**Deutscher Bundestag** Ausschussdrucksache 18(11)**804**

Ausschuss für

Arbeit und Soziales 04 listopada 2016

18. Wahlperiode

**Informacja dla Komisji Pracy i Spraw Społecznych**

Związek Gmin Wyznaniowych Żydowskich w Polsce i Stowarzyszenie Romów w Polsce**[[1]](#footnote-1)\***

**Opinia dotycząca projektu drugiej zmiany Ustawy o wypłacaniu emerytur z tytułu zatrudnienia w getcie [Gesetz zur Zahlbarmachung von Renten aus Beschäftigungen in einem Ghetto – ZRBG] – Druk niemieckiego Bundestagu 18/9029**

**Spis treści**

**I. Streszczenie 1**

**II. Podmiotowy zakres stosowania ustawy ZRBG 2**

**III. Opinia dotycząca zastrzeżeń wymierzonych przeciwko nowelizacji 3**

**1. Brak alternatywnego rozwiązania przez uiszczenie dobrowolnych składek 5**

**2. Uznanie hierarchii innych okresów ubezpieczeniowych 6**

**3. Uwzględnienie wielopłaszczyznowej dyskryminacji Sinti i Sintisa, Romów i Romek oraz u kobiet ………….. 7**

**4. Znaczenie wtórnej traumatyzacji potomków ofiar prześladowań nazistowskich 7**

**IV. Dalsze propozycje de lege ferenda 8**

**V. Wnioski……... 9**

**I. Streszczenie**

Związek Gmin Wyznaniowych Żydowskich w Polsce i Stowarzyszenie Romów w Polsce z zadowoleniem przyjęły starania o nowelizację przepisów emerytalnych wyrażonych w niniejszym projekcie drugiej zmiany Ustawy o wypłacaniu emerytur z tytułu zatrudnienia w getcie (ZRBG).

Dopiero poprzez uznanie pomocniczego, uzupełniającego, co najmniej pięcioletniego umownego okresu oczekiwania w przypadkach, kiedy okres ten nie został spełniony poprzez inne okresy składkowe lub okresy zastępcze, wypłacenie emerytur z tytułu zatrudnienia w getcie wobec osób, które dowiodły już, że były zatrudnione w gettach założonych przez Niemców, stanie się możliwe. Osoby te dotychczas nie były uprawnione do otrzymywania emerytury, jako że do spełnienia 60-miesięcznego okresu oczekiwania brakuje im kilku miesięcy okresów ubezpieczeniowych. Okresy te zostałyby uznane za spełnione na mocy ustawy ZRBG.

Proponowana zmiana uwzględniałaby historyczny kontekst, a mianowicie fakt, że sam okres składkowy wynikający z zatrudnienia w getcie nigdy nie jest wystarczający, aby nabyć samodzielne prawo do emerytury z tytułu zatrudnienia w getcie w myśl istniejącej ustawy ZRBG. Żadne getto nie istniało bowiem dłużej niż 48 miesięcy, w związku z czym nie jest możliwe spełnienie wymaganego 60-miesięcznego okresu oczekiwania poprzez sam okres zatrudnienia w getcie. Potwierdza to również ekspertyza Biura Analiz Niemieckiego Bundestagu [Wissenschaftlicher Dienst des Deutschen Bundestages] pt. „Czas istnienia gett w okresie nazizmu” (WD 1 – 3000 – 025/16), w którym stwierdzono, że: „Nawet jeśli nie jest możliwe dokładne ustalenie początkowej i końcowej daty okresu, w którym na terenie nazistowskiej strefy wpływów istniały getta, bezspornym wśród naukowców zdaje się być fakt, że większość gett istniała między jesienią 1939 roku a latem/jesienią 1943 roku.”

Zmiana ta wpłynęłaby przede wszystkim korzystnie na sytuację Ocalonych Romów oraz Sinti, jak również tych Żydówek, które w momencie wyzwolenia były w wieku około 14 lub 16 lat, a z powodu ciąży w bardzo młodym wieku wyszły za mąż. Osoby takie, oprócz okresów składkowych wynikających z czasu zatrudnienia w getcie, nie posiadają innych okresów ubezpieczeniowych, które mogłyby zostać naliczone w Niemczech.

Bez przyjęcia proponowanego pomocniczego, umownego okresu oczekiwania, okresy składkowe za odpłatne zatrudnienie na terenie getta na mocy wyroku Federalnego Sądu ds. Socjalnych (BSG) z dnia 18 czerwca 1997 roku mogą jedynie wspomagać powstanie dodatkowych praw lub zwiększenie wartości innych świadczeń.

Zmiana odnosi się więc do zaniedbanej dotychczas kwestii jasnego uregulowania spełnienia okresu oczekiwania w samej ustawie ZRBG. Niestety brak ten nie został skorygowany także podczas tzw. zasadniczego zwrotu w Kassel (Kehrtwende von Kassel). Wówczas w wyniku pięciu postępowań odwoławczych do Federalnego Sądu ds. Socjalnych (BSG) wypracowano nowe wytyczne w sprawie interpretacji postanowień ZRBG, które umożliwiły wypłatę emerytur gettowych Ocalonym z Holocaustu.

Ustawodawca ZRBG zadeklarował jednoznaczną wolę, aby wkroczyć „Na zupełnie nową przestrzeń w zakresie systemu ustawowych ubezpieczeń rentowo-emerytalnych” i by emerytury gettowe wypłacać na odrębnych zasadach. W uzasadnieniu przyjętej jednogłośnie przez niemiecki Bundestag ustawy ZRBG stwierdzono: „Na mocy tej ustawy umożliwione ma zostać wypłacenie świadczeń rentowo-emerytalnych za granicę wyłącznie z tytułu okresów zatrudnienia w getcie. Uwzględnienie wartości okresów składkowych z okresów zatrudnienia powstałych poza gettem jest w związku z tym wykluczone na podstawie ustępu 2.” (podkreślenie dodane przez autorów).

Zaproponowana zmiana przepisów nie stanowi uprzywilejowania wobec innych osób prześladowanych przez reżim nazistowski, gdyż reguluje jedynie istniejącą lukę w zakresie sprawiedliwości wobec osób, które były zatrudnione w getcie, lecz nie nabyły innych dodatkowych okresów ubezpieczeniowych naliczanych w niemieckim systemie ubezpieczeń rentowo-emerytalnych. Wobec czego osoby te nigdy samodzielnie nie uzyskają prawa do wypłaty emerytury gettowej, nawet w przypadku udokumentowania maksymalnego okresu składkowego z tytułu zatrudnienia w getcie w wysokości 48 miesięcy. Również Biuro Analiz Niemieckiego Bundestagu (Wissenschaftlicher Dienst des Deutschen Bundestags) w swojej ekspertyzie pt. „Szczególne uregulowanie okresu oczekiwania dla osób uprawnionych do świadczeń na mocy ustawy o emeryturach gettowych w odniesieniu do zasady równości wobec prawa” nie stwierdza – zgodnie z prawem - w tym zakresie naruszenia konstytucji.

Proponowane zmiany opierają się na istniejącej już systematyce prawa emerytalnego zawartej w Szóstej Księdze Kodeksu Społecznego (SGB VI). W § 53 SGB VI została bowiem przewidziana możliwość wcześniejszego spełnienia okresu oczekiwania, także w przypadkach wymogu spełnienia ogólnego okresu oczekiwania. Brak jest przesłanek, by okres zatrudnienia w getcie stanowić miałby przypadek znacząco różny od przypadków przewidzianych już teraz w § 53 SGB VI.

Podmiotowy zakres ustawy ZRBG rozciąga się przy tym – biorąc pod uwagę warunki, które muszą spełniać wnioskodawcy, jak również średnią długość życia Ocalonych – przede wszystkim na dzieci i nastolatków, czyli osób, które w momencie likwidacji niemieckich gett w roku 1943 nie osiągnęły jeszcze progu wiekowego włączenia do systemu ubezpieczeń rentowo-emerytalnych.

Proponowana zmiana przepisów ustawowych umożliwia istotne – choć częściowe – rozwiązanie problemów, wynikających z systematycznej sprzeczności niemieckiego prawa rentowo-emerytalnego, które w wielu przypadkach uniemożliwia wypłatę emerytur gettowych w myśl ustawy ZRBG mimo równoczesnego i bezspornego uznania okresów składkowych.

**II. Podmiotowy zakres stosowania ustawy ZRBG**

18 czerwca 1997 roku Federalny Sąd ds. Socjalnych (Bundessozialgericht - BSG) po raz pierwszy orzekł, że praca podjęta z własnej woli w zakładzie na terenie getta łódzkiego może spełniać warunki dobrowolnego zatrudnienia i tym samym okres ten może zostać uwzględniony jako okres składkowy w systemie ustawowych ubezpieczeń rentowo-emerytalnych.

Złożenie wniosku o emeryturę gettową jest możliwe pod warunkiem, że były pracownik/pracowniczka w momencie składania wniosku osiągnął/osiągnęła koniecznie, wiek 65 lat, od którego przysługuje emerytura i nie zmarł/zmarła przed dniem ogłoszenia ustawy ZRBG w 2002 roku by samodzielnie złożyć wniosek emerytalny. Ustawa ZRBG zakłada zatem, że wnioskodawcy osiągnęli w dniu składania wniosku co najmniej wiek 65 lat. Podmiotowy zakres ustawy ZRBG skierowany był więc od początku wyraźnie wobec osób, które w dniu wyroku Federalnego Sądu ds. Socjalnych (BSG) musiały już ukończyć 65 lat, i tym samym w momencie likwidacji getta w 1943 roku mogły mieć zaledwie 11 lat.

Podmiotowy zakres ustawy ZRBG obejmuje zatem osoby, które w okresie przebywania w getcie mogły być jedynie dziećmi lub młodzieżą, co najwyżej nastolatkami, i także w myśl obowiązującej obecnie Ustawy o sądownictwie dla nieletnich (Jugendgerichtsgesetz – JGG) nie mogłyby mieć więcej niż 21 lat. Do przedmiotowego zakresu ustawy należeć mogło zatem w szczególności zatrudnienie dzieci, które według ówcześnie obowiązującego prawa w Rzeszy nie było objęte obowiązkiem ubezpieczeniowym i które w świetle wówczas obowiązującego prawa, przedstawiało m.in. już przy uwzględnieniu samych warunków zatrudnienia, zabronioną pracę nieletnich.

Według uzasadnienia do ustawy ZRBG, przyjętej jednogłośnie przez wszystkie kluby parlamentarne reprezentowane w Bundestagu, w końcowym sprawozdaniu posłanki Eriki Lotz (SPD), sprawozdawczyni Komisji Pracy i Porządku Społecznego, z dnia 18.04.2002 roku w sprawie projektu ustawy klubów parlamentarnych SPD, CDU/CSU, Bündnis 90/DIE GRÜNEN i FDP (Druk niemieckiego Bundestagu 14/8583) oraz projekcie ustawy klubu parlamentarnego PDS (Druk niemieckiego Bundestagu 14/8602) pt. „Projekt ustawy o wypłacaniu emerytur z tytułu zatrudnienia w getcie oraz zmiany Szóstej Księgi Kodeksu Społecznego” [Entwurf eines Gesetzes zur Zahlbarmachung von Renten aus Beschäftigungen in einem Ghetto und zur Änderung des Sechsten Buches Sozialgesetzbuch] wyjaśniono, iż „Na podstawie tej ustawy, wkracza się zatem na korzyść ofiar nazistowskich prześladowań, które wszystkie przekroczyły już wiek 65 lat, na dziewiczą przestrzeń w zakresie systemu ustawowych ubezpieczeń rentowo-emerytalnych (emerytury z tytułu wieku), przy czym odstępuje się od stosowania niektórych zasad, zarówno w kwestii uznania okresów ubezpieczeniowych, jak i możliwości eksportu świadczeń emerytalnych z tego tytułu za granicę. Nie ma przy tym znaczenia, na terenie jakiego kraju w strefie wpływów Rzeszy Niemieckiej dana osoba spełniła okresy składkowe i w jakim państwie obecnie osoba taka przebywa. Wypłata świadczeń rentowo-emerytalnych z tytułu zatrudnienia w getcie za granicę jest możliwa także bez nabycia okresów składkowych uznawanych za powstałe na terenie Republiki Federalnej Niemiec.” (por. sprawozdanie w druku niemieckiego Bundestagu 14/8823).

Właśnie w kontekście tej jednoznacznie wyrażonej woli ustawodawcy, 4 Senat Federalnego Sądu ds. Socjalnych orzekł w wyroku z dnia 14.12.2006 roku – B 4 R 29/06 R, że „Ustawa ZRBG nie ustanawia minimalnego progu wiekowego. Gdyż zatrudnienie, jak wcześniej wyjaśniono, wynika w pierwszej kolejności z rzeczywistego stanu rzeczy. Powstanie wyjątkowych okoliczności okresu prześladowań nazistowskich w getcie wyrażało się właśnie w tym, że więzione tam dzieci znalazły się w położeniu, w którym były zmuszone do pracy, by dzięki otrzymywanemu wynagrodzeniu mogły przeżyć. Warunki życia w gettach zmuszały również dzieci do podjęcia pracy „z własnej woli”, aby przeżyć.”

**III. Opinia dotycząca zastrzeżeń wymierzonych przeciwko nowelizacji**

Z przykrością odbieramy wysuwane przez Rząd Federalny argumenty zmierzające do reinterpretacji postanowień, przyjętej w 2002 roku jednogłośnie przez wszystkie zgromadzone w niemieckim Bundestagu kluby parlamentarne, ustawy ZRBG, wbrew intencji ustawodawcy.

Odpowiedź parlamentarnej sekretarz stanu Anette Kramme na pisemne zapytanie posłanki Azize Tank zawiera następujące stwierdzenie: „Celem ZRBG nie było, by każdy uznany okres składkowy naliczony z tytułu zatrudnienia w getcie prowadził do nabycia prawa do emerytury w ramach systemu ustawowych ubezpieczeń rentowo-emerytalnych. Prowadziłoby to bowiem do wypłacania emerytur nawet z tytuły jedynie jednomiesięcznego zatrudnienia w getcie. Kwota emerytury wynikająca z tego tytułu byłaby tak niska, że w obliczu wielkiego cierpienia, którego osoby te doświadczyły, mogłaby prowadzić do niezrozumienia i rozczarowania. Widać to już teraz w przypadkach, gdy okres oczekiwania na podstawie ponad- i międzynarodowego prawa zostaje uznany za spełniony jedynie po naliczeniu zagranicznych okresów ubezpieczeniowych. Byli pracownicy otrzymują w tym wypadku z tytułu kilkumiesięcznego okresu składkowego, wynikającego z zatrudnienia w getcie, bardzo niską emeryturę z Niemiec (niekiedy wynosi ona mniej niż 5 euro miesięcznie).” (por. odpowiedź parlamentarnej sekretarz stanu Anette Kramme na pytanie nr 22 z dnia 20 czerwca 2016, Druk Niemieckiego Bundestagu 18/9248). Uwaga Rządu Federalnego, że „Okres oczekiwania na podstawie ponad- i międzynarodowego prawa zostaje uznany za spełniony jedynie po naliczeniu zagranicznych okresów ubezpieczeniowych” (podkreślenie dodane przez autorów), nie oddaje istoty problemu, gdyż w bieżącej praktyce wypłacania emerytur z tytułu zatrudnienia w getcie stanowi właśnie regułę, a nie wyjątek.

Okres oczekiwania do uzyskania emerytury gettowej nie może bowiem zostać samodzielnie spełniony lecz właśnie tylko i wyłącznie poprzez dodatkowe naliczenie, w szczególności naliczenie zagranicznych okresów ubezpieczeniowych. Niska kwota świadczeń nie wynika zaś z naliczania zagranicznych okresów składkowych, lecz w większości przypadków jest jedynie skutkiem zawężonej interpretacji przepisów zawartych w Szóstej Księdze Kodeksu Społecznego (SGB VI), dotyczących okresów zastępczych, które – niezależnie od podmiotowego zakresu zastosowania ustawy ZRBG i okresu istnienia gett – wyklucza uznanie okresów prześladowań za okresy zastępcze wobec byłych zatrudnionych w getcie osób, które nie ukończyły wówczas jeszcze 14 roku życia.

Należy przy tym zwrócić uwagę na treść uzasadnienia ustawy ZRBG, w którym stwierdzono, że „W ustępie 3 wykluczono zastosowanie „przepisów regulujących okresy składkowe trwające bardzo krótko” (Kleinstzeitenregelung), które zawarte są w niektórych ponad- i międzynarodowych porozumieniach. Bez wykluczenia zastosowania tych przepisów, naliczenie świadczeń za te krótkie okresy składkowe (np. poniżej 12 miesięcy w stosunku do Izraela lub 18 miesięcy w stosunku do USA) leżałoby w gestii innych państw, a nie w odpowiedzialności niemieckiego systemu ubezpieczeń rentowo-emerytalnych.”

Intencją ustawodawcy Ustawy ZRBG było zatem bez wątpienia dążenie by dzięki przepisom prawa emerytalnego umożliwić zadośćuczynienie krzywd wyrządzonych przez nazistów właśnie przez Republikę Federalną Niemiec, a nie obecny kraj zamieszkania byłych pracowników gett. Wykluczenie „przepisów regulujących okresy składkowe trwające bardzo krótko” (Kleinstzeitenregelung) potwierdza zatem, że – niezależnie od wysokości takiej emerytury – celem ustawy ZRBG jest właśnie umożliwienie wypłaty odrębnego świadczenia rentowo-emerytalnego w ramach niemieckiego systemu ubezpieczeń rentowo-emerytalnych wszystkim byłym pracownikom/pracowniczkom gett, które nabyły okresy składkowe z tytułu zatrudnienia w getcie.

Zważywszy zadośćuczynieniowy charakter ustawy ZRBG, obecne stanowisko Rządu Federalnego wobec zaistniałych problemów przy procedurze wypłaty emerytur gettowych jest zatem niezrozumiałe. Argumentacja ta zmierza w praktyce ku temu, by w imieniu Ocalonych z Holocaustu odmówić uznania ich pracy podczas zatrudnienia w gettach i odmówić wypłaty emerytur z tytułu zatrudnienia w gettcie, uznając iż odmowa wypłacenia emerytur gettowych i brak możliwości uznania zatrudniania w getcie jest dla nich bardziej korzystna niż wypłacenie przynajmniej niewielkich emerytur, gdyż ich wypłata „w obliczu wielkiego cierpienia, którego osoby te doświadczyły, mogłaby prowadzić do niezrozumienia i rozczarowania” (por. odpowiedź parlamentarnej sekretarz stanu Anette Kramme na pytanie nr 22 z dnia 20 czerwca 2016, Druk niemieckiego Bundestagu 18/9248).

Pod kątem obowiązku zadośćuczynienia byłoby jak najbardziej wskazane, by Rząd Federalny zidentyfikował istniejące problemy przy wypłacie emerytur i podjął starania na rzecz ich rozwiązania. W ten sposób nastąpić by mogło rozwiązanie przyczyn powstawania niskich emerytur, zamiast wykluczenia pokrzywdzonych z całości należnych im świadczeń.

Podobną ocenę wyraził w tej mierze w debacie parlamentarnej z dnia 7.07.2016 roku poseł Markus Kurth (Bündnis90/Die Grünen): „Rentowo-emerytalna zasada unikania powstania ryzyka przewiduje co prawda wymóg spełnienia minimalnego okresu ubezpieczenia jako warunek powstania prawa do emerytury, jednocześnie stoi w tym przypadku w sprzeczności z celem, który wypływa z wyższej hierarchii wartości, mianowicie woli przynajmniej symbolicznego odszkodowania.”

Parlamentarna sekretarz stanu Anette Kramme wyjaśnia dalej, że „Wprowadzenie umownych okresów oczekiwania wyłącznie dla byłych pracowników gett oznaczałoby powstanie sytuacji nierównego traktowania tej grupy względem innych prześladowanych przez reżim nazistowski, którzy nie byli zatrudnieni w getcie a również nie spełniają wymaganego pięcioletniego okresu składkowego.” Rząd Federalny nie wykazał jednak jakie grupy prześladowanych przez reżim nazistowski zostałyby nierówno potraktowane, gdyby zmiana ustawy, o której mowa, została przyjęta, gdy powszechnie wiadomo, że byli pracownicy gett zostali wcześniej wykluczeni z tzw. „fundacyjnego modelu” (Stiftungslösung) odszkodowawczego. Roszczenia emerytalne z tytułu zatrudnienia innych grup prześladowanych, których zatrudnienie również nie było objęte obowiązkowym ubezpieczeniem (a nie jedynie zwolnione z konieczności ubezpieczeniowej) nie są tu znane i nie mogą dlatego służyć jako punkt odniesienia.

Podczas pierwszego czytania proponowanej zmiany ustawy 7 lipca 2016 roku w parlamencie (183 posiedzenie Niemieckiego Bundestagu), poseł Matthäus Strebl (CDU/CSU) wyraził m.in. następującą uwagę: „[...] Osoby, które nabyły prawo do emerytury, niezależnie czy uzyskały one prawo do niej z tytułu okresu składkowego, czy zastępczego, musiały w trakcie wykonywania pracy mieć ukończone przynajmniej 14 lat. Jest to zrozumiałe, gdyż dzieci poniżej 14 roku życia z zasady nie wykonują pracy podlegającej obowiązkowi ubezpieczenia emerytalnego. Gdyby dla dzieci pracujących w gettach stworzyć wyjątek w ustawie ZRBG, oznaczałoby to nierówne traktowanie w stosunku do innych osób dotkniętych prześladowaniami.”

Uwaga ta nie jest spójna z podmiotowym zakresem stosowania ustawy ZRBG, ani z obowiązującym orzecznictwem Federalnego Sądu ds. Socjalnych, ani też częściowo z dotychczasową praktyką niemieckiego Ubezpieczenia Rentowo-Emerytalnego DRV. Szczególne znaczenie ustawy ZRBG, jako ustawy specjalnej, wynika z tego, że wykonywana, odpłatna praca w getcie została w niej uznana jako podstawa do nabycia prawa do świadczeń z systemu ustawowych ubezpieczeń rentowo-emerytalnych, przy czym zgodnie z jednoznacznym uzasadnieniem ustawy ZRBG „Wkracza się zatem na korzyść ofiar nazistowskich prześladowań [...] na zupełnie nową przestrzeń w zakresie systemu ustawowych ubezpieczeń rentowo-emerytalnych, przy czym odstępuje się od stosowania niektórych zasad, zarówno w kwestii uznania okresów ubezpieczeniowych, jak i możliwości eksportu świadczeń emerytalnych z tego tytułu zagranicę.

W szczególności wśród kryteriów dotyczących uznawania okresów składkowych z tytułu zatrudnienia w getcie nie zawarto ograniczenia wiekowego, dopóki stwierdzono istnienie umiejętności poznawczych i motorycznych koniecznych do podjęcia zatrudnienia w gettach. Czwarty Senat Federalnego Sądu ds. Socjalnych w wyroku z dnia 14.12.2006 (B 4 R 29/06 R, nr boczny 106) dotyczącym ustawy ZRBG szczegółowo wyjaśnia w tej sprawie, że: „Ustawa ta nie wymaga osiągnięcia pewnego minimalnego wieku, ani zatrudnienia objętego obowiązkiem ubezpieczeniowym, ani też zwolnienia z tego obowiązku lub obciążenia okresów, w myśl jakichkolwiek przepisów. Ustawa ZRBG stanowi w tej mierze „wkroczenie na zupełnie nową przestrzeń” w zakresie systemu ustawowych ubezpieczeń rentowo-emerytalnych, jako że wprowadza korzystne zmiany dla ofiar nazistowskich prześladowań, które bez wyjątku przekroczyły już 65 lat – w porównaniu z dotychczasowym orzecznictwem dotyczącym emerytur gettowych Federalnego Sądu ds. Socjalnych w sprawie Ustawy o zadośćuczynieniu nazistowskich krzywd z zakresu ubezpieczenia społecznego (WGSVG) i Ustawy o emeryturach zagranicznych (FRG). (Druk niemieckiego Bundestagu 14/8583, 5; Druk niemieckiego Bundestagu 14/8602, 5; Druk niemieckiego Bundestagu 14/8823, 4). Ustawa ZRBG miała znieść jedynie przeszkody w systemie ustawowych ubezpieczeń rentowo-emerytalnych dla osób, zmuszonych przez nazistów do zamieszkania na terenie getta, które w tej sytuacji przymusu, pracowały tam odpłatnie, by przeżyć. (Tak zaznaczyła to posłanka Deligöz w przemówieniu wygłoszonym podczas drugiego i trzeciego czytania w Niemieckim Bundestagu 25 kwietnia 2002 roku, BT - protokół posiedzenia plenarnego 14/233, 23280). Celem było „zakończenie w sposób bardzo pragmatyczny zasadniczej dyskusji, jak należy oceniać pracę w getcie” (w ten sposób wyraziła to posłanka Dr. Schwaetzer, loc. cit., 23281)”.

**1. Brak alternatywnego rozwiązania przez uiszczenie dobrowolnych składek**

Również ocena posła Petera Weiß (Emmendingen) (CDU/CSU), który na 183 posiedzeniu Niemieckiego Bundestagu 7 lipca 2016 roku stwierdził: „Ponadto istnieje możliwość spełnienia 60-miesięcznego okresu oczekiwania poprzez indywidualne uiszczenie dobrowolnych składek. Ze względu na prawo do wypłaty zaległych świadczeń, zasadniczo nie wiąże się to dla danej osoby z żadnymi dodatkowymi płatnościami.” (podkreślenie dodane przez autorów), po weryfikacji w praktyce okazuje się nietrafna i byłaby w kontekście prawa też sprzeczna z ustawą. Nie stwierdziliśmy żadnego zwyczaju, w którym uiszczenie dobrowolnych składek przez Ocalonych z gett „zasadniczo nie wiąże się to dla danej osoby z żadnymi dodatkowymi płatnościami”.

Należy stwierdzić, że zgodnie z § 7 SGB VI zasadniczo jedynie obywatele niemieccy, którzy nie są obowiązkowo ubezpieczeni, posiadają możliwość dobrowolnego ubezpieczenia okresów od ukończonego 16 roku życia. Ponadto należy przypomnieć, że podmiotem opisanych problemów są osoby, które w dniu uchwalenia ZRBG dawno przekroczyły zasadniczą granicę wiekową przejścia na emeryturę, a zatem dla tych przypadków ubezpieczeniowych uiszczenie dobrowolnych składek nie wchodzi już w rachubę. Na sytuację tą wskazał już 12 Senat Federalnego Sądu ds. Socjalnych w swoim wyroku z dnia 30.04.2013 (B 12 R 12/11 R), przy czym explicite wezwał ustawodawcę do naprawienia tego stanu faktycznego wskazując na różne możliwości naprawczego unormowania.

Istniejące przeszkody utrudniające uiszczenie dobrowolnych składek post factum jedynie zwiększą wymiar nierównego traktowania, gdyż zaległe świadczenia wypłacane z tytułu uzyskania prawa do emerytury gettowej, są w znanych przypadkach naliczane nie od dnia 1 lipca 1997 roku jak przewidują to przepisy pierwszej Ustawy nowelizującej ZRBG z 15.07.2014 roku (niem. Dziennik Ustaw I str. 952), lecz dopiero od dnia złożenia wniosku. Uiszczenie dobrowolnych składek prowadzi zatem do trudnych do zaakceptowania efektów, gdyż Ocaleni – osoby będące już w podeszłym wieku i często znajdujące się w niekorzystnej sytuacji materialnej – wskutek złożenia wniosku o emeryturę gettową nie tylko nie otrzymują odszkodowania w postaci emerytury, lecz stają się płatnikami netto do niemieckiego systemu ustawowych ubezpieczeń rentowo-emerytalnych. Ocaleni obciążani są kosztami wypłacenia przysługującego im zadośćuczynienia. Taki stan rzeczy nie wpływa niestety korzystnie na starania zamknięcia istniejącej luki w zasadach dotyczących zadośćuczynienia, co zgodnie z intencją ustawodawcy było przecież zamysłem i celem ustawy ZRBG.

Możliwość uiszczenia dobrowolnych składek post factum w wielu przypadkach okazała się niepraktyczna. Nie odpowiada ona oczekiwaniom wnioskodawców i ponadto nie sprawdziła się w praktyce. W niektórych przypadkach uiszczenie dobrowolnych składek w wymiarze 3-4 rzędowym związane było z wypłatą niskich emerytur dla byłych pracowników gett. Szczególne konsekwencje braku prawa do uiszczenia dobrowolnych składek przez następców prawnych (spadkobierców) zostaną poruszone w dalszej części.

Uznanie pomocniczego, uzupełniającego umownego okresu oczekiwania, umożliwiłoby wielu byłym pracownikom gett, którym dotychczas nie przysługiwała wypłata świadczeń, nabycie prawa do skromnej emerytury. Taka emerytura może zostać przyznana bez większego zachodu administracyjnego, dzięki czemu praca w getcie zostałaby uznana, co prawda z dużym opóźnieniem, lecz przynajmniej jeszcze za życia poszkodowanych. Proponowana zmiana ustawy daje możliwość uregulowania otwartych kwestii, m.in. przy uwzględnieniu przepisów zawartych w § 17 ust. 1 nr 3 Pierwszej Księgi Kodeksu Społecznego (SGB I), czyli zasady możliwie najprostszego uregulowania dostępu do świadczeń socjalnych.

**2. Uznanie hierarchii innych okresów ubezpieczeniowych**

Uznanie pomocniczego, uzupełniającego, co najmniej pięcioletniego umownego okresu oczekiwania w przypadkach, kiedy ten okres nie został spełniony poprzez inne okresy składkowe lub okresy zastępcze, nie ustanawia jakiegokolwiek wyjątku od zasad przyjętych w ustawie ZRBG, gdyż proponowana zmiana ustawy jest zgodna z systematyką Szóstej Księgi Kodeksu Społecznego (SGB VI) a hierarchia, szczególnie pierwszeństwo innych okresów ubezpieczeniowych, pozostaje w zupełności nienaruszona. Umowny okres oczekiwania dotyczy jedynie takich przypadków i tylko w takich przypadkach jest stosowany, gdy naliczone okresy składkowe i zastępcze – np. 50 miesięcy – nie są wystarczające do osiągnięcia wymaganych 60 miesięcy kalendarzowych aby uzyskać prawo do wypłaty emerytury gettowej. Umowny okres oczekiwania pełni zatem jedynie pomocniczą funkcję mającą na celu zamknięcie istniejącej luki w ciągłości ubezpieczenia.

W ten sposób zostaje uwzględniony fakt, że z tytułu odpłatnego zatrudnienia w getcie, nawet jeśli dana osoba spełnia najwyższy możliwy okres składkowy wynoszący 48 miesięcy, co – zważywszy realne warunki życia w gettach – jest raczej mało prawdopodobne, samodzielnie nie uzyskuje ona jeszcze prawa do wypłaty emerytury gettowej.

Uwaga posła Matthäusa Strebl (CDU/CSU): „Nie było zamysłem stworzenie nowego rodzaju emerytury. Nie odpowiadałoby to intencji ustawodawcy.” (por. stenograficzne sprawozdanie z 183 posiedzenia niemieckiego Bundestagu z dnia 07.07.2016 roku str. 18160, protokół z posiedzenia plenarnego 18/183) jest sprzeczna z treścią uzasadnienia do ustawy ZRBG przyjętej jednogłośnie, również przez klub parlamentarny CDU/CSU, w którym jest wyraźnie mowa o tym, że „Ustawa ZRBG stanowi wkroczenie na zupełnie nowy teren i wprowadza korzystne zmiany dla ofiar nazistowskich prześladowań, które osiągnęły wiek uprawniający do wypłaty emerytury podstawowej w systemie ustawowych ubezpieczeń rentowo-emerytalnych. W związku z tym pewne procedury dotyczące zarówno uznawania okresów składkowych w systemie ustawowych ubezpieczeń rentowo-emerytalnych jak i wypłaty świadczeń za granicą odbiegają od podstawowych zasad.” (por. projekt ustawy klubów parlamentarnych SPD, CDU/CSU, Bündnis 90/DIE GRÜNEN i FDP pt. „Projekt ustawy o wypłacaniu emerytur z tytułu zatrudnienia w getcie oraz zmiany Szóstej Księgi Kodeksu Społecznego” [Gesetz zur Zahlbarmachung von Renten aus Beschäftigungen in einem Ghetto und zur Änderung des Sechsten Buches Sozialgesetzbuch] (Druk niemieckiego Bundestagu 14/8583).

Wnioskodawcy mieszkający na terenie Polski doczekali się przyjęcia do kręgu uprawnionych dopiero dzięki podpisaniu dwustronnej umowy między RFN a Rzeczpospolitą Polską w dniu 5 grudnia 2014 roku. Nie można przyjąć zatem, by istniejące problemy uniemożliwiające tej grupie osób prawa do emerytury, rozwiązywać poprzez ponowne wyjęcie ich z przestrzeni uregulowań emerytalnych, powołując się na regulacje tzw. funduszy dla szczególnych przypadków, jak wskazała to posłanka Kerstin Griese (SPD) podczas debaty plenarnej z dnia 7.07.2016 roku.

Chodzi tu bowiem wyłącznie o osoby zatrudnione w getcie, które – zgodnie z intencją ustawodawcy – już z tytułu tego faktu powinny uzyskać prawo do emerytury gettowej. W konsekwencji oznacza to, że rozwiązanie otwartych kwestii może nastąpić jedynie w obrębie prawa rentowo-emerytalnego, zwłaszcza z tego powodu, że wcześniej ustawodawca świadomie wykluczył pracowników gett z tzw. rozwiązania fundacyjnego.

W swoim wyroku z 14.12.2006 (- B 4 R 29/06 R) 4 Senat Federalnego Sądu ds. Socjalnych (BSG) stwierdził: „Ustawa ZRBG chroni krąg osób, który nie podlega zakresowi regulowanemu przez „Fundację na rzecz pracowników przymusowych” (Fundacja „Pamięć, Odpowiedzialność i Przyszłość“ - Stiftung „Erinnerung, Verantwortung und Zukunft” powstałej na podstawie Ustawy z dnia 2 sierpnia 2000 roku, niem. Dziennik Ustaw I, 1263), które to jednak zostały zmuszone przez reżim nazistowski do zamieszkania w gettcie i w tej sytuacji przymusu, by przeżyć, podjęły tam zatrudnienie za wynagrodzeniem. Te ofiary prześladowań nazistowskich mogą obecnie otrzymać za okres swej pracy w gettcie świadczenia emerytalne (tak protokół posiedzenia plenarnego, patrz wyżej 23280).

Wspomniana Fundacja obejmowała również pracę przymusową, którą prześladowani zostali zmuszeni wykonywać podczas przymusowego pobytu w gettcie. Przewidywała ona do dnia 1 października 2006 roku prawo do świadczeń dla prześladowanych przez nazistów pracowników przymusowych z majątku Fundacji. „Praca przymusowa“ wykonywana w gettcie (z wyjątkiem dzisiejszej Republiki Austrii) istniała w rozumieniu § 11 ustęp 1 Ustawy o Fundacji, gdy więziona w gettcie przez państwo nazistowskie osoba była zmuszona do „podjęcia pracy”. Nawiązuje do tego bezpośrednio § 1 ustęp 1, zdanie 1, nr 1, litera a ZRBG. Przepis ten przewiduje, że zatrudnienie musiało zostać „podjęte z własnej woli“. W ten sposób miały zostać uwzględnione także wskazówki tzw. orzecznictwa gettowego Federalnego Sądu ds. Socjalnych (BSGE 80, 250, 253 = SozR 3-2200 § 1248 nr 15 S 55; BSG SozR 3-5070 § 14 nr 2 str. 8; BSG SozR 3-5070 § 14 nr 3 str. 19 f) co do terminu „dobrowolności“ podjęcia zatrudnienia oraz odgraniczenie tej formy „zatrudnienia“ mającego zostać odszkodowanego na podstawie Ustawy ZRBG od „pracy przymusowej” w gettcie (od samego początku na podstawie niemieckiego prawa nigdy nie będącej obowiązkowo ubezpieczonej), która to podlegała zakresowi przepisów Ustawy Fundacji (druk Bundestagu 14/8583, 6 w stosunku do § 1; druk Bundestagu 14/8602, 6 w stosunku do § 1), stworzonej w celu odszkodowania przez powstałą właśnie wspomnianą Fundację. (por. wyrok BSG, numer boczny 100 i następne.)”

**3. Uwzględnienie wielopłaszczyznowej dyskryminacji Romów i Sinti oraz kobiet**

Wielopłaszczyznowa dyskryminacja Romek i Romów oraz Sinti i Sintisa, a w szczególności ich wykluczenie z rynku pracy oraz z uczestnictwa w życiu społecznym, również po wyzwoleniu, w wielu przypadkach doprowadziło do tego, że dla tej grupy prześladowanych przez reżim nazistowski podjęcie zatrudnienia objętego obowiązkiem ubezpieczenia, nie było możliwe. Skutkuje to brakiem możliwości przedłożenia zagranicznych okresów składkowych, które byłyby naliczane w Republice Federalnej. Dyskryminacja wielopłaszczyznowa w zakresie zatrudnienia, wykonywania zawodu, ochrony społecznej jak i zabezpieczenia społecznego w systemie ubezpieczeń społecznych miała wyjątkowo negatywny wpływ na sytuację społeczności Romów i Sinti w Europie Wschodniej. Według informacji zebranych przez Stowarzyszenie Romów w Polsce, wielu Romów w Polsce, którzy byli zatrudnieni w getcie, nie nabyło prawa do emerytury gettowej na mocy ustawy ZRBG, albowiem po wojnie nie mieli innych możliwości zatrudnienia niż podjęcie tradycyjnych zawodów jak np. kotlarstwo albo handel końmi. Kobiety przejmowały przy tym często zadanie wychowania dzieci i nie posiadały możliwości indywidualnego ubezpieczenia społecznego, jak również nie podlegały ubezpieczeniu męża.

Liczne ograniczenia dotyczące osobistych planów życiowych kobiet jako grupy prześladowanych wymagającej specjalnej uwagi, które uniemożliwiły im podjęcie zatrudnienia objętego obowiązkiem ubezpieczeniowym, oraz brak dodatkowych, uznawanych w Niemczech okresów składkowych poza okresami zaliczonymi z tytułu zatrudnienia w getcie, stanowią bezpośrednią długotrwałą konsekwencję prześladowań przez reżim nazistowski, w szczególności ograniczeń jakim podlegały w okresie, kiedy musiały się ukrywać.

**4. Znaczenie wtórnej traumatyzacji potomków ofiar prześladowań nazistowskich**

Podczas gdy możliwość uiszczenia dobrowolnych składek okazała się w praktyce nieprzydatna, wpływa ona równocześnie w szczególności na tzw. drugie i trzecie pokolenie prześladowanych przez reżim nazistowski, które cierpi w wyniku intergeneracyjnej transmisji traumy (Intergenerational Transmission of Trauma). Oznacza to, że trauma, której doświadczyła konkretna osoba, przekazywana jest dalej dzieciom i dalszym pokoleniom. Przekazywanie („dziedziczenie”) traum następnemu pokoleniu wraz z objawami klinicznymi uznawane jest za jednostkę chorobową. (por. Ekspertyza Biura Analiz „Ponadpokoleniowy transfer traum” (WD 1 - 3000 – 040/16).

Potomkowie cierpiący z powodu wtórnej traumatyzacji wskutek prześladowań przez reżim nazistowski uprawnieni są do świadczeń rentowo-emerytalnych z własnego ubezpieczenia tylko w normalnym trybie, np. wskutek obniżonej zdolności do pracy. W systemie ustawowych ubezpieczeń rentowo-emerytalnych nie przewidziano specjalnych przepisów dla tej grupy osób.

Przepisy rentowo-emerytalne mające na celu wyrównanie szkód w okresach ubezpieczeniowych powstałych w wyniku prześladowań wpływają jednak często na możliwość wypłaty rent rodzinnych (renty dla wdów i wdowców), które wywodzą się z ubezpieczenia osób prześladowanych, po ich śmierci. (Por. Ekspertyza Biura Analiz „Ponadpokoleniowy transfer traum” (WD 1 - 3000 – 040/16)). Przepisy dotyczące tej kwestii zawiera Szósta Księga Kodeksu Społecznego (SGB VI), jak i Ustawy o zadośćuczynieniu nazistowskich krzywd z zakresu ubezpieczenia społecznego (WGSVG) oraz uzupełniająco także Ustawa o wypłacaniu emerytur z tytułu zatrudnienia w getcie (ZRBG). W dotychczasowej praktyce wymóg spełnienia 60-miesięcznego okresu oczekiwania, w szczególności w przypadku tych pracowników gett, których praca w getcie została uznana dopiero w wyniku podpisania w 2014 roku porozumienia między Republiką Federalną Niemiec a Rzeczpospolitą Polską o eksporcie pewnych świadczeń dla uprawnionych osób, i którzy nie mieli możliwości uiszczenia zaległych składek do 31 marca roku kalendarzowego następującego po roku, w którym ukończyli 65 lat, prowadzi często do wykluczenia z możliwości otrzymania emerytury gettowej lub jej obniżenia. Taki skutek nie mógł być zamierzony, ale równocześnie może zostać zniwelowany poprzez uznanie pomocniczego, uzupełniającego umownego okresu oczekiwania.

Odmowa prawa do emerytury gettowej w przypadkach, kiedy za życia nie zostały uiszczone dobrowolne składki rentowo-emerytalne, wpływa często negatywnie na prawa do emerytury rodzinnej straumatyzowanych potomków osoby zmarłej, którzy jako spadkobiercy nie posiadają prawa do uiszczenia zaległych składek rentowo-emerytalnych w celu uzyskania prawa do emerytury gettowej. Federalny Sąd ds. Socjalnych (BSG) orzekł w przypadku Ocalonej z Holocaustu – która co prawda nabyła 56-miesięczny okres składkowy, nie nabyła jednak dodatkowych zagranicznych okresów składkowych, które mogłyby zostać naliczone w Niemczech, gdyż nie pobierała żadnych świadczeń z systemu ubezpieczeń społecznych w Izraelu – że obecnie, bez ustawodawczych zmian obowiązującego prawa, nie jest możliwe uiszczenie dobrowolnych składek na poczet brakujących 4 miesiący ubezpieczeniowych, jeśli osoba zatrudniona w getcie zmarła, zanim wniosek został rozpatrzony poprzez Niemieckie Ubezpieczenie Rentowo-Emerytalne. (por. wyrok BSG B 13 R 28/06 R).

Niezależnie od konieczności uznania pięcioletniego minimalnego okresu ubezpieczeniowego uprawniającego do niemieckiej emerytury gettowej, pragniemy zwrócić pomocniczo dodatkowo uwagę na inne problemy w praktyce emerytalnej, w których poszkodowane osoby nie są w stanie wypełnić minimalnego okresu ubezpieczenia poprzez zaliczenie okresów prześladowań.

**IV. Dalsze propozycje *de lege ferenda***

Uznanie odpłatnego zatrudnienia u osób, które jeszcze nie osiągnęły wieku emerytalnego, powinno mieć – ponad uznanie pomocniczego, uzupełniającego umownego okresu oczekiwania - racjonalną konsekwencję w uznaniu okresów zastępczych w całym okresie jego trwania. Byłoby to jedynym logicznym wnioskiem, który można wyciągnąć z uznania zabronionej pracy dzieci jako uprawniającej do świadczeń emerytalnych na mocy ustawy ZRBG. Odpowiadałoby to również racjonalnemu i elementarnemu rozumieniu obowiązku zadośćuczynienia krzywd wyrządzonych w okresie prześladowań nazistowskich. Kto bowiem tworzy rasistowski porządek prawny, w którym ludzie podzieleni zostali według volkistowskiej definicji „Lebensunwertes Leben” („życie niegodne życia”) na różne kategorie, nie może stosować dzisiejszych wzorców w systemie ustawowych ubezpieczeń rentowo-emerytalnych do ówczesnych „zwyczajnych okoliczności” i nie uwzględniać kontekstu prześladowań nazistowskich przy rozpatrywaniu prawa do świadczeń emerytalno-rentowych.

Trzymanie się kurczowo takich kategorii sprowadziłoby zarówno uznawanie zatrudnienia w getcie, jak i intencję ustawodawcy oraz starania „Członków wszystkich klubów parlamentarnych, aby tą ustawą nareszcie zamknąć lukę w polityce zadośćuczynieniowej wobec ofiar prześladowań nazistowskich” ad absurdum. (por. sprawozdanie posłanki Eriki Lotz, druk niemieckiego Bundestagu 14/8823). Jeżeli ówczesny ustawodawca stworzył warunki rasistowskiego porządku prawnego, na podstawie którego Żydzi oraz Romowie byli zamknięci w gettach, a podejmowane z własnej woli zatrudnienie w getcie stanowiło jedyną możliwość przeżycia, to dzisiejszy ustawodawca musi uwzględnić te warunki, mianowicie masowe zatrudnianie dzieci i młodzieży do pracy, również w prawie rentowo-emerytalnym poprzez równoczesne uznanie okresów zastępczych – jeśli ustawa ZRBG umożliwić ma zadośćuczynienie krzywd wyrządzonych w świetle ówczesnego prawa.

Ocaleni nie powinni być obecnie wykluczani z możliwości uzyskania prawa do emerytury gettowej – niezależnie od konieczności uznania okresów oczekiwania – również dlatego, że Rzesza Niemiecka ustanowiła porządek prawny, w którym obywatele niemieccy posiadali możliwość pobierania wykształcenia do 14 roku życia, podczas gdy dzieci pochodzenia żydowskiego, romskiego czy sinti były planowo mordowane, a te, którym udało się przeżyć, zatrudniano masowo do pracy – mimo istniejącego zakazu pracy dzieci, jednak okresy tego prześladowania nie są uznawane w systemie emerytalno-rentowym.

Zawężona interpretacja § 250 Szóstej Księgi Federalnego Kodeksu ds. Socjalnych (SGB VI), która nie uwzględnia historycznych okoliczności zatrudnienia w getcie, w praktyce prowadzi do wykluczenia z kręgu osób uprawnionych na mocy ustawy ZRBG, w szczególności Romów i Sinti, a tym samym do ich dyskryminacji. Systematyczna sprzeczność pomiędzy uznaniem okresów składkowych a odmową uznania okresów zastępczych jest w tej mierze oczywista i stanowi wtórną dyskryminację osób prześladowanych niegdyś przez reżim nazistowski.

Rząd Federalny stwierdził, że „W prawie regulującym system ustawowych ubezpieczeń rentowo-emerytalnych, okresy, w których ubezpieczeni nie mogli uiszczać składek ze względu na nadzwyczajne okoliczności, w pewnych ograniczonych okolicznościach, mogą zostać uznane jako tzw. okresy zastępcze (§ 250 Szóstej Księgi Federalnego Sądu ds. Socjalnych). […] Okresy zastępcze mogą zostać naliczone po ukończeniu 14 roku życia, gdyż przed osiągnięciem tego wieku, w zwyczajnych okolicznościach zasadniczo nie można założyć odprowadzania składek do ubezpieczenia emerytalnego. Nie jest to sprzeczne z faktem, że w indywidualnych przypadkach rzeczywiście odprowadzano już składki do ustawowego systemu ubezpieczenia emerytalnego jeszcze przed ukończeniem 14 roku życia.” (por. Odpowiedź sekretarza stanu Jörga Asmussena z dnia 26 października 2015 roku na pisemne pytanie nr 47 dotyczące przedstawienia projektu zmiany obecnych przepisów w zakresie ustalania zastępczych okresów ubezpieczeniowych do emerytury gettowej § 250 Szóstej Księgi Federalnego Kodeksu Społecznego (SGB VI), druk niemieckiego Bundestagu 18/6521, podkreślenia autorów).

Ustawa ZRBG jako całkiem nowa część składowa prawa o zadośćuczynieniu nazistowskich krzywd ma na celu wyrównanie szkód powstałych w wyniku zatrudnienia w gettach nie będących objętymi świadczeniami ubezpieczeniowymi. Zgodnie z przepisem § 1 ustęp 4 ZRBG wypłacane na podstawie tej ustawy emerytury nie są przy tym rozumiane jako świadczenia z systemu zabezpieczenia społecznego. W istotcie tej regulacji prawnej leży bowiem aspekt zadośćuczynieniowy. Powstałe w wyniku prześladowań nazistowskich niekorzyści mają zostać wyrównane, na podstawie § 1 ustęp 1, zdanie 1, druga część zdania ZRBG, poprzez uznanie równorzędności w ustawowym systemie emerytalno-rentowym. W tym względzie należy wykluczyć możliwość wyłącznego nawiązania do tego czym były „zwyczajne okoliczności” w rozumieniu niemieckiego prawa emerytalnego w okresie prześladowań nazistowskich, gdyż ignorowałoby to zasadniczy zadośćuczynieniowy cel Ustawy ZRBG, by wyrównać powstałe w wyniku prześladowań niekorzyści, mimo że Ustawa ZRBG właśnie nie warunkuje tego powstaniem rzeczywistej szkody w rozumieniu ówczesnego ubezpieczenia społecznego.

Nawiązując do ówczesnych „zwyczajnych okoliczności”, szkoda ubezpieczeniowa, nie mogłaby przy tym nigdy powstać, ponieważ jest faktem, że w logice nazistowskiej, ustawowe ubezpieczenie społeczne zaadresowane było wyłącznie do niemieckich obywateli, a nie do prześladowanych przez nazistów Żydów i Romów. W związku z tym, twierdzenie, jakoby planowy mord europejskich Żydów i Romów nie stanowił „nadzwyczajnych”, lecz jedynie „zwyczajne okoliczności“ w rozumieniu prawa emerytalnego. jest dla Ocalonych z Holocaustu w szczególny sposób nie do zaakceptowania. Ignorowało by to bowiem fakt, że w okresie niemieckiego faszyzmu sześć milionów Żydów straciło życie w wyniku Shoah, a kilkaset tysięcy Romów i Sinti w wyniku ludobójstwa (Porrajmos), stanowiących jedyne w swoim rodzaju w całej historii ludzkości wydarzenie, którego nie wolno – nawet w kontekście prawa rentowo-emerytalnego – traktować jako „zwyczajnych okoliczności”.

Charakter ZRBG jako swoistej formy zadośćuczynienia musi zatem zostać zrealizowany w toku uznawania okresów zastępczych poprzez uwzględnienie szczególnej historii prześladowań Żydów oraz Romów i Sinti w Europie, która świadczy o wielopłaszczyznowej dyskryminacji.

Zarysowana problematyka została uwypuklona w liście pełnomocnika Związku Gmin Wyznaniowych Żydowskich w Polsce z dnia 01.12.2015 roku, skierowanym do ambasadora Republiki Federalnej Niemiec Rolfa Nikela w Warszawie, w którym czytamy, że przepisy zawarte w § 250 Szóstej Księgi Federalnego Kodeksu Społecznego (SGB VI) „co prawda wynikają z ogólnej myśli prawa rentowo-emerytalnego, są jednak sprzeczne z zamysłem i celami ustawy ZRBG i jej logiką.” Oba podpisujące się Związki podkreśliły to stanowisko w swym Apelu zwróconym do Rządu Federalnego i wszystkich posłów i posłanek niemieckiego Bundestagu wygłoszonego w dniu 27.01.2016 roku na terenie niemieckiego obozu koncentracyjnego Auschwitz-Birkenau.

Dlatego pomocniczo należy wskazać, że – niezależnie od zaproponowanego częściowego rozwiązania legislacyjnego zmierzającego do uznania uzupełniającego, co najmniej pięcioletniego umownego okresu oczekiwania – konieczne jest równocześnie przygotowanie w pilnym trybie ustawodawczym całościowego rozwiązania na rzecz zniesienia systematycznej sprzeczność w niemieckim prawie rentowo-emerytalnym pomiędzy stwierdzonym faktem historycznym masowego zatrudniania nieletnich, w szczególności dzieci poniżej 14 roku życia, do pracy w getcie, a nieuznawaniem u tych osób okresu prześladowań, po ucieczce z getta, jako okresu zastępczego.

**V. Wnioski**

W trakcie procesu wdrażania ustawy ZRBG w przeszłości dochodziło do wielu przeszkód w zakresie wypłaty emerytur gettowych, albowiem zarówno niemieckie Ubezpieczenia Rentowo-Emerytalne jak i sądy społeczne stawiały ścisłe wymagania dotyczące interpretacji tego, czym jest zatrudnienie oraz uznania okresów składkowych wynikających z ogólnych przepisów prawa rentowo-emerytalnego. Dopiero dzięki wyrokowi 4 Senatu Federalnego Sądu ds. Socjalnych (BSG) z dnia 14.12.2006 roku, wysiłkom ze strony niektórych sędziów Społecznych Sądów Krajowych w Nadrenii Północna-Westfalia, jak i historyków, w 2009 roku doszło do tzw. zasadniczego zwrotu w Kassel, gdzie dzięki pięciu odwołaniom skierowanym do Federalnego Sądu ds. Socjalnych (BSG), wzmocniono prawa do emerytury byłych pracowników gett i odstąpiono od dotychczasowej wąskiej interpretacji przepisów ustawy ZRBG przez sądy społeczne i administrację.

Przyjęta jednak z wcześniejszego orzecznictwa, interpretacja przepisów zawartych w ustawie ZRBG zrównujących okresy zatrudnienia, jako zwykłe okresy obowiązkowego ubezpieczenia w rozumieniu Szóstej Księgi Kodeksu Społecznego (SGB VI), wciąż prowadzi do wielu problemów związanych z nabywaniem prawa do emerytury gettowej, mimo, że zatrudnienie w getcie zostało uprzednio odpowiednio udokumentowane. Zaliczyć tu należy wymóg spełnienia minimalnego okresu ubezpieczeniowego wynoszącego 5 lat.

Getta, będąc etapem w realizacji planowej eksterminacji europejskich Żydów, Romów oraz Sinti, istniały często nie dłużej niż przez 4 lata, w wyniku czego nie jest możliwe nabycie samodzielnego prawa do emerytury gettowej jedynie na podstawie okresów zatrudnienia w getcie. Nabycie prawa do emerytury możliwe jest dopiero przez udowodnienie nabycia dalszych okresów zastępczych. Fakt ten nie został widocznie wystarczająco wyraźnie zakomunikowany w trakcie prac nad ustawą ZRBG w 2002 roku, i nie pokrywa się z intencjami ustawodawcy. W tym kontekście należy podkreślić, że byłoby całkowicie sprzeczne by w Ustawie ZRBG zawrzeć postanowienia co do tzw. czynnika wiekowego (Zugangsfaktor) wpływającego na podwyższenie emerytury gettowej, który uzależniony został od fikcyjnego spełnienia okresu oczekiwania, jeśli jednocześnie u tej samej osoby i przy tym samym stanie faktycznym, niemożliwe jest przyznanie takiego prawa w związku z brakiem obiektywnych przesłanek do spełnienia okresu oczekiwania (Wartezeit). Należy zatem przyjąć, że problematyka związana z koniecznością spełnienia minimalnego okresu oczekiwania nie była odpowiednio wyjaśniona podczas prac posłów i posłanek nad ZRBG.

Poprzez uznanie pomocniczego, uzupełniającego, co najmniej pięcioletniego umownego okresu oczekiwania w przypadkach, kiedy ten okres nie został spełniony poprzez inne okresy składkowe lub okresy zastępcze, umożliwione zostanie wypłacenie emerytur z tytułu zatrudnienia w getcie byłym pracownikom gett, niezależnie od późniejszych, uznawanych przez niemiecki system ubezpieczeń rentowo-emerytalnych okresów składkowych i okresów zastępczych. Dopiero poprzez przyjęcie umownego okresu oczekiwania możliwe będzie wypłacenie emerytury jako odszkodowania za pracę w getcie.

Zważywszy na to, że Rzesza Niemiecka nie uznawała wobec Żydów oraz Romów granicy wieku 14 lat jako progu wiekowego, od którego osoby te byłyby objęte obowiązkiem ubezpieczenia emerytalnego, więcej, poprzez planową eksterminacje europejskich Żydów oraz Romów, umyślnie zamierzała nie dopuścić do osiągnięcia przez te osoby wieku emerytalnego, jasno wynika, że dzisiejsze kryteria wypłacania emerytur gettowych muszą uwzględnić skalę zbrodniczego charakteru ówczesnego porządku prawnego i zapobiec obecnie możliwości nieprzyznania emerytur gettowych.

Ustawa ZRBG miała być uzupełnieniem istniejących już wcześniej regulacji zawartych w Ustawie o zadośćuczynieniu nazistowskich krzywd z zakresu ubezpieczenia społecznego [Gesetz zur Regelung der Wiedergutmachung nationalsozialistischen Unrechts in der Sozialversicherung – WGSVG] (Federalny Sąd ds. Socjalnych, wyrok z dnia 2. 6. 2009 - B 13 R 81/08 R, 50). Z uzasadnienia do opracowywanej wówczas ustawy ZRBG wynika, że żadne biurokratyczne przeszkody nie powinny utrudniać ważnej wypłaty emerytur dla ofiar Holocaustu.

Rząd Federalny świadomie postanowił zamknąć obecną lukę w zadośćuczynieniach nazistowskich krzywd w obrębie ubezpieczeń społecznych poprzez regulacje z zakresu systemu ustawowych ubezpieczeń rentowo-emerytalnych, rezygnując z możliwości dalszego stosowania modelu fundacyjnego, który był również otwarty.

Zważywszy na fakt, że charakter zadośćuczynieniowy stanowił myśl przewodnią dla powstania Ustawy ZRBG, Rząd Federalny nie może się oprzeć stosowaniu odpowiednich kryteriów wobec stanów faktycznych, wymykających się możliwości ujęcia ogólnymi kategoriami krzywd i okrucieństw, jakie władza nazistowska sprowadziła na Europę i dużą część świata, i dla której stworzenie Republiki Federalnej Niemiec miało być antidotum, mające wyznaczyć granice propagandystycznym rozwiązaniom nazistowskiego despotyzmu. (Federalny Trybunał Konstytucyjny, decyzja z dnia 04.11.2009 - 1 BvR 2150/08).

Właśnie ta myśl o zadośćuczynieniu powinna mieć pierwszeństwo przed kryteriami z zakresu prawa emerytalnego, typowego dla okresu prześladowań nazistowskich, które według art. 1 ustęp 1, art. 3 ustęp 3, zdanie 1 oraz art. 123 ustęp 1 niemieckiej Ustawy Zasadniczej są nieważne i nie stały się częścią prawa federalnego. Dlatego kategorie oceny dotyczące tego, co obecnie uważane jest za „zwyczajne okoliczności”, nie mogą stanowić prawnych kryteriów oceny nadzwyczajnych warunków zatrudnienia w getcie, w innym wypadku stanowiłyby kontynuację ówczesnego bezprawia w nowej odsłonie.

Na zakończenie należy podkreślić, że ustawa ZRBG jest konieczną konsekwencją stworzonych ówcześnie przez Niemców gett i planowej polityki prześladowań Żydów, Romów oraz Sinti przez Rzeszę Niemiecką. Kontekst ten powinien być uwzględniany każdorazowo przy jakiejkolwiek decyzji dotyczącej indywidualnego przypadku byłych pracowników gett.

1. \*E-Mail z dnia 03.11.2016 [↑](#footnote-ref-1)