa do własności oraz prawa do równej ochrony własności i innych praw majątkowych, ujmowanych łącznie z prawem do zabezpieczenia społecznego. Dla oceny proporcjonalności znaczenie ma:

- 1) stwierdzenie istnienia jednego z kryteriów określonych w art. 31 ust. 3 Konstytucji RP, pozwalających na dokonanie ograniczenia konstytucyjnych wolności i praw;
  - 2) proporcjonalność wprowadzonych instrumentów do zakładanych przez ustawodawcę, a wyrażonych w preambule ustawy, celów oraz efektywność tych instrumentów, co przekłada się również na zakres podmiotowy ustawy i jego spójność z preambułą;
  - 3) konieczność indywidualnego stosowania instrumentów – stosowanie ich w każdym indywidualnym przypadku proporcjonalnie do wkładu w funkcjonowanie komunistycznego aparatu represji;
  - 4) wysokość i sposób obniżenia świadczeń emerytalnych, a co za tym idzie kwestia charakteru przyjętych rozwiązań;
  - 5) moment wprowadzenia instrumentów, tj. 20 lat od upadku ustroju komunistycznego.
- Rozwiązania przyjęte ustawą zmieniającą naruszają zasadę równości wobec prawa, a jednocześnie nie zapewniają indywidualnego ich stosowania. Naruszenia w szczególności dotyczą funkcjonariuszy, którzy w 1990 r. przeszli pozytywnie procedurę weryfikacji, funkcjonariuszy, którzy nie wykonywali zadań policji politycznej państwa komunistycznego (np. funkcjonariuszy Milicji Obywatelskiej w okresie do 14 grudnia 1954 r.). Z naruszeniem zasady równości wobec prawa związane jest również odmienne traktowanie osób, które przeszły na emeryturę policyjną w stosunku do osób, które przeszły na emeryturę wojskową.
  - Przyjęte ustawą zmieniającą szczególne rozwiązania proceduralne, stanowiące odstępstwo od zasad ogólnych, skutkują naruszeniem zasady proporcjonalności. W ocenie Helsińskiej Fundacji Praw Człowieka mogą one naruszać również zasadę równej dla wszystkich ochrony własności i innych praw majątkowych.

Z przedstawionych względów stwierdzić należy, że regulacje wprowadzone na mocy ustawy zmieniającej do ustawy o zaopatrzeniu emerytalnym funkcjonariuszy, jak i regulacje samej ustawy zmieniającej oraz jej preambuły wciąż budzą poważne wątpliwości co do ich zgodności z Konstytucją RP oraz Konwencją o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności.