

107/6/A/2008

WYROK

z dnia 18 lipca 2008 r.

Sygn. akt P 27/07*

W imieniu Rzeczypospolitej Polskiej

Trybunał Konstytucyjny w składzie:

Bohdan Zdziennicki – przewodniczący

Zbigniew Cieślak

Maria Gintowt-Jankowicz

Adam Jamróz – sprawozdawca

Mirosław Wyrzykowski,

protokolant: Grażyna Szałygo,

po rozpoznaniu, z udziałem Sejmu i Prokuratora Generalnego, na rozprawie w dniu 18 lipca 2008 r., połączonych pytań prawnych:

- 1) Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Gdańsku, czy art. 17 ust. 1 ustawy z dnia 28 listopada 2003 r. o świadczeniach rodzinnych (Dz. U. Nr 228, poz. 2255, ze zm.) w zakresie, w jakim nie przyznaje prawa do świadczenia pielęgnacyjnego osobie, która nie jest zatrudniona lub nie podejmuje pracy zarobkowej albo rezygnuje z zatrudnienia lub innej pracy zarobkowej w związku z koniecznością sprawowania opieki nad innym niż jej dziecko pełnoletnim członkiem rodziny legitymującym się orzeczeniem o znacznym stopniu niepełnosprawności i wobec którego osobę tę obciąża obowiązek alimentacyjny, jest zgodny z art. 32 ust. 1 Konstytucji,
- 2) Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Łodzi, czy art. 17 ust. 1 ustawy z dnia 28 listopada 2003 r. o świadczeniach rodzinnych (Dz. U. z 2006 r. Nr 139, poz. 992, ze zm.) w zakresie, w jakim uniemożliwia nabycie prawa do świadczenia pielęgnacyjnego osobie zdolnej do pracy, niezatrudnionej ze względu na konieczność sprawowania opieki nad innym niż jej dziecko niepełnosprawnym, pełnoletnim członkiem rodziny, wobec którego obciąża ją obowiązek alimentacyjny, jest zgodny z art. 32 ust. 1 Konstytucji,

o r z e k a:

Art. 17 ust. 1 ustawy z dnia 28 listopada 2003 r. o świadczeniach rodzinnych (Dz. U. z 2006 r. Nr 139, poz. 992 i Nr 222, poz. 1630, z 2007 r. Nr 64, poz. 427, Nr 105, poz. 720, Nr 109, poz. 747, Nr 192, poz. 1378 i Nr 200, poz. 1446 oraz z 2008 r. Nr 70, poz. 416) w zakresie, w jakim uniemożliwia nabycie prawa do świadczenia pielęgnacyjnego obciążonej obowiązkiem alimentacyjnym osobie zdolnej do pracy, niezatrudnionej ze względu na konieczność sprawowania opieki nad innym niż jej dziecko niepełnosprawnym członkiem rodziny, jest niezgodny z art. 32 ust. 1 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej.

* Sentencja została ogłoszona dnia 31 lipca 2008 r. w Dz. U. Nr 138, poz. 872.

UZASADNIENIE

I

Postanowieniem z 21 marca 2007 r. (sygn. akt II SA/Gd 262/06) Wojewódzki Sąd Administracyjny w Gdańsku zwrócił się do Trybunału Konstytucyjnego z pytaniem prawnym, czy art. 17 ust. 1 ustawy z dnia 28 listopada 2003 r. o świadczeniach rodzinnych (Dz. U. Nr 228, poz. 2255, ze zm.; dalej: ustawa o świadczeniach rodzinnych lub ustawa w zakresie, w jakim nie przyznaje prawa do świadczenia pielęgnacyjnego osobie, która nie jest zatrudniona lub nie podejmuje pracy zarobkowej albo rezygnuje z zatrudnienia lub innej pracy zarobkowej w związku z koniecznością sprawowania opieki nad innym niż jej dziecko pełnoletnim członkiem rodziny, legitymującym się orzeczeniem o znacznym stopniu niepełnosprawności, wobec którego osobę tę obciąża obowiązek alimentacyjny, jest zgodny z art. 32 ust. 1 Konstytucji,

Pytanie prawne zostało skierowane w związku z następującą sprawą. Decyzją Kierownika Ośrodka Pomocy Społecznej w Sztumie, wydaną z upoważnienia burmistrza Miasta i Gminy Sztum, odmówiono przyznania świadczenia pielęgnacyjnego, o którym mowa w art. 17 ust. 1 ustawy o świadczeniach rodzinnych, Bożenie T., opiekującej się swą pełnoletnią siostrą o znacznym stopniu niepełnosprawności. Jako przyczynę odmowy wskazano art. 17 ust. 1 ustawy, który wymienia wśród uprawnionych do świadczenia pielęgnacyjnego wyłącznie matkę, ojca lub faktycznego opiekuna dziecka. Ponieważ wnioskodawczyni nie jest ani matką, ani opiekunem faktycznym Marzeny J., nie należy do kręgu uprawnionych do otrzymania świadczenia pielęgnacyjnego i nie ma podstaw do pozytywnego załatwienia jej wniosku.

W skardze skierowanej do sądu wnioskodawczyni nie kwestionowała okoliczności faktycznych ustalonych przez organ. Wyjaśniła natomiast, że zrezygnowała z zatrudnienia w celu sprawowania opieki nad swoją siostrą, którą to opiekę pełni od 16 lat. Rodzice Marzeny J. nie interesują się nią i nie przyczyniają się do jej utrzymania.

Z analogicznym pytaniem prawnym, dotyczącym tego samego zaskarżonego przepisu, wystąpił Wojewódzki Sąd Administracyjny w Łodzi – Wydział II (postanowienie z 31 maja 2007 r., sygn. akt II SA/Łd 314/07). Pytanie prawne zostało postawione w związku z następującą sprawą. Decyzją Prezydenta Miasta Zduńska Wola odmówiono Lidii K. świadczenia pielęgnacyjnego, w sytuacji rezygnacji przez nią z zatrudnienia lub innej pracy zarobkowej z powodu opieki nad mężem legitymującym się orzeczeniem o niepełnosprawności.

Sądy rozpoznające powyższe sprawy powzięły wątpliwość co do zgodności art. 17 ust. 1 ustawy o świadczeniach rodzinnych z art. 32 ust. 1 Konstytucji. Ich zdaniem art. 17 ust. 1 ustawy w zakresie, w jakim nie przyznaje prawa do świadczenia pielęgnacyjnego innym członkom rodziny niż tylko rodzice (naturalni i przysposabiający), jest niezgodny z art. 32 ust. 1 Konstytucji. Zasada równości polega na tym, że wszystkie podmioty prawa charakteryzujące się w równym stopniu daną cechą istotną powinny być traktowane równo. Stwierdzenie, że sytuacje podobne, czyli nieróżniące się żadną cechą o charakterze istotnym, zostały przez prawo uregulowane w sposób zróżnicowany, wskazuje na możliwość naruszenia zasady równości.

Celem instytucji świadczenia pielęgnacyjnego jest udzielenie materialnego wsparcia osobom, które rezygnują z aktywności zawodowej, by opiekować się dzieckiem do lat 16 z orzeczoną niepełnosprawnością lub powyżej 16 roku życia z orzecznym znacznym stopniem niepełnosprawności, jeśli dochód rodziny nie przekracza kwoty określonej w ustawie. Celem świadczenia jest zastąpienie dochodu, wynikającego ze świadczenia pracy, której nie może podjąć osoba pielęgnująca dziecko niepełnosprawne,

również pełnoletnie. Krąg osób uprawnionych do nabycia prawa do świadczenia pielęgnacyjnego objął rodziców (naturalnych i przysposabiających) oraz opiekunów faktycznych (osoby faktycznie opiekujące się dzieckiem, o ile wystąpiły z wnioskiem do sądu rodzinnego o przysposobienie). Początkowo obejmował on również opiekunów prawnych (do dnia wejścia w życie ustawy z dnia 22 kwietnia 2005 r. o postępowaniu wobec dłużników alimentacyjnych oraz zaliczce alimentacyjnej; Dz. U. Nr 86, poz. 732, ze zm.). Zdaniem sądów pytających niekonstytucyjność art. 17 ust. 1 ustawy o świadczeniach rodzinnych nie wynika z wyłączenia z kręgu uprawnionych do świadczenia pielęgnacyjnego opiekunów prawnych, ale z nieuwzględnienia innych – poza rodzicami – członków rodziny, którzy obowiązani są do alimentacji niepełnosprawnego członka rodziny (rodzeństwo, inni niż rodzice krewni w linii prostej np. dzieci, dziadkowie). W ocenie sądów generalny obowiązek sprawowania opieki, o której mowa w art. 17 ust. 1 ustawy, należy wyprowadzić z obowiązku alimentacyjnego (obowiązku dostarczania środków utrzymania, a w miarę potrzeby także środków wychowania). Obowiązek ten – realizujący się w określonych prawem warunkach – stanowi istotną cechę wspólną osób, takich jak: rodzice, wstępni, zstępni i rodzeństwo, w zakresie ich relacji z niepełnosprawnym, wymagającym określonych form pomocy członkiem rodziny. Nieuzasadnioną i niezgodną z art. 32 ust. 1 Konstytucji dyskryminację stanowi pominięcie wśród osób uprawnionych do pobierania świadczenia pielęgnacyjnego osób innych niż rodzice, które obciąża obowiązek alimentacyjny wobec członka rodziny, legitymującego się orzeczeniem o znacznym stopniu niepełnosprawności.

Skoro ustawodawca uznał potrzebę wsparcia ze środków publicznych rodziców niemogących podjąć zatrudnienia z powodu konieczności sprawowania określonych form opieki nad niepełnosprawnym dzieckiem, to nie można znaleźć racjonalnego uzasadnienia zamknięcia możliwości uzyskania prawa do świadczenia pielęgnacyjnego krewnym w linii prostej i rodzeństwu osoby niepełnosprawnej, zobowiązanym do „dostarczania środków utrzymania i wychowania” na mocy art. 132 ustawy z dnia 25 lutego 1964 r. – Kodeks rodzinny i opiekuńczy (Dz. U. Nr 9, poz. 59, ze zm.; dalej: k.r.o. lub kodeks rodzinny i opiekuńczy) na równi z rodzicami w wypadku braku lub niemożności spełnienia przez rodziców ciężącego na nich obowiązku.

Zdaniem sądów pytających zarówno osoba sprawująca opiekę nad niepełnosprawnym dzieckiem, jak też osoba opiekująca się innym członkiem rodziny, wobec którego obciążona jest obowiązkiem alimentacyjnym, wypełniają zobowiązanie o charakterze prawnorodzinnym, którego źródłem są przepisy kodeksu rodzinnego i opiekuńczego. Obydwie te kategorie osób rezygnują, w związku z realizacją tego obowiązku z podjęcia lub kontynuowania zatrudnienia. Jest oczywiste, że sposób opieki nad dzieckiem w większości wypadków różnić się będzie intensywnością czy wkładanym wysiłkiem w porównaniu do opieki nad osobą dorosłą, gdyż każde dziecko – bez względu na niepełnosprawność – wymaga opieki osoby dorosłej, natomiast nie wszystkie osoby dorosłe, nawet te niepełnosprawne w znacznym stopniu, cechować będzie zupełna nieporadność życiowa. Dodatkowo, w myśl art. 23 k.r.o. na małżonkach ciąży obowiązek wzajemnego wsparcia i pomocy, w tym materialnego w wypadku niedołęstwa czy choroby. Z tego punktu widzenia nie sposób w całości przerzucać na państwo zobowiązań o charakterze prawnorodzinnym, zwłaszcza w sytuacji, gdy osoba wstępująca w związek małżeński ma świadomość choroby i niepełnosprawności małżonka oraz wynikających stąd obciążeń. Sądy, rozważając całościowo system świadczeń ze środków publicznych dla rodzin osób niepełnosprawnych, stwierdzają, że „rodzina, której członkiem jest niepełnosprawne dziecko, może uzyskać szerszą pomoc publiczną niż rodzina, w której występuje niepełnosprawność osoby dorosłej”. Ustawodawca podjął trud zapewnienia wsparcia także osobie, która rezygnuje z zatrudnienia wobec konieczności sprawowania

opieki nad innym niż dziecko niepełnosprawnym członkiem rodziny – zgodnie z art. 42 ust. 1 ustawy z dnia 29 listopada 1990 r. o pomocy społecznej (Dz. U. z 1998 r. Nr 64 poz. 414, ze zm.; dalej: ustawa o pomocy społecznej) za osobę taką składkę na ubezpieczenie emerytalne i rentowe opłaca ośrodek pomocy społecznej, niezależnie od uprawnienia do świadczenia pielęgnacyjnego co, zdaniem sądu, nie czyni ukształtowanego systemu pomocy jednoznacznie naruszającym konstytucyjną zasadę równości. Niemniej jednak wątpliwości takie istnieją, wobec czego sądy wystąpiły z pytaniami prawnymi do Trybunału Konstytucyjnego. Od odpowiedzi na nie zależy bowiem rozstrzygnięcie spraw zawisłych przed sądami pytającymi.

W swych pytaniach prawnych sądy powołały się przede wszystkim na wyrok Trybunału Konstytucyjnego z 15 listopada 2006 r. (sygn. P 23/05, OTK ZU nr 10/A/2006, poz. 151), w którym stwierdzona została niezgodność z konstytucyjną zasadą równości art. 27 ust. 1, 2 i 3 ustawy o pomocy społecznej w zakresie, w jakim przepis ten uniemożliwiał nabycie prawa do zasiłku stałego przez osobę obciążoną obowiązkiem alimentacyjnym, zdolną do pracy, niepodjmującą zatrudnienia ze względu na konieczność sprawowania opieki nad innym niż jej dziecko niepełnosprawnym członkiem rodziny. Trybunał Konstytucyjny uznał, że regulacja prawna, pozbawiająca prawa do zasiłku stałego siostrę opiekującą się całkowicie ubezwłasnowolnionym bratem, musi być uznana za niesprawiedliwą i krzywdzącą. Skoro członek najbliższej rodziny wywiązuje się ze swych obowiązków moralnych i prawnych wobec ciężko chorego krewnego i wymaga to odeń rezygnacji z zarobkowania, to winien on w swych działaniach otrzymywać odpowiednie wsparcie państwa.

2. Stanowisko w sprawie zajął Prokurator Generalny. W piśmie z 1 lipca 2008 r. stwierdził, że art. 17 ust. 1 ustawy o świadczeniach rodzinnych w zakresie, w jakim uniemożliwia nabycie prawa do świadczenia pielęgnacyjnego osobie zdolnej do pracy, lecz niepozostającej w zatrudnieniu ze względu na konieczność sprawowania opieki nad innym niż jej dziecko niepełnosprawnym, pełnoletnim członkiem rodziny, wobec którego obciąża ją obowiązek alimentacyjny, jest niezgodny z art. 32 ust. 1 Konstytucji.

Ustawa o świadczeniach rodzinnych wprowadziła niezależną od systemu pomocy społecznej pomoc finansową państwa dla rodzin wychowujących dzieci i znajdujących się w trudnej sytuacji materialnej. Jednym ze świadczeń w ramach tej pomocy jest świadczenie pielęgnacyjne. Osobą uprawnioną do świadczenia jest – w myśl art. 17 ust. 1 ustawy – matka, ojciec lub osoba faktycznie opiekująca się dzieckiem, która wystąpiła do sądu z wnioskiem o jego przysposobienie, pod warunkiem spełniania kryteriów określonych ustawą. Prawo do tego świadczenia przysługuje także rodzicom dziecka po osiągnięciu przez nie pełnoletniości, na co wskazuje posłużenie się w zaskarżonym przepisie pojęciem „dziecka”, a nie pojęciem „dziecka niepełnosprawnego” (którym w rozumieniu ustawy jest dziecko w wieku do ukończenia 16 roku życia, legitymujące się orzeczeniem o niepełnosprawności określonym w przepisach o rehabilitacji zawodowej i społecznej oraz zatrudnianiu osób niepełnosprawnych). Zdaniem Prokuratora ani cele ustawowej regulacji, ani zakres sprawowanej opieki nad osobami niepełnosprawnymi nie uzasadniają różnicowania sytuacji opiekunów w zależności od tego, czy są rodzicami osoby niepełnosprawnej, czy innymi członkami rodziny zobowiązanymi do alimentacji.

Wprowadzone rozróżnienie nie znajduje też uzasadnienia w wartościach konstytucyjnych.

Zdaniem Prokuratora Generalnego, zachowuje aktualność pogląd Trybunału Konstytucyjnego, uznający za niekonstytucyjne – analogiczne do dokonanego w zaskarżonym przepisie – różnicowanie sytuacji uprawnionych do zasiłku stałego (zob. wyrok TK o sygn. P 23/05). Mimo że zasiłek stały był świadczeniem z zakresu pomocy

społecznej (a nie świadczeniem rodzinnym), to celem obu świadczeń jest wsparcie finansowe ze środków publicznych rodzin znajdujących się w podobnej sytuacji (dochód rodziny nie przekracza ustawowo określonego poziomu, rezygnacja lub niepodejmowanie przez opiekuna zatrudnienia z uwagi na konieczność zapewnienia opieki niepełnosprawnemu członkowi rodziny) oraz zapewnienie osobom niepełnosprawnym opieki ze strony członków rodziny.

Prokurator zaznaczył, że zrównanie uprawnień rodziców i innych członków rodziny, opiekujących się niepełnosprawnymi krewnymi, w zakresie opłacania ze środków publicznych składek na ubezpieczenie emerytalno-rentowe (art. 6 ust. 2a i art. 16 ust. 6b ustawy z dnia 13 października 1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych, Dz. U. z 2007 r. Nr 11, poz. 74, ze zm., oraz art. 42 ust. 1 ustawy z dnia 12 marca 2004 r. o pomocy społecznej, Dz. U. Nr 64, poz. 593, ze zm.) nie upoważnia do różnicowania sytuacji tych osób w myśl zaskarżonego przepisu.

Tym samym zaskarżony art. 17 ust. 1 ustawy o świadczeniach rodzinnych w kwestionowanym zakresie jest niezgodny z art. 32 ust. 1 Konstytucji.

3. Pismem z 14 lipca 2008 r. stanowisko w sprawie przedstawił Marszałek Sejmu. Wniósł o stwierdzenie, że art. 17 ust. 1 ustawy o świadczeniach rodzinnych, w zakresie wskazanym w pytaniach prawnych jest niezgodny z art. 32 ust. 1 Konstytucji.

W uzasadnieniu swego stanowiska Marszałek Sejmu szeroko odniósł się do wcześniejszego wyroku Trybunału Konstytucyjnego dotyczącego podmiotów uprawnionych do pobierania zasiłku stałego (wyrok o sygn. P 23/05). Stwierdził, że świadczenie pielęgnacyjne, o którym mowa w art. 17 ust. 1 ustawy o świadczeniach rodzinnych jest odpowiednikiem zasiłku stałego przyznawanego na podstawie ustawy o pomocy społecznej. Krąg uprawnionych do tego świadczenia nie obejmuje wszystkich osób zobowiązanych do alimentacji, które nie pozostają w zatrudnieniu ze względu na konieczność sprawowania opieki na osobą niepełnosprawną. Ustawowe uzależnienie możliwości przyznania świadczenia pielęgnacyjnego osobie, która opiekuje się pełnoletnią osobą niepełnosprawną, nie powinno zależeć od relacji dziecko-rodzic, lecz od podstawowego obowiązku prawnego, jaki wypełnia te relacje, czyli alimentacji. Gdyby ustawodawca oparł możliwość przyznania uprawnienia z zakresu świadczeń rodzinnych na prawnej więzi alimentacyjnej, nie miałyby miejsca nieuzasadnione różnicowanie sytuacji prawnej rodzica sprawującego opiekę nad pełnoletnim niepełnosprawnym i sytuacji sprawującego w tych samych warunkach opiekę brata, siostry lub małżonka osoby niepełnosprawnej.

II

Na rozprawę 18 lipca 2008 r. stawili się przedstawiciele Sejmu i Prokuratora Generalnego. Nie byli obecni przedstawiciele sądów, które wystąpiły z pytaniami prawnymi, w związku z tym główne motywy pytań prawnych przedstawił sędzia sprawozdawca. Uczestnicy postępowania nie wystąpili z wnioskami formalnymi dotyczącymi sprawy i podtrzymali stanowiska wyrażone w pismach procesowych.

III

Trybunał Konstytucyjny zważył, co następuje:

1. Zaskarżona regulacja.

Zaskarżony przez sądy pytające art. 17 ust. 1 ustawy z dnia 28 listopada 2003 r. o świadczeniach rodzinnych (Dz. U. z 2006 r. Nr 139, poz. 992, ze zm.; dalej: ustawa o świadczeniach rodzinnych lub ustawa) stanowi: „Świadczenie pielęgnacyjne z tytułu rezygnacji z zatrudnienia lub innej pracy zarobkowej w związku z koniecznością opieki nad dzieckiem przysługuje matce lub ojcu dziecka albo opiekunowi faktycznemu dziecka, jeżeli nie podejmuje lub rezygnuje z zatrudnienia lub innej pracy zarobkowej w celu sprawowania opieki nad dzieckiem legitymującym się orzeczeniem o niepełnosprawności łącznie ze wskazaniem: konieczności stałej lub długotrwałej opieki lub pomocy innej osoby w związku ze znacznie ograniczoną możliwością samodzielnej egzystencji oraz konieczności stałego współdziałania na co dzień opiekuna dziecka w procesie jego leczenia, rehabilitacji i edukacji, albo orzeczeniem o znacznym stopniu niepełnosprawności”. Dla odczytania wspomnianego przepisu konieczne jest posłużenie się definicjami legalnymi, zawartymi w art. 3 ustawy o świadczeniach rodzinnych. Zgodnie z art. 3 pkt 4 ustawy przez dziecko rozumie się dziecko własne, małżonka, przysposobione oraz dziecko, w sprawie którego toczy się postępowanie o przysposobienie, lub dziecko znajdujące się pod opieką prawną. Opiekunem faktycznym jest, w myśl art. 3 pkt 14 ustawy, osoba faktycznie opiekująca się dzieckiem, jeżeli wystąpiła z wnioskiem do sądu rodzinnego o przysposobienie dziecka.

Zdaniem Trybunału, wykładnia językowa zaskarżonego przepisu, uwzględniająca przedstawione wyżej definicje ustawowe pojęć w nim użytych prowadzi do wniosku, że uprawnione do świadczenia pielęgnacyjnego są wyłącznie:

1) ojciec lub matka (także przysposobieni), rezygnujący z zatrudnienia lub innej pracy zarobkowej w celu sprawowania opieki nad swoim dzieckiem, legitymującym się orzeczeniem o niepełnosprawności łącznie ze wskazaniem: konieczności stałej lub długotrwałej opieki lub pomocy innej osoby w związku ze znacznie ograniczoną możliwością samodzielnej egzystencji oraz konieczności stałego współdziałania na co dzień opiekuna dziecka w procesie jego leczenia, rehabilitacji i edukacji, albo orzeczeniem o znacznym stopniu niepełnosprawności – bez względu na wiek dziecka,

2) opiekun faktyczny, czyli osoba faktycznie opiekująca się osobą niepełnosprawną, jeżeli wystąpiła z wnioskiem do sądu rodzinnego o przysposobienie dziecka, rezygnujący z zatrudnienia lub innej pracy zarobkowej w celu sprawowania opieki nad dzieckiem, legitymującym się orzeczeniem o niepełnosprawności łącznie ze wskazaniem: konieczności stałej lub długotrwałej opieki lub pomocy innej osoby w związku ze znacznie ograniczoną możliwością samodzielnej egzystencji oraz konieczności stałego współdziałania na co dzień opiekuna dziecka w procesie jego leczenia, rehabilitacji i edukacji, albo orzeczeniem o znacznym stopniu niepełnosprawności – bez względu na wiek dziecka, ale pod warunkiem, że wniosek o przysposobienie został złożony do czasu ukończenia przez dziecko 18 roku życia (zgodnie z art. 114 ustawy z dnia 25 lutego 1964 r. – Kodeks rodzinny i opiekuńczy; Dz. U. Nr 9, poz. 59, ze zm.; dalej: k.r.o. lub kodeks rodzinny i opiekuńczy przysposobić można wyłącznie małoletniego (pełnoletnim staje się z chwilą ukończenia 18 roku życia – art. 10 § 1 kodeksu cywilnego), a wymóg małoletniości winien być spełniony w dniu złożenia wniosku).

Zaskarżony art. 17 ust. 1 ustawy wskazuje krąg osób uprawnionych do świadczenia pielęgnacyjnego, w sytuacji zaistnienia przesłanek wymienionych w tym przepisie bez względu na wiek dziecka. Przepis ten rodzi wątpliwości interpretacyjne, w szczególności w odniesieniu do sensu znaczeniowego pojęcia „dziecko”. W wyroku z 20 września 2005 r. (sygn. akt I SA/Wa 1543/04, Lex 204653) Wojewódzki Sąd Administracyjny w Warszawie stwierdził np., że świadczenie pielęgnacyjne przysługuje wyłącznie do czasu ukończenia przez dziecko 16 roku życia. Sąd powołał się na definicję „dziecka niepełnosprawnego”, wyrażoną w art. 3 pkt 9 ustawy o świadczeniach rodzinnych, zgodnie

z którą jest nim dziecko do ukończenia 16 roku życia, legitymujące się orzeczeniem o niepełnosprawności określonym w przepisach o rehabilitacji zawodowej i społecznej oraz zatrudnianiu osób niepełnosprawnych.

Należy jednak zwrócić uwagę, że zamieszczona w art. 3 pkt 4 ustawy definicja „dziecka” nie określa granic wiekowych dziecka, stanowiąc, że „ilekroć w ustawie jest mowa [...] o dziecku – oznacza to dziecko własne, małżonka, przysposobione oraz dziecko, w sprawie którego toczy się postępowanie o przysposobienie, lub dziecko znajdujące się pod opieką prawną”. Z art. 17 ust. 1 ustawy nie wynika, aby pojęcie dziecka, stosowane dla celów ustalenia kręgu osób uprawnionych do świadczenia pielęgnacyjnego, zostało zawężone w stosunku do przytoczonej definicji zawartej w art. 3 pkt 4 ustawy przez wskazanie granic wiekowych; przeciwnie, wskazany w art. 17 ust. 1 ustawy krąg osób uprawnionych do świadczenia pielęgnacyjnego ściśle wiąże się z określonym typem regulacji rodzinnych, dla określenia których konieczne jest użycie pojęcia dziecka (wymagającego opieki), bez względu na jego wiek.

Inaczej jest natomiast z pojęciem „niepełnosprawnego dziecka”, którym ustawodawca posłużył się w art. 16 ust. 2 ustawy. Zgodnie z definicją „niepełnosprawnego dziecka”, zamieszczoną w art. 3 pkt 9 ustawy jest nim „dziecko w wieku do ukończenia 16 roku życia legitymujące się orzeczeniem o niepełnosprawności określonym w przepisach o rehabilitacji zawodowej i społecznej oraz zatrudnianiu osób niepełnosprawnych”. Art. 16 ust. 2 ustawy wymienia 3 kategorie uprawnionych do zasiłku pielęgnacyjnego: niepełnosprawne dziecko (pkt 1), osoba niepełnosprawna w wieku powyżej 16 roku życia, jeżeli legitymuje się orzeczeniem o znacznym stopniu niepełnosprawności (pkt 2), osoba, która ukończyła 75 lat (pkt 3). Zróżnicowanie przez ustawodawcę kategorii uprawnionych do zasiłku pielęgnacyjnego, a także zróżnicowanie przesłanek dla uprawnionych do 16 roku życia i powyżej 16 roku życia spowodowało, że dla celów zasiłku pielęgnacyjnego, stanowiącego inny rodzaj świadczenia opiekuńczego niż świadczenie pielęgnacyjne, ustawodawca przyjął ograniczone wiekowo pojęcie niepełnosprawnego dziecka.

Przyjęte przez Trybunał na gruncie art. 17 ustawy rozumienie pojęcia „dziecka” dla celów świadczenia pielęgnacyjnego potwierdza ponadto regulacja zawarta w art. 17 ust. 5 pkt 2 lit. a ustawy, wyłączająca uprawnienie do świadczenia pielęgnacyjnego, jeżeli „osoba wymagająca opieki (...) pozostaje w związku małżeńskim”. Zgodnie z regulacją kodeksu rodzinnego i opiekuńczego małżeństwo nie może zostać zawarte przez mężczyznę w wieku poniżej 18 lat oraz (i to w szczególnych wypadkach) kobietę w wieku poniżej 16 lat. Oznacza to, że jeśli osoba wymagająca opieki zawiera związek małżeński, to osoba uprawniona dotychczas, w związku ze sprawowaniem opieki, do świadczenia pielęgnacyjnego zostaje tego uprawnienia pozbawiona. Dotyczy to także sytuacji, w których opieka sprawowana była nad dzieckiem powyżej 16 lat.

Przyjęte przez Trybunał rozumienie art. 17 ust. 1 ustawy (jako przepisu nieodnoszącego się wyłącznie do osób poniżej 16-tego roku życia) potwierdza też uzasadnienie projektu ustawy z dnia 22 kwietnia 2005 r. o postępowaniu wobec dłużników alimentacyjnych oraz zaliczce alimentacyjnej (Dz. U. z 2005 r. Nr 86 poz. 732; dalej: ustawa alimentacyjna), którą to ustawą zmieniono zaskarżony art. 17 ust. 1 ustawy, wyłączając z grona uprawnionych do świadczenia pielęgnacyjnego opiekunów prawnych dziecka. W uzasadnieniu projektu tej zmiany stwierdzono: „skreślenie w art. 17 ust. 1 wyrazów «opiekunowi prawnemu dziecka» wynika z faktu, że zarówno świadczenie pielęgnacyjne, jak i dawny zasiłek stały z pomocy społecznej, który zastąpiony został przez świadczenie pielęgnacyjne, kierowane było i jest do rodziców w związku z opieką nad dzieckiem własnym lub przysposobionym, niezależnie od wieku tego dziecka” (druk sejmowy nr 3393/IV kadencja).

Ustaliwszy powyżej przedstawione znaczenie normatywne zaskarżonego przepisu, należy przejść do oceny zgodności omawianej regulacji z konstytucyjną zasadą równości.

2. Dopuszczalność badania sprawy przez Trybunał Konstytucyjny.

Sądy, które wystąpiły z pytaniami prawnymi, wniosły o zbadanie, czy zaskarżony przepis w zakresie, w jakim nie przyznaje prawa do świadczenia pielęgnacyjnego innym członkom rodziny niż tylko rodzice, jest zgodny z art. 32 ust. 1 Konstytucji. W ich ocenie obowiązek sprawowania opieki, o którym mowa w art. 17 ust. 1 ustawy, należy wyprowadzić z obowiązku alimentacyjnego, a krąg uprawnionych do świadczenia pielęgnacyjnego winien być ukształtowany adekwatnie.

W związku z tak określonym przedmiotem kontroli Trybunał Konstytucyjny pragnie przypomnieć, że zgodnie z jego utrwalonym orzecnictwem zaniechanie legislacyjne (ustawodawcze) nie może stanowić przedmiotu kontroli konstytucyjnej (por. wyroki TK z: 6 maja 1998 r., sygn. K. 37/97, OTK ZU nr 3/1998, poz. 33 i 9 października 2001 r., sygn. SK 8/00, OTK ZU nr 7/2001, poz. 211). Trybunał Konstytucyjny, jako tzw. negatywny ustawodawca nie ma kompetencji do zastępowania ustawodawcy ani orzekania o zgodności z Konstytucją jego zaniechania ustawodawczego, polegającego na niewydaniu aktu normatywnego, nawet jeżeli obowiązek wydania konkretnego aktu normatywnego wynika z norm konstytucyjnych. Możliwość taka istnieje natomiast wobec tzw. pominięcia ustawodawczego. Kontrola konstytucyjności dotyczy wówczas obowiązującego aktu normatywnego z punktu widzenia tego, czy w jego przepisach nie brakuje unormowań, bez których może on budzić wątpliwości natury konstytucyjnej (por. wyrok TK z 8 września 2005 r., sygn. P 17/04, OTK ZU nr 8/A/2005, poz. 90, i cytowane tam orzecznictwo). Zdaniem Trybunału, w niniejszej sprawie mamy do czynienia z pominięciem ustawodawczym, a nie z zaniechaniem legislacyjnym. Wobec tego zachodzi potrzeba oceny, czy art. 17 ust. 1 ustawy o świadczeniach rodzinnych, rozumiany w wyżej przedstawiony sposób, jest zgodny z art. 32 ust. 1 Konstytucji.

3. Niezgodność art. 17 ust. 1 ustawy o świadczeniach rodzinnych z art. 32 ust. 1 Konstytucji.

Konstytucyjna zasada równości, jej treść i konsekwencje zostały obszernie omówione w dotychczasowym orzecnictwie Trybunału Konstytucyjnego. Dla potrzeb niniejszej sprawy wystarczy tylko przypomnienie najważniejszych ustaleń. Zasada równości „polega na tym, że wszystkie podmioty prawa (adresaci norm prawnych), charakteryzujące się daną cechą istotną (relewantną) w równym stopniu, mają być traktowani równo. A więc według jednakowej miary, bez zróżnicowań zarówno dyskryminujących, jak i faworyzujących” (orzeczenie z 9 marca 1988 r., sygn. U. 7/87, OTK w 1988 r., cz. I, poz. 1). Punktem wyjścia orzekania o zasadzie równości musi więc zawsze być ustalenie, czy istnieje wspólność cechy relewantnej pomiędzy porównywanymi sytuacjami, a więc, innymi słowy, czy zachodzi „podobieństwo” tych sytuacji. Wystąpienie takiego podobieństwa stanowi przesłankę zastosowania zasady równości. Jeżeli więc zostaje stwierdzone, że sytuacje „podobne” zostały przez prawo potraktowane odmiennie, to wskazuje to na możliwość naruszenia zasady równości. Nie zawsze jednak odmiennosc potraktowania sytuacji podobnych jest konstytucyjnie niedopuszczalna, bo mogą zachodzić wypadki, gdy będzie ona usprawiedliwiona. Wszelkie odstępstwa od nakazu równego traktowania podmiotów podobnych muszą zawsze znajdować uzasadnienie w odpowiednio przekonujących argumentach.

Argumenty te muszą mieć: 1) charakter relewantny (racjonalnie uzasadniony), a więc pozostawać w bezpośrednim związku z celem i zasadniczą treścią przepisów, w których zawarta jest kontrolowana norma, oraz służyć realizacji tego celu i treści; 2) charakter proporcjonalny, a więc waga interesu, któremu ma służyć różnicowanie sytuacji adresatów normy, musi pozostawać w odpowiedniej proporcji do wagi interesów, które zostaną naruszone w wyniku nierównego potraktowania podmiotów podobnych; 3) jakiś związek z innymi wartościami, zasadami czy normami konstytucyjnymi, uzasadniającymi odmienne potraktowanie podmiotów podobnych. Jedną z takich zasad konstytucyjnych jest zasada sprawiedliwości społecznej (zob. orzeczenie z 3 września 1996 r., sygn. K. 10/96, OTK ZU nr 4/1996, poz. 33, s. 281). Dopiero brak owych przekonujących argumentów powoduje, że regulacja różnicująca reżim prawny podmiotów czy sytuacji „podobnych” nabiera charakteru niekonstytucyjnej dyskryminacji bądź uprzywilejowania.

Przepisy, analogiczne do będącego przedmiotem rozpoznania w niniejszej sprawie, tj. art. 27 ust. 1, 2 i 3 ustawy z dnia 29 listopada 1990 r. o pomocy społecznej (Dz. U. z 1998 r. Nr 64, poz. 414, ze zm.; dalej: ustawa o pomocy społecznej), określające krąg uprawnionych do zasiłku stałego, zastąpionego następnie, w wyniku reformy systemu, świadczeniem pielęgnacyjnym, były już przedmiotem oceny Trybunału Konstytucyjnego z punktu widzenia zgodności z konstytucyjną zasadą równości w wyroku z 15 listopada 2006 r. (sygn. P 23/05, OTK ZU nr 10/A/2006, poz. 151).

We wspomnianym wyroku Trybunał ustalił: „W pierwszej kolejności stwierdzić trzeba, że zasiłek stały – w kształcie nadanym przez u.p.s. – stanowił formę wsparcia rodziny pozostającej w trudnej sytuacji nie tylko materialnej, ale i faktycznej. Biorąc pod uwagę przesłanki jego uzyskania, można zauważyć, że przysługiwał on rodzicom dzieci (również pełnoletnich) dotkniętym bardzo poważnymi schorzeniami, czy dysfunkcjami, ponieważ tylko wobec takich osób (z naruszoną sprawnością organizmu, niezdolnych do pracy albo zdolnych do pracy jedynie w warunkach pracy chronionej i wymagających, w celu pełnienia ról społecznych, stałej lub długotrwałej opieki i pomocy innych osób w związku z niezdolnością do samodzielnej egzystencji – art. 4 ust. 1 ustawy z dnia 27 sierpnia 1997 r. o rehabilitacji zawodowej i społecznej oraz zatrudnianiu osób niepełnosprawnych, Dz. U. Nr 123, poz. 776, ze zm.) orzec można było niepełnosprawność w stopniu znacznym, względnie tylko one wymagały stałej lub długotrwałej opieki lub pomocy w związku ze znacznie ograniczoną możliwością samodzielnej egzystencji czy też stałego codziennego współdziałania opiekuna w procesie leczenia, rehabilitacji i edukacji (art. 6b ust. 3 pkt 7 i 8 ustawy o rehabilitacji).

Nie ulega wątpliwości, że choć zasiłek stały nominalnie przysługiwał opiekunowi, to realną korzyść odnosił z niego podopieczny, który w ten sposób miał zapewnioną opiekę osoby bliskiej. Korzyść odnosiło również państwo, bo zapewniając osobie potrzebującej pomocy opiekę członka rodziny, nie musiało organizować tejże opieki w innych formach (...).

Zgodnie z k.r.o. – nie wnikając w szczegóły zagadnienia – obowiązek alimentacyjny sprowadza się do obowiązku dostarczania środków utrzymania (niekiedy także środków wychowania) i obciąża krewnych w linii prostej (zstępnych i wstępnych) oraz rodzeństwo (art. 128 k.r.o.). Kodeks ustala «kolejność» zobowiązanych, stanowiąc, że obowiązek ów obciąża zstępnych przed wstępnymi, wstępnych przed rodzeństwem, a w razie gdyby było kilku zstępnych lub wstępnych – obciąża krewnych bliższych stopniem przed dalszymi (krewnych w tym samym stopniu obciąża w częściach odpowiadających ich możliwościom zarobkowym i majątkowym; art. 129 k.r.o.). Obowiązek alimentacyjny zobowiązanego w dalszej kolejności powstaje ponadto dopiero w braku osoby zobowiązanej w bliższej kolejności albo gdy osoba ta nie może zadośćuczynić

obowiązkowi (lub gdy uzyskanie od niej na czas środków utrzymania jest niemożliwe lub połączone z nadmiernymi trudnościami, art. 132 k.r.o.). (...) Nie ulega kwestii, że na tym tle ustawowa regulacja musi być uznana za niesprawiedliwą i krzywdzącą. Skoro członek najbliższej rodziny (brat/siostra, dziadek/babka czy też syn/córka – to ostatnie, choć trudniejsze do wyobrażenia, nie jest wszak niemożliwe) wywiązuje się ze swych obowiązków – moralnych i prawnych – wobec ciężko chorego krewnego i wymaga to odeń rezygnacji z zarobkowania, to winien on w tych działaniach otrzymać odpowiednie wsparcie państwa. Wybranie z kręgu osób zobowiązanych do alimentacji (a więc tych, na które państwo nakłada obowiązek opieki nad potrzebującą pomocy osobą najbliższą) jedynie rodziców (naturalnych, przysposabiających, zastępczych) i przyznanie wyłącznie im prawa do zasiłku stałego narusza konstytucyjną zasadę równości, a także zasadę sprawiedliwości społecznej, pojmowaną nie w aspekcie socjalno-ekonomicznym, lecz odnoszoną również do społecznego poczucia sprawiedliwości, które w demokratycznym państwie prawnym nie powinno być przez ustawodawcę ignorowane (art. 2 Konstytucji), godzi też w konstytucyjne nakazy ochrony i opieki nad rodziną w ogólności (art. 18 Konstytucji) oraz szczególnej pomocy władz publicznych rodzinom w trudnej sytuacji materialnej i społecznej (art. 71 Konstytucji).

Niewątpliwie z konstytucyjnej zasady równości wynika nakaz jednakowego traktowania podmiotów prawa należących do określonej kategorii. Nie ulega też kwestii, że relewantnymi cechami wspólnymi opiekunom, których dotyczy art. 27 ust. 1-3, i opiekunom tym przepisem nieobjętym są po pierwsze – sprawowanie opieki nad dzieckiem (także dorosłym) wymagającym stałej pielęgnacji, po wtóre – niepodejmowanie z tego powodu pracy i po trzecie – osiąganie przez rodzinę niskich dochodów.

Trybunał Konstytucyjny dostrzega i docenia działalność rodzin zastępczych, a ich wspieranie przez państwo uznaje za właściwe i słuszne. Nie może jednak nie dostrzec, że na tym tle odmowa wsparcia osobom bliskim – rodzeństwu czy dziadkom – podważa racjonalność ustawodawcy”.

Trybunał Konstytucyjny podtrzymuje powyższą linię orzecniczą. Ma ona dla rozpatrywanej sprawy istotne znaczenie. Zaskarżony art. 17 ust. 1 ustawy, dotyczący świadczenia pielęgnacyjnego, zastąpił dodatek stały, regulowany art. 27 ust. 1-3 ustawy o pomocy społecznej, którego dotyczy ocena konstytucyjna zawarta w przytoczonym wyroku z 15 listopada 2006 r.

Obydwa powyższe przepisy dotyczą tej samej materii: prawa do pomocy ze strony państwa dla osoby zdolnej do pracy, lecz niezatrudnionej i niewykonującej innej pracy zarobkowej z powodu konieczności sprawowania opieki nad dzieckiem niepełnosprawnym w sytuacji, gdy na osobie tej ciąży obowiązek alimentacyjny wobec dziecka.

W obydwu sprawach poddanych kontroli konstytucyjnej Trybunału, a mianowicie w sprawie rozstrzygniętej wyrokiem z 15 listopada 2006 r. (sygn. P 23/05) oraz w sprawie niniejszej, wskazano ten sam wzorzec kontroli konstytucyjnej – art. 32 ust. 1 Konstytucji. W obu sprawach występują też te same relewantne kryteria oceny zgodności zaskarżonych przepisów z wyrażoną w art. 32 ust. 1 zasadą równości, a mianowicie:

- sprawowanie opieki nad dzieckiem niepełnosprawnym, wymagającym stałej pielęgnacji;
- niepodejmowanie pracy lub rezygnacja z niej z powodu opieki nad dzieckiem przez osobę sprawującą taką opiekę;
- obowiązek alimentacyjny spoczywający na osobie sprawującej opiekę nad niepełnosprawnym dzieckiem;
- niskie dochody osiągane przez rodzinę osoby sprawującej opiekę nad dzieckiem.

Ponadto, zbieżne są też cele ustawodawcy, dotyczące przepisów zaskarżonych w obydwu sprawach rozpoznawanych przez Trybunał.

Uzasadnienie projektu ustawy o świadczeniach rodzinnych (druk sejmowy nr 1555/IV kadencja) głosi, że „celem świadczeń opiekuńczych jest częściowe pokrycie wydatków ponoszonych przez rodzinę w związku z koniecznością zapewnienia opieki i pielęgnacji niepełnosprawnemu dziecku lub niepełnosprawnej osobie dorosłej”.

Świadczenie pielęgnacyjne jest jednym z dwóch rodzajów świadczeń opiekuńczych (obok zasiłku pielęgnacyjnego). „Zasiłek ten zastąpi funkcjonujący w pomocy społecznej zasiłek stały” – wyjaśnia się w uzasadnieniu projektu ustawy. Jest on przeznaczony „dla osób rezygnujących z aktywności zawodowej by opiekować się dzieckiem do lat 16 z orzeczoną niepełnosprawnością lub powyżej 16 roku życia z orzeczoną znacznym stopniem niepełnosprawności”.

Podobnie, jak w wypadku oceny konstytucyjnej art. 27 ust. 1-3 ustawy o pomocy społecznej, Trybunał Konstytucyjny stwierdził, że w art. 17 ust. 1 ustawy o świadczeniach rodzinnych, będącym przedmiotem zaskarżenia, mamy do czynienia z pominięciem legislacyjnym, zawężającym – w sposób niezgodny z art. 32 ust. 1 Konstytucji – krąg osób uprawnionych do nabycia prawa do świadczenia pielęgnacyjnego. Zaskarżony art. 17 ust. 1 ustawy pomija bowiem możliwość nabycia prawa do świadczenia pielęgnacyjnego przez osoby rezygnujące z aktywności zawodowej ze względu na konieczność sprawowania opieki nad innym niż jej dziecko niepełnosprawnym członkiem rodziny, wobec którego obciążone są obowiązkiem alimentacyjnym.

W uzasadnieniu projektu ustawy alimentacyjnej, którą to ustawą wyłączono z kręgu uprawnionych do świadczenia pielęgnacyjnego opiekunów prawnych osoby niepełnosprawnej, podniesiono, że „skreślenie w art. 17 ust. 1 wyrazów «opiekunowi prawnemu dziecku» wynika z faktu, że zarówno świadczenie pielęgnacyjne, jak i dawny zasiłek stały z pomocy społecznej, który zastąpiony został przez świadczenie pielęgnacyjne, kierowane było i jest do rodziców w związku z opieką nad dzieckiem własnym lub przysposobionym, niezależnie od wieku tego dziecka. Dopuszczenie opiekuna prawnego niebędącego rodzicem może spowodować znaczne rozszerzenie kręgu osób uprawnionych do tego świadczenia na osoby obce niepracujące. Do takiego rozszerzenia nie jest dostosowany aparat pojęciowy ustawy (art. 3 pkt 1 i 16). Nie ma możliwości przy tak skonstruowanym brzmieniu tych przepisów ustalenia składu i dochodu rodziny, ponieważ wchodzi tu w grę dwie rodziny: rodzina osoby wymagającej opieki i rodzina obca – opiekuna prawnego (w przypadku nowelizacji ustawy o rehabilitacji zawodowej i społecznej oraz zatrudnieniu osób niepełnosprawnych konieczna będzie zmiana treści wskazań występujących przy orzeczeniu niepełnosprawności)” (druk sejmowy nr 3393/IV kadencja).

Zdaniem Trybunału, trudności w ustaleniu rzeczywistego sprawowania opieki i pielęgnowania osoby niepełnosprawnej ze znacznie ograniczoną możliwością samodzielnej egzystencji oraz koniecznością stałego współdziałania opiekuna w procesie leczenia nie mogą stanowić wystarczającej przesłanki odstąpienia od zasady równego traktowania podmiotów znajdujących się w sytuacji podobnej. Na ustawodawcy ciąży obowiązek takiego ukształtowania przepisów, aby nie sprzyjały one nadużyciom.

Na organach państwowych, samorządowych oraz innych podmiotach stosujących przepisy ustawy o świadczeniach rodzinnych, a także przepisy innych ustaw, mających znaczenie dla wypłaty świadczeń pielęgnacyjnych (np. ustawy alimentacyjnej), ciąży z kolei obowiązek rzetelnej weryfikacji stanów faktycznych w rozpatrywanych sprawach o wypłatę świadczeń pielęgnacyjnych.

Zdaniem Trybunału Konstytucyjnego, ograniczenie kręgu osób uprawnionych do otrzymywania świadczenia pielęgnacyjnego, prowadzące do naruszenia konstytucyjnej

zasady równości, wynikającej z art. 32 ust. 1 Konstytucji, nie może być usprawiedliwione założoną z góry niesprawnością władzy publicznej lub jej agend. Nie jest to w rozpatrywanej sprawie wartość konstytucyjna, uzasadniająca odmienne traktowanie podmiotów znajdujących się w sytuacji podobnej, charakteryzującej się tymi samymi, relewantnymi kryteriami.

4. Skutki wyroku.

Trybunał Konstytucyjny zwraca uwagę, że orzeczenie o niekonstytucyjności dotyczy wyłącznie art. 17 ust. 1 ustawy o świadczeniach rodzinnych. Do organów stosujących przepisy o świadczeniu pielęgnacyjnym należeć będzie ocena skutków stwierdzenia niekonstytucyjności zaskarżonego art. 17 ust. 1 ustawy w konfrontacji z innymi przesłankami określającymi prawo do świadczenia pielęgnacyjnego. Trybunał Konstytucyjny zwraca w szczególności uwagę na znaczenie art. 17 ust. 5 pkt 2 lit. a ustawy dla sprawy będącej przedmiotem postępowania przed WSA w Łodzi – Wydział II, w związku z którą zostało postawione Trybunałowi pytanie prawne.

Z powyższych względów Trybunał Konstytucyjny orzekł jak w sentencji.