



Sygn. akt II UK 383/15

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 15 listopada 2016 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Jerzy Kuźniar (przewodniczący, sprawozdawca)

SSN Halina Kiriło

SSN Małgorzata Wrębiakowska-Marzec

w sprawie z wniosku M.K.
przeciwko Zakładowi Ubezpieczeń Społecznych
o ustalenie kapitału początkowego,
po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym w Izbie Pracy, Ubezpieczeń
Społecznych i Spraw Publicznych w dniu 15 listopada 2016 r.,
skargi kasacyjnej organu rentowego od wyroku Sądu Apelacyjnego [...] z dnia 31 lipca 2014 r., sygn. akt III AUa .../14,

**uchyla zaskarżony wyrok i sprawę przekazuje Sądowi
Apelacyjnemu [...] do ponownego rozpoznania i orzeczenia o
kosztach postępowania kasacyjnego.**

UZASADNIENIE

Wyrokiem z dnia 31 lipca 2014 r., III AUa .../14, Sąd Apelacyjny [...] oddalił apelację pozwanego Zakładu Ubezpieczeń Społecznych od wyroku Sądu Okręgowego – Sądu Pracy i Ubezpieczeń Społecznych w [...] z dnia 27 listopada 2013 r. w sprawie z wniosku M.K., o ustalenie kapitału początkowego.

W stanie faktycznym sprawy, wnioskodawczyni (urodzona w dniu 25 listopada 1952 r.), złożyła w organie rentowym wniosek o emeryturę. W chwili obecnej zamieszkuje ona na terenie Niemiec, a jej nieograniczony tam pobyt został potwierdzony przez niemiecki organ rentowy na dzień 1 lipca 1984 r. Z uwagi na powyższe organ rentowy decyzją z dnia 9 maja 2013 r. odmówił prawa do emerytury, a decyzją z dnia 5 czerwca 2013 r. odmówił ustalenia wnioskodawczyni kapitału początkowego. W uzasadnieniu decyzji z dnia 5 czerwca 2013 r. o odmowie ustalenia kapitału początkowego, wskazano, że zgodnie z informacją niemieckiej instytucji ubezpieczeniowej w przypadku wnioskodawczyni znajduje zastosowanie umowa między Polską Rzeczpospolitą Ludową a Republiką Federalną Niemiec o zaopatrzeniu emerytalnym i wypadkowym zabezpieczeniu społecznym podpisana w Warszawie dnia 9 października 1975 r. (Dz.U. z 1976 r. Nr 16, poz. 101 ze zm., dalej - umowa z 1975 r.). Oznacza to, że do wypłacenia świadczeń właściwa jest instytucja ubezpieczeniowa tego państwa, na którego terytorium osoba uprawniona ma miejsce pobytu. Instytucja ubezpieczeniowa państwa, w którym zamieszkuje osoba uprawniona powinna uwzględnić okresy ubezpieczenia przebyte w drugim państwie w taki sposób jakby te okresy zostały przebyte według przepisów obowiązujących na obszarze własnego państwa. Ponieważ wnioskodawczyni nie legitymuje się okresami ubezpieczenia z innego tytułu niż pracownicze, dlatego organ rentowy odmówił ustalenia wysokości kapitału początkowego. W ocenie organu rentowego w razie przesiedlenia się wnioskodawczyni ponownie do Polski, znajdzie zastosowanie art. 175 ust. 4 ustawy z dnia 17 grudnia 1998 r. o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych (jednolity tekst: Dz.U. z 2016 r., poz. 887 ze zm. – dalej ustawa o emeryturach i rentach lub ustawa emerytalna), na podstawie którego ustalenie kapitału początkowego następuje w okolicznościach określonych w art. 114 ustawy.

Wyrokiem z dnia 27 listopada 2013 r. Sąd Okręgowy w [...] zmienił zaskarżoną decyzję i przyznał wnioskodawczyni prawo do ustalenia kapitału początkowego. W uzasadnieniu wyroku Sąd powołał się na treść art. 173 ust. 1 oraz art. 174 ust. 1 i 2 ustawy o emeryturach i rentach, zgodnie z którymi dla ubezpieczonych urodzonych po dniu 31 grudnia 1948 r., którzy przed dniem wejścia w życie ustawy opłacali składki na ubezpieczenie społeczne, lub za których

składki opłacali płatnicy składek, ustala się kapitał początkowy - na zasadach określonych w art. 53, z uwzględnieniem ust. 2-12, a przy jego ustalaniu przyjmuje się przebyte przez ubezpieczonych przed dniem wejścia w życie ustawy okresy składkowe i nieskładkowe. W ocenie Sądu pierwszej instancji spór w sprawie sprowadzał się do tego, czy w świetle umowy z 1975 r. oraz potwierdzonego przez niemiecką instytucję ubezpieczeniową faktu, że wnioskodawczyni przebywa w Niemczech na stałe, polski organ rentowy ma obowiązek wyliczyć dla niej kapitał początkowy. W ocenie Sądu Okręgowego czym innym jest kwestia ustalenia kapitału początkowego, a czym innym kwestia ustalenia prawa do emerytury i ustalenia właściwej instytucji ubezpieczeniowej dla jej wypłaty. Kapitał początkowy nie należy do kategorii świadczeń emerytalnych ani rentowych, zatem sam fakt zamieszkania skarżącej w Niemczech nie ma znaczenia dla ustalenia jej kapitału początkowego, gdyż istotne są wyłącznie wykazane przez nią okresy składkowe i nieskładkowe, o których mowa w art. 174 ust 2 ustawy o emeryturach i rentach. Sąd Okręgowy powołał się także na pogląd Sądu Najwyższego wyrażony w uzasadnieniu wyroku z dnia 2 września 2009 r., II UK 30/09 (OSNP 2011 nr 9-10, poz.128), według którego do ustalenia kapitału początkowego nie mają zastosowania przepisy rozporządzenia Rady (EWG) nr 1408/71 z dnia 14 czerwca 1971 r. w sprawie stosowania systemów zabezpieczenia społecznego do pracowników najemnych, osób prowadzących działalność na własny rachunek i do członków ich rodzin przemieszczających się we Wspólnocie (Dz.U.E.L 1971 Nr 149, poz. 2 ze zm., dalej - rozporządzenie 1408/71), wskazując, że kapitał początkowy nie jest świadczeniem emerytalnym, zaś w celu jego ustalenia należy zastosować jedynie przepisy polskie. W ocenie Sądu obowiązujące przepisy w jakikolwiek sposób nie ograniczają, a tym bardziej nie wyłączają możliwości żądania przez ubezpieczonych urodzonych pomiędzy rokiem 1949 a 1969 i posiadających okresy ubezpieczenia w Polsce, do których zastosowanie ma umowa z 1975 r., ustalenia wysokości kapitału początkowego.

Sąd Apelacyjny oddalił apelację organu rentowego, podzielając stanowisko Sądu pierwszej instancji. Sąd drugiej instancji podkreślił, że przedmiot sprawy został wyznaczony zaskarżoną decyzją z dnia 5 czerwca 2013 r., odmawiającą ustalenia kapitału początkowego, a nie ustalenia prawa do emerytury, zatem

rozważania organu rentowego na temat przyszłego świadczenia emerytalnego są poza zakresem sprawy, w której, w związku z tym, brak podstaw do wyłączenia wnioskodawczyni z kręgu osób uprawnionych do ustalenia kapitału początkowego, tylko dlatego, że w przyszłości będzie korzystać z uprawnień emerytalnych w Niemczech i okresy polskiego ubezpieczenia będą uwzględniane przez instytucję niemiecką.

W skardze kasacyjnej od tego wyroku, zaskarżając go w całości, pełnomocnik organu rentowego zarzucił naruszenie prawa materialnego – art. 8 rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (WE) nr 883/2004 z dnia 29 kwietnia 2004 r. w sprawie koordynacji systemów zabezpieczenia społecznego (Dz.U.UE. L 2004.166.1 ze zm., Dz.Urz. UE Polskie wydanie specjalne 2004, rozdz. 5, t. 5 – dalej rozporządzenie 883/2004), poprzez jego niezastosowanie i przyjęcie, że umowa z 1975 r. po jej inkorporowaniu do systemu prawa Unii Europejskiej nie ma zastosowania, w odniesieniu do osoby posiadającej miejsce zamieszkania w Niemczech nieprzerwanie od roku 1984, która złożyła wniosek w polskim organie rentowym o ustalenie kapitału początkowego oraz poprzez przyjęcie, że po dniu przystąpienia Polski do Unii Europejskiej nadal funkcjonuje umowa między Rzeczpospolitą Polską a Republiką Federalną Niemiec o zabezpieczeniu społecznym sporządzona w Warszawie w dniu 8 grudnia 1990 r. (Dz.U. Nr 108, poz. 468 ze zm., dalej - umowa z 1990 r.) pomimo jej wyraźnego uchylecia, art. 3 ust. 1 lit d) i art. 10 rozporządzenia 883/2004 w związku z art. 288 Traktatu o funkcjonowaniu Unii Europejskiej TFUE (Dz.Urz. UE C115 z 9 maja 2008 r. str. 47), oraz art. 91 ust. 3 Konstytucji RP poprzez ich niezastosowanie i w konsekwencji przyjęcie, że wnioskodawczyni ma prawo do ustalenia kapitału początkowego służącego do ustalenia wysokości emerytury obliczanej na podstawie art. 25 i 26 ustawy o emeryturach i rentach z uwzględnieniem okresów zatrudnienia przebytych w Polsce przed 1991 r. dla osoby, która posiada ekspektatywę emerytury z niemieckiego systemu zabezpieczeń społecznych za te same okresy ubezpieczenia, co narusza zakaz kumulacji świadczeń określony w art. 10 rozporządzenia 883/2004, wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku w całości i przekazanie sprawy sądowi drugiej instancji do ponownego rozpoznania wraz z orzeczeniem o kosztach postępowania.

Sąd Najwyższy wziął pod uwagę, co następuje:

Skarga kasacyjna ma uzasadnione podstawy. Sytuacja faktyczna i prawna rozpoznawanej sprawy są analogiczne do okoliczności sprawy poddanej ocenie Sądu Najwyższego w wyroku z dnia 24 czerwca 2015 r., II UK 278/14 (dotąd niepublikowany). W wyroku tym przyjęto, że „osoba, która przed dniem 1 stycznia 1991 r. przesiedliła się do Niemiec, miała w okresie obowiązywania w Polsce rozporządzeń 1408/71 i 574/72 (z dnia 21 marca 1972 r. w sprawie wykonywania rozporządzenia (EWG) nr 1408/71 w sprawie stosowania systemów zabezpieczenia społecznego do pracowników najemnych, osób prowadzących działalność na własny rachunek i do członków ich rodzin przemieszczających się we Wspólnocie - Dz.U. UE L 1972.74.1 ze zm.), prawo do ustalenia prawa do emerytury w Polsce z tytułu polskich okresów ubezpieczenia przypadających przed powyższą datą, chyba że zostały one uwzględnione dla celów ustalania prawa do emerytury w Niemczech na podstawie niemieckich przepisów znajdujących zastosowanie na podstawie art. 19 ust. 4 umowy z 1990 r. W okresie obowiązywania rozporządzeń 883/2004 i 987/2009 z dnia 16 września 2009 r. dotyczącego wykonywania rozporządzenia (WE) nr 883/2004 w sprawie koordynacji systemów zabezpieczenia społecznego - Dz.U. UE L 2009.284.1 ze zm.) osoba, która przed dniem 1 stycznia 1991 r. przesiedliła się do Niemiec, ma prawo do ustalenia prawa do emerytury w Polsce z tytułu polskich okresów ubezpieczenia przypadających przed powyższą datą, chyba że w związku z miejscem zamieszkania zostały one uwzględnione dla celów ustalania prawa do emerytury w Niemczech.”

W szerokim uzasadnieniu tego stanowiska – w zupełności podzielanym przez obecny skład - Sąd Najwyższy przyjął, z powołaniem się na dotychczasowe orzecznictwo, że sprawy o ustalenie kapitału początkowego nie są objęte zakresem regulacji rozporządzenia Rady (EWG) Nr 1408/719 (por. poza wyrokiem powołanym przez Sąd pierwszej instancji także wyrok z dnia 22 czerwca 2006 r., I UK 356/05, OSNP 2007 nr 13-14, poz. 202), wskazując jednak, że w stan faktyczny w sprawach, w których wyrażono ten pogląd był inny, aniżeli w rozpoznawanej sprawie, gdyż znajdująca w tamtych sprawach zastosowanie

umowa międzynarodowa przewidywała obowiązek uwzględniania okresów zatrudnienia w jednym państwie do okresu stażowego w drugim państwie.

W niniejszej sprawie sytuacja jest inna, bowiem wnioskodawczynie legitymuje się polskimi okresami ubezpieczenia sprzed daty przesiedlenia się do Niemiec (sprzed 1 lipca 1984 r.), a okresy te na mocy umowy z 1975 r. są kwalifikowane jako okresy ubezpieczenia państwa miejsca zamieszkania, przy czym zasada ta została utrzymana w umowie z 1990 r. (nota bene stosowanie umowy z 1975 r. w stosunku do ubezpieczonej, zostało potwierdzone przez niemiecką instytucję ubezpieczeniową).

W uzasadnieniu cytowanego wyżej wyroku Sąd Najwyższy przyjął, że co do zasady należałoby przyjąć, że okresy ubezpieczenia wnioskodawczynie przebyte przed datą przesiedlenia się do Niemiec podlegają uwzględnieniu przy ustalaniu kapitału początkowego, ponieważ są to okresy polskie. Okresy ubezpieczenia uwzględnia się w tym państwie, w którym zostały one przebyte, chyba że co innego wynika właśnie z przedmiotowych umów.

Istota sporu w rozpoznawanej sprawie sprowadza się zatem do tego, czy polski okres ubezpieczenia przypadający przed datą przesiedlenia się do Niemiec jest w świetle art. 27 ust. 2 umowy z 1990 r. w związku z art. 4 ust. 2 umowy z 1975 r. okresem ubezpieczenia w rozumieniu art. 174 ust. 2 pkt 1 ustawy emerytalnej uwzględnianym dla celów obliczania kapitału początkowego.

W przypadku wnioskodawczynie, do czasu przystąpienia Polski do Unii Europejskiej, okresy ubezpieczenia przed datą przesiedlenia się do Niemiec (tu przed 1 lipca 1984 r.) były uwzględniane jako okresy ubezpieczenia państwa miejsca zamieszkania (tutaj niemieckie).

Z dniem 1 maja 2004 r., umowy te zostały zastąpione rozporządzeniami 1408/71 i 574/72, a później 883/2004 i 987/2009. W kontekście tych regulacji, pojawia się zatem problem, dopuszczalności stosowania zasad wynikających z umów międzynarodowych w zakresie uwzględniania okresów ubezpieczenia, co obejmuje również prawną kwalifikację polskich okresów ubezpieczenia przed 1 stycznia 1991 r., które w okolicznościach sprawy, były do czasu przystąpienia Polski do Unii Europejskiej w związku z miejscem zamieszkania wnioskodawczynie w Niemczech, traktowane jako okresy niemieckie. Złożenie wniosku w Polsce o

ustalenie kapitału początkowego, do którego nie stosuje się wprowadzić żadnego przepisu dotyczącego koordynacji świadczeń z tytułu „starości”, nie zmienia faktu, że konieczne jest rozstrzygnięcie, czy okresy te mają być nadal traktowane jako okresy niemieckie, w związku z zamieszkiwaniem przez wnioskodawczynię na terytorium Niemiec, czy też zgodnie z jej wnioskiem jako okresy polskie.

Podstawowe znaczenie dla rozstrzygnięcia ma umowa z 1975 r., a zwłaszcza jej art. 4 i 5. Pierwszy z nich w ust. 1 stanowił, że: a) renty z zaopatrzenia emerytalnego przyznaje, według obowiązujących ją przepisów, instytucja ubezpieczeniowa państwa, na którego terytorium osoba uprawniona mieszka, b) instytucja miejsca zamieszkania uwzględnia według obowiązujących ją przepisów okresy ubezpieczenia, okresy zatrudnienia oraz okresy z nimi zrównane w drugim państwie w taki sposób, jak gdyby zaistniały na terytorium pierwszego państwa (ust. 2) oraz c) renty przysługują tylko przez okres zamieszkiwania na terytorium państwa, którego instytucja ustaliła rentę. Z przepisu art. 5 umowy z 1975 r. natomiast wynikało, że jeżeli rencista zmieni miejsce pobytu i zamieszka na terytorium drugiego państwa, to wypłata renty jest wstrzymywana (ust. 1), a instytucja miejsca nowego zamieszkania decyduje o prawie do renty za okres od wstrzymania wypłaty renty, uwzględniając okresy ubezpieczenia, zatrudnienia i okresy zrównane w państwie poprzedniego zamieszkania. Powyższe oznaczało, że umowa z 1975 r. wprowadzała swego rodzaju fikcję uznawania okresów ubezpieczenia za okresy prawa miejsca zamieszkania.

Powyższe uległo jednak zmianie na podstawie umowy z 1990 r., w której przyjęto zasadę tzw. proporcjonalnego ustalania prawa do świadczeń emerytalnych i rentowych (art. 17-18 umowy z 1990 r.), co miało ten skutek, że instytucja danego państwa ustalała prawo do świadczeń, uwzględniając jedynie okresy ubezpieczenia, zamieszkania lub zrównane z nimi przypadające tylko w tym państwie. Od powyższej reguły wyjątek wprowadzał art. 19 ust. 4, który stanowił, że pozostają nienaruszone niemieckie przepisy prawne dotyczące świadczeń za okresy ubezpieczenia, które nie zostały przebyte na obszarze Republiki Federalnej Niemiec, jak również dotyczące świadczeń za okresy zaliczone zgodnie z prawem o rentach obcych. W istocie chodziło o regulacje ustawy o rentach obcych („Fremdrentengesetz”), która zresztą obowiązuje w Niemczech do dnia dzisiejszego

(wersja jednolita opublikowana w dniu 25 lutego 1960 r., BGBl. I s. 93, 94 i nast. – ze zm.) i dotyczy uprawnień emerytalnych i rentowych osób wypędzonych bądź tzw. przesiedleńców. Jej podstawową zasadą jest uwzględnianie zagranicznych okresów ubezpieczenia, zatrudnienia bądź okresów z nimi zrównanych, tak jak gdyby zostały przebyte na terytorium Niemiec. Innymi słowy, na podstawie umowy z 1990 r. obowiązywała tzw. zasada proporcjonalności, chyba że chodziło o okresy zaliczone zgodnie z prawem o rentach obcych, w przypadku których w mocy pozostawała zasada miejsca zamieszkania.

Przedstawiona regulacja uległa modyfikacji po przystąpieniu Polski do Unii Europejskiej. Po akcesji zastosowanie znalazły rozporządzenia 1408/71 oraz 574/72. Relację umów z 1975 r. i 1990 r. do rozporządzeń unijnych regulował art. 7 ust. 2 lit c rozporządzenia 1408/71. Wprowadzie rozporządzenie zastępowało konwencje o zabezpieczeniu społecznym (art. 6 rozporządzenia), lecz w mocy pozostały określone postanowienia konwencji o zabezpieczeniu społecznym, do których Państwa Członkowskie przystąpiły przed datą wejścia w życie rozporządzenia, o ile były one korzystniejsze dla beneficjentów albo jeżeli wynikały ze szczególnych okoliczności o charakterze historycznym, a ich skutek był ograniczony w czasie, pod warunkiem, że zostały wymienione w załączniku III. W jego pkt 19 została uwzględniona: a) umowa z 1975 r. zgodnie z warunkami i zakresem określonymi w art. 27 ust. 2-4 umowy z 1990 r. oraz b) art. 11 ust. 3, art. 19 ust. 4, art. 27 ust. 5 i art. 28 ust. 2 umowy z 1990 r.

Z regulacji tych wynika, że o ile umowa z 1975 r. znajdowała zastosowanie wyłącznie w zakresie wskazanym w art. 27 ust. 2 - 4 umowy z 1990 r., o tyle wprost odesłano do art. 11 ust. 3, art. 19 ust. 4, art. 27 ust. 5 i art. 28 ust. 2 umowy z 1990 r. Szczególne znaczenie miało odwołanie się wprost do art. 19 ust. 4 umowy z 1990 r.

Oznacza to, że osoba, która przed dniem 1 stycznia 1991 r. przesiedliła się do Niemiec, miała w okresie obowiązywania w Polsce rozporządzeń 1408/71 i 574/72 prawo do ustalenia prawa do emerytury w Polsce z tytułu polskich okresów ubezpieczenia przypadających przed powyższą datą, chyba że zostały one uwzględnione dla celów ustalania prawa do emerytury w Niemczech na podstawie niemieckich przepisów znajdujących zastosowanie na podstawie art. 19 ust. 4

umowy z 1990 r. Takie rozwiązanie znajdowało również swoje oparcie w zakazie kumulacji świadczeń, wyrażonym w art. 12 rozporządzenia 1408/71, który stanowił że nie można nabyć świadczeń za ten sam okres ubezpieczenia. Jeśli zatem okres ubezpieczenia, zamieszkania bądź zrównany z nim, przypadął przed datą przesiedlenia się, to mógł być on uwzględniany wyłącznie jeden raz przez instytucję jednego państwa członkowskiego. Powyższe szczegółowo analizuje wyrok Sądu Najwyższego z dnia 14 maja 2014 r., II UK 456/13 (LEX nr 1463421, M.P.Pr. 2014 nr 8, s. 438-441).

Odrębny problem dotyczył natomiast zagadnienia czy konieczne było spełnienie warunku zamieszkania na terytorium danego państwa członkowskiego w okresie obowiązywania rozporządzenia 1408/71 i rozporządzenia 574/72, w celu uwzględnienia polskich okresów ubezpieczenia przypadających przed 1 stycznia 1991 r. Z prawnego punktu widzenia chodzi o relację art. 19 ust. 4 umowy z 1990 r. do jej art. 27 ust. 2, bowiem w art. 7 ust. 2 lit. c rozporządzenia 1408/71 warunek miejsca zamieszkania nie był sformułowany. Zdaniem Sądu Najwyższego jednak, klauzula szczególnych okoliczności historycznych nawiązujących właśnie do tej kwestii, nakazywała interpretację przedstawionej regulacji zarówno w kontekście art. 19 ust. 4 i art. 27 ust. 2 umowy z 1990 r. Dekodowanie normy prawnej powinno się odbywać w oparciu o zespół przepisów wskazanych w pkt 19 załącznika III rozporządzenia 1408/71, zaś osiągnięcie ich spójności nakazywałoby interpretację umowy z 1975 r. (zgodnie z warunkami i zakresem określonym w art. 27 ust. 2-4 umowy z 1990 r.) w zgodzie z art. 19 ust. 4 umowy z 1990 r. To z kolei oznaczałoby – z historycznego punktu widzenia – uwzględnienie zasad uznawania okresów ubezpieczenia wynikających z umowy z 1975 r. Wskazywałaby na to w szczególności wykładnia art. 27 ust. 2 umowy z 1975 r., w którym stwierdza się, że umowa ta nie narusza „roszczeń i uprawnień” nabytych do dnia 1 stycznia 1991 r. w jednej z umawiających się stron na podstawie umowy z 1975 r. tak długo, jak osoby te, także po dniu 31 grudnia 1990 r., będą mieszkać na terytorium umawiającej się strony. O ile pojęcie „roszczeń”, które mogą być dochodzone od podmiotów zobowiązanych faktycznie wskazuje na już nabyte uprawnienia (tak jak przyjęto w wyrokach z dnia 19 maja 2009 r., II UK 362/08 (niepublikowany) oraz z dnia 20 stycznia 2010 r., II UK 152/09 - OSNP 2011 nr 13-14, poz. 193), o tyle w

przypadku terminu „uprawnień” należałoby przyjąć, że chodzi o wszelkie uprawnienia wynikające z umowy z 1975 r., obejmując także ekspektatywy poszczególnych praw, w tym uwzględnienia okresów ubezpieczenia. To pozwala na wyrażenie stanowiska, że od miejsca zamieszkania (jego zmiany) uzależniona jest nie tylko sytuacja osób, które nabyły prawo do świadczeń przed 1 stycznia 1991 r., ale od tego kryterium (miejsca zamieszkania) uzależnione jest także poszanowanie (pod warunkiem dalszego zamieszkania w danym państwie) wszelkich uprawnień, które zostały nabyte przed tą datą na terytorium jednej umawiającej się strony.

Innymi słowy w okresie obowiązywania rozporządzeń 1408/71 i 987/2009, generalną regułą ustalania prawa do świadczeń emerytalnych była tzw. zasada proratyżacji, nakazująca ustalanie prawa do świadczenia wyłącznie w oparciu o okresy ubezpieczenia, zamieszkania lub zrównane z nimi przebyte na terytorium danego państwa członkowskiego (podobnie zresztą ta kwestia była uregulowana w umowie z 1990 r.). Ma to i ten skutek, że osobie, która posiada polskie okresy ubezpieczenia ustalone jest z tego tytułu prawo do świadczenia przez polski organ rentowy, chyba że co innego wynika m.in. z umów dwustronnych, do których stosowano art. 6 i 7 rozporządzenia 1408/71 (art. 7 ust. 2 lit. c tego aktu prawnego). Na tej podstawie, w relacji pomiędzy Polską i Niemcami możliwe było traktowanie okresów ubezpieczenia, zamieszkania lub zrównanych z nimi, przypadających na terytorium jednego państwa, tak jak gdyby były one przebyte na terytorium drugiego państwa, pod warunkiem dalszego zamieszkiwania na terytorium tego drugiego państwa. Wynika to zarówno z art. 19 ust. 4 umowy z 1990 r. jak również z jej art. 27 ust. 2.

Większe problemy nastręcza natomiast prawna kwalifikacja okresów ubezpieczenia sprzed przesiedlenia się i nabycia na ich podstawie świadczenia w świetle rozporządzeń 883/2004 i 987/2009.

Jeśli chodzi o generalną zasadę proporcjonalnego ustalania świadczeń, aktualne pozostają wcześniejsze rozważania, a więc zasadą jest ustalanie świadczenia (emerytury) proporcjonalnej. Natomiast w przypadku relacji umów międzynarodowych do rozporządzeń koordynacyjnych, to wprowadzie art. 8 ust. 1 rozporządzenia 883/2004 (regulujący tę kwestię) jest odpowiednikiem art. 6 i 7 rozporządzenia 1408/71, lecz na podstawie załącznika II tego pierwszego

rozporządzenia pozostaje w mocy wyłącznie umowa z 1975 r. w zakresie w jakim określa to art. 27 ust. 2-4 umowy z 1990 r. Nie uwzględnia się zatem art. 19 ust. 4 umowy z 1990 r. W załączniku wyraźnie stwierdza się jednak, że chodzi o „zachowanie na podstawie umowy z 1975 r. statusu prawnego osób, które zamieszkały na terytorium Niemiec lub Polski przed dniem 1 stycznia 1991 r. i które nadal tam zamieszkują”.

W tym świetle pojawiają się dwa problemy. Pierwszy związany z interpretacją art. 27 ust. 2-4 umowy z 1990 r. oraz drugi nakazujący rozważanie dopuszczalności uzależnienia zachowania prawnego statusu od kryterium zamieszkiwania na terytorium danego państwa członkowskiego.

Co się tyczy zakresu zastosowania art. 27 ust. 2-4 umowy z 1990 r., to został on już wyżej przedstawiony, przy czym zawarta tam argumentacja zostaje wzmocniona, uwzględniając okoliczność, że w załączniku II jest mowa o konieczności zachowania na podstawie umowy z 1975 r. „statusu prawnego” osób, które zamieszkały na terytorium Niemiec lub Polski przed dniem 1 stycznia 1991 r. i które nadal tam zamieszkują. Oznacza to, że jeśli osoba przesiedliła się na terytorium jednego państwa i nabyła prawo do uwzględnienia okresów ubezpieczenia, zamieszkania lub zrównanych z nimi, tak jakby były one przebyte w tym państwie, to przedmiotowe uprawnienie wyznaczające jej „status prawny” zostaje zachowane pod warunkiem dalszego zamieszkiwania na tym terytorium. Jeśli zatem przed dniem 1 stycznia 1991 r., osoba, która się przesiedliła, nabyła na podstawie umowy z 1975 r. (bądź przepisów obowiązujących w miejscu zamieszkania), określone uprawnienia, w tym do traktowania okresów ubezpieczenia, zamieszkania bądź zrównanych z nimi, tak jak gdyby zostały one przebyte na terytorium nowego miejsca zamieszkania, to uprawnienia te zostają uwzględnione również w okresie obowiązywania rozporządzeń 883/2004 i 987/2009, przy czym warunkiem uwzględnienia tych okresów, jest zamieszkiwanie na terytorium danego państwa członkowskiego.

Gdy natomiast idzie o warunek miejsca zamieszkania, trzeba zauważyć, że w przypadku koordynacji systemów zabezpieczenia społecznego uchylenie zasad dotyczących miejsca zamieszkania dotyczy wyłącznie świadczeń pieniężnych i to pod warunkiem, że kwestia ta nie została uregulowana inaczej (art. 7

rozporządzenia 883/2004). Podobne zastrzeżenie (braku odmiennego uregulowania) można również odnaleźć w zasadach: równego traktowania świadczeń, dochodów, okoliczności lub zdarzeń (art. 5 rozporządzenia 883/2004), jak również sumowania okresów (art. 6 tego rozporządzenia), które to zasady mogłyby mieć znaczenie dla traktowania okresów ubezpieczenia przypadających przed datą przesiedlenia się. Oznacza to, że uzależnienie w rozporządzeniach unijnych, dotyczących koordynacji świadczeń, możliwości uwzględnienia określonych uprawnień od miejsca zamieszkania jest dozwolone. Nie sprzeciwia się temu również prawo pierwotne UE w zakresie, w jakim odnosi się ono do problematyki zabezpieczenia społecznego (por. art. 48 TFUE, który nakazuje przyjęcie takich regulacji w dziedzinie zabezpieczenia społecznego, które umożliwią zaliczenie wszystkich okresów uwzględnianych w prawie poszczególnych państw, w celu nabycia i zachowania prawa do świadczeń oraz naliczenia wysokości świadczeń). Uwzględniając powyższe trzeba także zauważyć, że osoba, która zmieniła miejsce zamieszkania w rozumieniu umowy z 1975 r. (a potem umowy z 1990 r.) nie jest pozbawiana możliwości uwzględnienia okresów ubezpieczenia, zamieszkania bądź zrównanych z nimi przypadających przed datą przesiedlenia się. W oparciu o omawiane wyżej regulacje różnicuje się wyłącznie to, w jakim państwie okresy te zostaną uwzględnione, co może być dla danej osoby mniej albo bardziej korzystne z finansowego punktu widzenia. Tak więc nie zachodzi niezgodność rozwiązania przyjętego w załączniku II do rozporządzenia 883/2004 z art. 48 TFUE. Wniosek ten dotyczy również rozporządzeń 1408/71 i 987/2009.

Innymi słowy w okresie obowiązywania rozporządzeń 883/2004 i 987/2009 osoba, która przed dniem 1 stycznia 1991 r. przesiedliła się do Niemiec, ma prawo do ustalenia prawa do emerytury w Polsce z tytułu polskich okresów ubezpieczenia przypadających przed powyższą datą, chyba że w związku z miejscem zamieszkania zostały one uwzględnione dla celów ustalania prawa do emerytury w Niemczech (por. także wyrok Sądu Najwyższego z dnia 7 marca 2006 r., I UK 349/04 OSNP 2007 nr 3-4, poz. 53, w którego tezie przyjęto, że na podstawie umowy z 1975 r. świadczenia z zaopatrzenia emerytalnego i wypadkowego przysługują tylko przez okres zamieszkiwania ubezpieczonego na terytorium

państwa, którego instytucja ustaliła świadczenie - art. 4 ust. 3 i art. 7 ust. 3 tej umowy).

Podobnie na gruncie rozporządzeń 883/2004 i 987/2009 kluczowe znaczenie odgrywa zakaz kumulacji świadczeń. Zgodnie z art. 10 rozporządzenia 883/2004, rozporządzenie podstawowe nie przyznaje ani nie utrzymuje prawa do kilku świadczeń tego samego rodzaju za jeden i ten sam okres ubezpieczenia obowiązkowego. Oznacza to, że z tytułu jednego okresu ubezpieczenia można nabyć wyłącznie jedno świadczenie. Pozostaje to zresztą w zgodzie z zasadą podlegania ustawodawstwu jednego państwa członkowskiego uwzględnioną w wyroku Sądu Najwyższego z dnia 27 lutego 2014 r., II UK 333/12 (OSNP 2014 nr 3, poz. 47), w którym stwierdzono, że polska instytucja nie jest uprawniona do uwzględnienia w wyliczeniu emerytury proporcjonalnej okresów ubezpieczenia przypadających przed dniem przesiedlenia się ubezpieczonego do Niemiec, jeśli zostały one zaliczone przez instytucję niemiecką. Zasada ta została potwierdzona w wyroku z dnia 14 maja 2014 r., II UK 456/13 (OSNP z 2015 r. nr 9, poz. 126), w postanowieniu z dnia 17 września 2014 r., II UZP 2/14 (OSNP z 2015 r. nr 9, poz. 128) oraz wyroku z dnia 14 stycznia 2015 r., II UK 427/13 (niepublikowany).

Tak więc polski okres ubezpieczenia sprzed daty przesiedlenia się do Niemiec przed 1 stycznia 1991 r. może być uwzględniony wyłącznie przez instytucję jednego państwa członkowskiego. Wynika to zarówno z umów z 1975 r i 1990 r. jak i zakazu kumulacji świadczeń wynikającego z art. 10 rozporządzenia 883/2004. Uwagi te jednak nie pozwalają na rozstrzygnięcie czy powinno to mieć miejsce dopiero na „końcowym” etapie ustalania prawa do świadczenia, czy wcześniej jeśli przepis prawa krajowego wymaga podjęcia czynności ukierunkowanych na takie ustalenie w przyszłości.

Przede wszystkim należy zauważyć, że z powoływanych wyżej umów międzynarodowych wynika automatyzm w uwzględnianiu spornych okresów ubezpieczenia, co oznacza, że instytucja miejsca zamieszkania była (i nadal jest) zobowiązana do ich kwalifikacji jako okresów przebytych według prawa miejsca zamieszkania. Oznacza to, że uwzględnienie przez jedną z instytucji tych okresów jako własnych uniemożliwia taką kwalifikację przez instytucję drugiego państwa członkowskiego. Wprawdzie żadna ze wskazywanych regulacji zawartych w

umowach z 1975 r. i 1990 r. nie odnosiła się wprost do okresu poprzedzającego ustalenie prawa do świadczenia (renty, co w rozumieniu obu umów dotyczyło także emerytur), lecz w art. 4 umowy z 1975 r. wskazano wyraźnie, że uwzględnienie okresów według zasady miejsca zamieszkania ma następować „przy ustalaniu renty”. Mimo że instytucja kapitału początkowego została wprowadzona do polskiego porządku prawnego dopiero w 1999 r., sformułowanie „przy ustalaniu renty” należy interpretować szeroko, nie odnosząc go tylko do spraw o ustalenie wysokości świadczenia w rozumieniu przepisów prawa krajowego. Jest to tym bardziej uzasadnione, że instytucja kapitału początkowego stanowi element ustalania prawa do świadczenia, tyle że z czasowego punktu widzenia, wobec nieosiągnięcia wieku emerytalnego oraz charakteru kapitału początkowego, następuje to z reguły wcześniej. Zasada miejsca zamieszkania obowiązująca na podstawie umowy z 1975 r., zakłada zatem, że okresy ubezpieczenia sprzed przesiedlenia się do Niemiec przed 1 stycznia 1991 r. uwzględniane są tylko raz przez instytucję miejsca zamieszkania. Ponieważ wnioskodawczyni ma miejsce zamieszkania w Niemczech to w tym państwie zostały uwzględnione przedmiotowe okresy, podlegające prawnej kwalifikacji tak jak okresy niemieckie. Wynika to zarówno wprost z art. 19 ust. 4 umowy z 1990 r. jak i z jej art. 27 ust. 2 stosowanego na podstawie załącznika II do rozporządzenia 883/2004 i jego art. 8, który utrzymuje uprawnienia wynikające z umowy z 1975 r. Jeśli zatem instytucja niemiecka zakwalifikowała okresy polskiego ubezpieczenia jako okresy niemieckie, to polski organ rentowy nie traktuje ich jak okresów ubezpieczenia w ujęciu art. 174 ust. 2 pkt 1 ustawy emerytalnej. Jeśli natomiast wnioskodawca zmieni miejsce zamieszkania i przeniesie się do Polski, to wówczas konieczne będzie uwzględnienie ich na potrzeby ustalenia emerytury polskiej.

Takiej sytuacji nie można wykluczyć, chociaż wówczas również pojawi się problem związany z dopuszczalnością ponownego ustalenia kapitału początkowego (na to trafnie wskazuje organ rentowy). Podstawą jego ponownego ustalenia nie będzie jednak art. 175 ust. 5 ustawy emerytalnej, ale art. 59 ust. 1 rozporządzenia 883/2004, według którego jeżeli metoda ustalania wysokości świadczeń lub zasady wyliczania świadczeń ulegają zmianie na podstawie ustawodawstwa Państwa Członkowskiego lub jeżeli sytuacja osobista zainteresowanego ulega istotnej

zmianie, która prowadziłaby do dostosowania kwoty świadczenia, na podstawie tego ustawodawstwa, to zgodnie z przepisami art. 52 dokonywane jest ponowne jej obliczenie, przy czym z instytucji polskiej wypłacane byłoby świadczenie niezależne ze względu na charakter emerytury w nowym systemie.

Będzie to jednak odrębne zagadnienie, konieczne do rozpoznania w razie zmiany miejsca zamieszkania. Niezależnie od tego pojawia się również pytanie, czy po wejściu Polski do Unii Europejskiej wnioskodawczyni może sama decydować, w którym kraju uwzględniane są okresy ubezpieczenia sprzed daty przesiedlenia się, bez względu na to, w którym miejscu zamieszkuje. Jest to kwestia niezależna od generalnej reguły, że okresy te uwzględnia się tylko jeden raz. Oznacza to, że instytucja jednego państwa członkowskiego mogłaby uznać przedmiotowe okresy jako własne, wyłącznie w przypadku potwierdzenia braku takiej kwalifikacji przez instytucję innego państwa.

Potwierdzenie takiej kwalifikacji w Niemczech prowadzi natomiast do związania nim zarówno polskiego organu rentowego jak i sądów rozpatrujących odwołanie. Wynika to wprost z art. 5 rozporządzenia 987/2009, który stanowi, że dokumenty wydane przez instytucję państwa członkowskiego do celów stosowania rozporządzenia podstawowego i rozporządzenia wykonawczego, stanowiące poświadczenie sytuacji danej osoby oraz dowody potwierdzające, na podstawie których zostały wydane te dokumenty, są akceptowane przez instytucje pozostałych państw członkowskich tak długo, jak długo nie zostaną wycofane lub uznane za nieważne przez państwo członkowskie, w którym zostały wydane. Pojęcie instytucji zostało natomiast zdefiniowane szeroko w art. 1 lit. p rozporządzenia 883/2004 (oznaczając, w odniesieniu do każdego Państwa Członkowskiego, organ lub władzę odpowiedzialną za stosowanie całości lub części ustawodawstwa). Domaganie się zatem wyliczenia kapitału początkowego od okresów ubezpieczenia sprzed daty przesiedlenia się do Niemiec, byłoby dopuszczalne dopiero w przypadku wykazania, że okresy te, zgodnie z powoływanymi umowami międzynarodowymi, nie zostały uznane jako okresy niemieckie.

Ponieważ przed przystąpieniem Polski do Unii Europejskiej polskie okresy sprzed przesiedlenia się do Niemiec, były na podstawie umowy z 1975 r. (art. 4 i 5)

oraz umowy z 1990 r. (art. 19 ust. 4 i 27 ust. 2) uznawane za okresy niemieckie, to na gruncie rozporządzeń koordynacyjnych pojawia się okoliczność, jaka wystąpiła w innym państwie członkowskim, a która ma znaczenie dla ustalania prawa do świadczenia w Polsce, stąd pytanie o prawną kwalifikację (pierwotnie) polskich okresów ubezpieczenia, które stały się okresami niemieckimi w związku z przesiedleniem się do Niemiec, jest sprawą objętą przepisami unijnej koordynacji.

Uwzględniając zakaz kumulacji świadczeń (aktualnie art. 10 rozporządzenia 883/2004) nie jest możliwe nabycie uprawnień z dwóch, lub więcej systemów państw, za ten sam okres ubezpieczenia; wniosek ten wynika również z umowy z 1975 r. (art. 4 i 5) oraz umowy z 1990 r. (art. 27 ust. 2).

Powyższe oznacza, że okresy ubezpieczenia wnioskodawczyni sprzed daty przesiedlenia się mogą być uznane albo za okresy polskie albo za okresy niemieckie; nie ma możliwości ich jednoczesnej, podwójnej kwalifikacji, w tym zaś świetle prawo do uwzględnienia okresów ubezpieczenia sprzed przesiedlenia się do okresów niemieckich należy uznać jako uprawnienie, które zostało utrzymane w mocy na podstawie art. 27 ust. 2 umowy z 1990 r., znajdującej zastosowanie na mocy art. 8 rozporządzenia 883/2004 i załącznika II.

Jeżeli zatem okresy te zostały zakwalifikowane przez instytucje niemiecką jako niemieckie okresy ubezpieczenia, to nie są to okresy ubezpieczenia w rozumieniu art. 174 ust. 2 pkt 1 ustawy emerytalnej, ponieważ z chwilą zastosowania do nich regulacji umowy z 1975 r. i z 1990 r. stały się one okresami niemieckimi; potwierdzałaby to również wykładnia art. 4 umowy z 1975 r., w którym wyrażenie „przy ustalaniu renty” należałoby interpretować szeroko, obejmując nim wszelkie czynności, jakie zmierzają do jego ustalenia, a więc również ustalenie kapitału początkowego.

Uwzględniając powyższe Sąd Najwyższy orzekł jak w sentencji po myśli art. 398¹⁵ § 1 k.p.c.

O kosztach postępowania orzeczono po myśli art. 108 § 2 w związku z art. 398²¹ k.p.c.