

WYROK*

z dnia 19 października 1999 r.

Sygn. SK 4/99**Trybunał Konstytucyjny w składzie:**

Teresa Dębowska-Romanowska – przewodnicząca

Lech Garlicki – sprawozdawca

Stefan J. Jaworski

Joanna Szymczak – protokolant

po rozpoznaniu 19 października 1999 r. na rozprawie skargi konstytucyjnej Józefa B. z udziałem umocowanych przedstawicieli uczestników postępowania: skarżącego, Prezesa Rady Ministrów i Prokuratora Generalnego, w sprawie:

zgodności § 42 ust. 2 rozporządzenia Rady Ministrów z 29 stycznia 1990 r. w sprawie wysokości i podstawy wymiaru składek na ubezpieczenie społeczne, zgłaszania do ubezpieczenia społecznego oraz rozliczania składek i świadczeń z ubezpieczenia społecznego (tekst jednolity z 1993 r. Dz.U. Nr 68, poz. 330 ze zm.) z art. 65 ust. 1 i 4 i art. 2 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej w zakresie, w jakim odnosi się on do adwokatów wykonujących zawód indywidualnie lub wspólnie z innym adwokatem pobierających emeryturę

o r z e k a:

§ 42 ust. 2 rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 29 stycznia 1990 r. w sprawie wysokości i podstawy wymiaru składek na ubezpieczenie społeczne, zgłaszania do ubezpieczenia społecznego oraz rozliczania składek i świadczeń z ubezpieczenia społecznego (tekst jednolity z 1993 r. Dz.U. Nr 68, poz. 330; zm.: z 1994 r. Nr 25, poz. 86, Nr 140, poz. 769; z 1995 r. Nr 153, poz. 781; z 1996 r. Nr 111, poz. 532; z 1997 r. Nr 20, poz. 107; z 1998 r. Nr 76, poz. 493) w zakresie, w jakim odnosi się do adwokatów, którzy pobierają emeryturę, a zarazem nadal wykonują zawód indywidualnie lub wspólnie z innym adwokatem:

1. w części stanowiącej: “nie niższy jednak od kwoty odpowiadającej 60% przeciętnego wynagrodzenia”,

1) jest niezgodny z art. 65 ust. 1 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej przez to, że dopuszcza sytuacje ograniczające dalsze wykonywanie zawodu przez adwokata,

2) nie jest niezgodny z art. 65 ust. 4 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej.

* Tekst sentencji opublikowany został w Dz.U. Nr 86, poz. 967

2. W pozostałym zakresie jest zgodny z art. 65 ust. 1 w związku z art. 2 i nie jest niezgodny z art. 65 ust. 4 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej.

Uzasadnienie:

I

1. Decyzją z 21 października 1997 r. oddział Zakładu Ubezpieczeń Społecznych w B. ustalił, iż od Józefa B. została nieprawidłowo obliczona składka na obowiązkowe ubezpieczenie społeczne i fundusz pracy z tytułu wykonywanego w niepełnym wymiarze czasu pracy – co wynikało z faktu pobierania przez uprawnionego emerytury – zawodu adwokata. W związku z tym oddział ZUS naliczył zaległe składki nie widząc możliwości prawnych ich proporcjonalnego zmniejszenia w stosunku do czasu pracy.

Od powołanej decyzji ZUS Józef B. odwołał się do sądu pracy i ubezpieczeń I, a następnie II instancji. W obu instancjach sądy nie podzieliły stanowiska skarżącego, zgodnie z którym w jego sprawie powinien znaleźć odpowiednie zastosowanie § 10 rozporządzenia Rady Ministrów z 29 stycznia 1990 r. w sprawie wysokości i podstawy wymiaru składek na ubezpieczenie społeczne, zgłaszania do ubezpieczenia społecznego oraz rozliczania składek i świadczeń z ubezpieczenia społecznego (dalej: rozporządzenie) dający podstawę do proporcjonalnego w stosunku do czasu pracy zmniejszenia składek. Sądy obu instancji przyjęły, że obowiązujący stan prawny wyklucza obniżenie składek w stosunku do skarżącego na tej podstawie, ponieważ znajduje ona zastosowanie wyłącznie do pracowników wykonujących zawód w ramach stosunku pracy.

Józef B. od orzeczenia sądu II instancji złożył kasację, która z przyczyn formalnych została oddalona. W tej sytuacji Józef B. od ostatecznego orzeczenia złożył skargę do Trybunału Konstytucyjnego. Zarządzeniem sędziego Trybunału Konstytucyjnego z 30 marca tego roku skarga została skierowana do merytorycznego rozpoznania.

2. Józef B. w skardze konstytucyjnej z 21 stycznia 1999 r. wniósł o stwierdzenie, że § 42 ust. 2 rozporządzenia jest niezgodny z art. 2 i art. 65 ust. 1 i 4 konstytucji.

W uzasadnieniu skarżący wskazał, że jest adwokatem, który ma ustalone prawo do emerytury i prawo to realizuje. Zarazem skarżący skorzystał z możliwości jaką daje mu art. 24 ust. 4 ustawy z dnia 17 października 1991 r. o rewaloryzacji emerytur i rent, o zasadach ustalania emerytur i rent oraz o zmianie niektórych ustaw (Dz.U. Nr 104, poz. 450 ze zm.), a mianowicie wykonuje nadal swój zawód w niepełnym wymiarze czasu pracy.

Skarżący wskazuje, iż ograniczenie wysokości zarobków powołanym przepisem ustawy z 17 października 1991 r. do 60 % przeciętnego miesięcznego wynagrodzenia nie jest wyłącznym ograniczeniem zarobków. Dodatkowe bowiem ograniczenie wynika z § 42 ust. 2 rozporządzenia. Na podstawie tego przepisu skarżący jest zobowiązany do opłacania stosownych składek w pełnej wysokości, to jest bez uwzględnienia przy ich wymiarze – tak jak ma to miejsce w odniesieniu do osób zatrudnionych w ramach stosunku pracy – faktu wykonywania zawodu adwokata w niepełnym wymiarze czasu pracy. Tym samym płaci on składki tak jak adwokat wykonujący zawód w pełnym wymiarze czasu pracy. W konsekwencji – argumentuje skarżący – wynagrodzenie uzyskiwane z wykonywanej pracy podlega podwójnemu ograniczeniu: pierwsze ograniczenie wynika z ustawy o rewaloryzacji emerytur i rent, a drugie z zaskarżonego § 42 ust. 2 rozporządzenia.

W podsumowaniu skarżący podkreślił, że “nie można uznać za poprawne uregulowania przyznającego adwokatowi-emerytowi emeryturę pobierającemu prawa do

dodatkowego osiągnięcia dochodu i jednocześnie obciążanie tego dochodu świadczeniem z tytułu składek na ubezpieczenie pochłaniającym 48% jego wysokości, w granicach 60% limitu z ustawy o waloryzacji emerytur i rent”. Rozwiązanie takie w przekonaniu skarżącego pozbawia go godziwego wynagrodzenia za pracę, co oznacza, że narusza ono zasadę sprawiedliwości społecznej w demokratycznym państwie prawnym.

3. Prezes Rady Ministrów w piśmie z 28 kwietnia 1999 r. zajął stanowisko, że § 42 ust. 2 rozporządzenia Rady Ministrów z 29 stycznia 1990 r. nie jest sprzeczny ze wskazanymi w skardze przepisami konstytucji, bowiem ma on zastosowanie do wszystkich adwokatów podlegających ubezpieczeniu społecznemu, w tym również do adwokatów pobierających emeryturę i renty.

Zdaniem Prezesa Rady Ministrów, skarżący w istocie kwestionuje obowiązkowe ubezpieczenie społeczne adwokatów uprawnionych do emerytury. W przekonaniu Premiera proponowane przez skarżącego zróżnicowanie przepisów określających podstawę wymiaru składek w zależności od pobierania lub nie pobierania emerytury – a więc od posiadania lub nie posiadania drugiego źródła utrzymania - nie byłoby uzasadnione.

Na zakończenie Prezes Rady Ministrów podkreślił, że zaskarżony przepis znajduje się w rozporządzeniu, które na mocy ustawy z dnia 13 października 1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych (Dz.U. Nr 137, poz. 887 ze zm.) zostało z dniem 1 stycznia 1999 r. uchylone, co zgodnie z ustawą o Trybunale Konstytucyjnym stanowi podstawę do umorzenia postępowania w sprawie.

4. Prokurator Generalny, w stanowisku z 20 maja 1999 r., zauważył najpierw, że w sprawie brak podstaw do umorzenia postępowania, ponieważ mimo zmiany stanu prawnego obowiązek nałożony na skarżącego prawomocnym wyrokiem sądu mógłby być zniesiony tylko w trybie wznowienia postępowania. To zaś jest możliwe tylko na podstawie orzeczenia Trybunału Konstytucyjnego uwzględniającego *petitum* skargi.

Przechodząc do *meritum*, Prokurator zwrócił uwagę na konsekwencje prawne odrębnego statusu prawnego zawodu adwokata i zawodów wykonywanych w ramach pracowniczego stosunku pracy. Fakt ten ma daleko idące skutki, przede wszystkim zaś powoduje on, iż adwokat wykonujący pracę poza tym stosunkiem nie może korzystać z konstytucyjnej ochrony w zakresie minimalnego wynagrodzenia za pracę, którą przewiduje art. 65 ust. 4 konstytucji. Ochroną tą mogą być objęci wyłącznie pracownicy wykonujący zawód w ramach stosunku pracy, który jest regulowany przepisami kodeksu pracy.

Inną cechą charakterystyczną wolnego zawodu, jakim jest zawód adwokata, jest niewymierność czasu wykonywanej w jego ramach pracy. Okoliczność ta jest również pochodną wykonywania tego zawodu poza stosunkiem pracy. W rezultacie sądy powszechne słusznie przyjęły, że przepis § 10 kwestionowanego rozporządzenia stwarzający pracownikom możliwość proporcjonalnego do czasu wykonywanej pracy ograniczenia wysokości składek, nie może mieć zastosowania do skarżącego.

Zasada powszechności świadczeń z ubezpieczenia powinna zapewniać równe traktowanie podmiotów zobowiązanych w zakresie minimalnej składki odprowadzanej na ubezpieczenia społeczne. Zasada powszechności świadczeń rozpatrywana w związku z zasadą solidaryzmu społecznego uzasadnia opłacanie składek przez wszystkie osoby wykonujące pracę niezależnie od przyznanych już świadczeń emerytalnych.

Reasumując Prokurator Generalny zauważył, że wynagrodzenie uzyskiwane przez skarżącego jest jego dodatkowym źródłem dochodu. W rezultacie “mając zapewnione podstawowe źródło utrzymania, gwarantowane przez konstytucję w art. 67 ust. 1, skarżący mógł dokonać wyboru w zakresie źródła powiększenia tego dochodu w ramach ryzyka gospodarczego. Wolny zawód pozwalał mu na podjęcie różnych form pracy gwarantującej

dochód najbardziej dla niego korzystny.” Prokurator Generalny zauważył ponadto, że nowe zasady ustalania podstawy wymiaru składek na ubezpieczenia społeczne zostały zasadnie uregulowane przepisami ustawy, zgodnie z zasadą, iż o obowiązkach obywateli może stanowić jedynie akt normatywny tego rządu.

II

Na rozprawie 19 października 1999 r. uczestnicy postępowania podtrzymali swoje stanowiska przedstawione uprzednio na piśmie.

Skarżący wskazał argumenty przemawiające za naruszeniem art. 65 ust. 1 i 4 konstytucji, m.in. zwracając uwagę na znaczną wysokość składek i innych opłat, które musi ponosić. W przekonaniu skarżącego nie ma podstaw do umorzenia postępowania, bo przepis § 42 ust. 2 może być jeszcze zastosowany w jego sprawie w razie jej wznowienia w trybie art. 401¹ kpc.

Przedstawiciel Prezesa Rady Ministrów zwrócił uwagę na zasadność umorzenia postępowania w sprawie. Wskazał następnie elementy specyfiki zawodu adwokackiego i systemu ubezpieczenia społecznego adwokatów, uznając iż uzasadniają one rozwiązania przyjęte w § 42 ust. 2 zakwestionowanego rozporządzenia.

Przedstawiciel Prokuratora Generalnego podniósł argumenty przemawiające za i przeciw umorzeniu postępowania oraz podtrzymała pogląd o konstytucyjności zakwestionowanego przepisu.

III

Trybunał Konstytucyjny zważył co następuje:

1. W pierwszym rzędzie należy rozważyć stanowisko Prezesa Rady Ministrów, podnoszące zaistnienie ujemnej przesłanki procesowej z art. 39 ust. 1 pkt 3 ustawy o Trybunale Konstytucyjnym, jako że kwestionowane rozporządzenie zostało uchylone mocą ustawy z 13 października 1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych. Stawia to problem umorzenia postępowania.

Trybunał Konstytucyjny nie uznaje tego stanowiska za słuszne. W orzecznictwie formułowano od dawna pogląd, iż samo uchylenie przepisu, który jest przedmiotem kontroli nie stanowi przesłanki wystarczającej dla uznania, że nastąpiła utrata mocy obowiązującej tego przepisu. Uchylony przepis należy bowiem traktować jako nadal (częściowo) obowiązujący, jeżeli “nadal możliwe jest zastosowanie uchylonego przepisu do jakiegokolwiek sytuacji z przeszłości, teraźniejszości lub przyszłości” (*orzeczenie z 26 września 1995 r., U. 4/95, OTK ZU Nr 1/1995, s. 18 i liczne orzeczenia późniejsze*). Aktualność tego poglądu została potwierdzona na gruncie Konstytucji z 2 kwietnia 1997 r. (np. *wyrok z 5 stycznia 1998 r., P. 2/97, OTK ZU Nr 1/1998, s. 6-7; wyrok z 18 listopada 1998 r., SK 1/98, OTK ZU Nr 6/1998, s. 677 i inne orzeczenia*). Istnieje więc w tym zakresie ustabilizowane orzecznictwo (na co m.in. zwraca uwagę Prokurator Generalny) i Trybunał Konstytucyjny nie widzi żadnych powodów, aby poddawać je rewizji.

Dodatkowo zwrócić też należy uwagę, że taka interpretacja pojęcia “utrata mocy obowiązującej” nabrała nowego znaczenia po wprowadzeniu w Polsce procedury skargi konstytucyjnej. Przepis art. 79 ust. 1 konstytucji daje możliwość uruchomienia skargi dopiero w sytuacji, gdy wykorzystane zostaną wszystkie inne środki prawne, które pozostają w dyspozycji skarżącego. Jest oczywiste, że może to prowadzić do znacznego

upływu czasu, zanim sprawa będzie mogła być rozpatrzona przez Trybunał Konstytucyjny. Nie można też wykluczać, że – wobec małej stabilności systemu prawa w naszym kraju – nierzadko będzie dochodziło do sytuacji, gdy przepis będący podstawą ostatecznego rozstrzygnięcia sądowego lub administracyjnego, w międzyczasie zostanie zmieniony lub uchylony. Przyjęcie, że taka zmiana lub uchylenie przepisu zawsze musi skutkować umorzeniem postępowania, wypaczałoby sens procedury skargi konstytucyjnej, która obliczona jest na cenzurowanie naruszeń hierarchii źródeł prawa, jakimi został dotknięty skarżący. W postępowaniu nad skargami konstytucyjnymi należy więc rozróżniać uchylenie przepisu i ostateczną utratę mocy obowiązującej przez ten przepis.

Niniejsza sprawa koncentruje się na zarzucie niekonstytucyjności § 42 ust. 2 rozporządzenia z 1990 r. Choć zostało już ono uchylone, jest niesporne, że jego przepisy znajdowały zastosowanie do sprawy, którą skarżący toczył przez sądami powszechnymi i znajdują zastosowanie, jeżeli w sądach tych nastąpi wznowienie postępowania na tle wyroku Trybunału Konstytucyjnego. Nie ma więc powodów dla zastosowania art. 39 ust. 1 pkt 3 ustawy o Trybunale Konstytucyjnym i umorzenia postępowania.

2. W swej warstwie merytorycznej skarga konstytucyjna dotyczy jednego z aspektów ubezpieczenia społecznego adwokatów i konsekwencji z tego ubezpieczenia wynikających.

Trybunał Konstytucyjny zauważa, że jeszcze w poprzedniej epoce ustrojowej nastąpiło objęcie adwokatów ubezpieczeniem pracowniczym i system ten nie uległ zmianie do 1999 r., mimo że w latach dziewięćdziesiątych uległ zanikowi dawniejszy system “zespołów adwokackich”, a wykonywanie zawodu adwokackiego realizowane było przede wszystkim w ramach kancelarii indywidualnych lub wspólnych z innymi adwokatami. Na tym tle pojawiły się różnego rodzaju spory i wątpliwości, większość których znalazła autorytatywne wyjaśnienie w orzecznictwie Sąd Najwyższego. Na przypomnienie zasługuje zwłaszcza stanowisko Sądu Najwyższego w kwestii obowiązku ubezpieczenia społecznego (i związanego z tym obowiązku płacenia składek) przez adwokatów, którzy już uzyskali uprawnienia emerytalne, ale nadal wykonują zawód indywidualnie. W uchwale z 23 stycznia 1992 r. (II UZP 16/91, OSP 1993, Nr 3, poz. 45) i w wyroku z 13 czerwca 1997 r. (II UKN 200/97, OSN IAPiUS 1998, Nr 10, poz. 311) wskazano, że w takiej sytuacji adwokat “podlega nadal pracowniczemu obowiązkowi ubezpieczenia społecznego, niezależnie od wysokości uzyskiwanego dochodu”. Nie oznacza to jednak, że przepisy emerytalne czy prawo o adwokaturze “uznają w sensie tożsamości adwokatów za pracowników, a ich pracę za zatrudnienie” (uchwała z 9 grudnia 1994 r., II UZP 35/94, OSP 1995, Nr 12, poz. 241, s. 549 – zob. też wyrok z 13 czerwca 1997 r., jw., s. 469). Niemniej, skoro “adwokaci wykonujący zawód indywidualnie lub wspólnie z innym adwokatem, podlegają wszystkim rygorom w zakresie opłacania składek na ubezpieczenie społeczne tak jak pracownicy, to konsekwentnie powinni korzystać także z ulg wprowadzonych co do wysokości tych składek” (powołana wyżej uchwała z 9 grudnia 1994 r.; podobnie wyrok z 6 września 1995 r., II URN 30/95, niepubl.) – w oparciu o to rozumowanie Sąd Najwyższy uznał, że nie ma podstaw do postawienia adwokatów poza kręgiem osób uprawnionych do opłacania składki obniżonej na podstawie przepisów o zatrudnieniu i rehabilitacji zawodowej osób niepełnosprawnych.

Niniejsza sprawa dotyczy nieco innej sytuacji faktycznej, bo chodzi tu o adwokata, który nie tylko nabył uprawnienia emerytalne, ale też przeszedł już na emeryturę, jednocześnie nadal wykonując zawód. Wobec tego stosowało się do niego ograniczenie, przewidziane w art. 24 ustawy z 17 października 1991 r. o rewaloryzacji emerytur i rent, o zasadach ustalania emerytur i rent oraz o zmianie niektórych ustaw. Art. 24 ust. 4 ustalał mianowicie granicę dochodów, które może dodatkowo wypracować emeryt na 60% kwoty

przeciętnego wynagrodzenia, a przekroczenie tej granicy skutkowało zmniejszeniem emerytury.

Skarżący nie kwestionuje ani samej zasady dalszego podlegania obowiązkowi opłacania składek na ubezpieczenie społeczne już po przejściu na emeryturę, ani też ograniczeń, które wprowadzał art. 24 ustawy z 1991 r. Podnosi natomiast, że zbieg uregulowań z art. 24 ustawy z 1991 r. oraz z § 42 ust. 2 rozporządzenia z 1990 r. tworzy po jego stronie sytuację szczególnie niekorzystną. Z jednej bowiem strony nie mógł on - bez zmniejszenia emerytury - osiągnąć dochodów przekraczających 60% kwoty przeciętnego wynagrodzenia. Z drugiej strony - skoro § 42 ust. 2 ustalał, że podstawa wymiaru składki nie może być niższa od kwoty odpowiadającej 60% przeciętnego wynagrodzenia - składka musiała być zawsze naliczana w maksymalnej wysokości, nawet jeżeli faktyczny dochód był niższy niż owa kwota. Skarżący powołuje § 10 rozporządzenia z 1990 r., który - w ust. 1 - ustalał ogólną zasadę, iż podstawa wymiaru składek na ubezpieczenie pracowników zatrudnionych w pełnym wymiarze czasu pracy nie może być w stosunku miesięcznym niższa od kwoty odpowiadającej wysokości przeciętnego wynagrodzenia, ale - w ust. 2 - przewidywał, iż "w razie zatrudnienia w niepełnym wymiarze czasu pracy, kwotę najniższej podstawy wymiaru składek na ubezpieczenie społeczne... zmniejsza się proporcjonalnie do ustalonego wymiaru czasu pracy". Zdaniem skarżącego, podobna zasada proporcjonalnego zmniejszania powinna była znajdować zastosowanie do adwokatów w jego sytuacji. Zapatrywania tego nie podzieliły sądy rozpatrujące sprawę, m.in. wskazując, że § 43 rozporządzenia z 1990 r. nie pozwala na odpowiednie stosowanie § 10 ust. 2 do adwokatów i uznając, że przyznanie adwokatom prawa do pracowniczych świadczeń ubezpieczeniowych nie oznacza, że zostali oni zrównani z pracownikami. W tej sytuacji skarżący zakwestionował konstytucyjność § 42 ust. 2 rozporządzenia i zarzucił mu naruszenie art. 65 ust. 1 (wolność wykonywania zawodu) i ust. 4 (minimalna wysokość wynagrodzenia za pracę) oraz art. 2 (zasada sprawiedliwości społecznej) konstytucji.

3. Trybunał Konstytucyjny rozważył najpierw zarzut naruszenia art. 65 ust. 1 konstytucji. Przepis ten m.in. gwarantuje każdemu "wolność wykonywania zawodu", a - w przekonaniu skarżącego - przepisy narzucające mu uzyskiwanie wynagrodzenia rażąco niskiego do nakładu swojej pracy kolidują z ową wolnością, a zarazem naruszają też zasady sprawiedliwości społecznej.

Trybunał Konstytucyjny podkreśla, że "wolność wykonywania zawodu" stanowi jedno z praw jednostki, gwarantowanych postanowieniami rozdziału 2 konstytucji. Ogólna treść tego prawa została określona przez Trybunał Konstytucyjny w wyroku z 26 kwietnia 1999 r. (*K. 33/98, OTK ZU Nr 2/1999, s. 334*). W odniesieniu zaś do tzw. wolnych zawodów treścią wolności wykonywania zawodu jest stworzenie sytuacji prawnej, w której: po pierwsze, każdy mieć będzie swobodny dostęp do wykonywania zawodu, warunkowany tylko talentami i kwalifikacjami; po drugie, mieć będzie następnie rzeczywistą możliwość wykonywania swojego zawodu oraz - po trzecie, nie będzie przy wykonywaniu zawodu poddany rygorom podporządkowania, które charakteryzują świadczenie pracy. Jest jednak rzeczą oczywistą, że wolność wykonywania zawodu nie może mieć charakteru absolutnego i że musi być poddana reglamentacji prawnej, w szczególności gdy chodzi o uzyskanie prawa wykonywania określonego zawodu, wyznaczenie sposobów i metod (ram) wykonywania zawodu, a także określenie powinności wobec państwa czy samorządu zawodowego. Innymi słowy, konstytucyjna gwarancja "wolności wykonywania zawodu" nie tylko nie kłóci się z regulowaniem przez państwo szeregu kwestii związanych tak z samym wykonywaniem zawodu, jak i ze statusem osób zawod ten wykonujących, ale wręcz zakłada potrzebę istnienia tego typu regulacji, zwłaszcza, gdy chodzi o zawód zaufania publicznego, jakim jest zawód adwokata. Oczywiście jest też, że takie regulacje mogą wprowadzać różnego rodzaju

ograniczenia “wolności wykonywania zawodu”. Z wolnością wykonywania zawodu nie koliduje w szczególności ustalanie przez prawo sytuacji prawnej osób zawod ten wykonujących, także w zakresie poddawania ich obowiązkowi ubezpieczenia społecznego i narzucania im obowiązku opłacania składek. Państwo ma bowiem obowiązek troski o byt swoich obywateli i może (a nawet – powinno) podejmować kroki mające każdemu zapewnić środki utrzymania na starość, nawet jeżeli wiąże się to z nakładaniem różnego rodzaju obciążeń na obywateli w okresie ich aktywności zawodowej.

Zarazem jednak ograniczenia wolności wykonywania zawodu – jak wszelkie ograniczenia praw i wolności jednostki – dopuszczalne są tylko w ograniczonym wymiarze, stosownie do ogólnych zasad o kryteriów wyznaczonych w art. 31 ust. 3 konstytucji. Mogą być one ustanawiane tylko w ustawie, tylko, gdy jest to konieczne dla ochrony ważnego interesu publicznego i tylko w zakresie, który nie naruszy istoty regulowanej wolności bądź prawa. Innymi słowy, ocena dopuszczalności ograniczeń musi zawsze opierać się na rozważeniu ich racjonalności i proporcjonalności. Jeżeli więc uznać, że § 42 ust. 2 rozporządzenia z 1990 r. stanowił ograniczenie “wolności wykonywania zawodu” przez adwokatów, to konieczna stanie się ocena tego przepisu z punktu widzenia wskazanych wyżej kryteriów.

4. Trybunał Konstytucyjny przypomina, że przedmiotem skargi konstytucyjnej może być tylko zarzut niekonstytucyjności przepisu prawnego. Nie jest on natomiast powołany do oceny prawidłowości stosowania przepisu w praktyce, a zwłaszcza rozumienia tego przepisu w orzecznictwie sądowym. Ustalanie znaczenia przepisów prawnych i odnoszenie ich do rozstrzygania spraw indywidualnych jest bowiem kompetencją sądów i w ostatecznym rachunku należy do Sądu Najwyższego i do Naczelnego Sądu Administracyjnego. Pozostaje to poza zakresem działania Trybunału Konstytucyjnego, chyba że chodzi o ustalanie znaczenia i stosowania przepisów konstytucji. Dlatego Trybunał Konstytucyjny uznaje, że § 42 ust. 2 rozporządzenia z 1990 r. należy rozpatrywać w takim kształcie i treści, jaki nadało mu orzecznictwo sądów apelacyjnych nawet jeżeli – jak w sprawie niniejszej – nie wypowiedział się jeszcze w tej kwestii Sąd Najwyższy.

Tak rozumiany § 42 ust. 2 miał – w odniesieniu do adwokatów już pobierających emeryturę - charakter istotnego obciążenia, bo – z jednej strony, nie dawał on podstaw do miarkowania podstawy wymiaru składki odpowiednio do faktycznego czasu pracy (tak jak - w odniesieniu do pracowników – przewiduje to § 10 ust. 2), a – z drugiej strony, zawsze nakazywał przyjmować za podstawę wymiaru składki kwotę nie niższą od 60% przeciętnego wynagrodzenia, a więc kwotę maksymalną, jaką adwokat mógł uzyskać bez narażenia się na zmniejszenie emerytury. W przekonaniu Trybunału Konstytucyjnego przepis ten należy traktować jako jedno z unormowań reglamentujących swobodę wykonywania zawodu, a więc konstytucyjność tego przepisu należy badać w oparciu o kryteria z art. 31 ust. 3 konstytucji.

§ 42 ust. 2 zawierał w swej treści trzy odrębne normy. Pierwsza tworzyła zasadę ogólną, w myśl której podstawę wymiaru składki na ubezpieczenie społeczne adwokatów wykonujących zawód indywidualnie lub wspólnie z innym adwokatem stanowi dochód bieżąco zadeklarowany przez adwokata. Dwie pozostałe ustalały wyjątki od tej zasady ustalając, że dolna granica podstawy wymiaru składki nie może być niższa od 60% przeciętnego wynagrodzenia i ustalając, że górna granica tej podstawy nie może być wyższa więcej niż o 50% od dochodu zadeklarowanego za miesiąc poprzedni. W przekonaniu Trybunału Konstytucyjnego każde z tych unormowań traktować należy jako odrębną jednostkę normatywną, a tym samym możliwe jest odrębne dokonanie oceny konstytucyjności każdej z nich.

5. Trybunał Konstytucyjny uważa, że nie naruszało konstytucji ani ogólne nałożenie na wszystkich adwokatów (także wykonujących zawód i już pobierających emeryturę) obowiązku uiszczania składek na ubezpieczenie społeczne, ani ustalenie, że podstawę wymiaru składki stanowi dochód zadeklarowany przez adwokata. Kwestie związane z ogólnym ujęciem obowiązku uiszczania składek wyjaśnił Sąd Najwyższy, zwłaszcza w powołanej wyżej uchwale z 1992 r. Trybunał Konstytucyjny podziela ten tok rozumowania i uznaje, że jeżeli w poprzednim stanie prawnym ustawodawca objął ubezpieczeniem wszystkich adwokatów, to wynikał z tego obowiązek składkowy także o powszechnym charakterze. Dopóki więc adwokat wykonywał zawód i uzyskiwał z tego tytułu dochody, nie było powodu uznawać, że może być zwolniony z obowiązku uiszczania składek. Nawet jeżeli obowiązek ten traktować jako ograniczenie wolności wykonywania zawodu, to należy przyjąć, iż mieściło się ono w granicach wyznaczanych przez art. 31 ust. 3 konstytucji. Jak już bowiem wspomniano, obowiązkiem państwa jest troska o zabezpieczenie bytu wszystkich obywateli, co może łączyć się z pobieraniem określonych świadczeń od obywateli czynnych zawodowo, m.in. na cele przyszłych emerytur i rent.

Nie naruszało konstytucji także odniesienie tego mechanizmu do adwokatów wykonujących zawód i już pobierających emeryturę. Prawda, że art. 24 ustawy z 1991 r. stwarzał istotne ograniczenia wysokości dochodu, jaki można było uzyskać bez jednoczesnego zmniejszenia emerytury. Zasada ta jednak miała charakter powszechny, zresztą przepis art. 24 nie jest w tym postępowaniu przedmiotem oceny Trybunału Konstytucyjnego. Skarżący podnosi, że wobec ograniczenia wysokości dochodu do 60% kwoty przeciętnego wynagrodzenia i wobec jednoczesnego obowiązku uiszczania składki ubezpieczeniowej w wysokości 48% dochodu oraz uiszczania składki na rzecz samorządu adwokackiego i ponoszenia kosztów prowadzenia kancelarii, pozostawała mu – jako faktyczny dochód – “nieznaczna, rażąco niska kwota”. Nawet jeżeli zgodzić się z tym stwierdzeniem, to nie można przyjąć, że doszło w ten sposób do naruszenia art. 65 ust. 1 konstytucji. Przepisy sprzed 1999 r. nie zabraniały przecież adwokatowi uzyskiwania dochodów wyższych niż 60% przeciętnego wynagrodzenia, tyle tylko, że skutkowało to zmniejszeniem emerytury. Decyzja należała do każdego zainteresowanego, który podejmował ją w oparciu o własny rachunek sił, kosztów i preferencji. Każdy zainteresowany miał więc możliwość dalszego wykonywania zawodu i samodzielnego decydowania o zakresie swej aktywności zawodowej, a w każdym razie istniejące ograniczenia nie wynikały z § 42 ust. 2 rozporządzenia z 1990 roku.

Być może byłoby słuszniejsze, gdyby rozporządzenie to odniosło do adwokatów możliwość miarkowania składki w razie niepełnego wymiaru pracy, tak jak to przewidywał § 10 ust. 2 wobec “pracowników”. Trybunał Konstytucyjny nie jest jednak powołany do zastępowania prawodawcy i wskazywania najwłaściwszego sposobu uregulowania poszczególnych kwestii. Nie można zaś odmówić trafności stanowisku Prokuratora Generalnego, gdy wskazuje, że w zawodzie adwokata nie ma znaczenia czas pracy, tylko wysokość osiąganego dochodu. Czas pracy, tak jak w każdym tego typu zawodzie, jest w znacznym stopniu niewymierny, stanowi funkcję osobistych zdolności, kondycji i stylu pracy każdego adwokata. Nie można więc zarzucać arbitralności czy oczywistej nieracjonalności przepisom, które wiążą określenie podstawy wymiaru składki adwokata tylko z kryterium dochodu, a pomijają kryterium czasu pracy. Co więcej, ujęcie sytuacji prawnej adwokatów odróżniało się w sposób istotny od sytuacji “pracowników”, m.in. przez to, że podstawą wymiaru składki adwokata mógł być dochód deklarowany, a nie rzeczywisty. W praktyce stanowiło to istotny przywilej, a zarazem odstępstwo od powszechnego unormowania tej kwestii. Tym samym jednak otwarta została droga także dla innych odstępstw od uregulowań powszechnych i odrzucenie kryterium czasu pracy należy uznać za jedno z nich. Z tych samych względów nie da się zarzucić

analizowanemu unormowaniu niezgodności z zasadą sprawiedliwości społecznej (art. 2 konstytucji).

Trzeba wreszcie zauważyć, że wykluczenie odpowiedniego stosowania § 10 ust. 2 do adwokatów nie wynika z § 42 ust. 2 rozporządzenia, a więc ewentualne uznanie niekonstytucyjności § 42 ust. 2 i tak nie rozwiązałoby tej kwestii. Konieczne byłyby pozytywne działania prawodawcze, polegające na zmianie § 10 i na zmianie § 43 rozporządzenia, ale to leży poza zakresem możliwości Trybunału Konstytucyjnego.

6. § 42 ust. 2 zawiera dwa postanowienia modyfikujące zasadę przyjęcia dochodu zadeklarowanego jako podstawy wymiaru składek, bo ustala, że dochód ten nie może być niższy od kwoty odpowiadającej 60% przeciętnego wynagrodzenia, ani wyższy więcej niż o 50% od dochodu zadeklarowanego za miesiąc poprzedni. Postanowienia te stanowiły logiczną konsekwencję zasady dochodu zadeklarowanego. Skoro bowiem uprawniony adwokat miał swobodę ustalenia dochodu, który miał stanowić podstawę wymiaru składek (a – w przyszłości – podstawę wymiaru emerytury), to konieczne było ustalenie pewnych granic. Dolną granicę ustalono więc na poziomie 60% przeciętnego wynagrodzenia, co zresztą korespondowało z wymiarem najniższego wynagrodzenia. Z tych samych względów konieczne było ustalenie granicy górnej, czym zresztą nie ma się potrzeby zajmować w tym orzeczeniu.

Takie ustalenie dolnej granicy opierało się na założeniu, że adwokaci uzyskują dochody w każdym razie nie niższe od przeciętnego wynagrodzenia. Ustalenie to nie budziło zastrzeżeń w odniesieniu do adwokatów, którzy nie uzyskali jeszcze emerytury, tym bardziej, że cały system zapewniał zainteresowanym znaczną elastyczność w kształtowaniu swoich perspektyw emerytalnych, co można było uznać za jedną z cech charakteryzujących tzw. wolne zawody. Zarazem jednak tę samą regulację dolnej granicy odniesiono do adwokatów, którzy wykonywali zawód już po przejściu na emeryturę, a więc którzy nie mogli przekroczyć granicy 60% przeciętnego wynagrodzenia za kwartał kalendarzowy (art. 24 ust. 4 ustawy z 17 października 1991 r.) bez narażenia się na zmniejszenie emerytury. Innymi słowy, podstawa wymiaru składki na ubezpieczenie społeczne została – w sposób sztywny – ustalona na poziomie maksymalnego dochodu, jaki mógł osiągnąć adwokat, który pragnął zarazem zachować pełny wymiar emerytury. Przy takim ujęciu § 42 ust. 2 mógł jednak pojawić się problem tych adwokatów-emerytów, którzy uzyskiwali dochody niższe od kwoty 60% przeciętnego wynagrodzenia. Łatwo bowiem wyobrazić sobie sytuację, gdy wykonywanie zawodu zostaje ograniczone do pewnego minimum, przede wszystkim po to, aby nie utracić kontaktu z życiem zawodowym i nadal czuć się w tym życiu potrzebnym. Jest to bardzo istotny element, m.in. z uwagi na godność człowieka. W takiej jednak sytuacji, adwokat-emeryt mógł osiągać niskie, wręcz symboliczne dochody, sięgające np. 30% przeciętnego wynagrodzenia. Zawsze jednak podstawą wymiaru składki na ubezpieczenie społeczne musiała być kwota równa 60% przeciętnego wynagrodzenia, a tym samym, przy pewnym poziomie dochodu, składka mogła okazywać się wyższa od tego dochodu.

Trybunał Konstytucyjny uważa, że takie ukształtowanie wymiaru składki ubezpieczeniowej mogło mieć skutek prohibicyjny, w praktyce uniemożliwiając dalsze wykonywanie zawodu przed adwokata-emeryta. Tym samym, ten fragment § 42 ust. 2 należy rozpatrywać i oceniać jako ograniczenie wolności wykonywania zawodu. Jest oczywiste, że możliwości wykonywania zawodu mogą być ograniczane w czasie, jeżeli przemawiają za tym względy biologiczne. Prawo o adwokaturze zna odpowiednie mechanizmy w tym zakresie. Jeżeli jednak adwokat-emeryt czyni zadość ustawowym kryteriom pozwalającym na dalsze wykonywanie zawodu, to możliwości tego wykonywania nie można mu odbierać “przy okazji” regulowania spraw emerytalnych. Ujęcie § 42 ust. 2 prowadzić zaś mogło do przekreślenia możliwości dalszego

wykonywania zawodu, a tym samym mogło przekreślać “istotę” wolności wykonywania zawodu, co jest zakazane przez art. 31 ust. 3 zd. 2 konstytucji.

Zasadnicze znaczenie dla oceny konstytucyjności badanego unormowania miała jednak nie jego treść, a fakt, że zostało ono ustanowione przepisami rangi podustawowej. Żadna ustawa nigdzie nie wskazywała bowiem, że – w odniesieniu do adwokatów-emerytów, którzy wykonując nadal zawód osiągają dochody niższe od 60% przeciętnego wynagrodzenia – należy sztywno stosować kwotę 60% przeciętnego wynagrodzenia jako podstawę wymiaru składki ubezpieczeniowej. W świetle zaś art. 31 ust. 1 zd. 1 konstytucji, ograniczenia praw i wolności mogą być wprowadzane tylko w ustawie. Tym samym, skoro ograniczenia wolności wykonywania zawodu pozbawione były oparcia w art. 31 ust. 3 konstytucji, ich wprowadzenie w rozporządzeniu z 1990 r. stanowiło naruszenie art. 65 ust. 1 konstytucji.

Trybunał Konstytucyjny uważa, że nie było konstytucyjnych podstaw dla mechanicznego odniesienia do adwokatów-emerytów wszystkich elementów mechanizmu wymierzania składek, który adresowano do adwokatów wykonujących zawód w pełnym wymiarze. To przeoczenie prawodawcy doprowadziło do naruszenia art. 65 ust. 1 konstytucji. W tej sytuacji Trybunał Konstytucyjny nie widzi potrzeby oceny zgodności § 42 ust. 2 (w omawianym tu fragmencie) z art. 2 konstytucji i wyrażoną tam zasadą sprawiedliwości społecznej. Stwierdzenie naruszenia art. 65 ust. 1 konstytucji jest bowiem przesłanką wystarczającą dla rozstrzygnięcia sprawy.

Już tylko na marginesie zauważyć należy, że nowe ustawodawstwo emerytalne zmieniło cały system ubezpieczenia społecznego adwokatów, a tym samym cały problem ma dzisiaj znaczenie tylko z punktu widzenia nierozstrzygniętych jeszcze sporów, które toczyły się na gruncie dawnych przepisów.

7. Trybunał Konstytucyjny rozważył następnie zarzut naruszenia art. 65 ust. 4 konstytucji. Treścią tego przepisu jest zobowiązanie ustawodawcy do określenia “minimalnej wysokości wynagrodzenia za pracę” lub określenia “sposobu ustalania tej wysokości”. Skarżący nie wyjaśnił, w jakim zakresie § 2 ust. 2 rozporządzenia z 1990 r. koliduje z art. 65 ust. 4 konstytucji, ale wydaje się, że tok jego rozumowania opierał się na założeniu, że gwarancje z art. 65 ust. 4 mają zastosowanie także do zawodu adwokata. Zgodzić się jednak należy ze stanowiskiem Prokuratora Generalnego i Prezesa Rady Ministrów, że art. 65 ust. 4 nie znajduje zastosowania do działalności adwokata w ramach indywidualnej kancelarii. Art. 65 ust. 1 dokonuje rozróżnienia pomiędzy wolnością wyboru i wykonywania zawodu oraz wolnością wyboru miejsca pracy. Tym samym ustawodawca konstytucyjny rozróżnił wykonywanie zawodu i świadczenie pracy. Skoro zaś art. 65 ust. 4 konstytucji stanowi o wynagrodzeniu za pracę, to odnosi się on do osób pozostających w stosunku pracy, a nie ma podstaw do odnoszenia go także do sytuacji adwokatów prowadzących kancelarie indywidualnie lub wspólnie z innym adwokatem.

Z powyższych względów Trybunał Konstytucyjny orzekł jak w sentencji.