

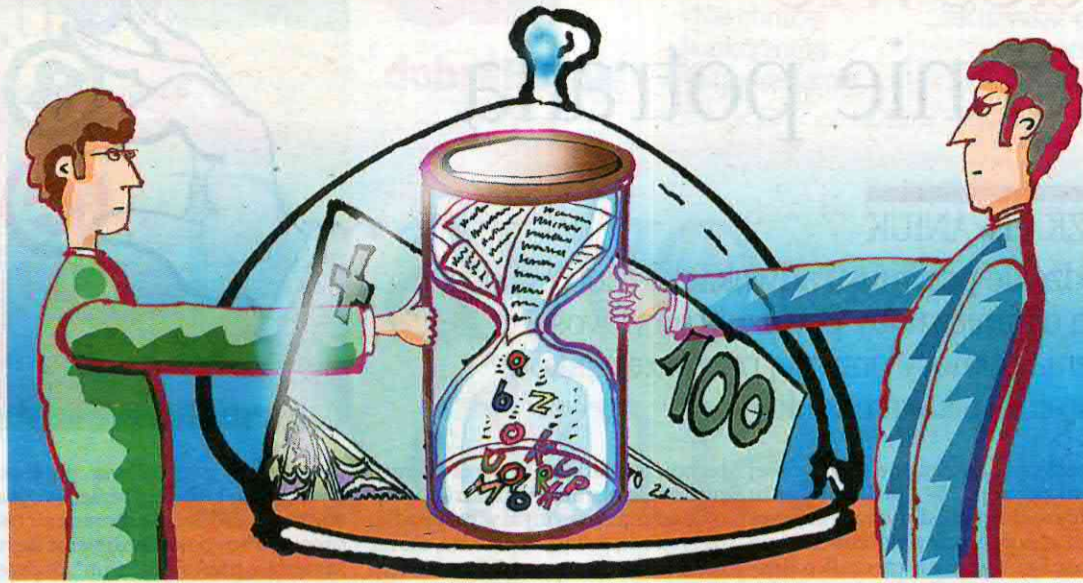


Własność jest wartością chronioną konstytucyjnie we wszystkich systemach prawnych należących do kręgu kultury zachodnioeuropejskiej. Na gruncie prawa międzynarodowego ochrona własności wynika z art. 1 Protokołu Nr 1 do EKPC. Europejski Trybunał Praw Człowieka (ETPC) wykląda pojęcie własności na gruncie przytoczonego przepisu szeroko i w sposób autonomiczny (zob. wyrok ETPC z 16.11.1996 r. w sprawie nr 15777/89 „Matos e Silva v. Portugal”).

We współczesnym tzw. państwie regulacyjnym (zob. E.L. Glaeser, A. Shleifer, *The Rise of the Regulatory State*, JEL 2003, vol. 41(2), s. 401) ochrona prawa własności nie może być rozumiana absolutnie. Dlatego też w celu uniknięcia z jednej strony petryfikacji status quo przez nadmierną ochronę, a drugiej zaś iluzoryczności ochrony poprzez nadmierne poleganie na władzy ustawodawczej sądy konstytucyjne wypracowały „dwuwarstwową” kontrolę konstytucyjną: silną ochronę jądra (esencji) prawa własności połączoną ze słabszą ochroną „peryferii” własności, tj. modalności ukształtowania jej drugorzędnych atrybutów. Ta dychotomia podąża za utrwalonym rozdziałem władzy ustawodawczej i sądowniczej – sądy mają skłonność do rozciągania swojej kognicji na przypadki naruszenia rdzenia prawa własności, podczas gdy w sferze ukształtowania peryferyjnych obszarów tego prawa są skłonne do uznania właściwości władzy ustawodawczej czy nawet wykonawczej (zob. S. Montt, *State Liability in Investment Treaty Arbitration*, Oxford and Portland, Oregon, 2009, s. 175-176).

Państwowe systemy emerytalne pod lupą ETPC

ETPC kilkakrotnie zajmował się ochroną praw emerytalnych, jednakże większość orzeczeń zapadło na gruncie roszczeń wobec państwowych systemów zabezpieczenia społecznego – zob.: „Pravednaya przeciwko Rosji” (69529/01), „Domalewski przeciwko Polsce” (34610/97), „Åsmundsson przeciwko Islandii” (60669/00), „Janković przeciwko Chorwacji” (43440/98). Analiza tych orzeczeń prowadzi do wniosku, że ETPC uznaje dość szeroką kompetencję ustawodawcy w kształtowaniu regulacji dotyczącej państwowego systemu emerytalnego. To, że wspomniane orzeczenia zapadły na gruncie państwowych systemów emerytalnych, jest istotne z dwóch powodów: po pierwsze, na ich kanwie brak jest podstaw do uznania, aby tak szeroka swoboda ustawodawcy krajowego w zakresie kształtowania świadczeń emerytalnych mogła być rozciągnięta na prywatne fundusze emerytalne; po drugie, judykaty te pokazują, że ochrona w ramach systemu państwowego jest stosunkowo ograniczona. Innymi słowy, uznane przez ETPC equilibrium między swobodą państwa w kształtowaniu polityki zabezpieczenia społecznego a ochroną praw jednostek wypada w punkcie, w którym stopień tej swobody (państwa) jest stosunkowo znaczny, ochrona zaś (jednostek) ograni-



Likwidacja OFE: kazuś węgierski



ARKADIUSZ RADWAN, ROBERT MĘŻYK

Gdyby w sprawie „E.B. przeciwko Węgrom” skarżącym była osoba „wypchnięta” z prywatnego systemu emerytalnego, działalność państwa węgierskiego mogłaby zostać zakwalifikowana jako faktyczne wywłaszczenie sprzeczne z Europejską Konwencją Praw Człowieka – piszą naukowcy.

czona. Ten drugi element okaże się istotny w toku dalszych rozważań.

Mechanizm „domyślnego” przejścia

W kontekście dyskusji o demontażu II filaru systemu emerytalnego w Polsce zwrócono uwagę na niedawne orzeczenie ETPC z 15.01.2013 r. w sprawie „E.B. przeciwko Węgrom” (54929/11). Wyrok ten wymaga bliższej analizy. U podstaw orzeczenia leżała reforma węgierskiego systemu ubezpieczeń, która – wprowadzona w trzech etapach – doprowadziła do praktycznej likwidacji (nacionalizacji) prywatnych funduszy emerytalnych. Co istotne z punktu widzenia polskich projektów elementem węgierskiej reformy było stworzenie mechanizmu „domyślnego” przejścia z systemu prywatnego do państwowego: członkowie prywatnych funduszy zostali zobowiązani do złożenia w krótkim terminie deklaracji o pozostaniu w funduszach prywatnych (opt-out z reformy), w przeciwnym wypadku następował automatyczny transfer do

systemu państwowego. Wyrokując w sprawie „E.B. przeciwko Węgrom” ETPC nie dopatrzył się naruszenia praw zagwarantowanych art. 1 Protokołu nr 1 do EKPC. Mogłoby to prima facie sugerować, że EKPC nie obejmuje swoimi gwarancjami rozstrzygnięć politycznych obejmujących zmiany strukturalne systemu świadczeń emerytalnych, nawet jeśli polegają one na nacionalizacji – vide linia orzecznictwa ETPC wypracowana przez judykaty wspomniane w poprzednim akapicie.

Taki wniosek byłby jednak nieuprawniony. Należy bowiem zauważyć, że ETPC nie badał w swym orzeczeniu sytuacji prawnej osób, które zostały przyporządkowane do państwowego systemu emerytalnego – skarżąca należała bowiem do niewielkiej grupy osób (mniej niż 3 proc. ubezpieczonych), którzy zadeklarowali zamiar pozostania w prywatnym funduszu. Rozwiązanie węgierskie tym różni się od propozycji sformułowanych przez polski rząd, że ostatecznie nie przewiduje nacionalizacji środków wobec tych osób, które zdecydowały się na pozostanie w systemie funduszy prywatnych.

Precedens czy incydent?

Przypisywanie powyższemu orzeczeniu roli blankietowego przyzwo-

lenia dla wszelkich krajowych zabiegów zmierzających do „demontażu” prywatnych funduszy emerytalnych byłoby znaczącą nadinterpretacją.

Po pierwsze, wyrok zapadł na skutek postępowania wszczętego przez osobę, która pozostała w systemie prywatnych funduszy emerytalnych („węgierskie OFE” – wOFE), czyli jej środki nie zostały przeniesione do systemu państwowego („węgierski ZUS” – wZUS).

Po drugie, automatyczny transfer z systemu państwowego był zaprogramowany w określonym przedziale („okienku czasowym”) – brak oświadczenia o pozostaniu w prywatnym funduszu (opt-out) przed upływem ustalonego terminu (31.01.2011 r.) skutkowało przejściem do „węgierskiego ZUS”. Perspektywa pozostania w funduszach emerytalnych była perspektywą drastycznego ograniczenia przyszłych świadczeń emerytalnych, która dopiero później, a więc już po migracji znaczącej większości ubezpieczonych, została odsunięta nową ustawą. Ocena dokonana przez ETPC nie uwzględniła jednakże dynamicznego aspektu tych zmian.

Po trzecie, badanie ekwiwalentności świadczeń w systemie państwowym z tymi z systemu prywatnego dokonywana na zasadzie statycznej („fotografia” z chwili orzekania) jest koniecznym, ale niewystarczającym

zabiegiem w ramach kontroli sądowej. Należy bowiem pamiętać, że jeśli nawet dziś transfer z OFE do ZUS będzie obwarowany zachowaniem wartości świadczenia, nikt nie może zagwarantować – a na pewno nie mogą tego w sposób wiarygodny zrobić politycy – że jakiś czas po nacionalizacji świadczenia z systemu państwowego nie zostaną „zwaloryzowane w dół” (zdeprecjonowane). Obrona przed taką „waloryzacją w dół” w systemie państwowym będzie dużo trudniejsza niż w prywatnym, chronionym konstytucyjnymi i prawnomiędzynarodowymi gwarancjami własności. Do tego dochodzi upadek wiary w bezgraniczną wypłacalność państw – w dobie kryzysu finansowego założenie to nie polega już na aksjomacie.

Wnioski dla Polski

Gdyby w sprawie „E.B. przeciwko Węgrom” skarżącym był inny podmiot (tj. osoba „wypchnięta” z OFE albo sam Fundusz), główna teza rozstrzygnięcia mogłaby być odmienna – działalność państwa węgierskiego mogłaby zostać zakwalifikowana jako faktyczne wywłaszczenie, poprzez sformułowanie sytuacji prawnej i faktycznej, w której właściciele środków zostali w istocie nacionalizowani. Jest to sytuacja zbliżona do stanu faktycznego wyroku ETPC z 23.09.1982 r. w sprawie „Sporrong & Lönnroth przeciwko Szwecji” (7151/75 oraz 7152/75), gdzie za przypadek wywłaszczenia uznano działanie państwa, które wprowadziło formalnie nie naruszało własności obywateli, w praktyce jednak – poprzez szereg komplementarnych regulacji – stwarzało efekt równy wywłaszczeniu.

Stąd dużo istotniejsze w wyroku „E.B. przeciwko Węgrom” jest samo potwierdzenie prywatnego charakteru własności środków zgromadzonych ze składek ubezpieczonego w prywatnych funduszach emerytalnych. Brak naruszenia prawa własności został bowiem przez ETPC wywiedziony z faktu, że do wywłaszczenia tych środków wobec skarżącej nie doszło – w rozpatrywanym stanie faktycznym zachowała ona bowiem własność środków zgromadzonych w prywatnym funduszu.

Wobec faktu, że skarżąca dopełniła „aktu staranności”, nie zaszła potrzeba badania behawioralnych uwarunkowań modelu opt-out (udowodniona empirycznie irracjonalność wielu ludzkich wyborów – zob. D. Kahneman, „Thinking, Fast and Slow”, New York 2011; F. Parisi, V.L. Smith, „The Law and Economics of Irrational Behavior”, Stanford University Press, 2005). Badanie tego aspektu również mogłoby wypaść negatywnie, gdyby skarżącym był ubezpieczony, którego środki nacionalizowano bez jego aktywnej zgody. Dlatego też ekstrapolacja też zawartych w orzeczeniu ETPC na wszelkie spory mogące zaistnieć na kanwie nacionalizacji składek ubezpieczonych w OFE nie jest uprawniona, decydujące znaczenie należy przypisać sytuacji skarżącej. ■

CV

Dr Arkadiusz Radwan jest prezesem Instytutu Allerhanda i of counsel w KKG Kubas Kos Gaertner Robert Mężyk jest współpracownikiem naukowym w Instytucie Allerhanda i doktorantem na Uniwersytecie Humboldta w Berlinie

ETPC już kilkakrotnie zajmował się ochroną praw emerytalnych

Wiedza prawna
strona po stronie



„Prawo co dnia”
informacje prawne od artykułu do artykułu