



KANCELARIA SENATU

BIURO LEGISLACYJNE

BL-112-14-Op/16

Warszawa, 14 lipca 2016 r.

Opinia w sprawie prawidłowości wykonania ustawy z dnia 17 grudnia 1998 r. o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych (Dz. U. z 2016 r. poz. 887) i ustawy z dnia 25 czerwca 1999 r. o świadczeniach pieniężnych z ubezpieczenia społecznego w razie choroby i macierzyństwa (Dz. U. z 2016 r. poz. 372 i 960), w zakresie wprowadzenia przez właściwego ministra wymogów w postaci przedstawienia odpisu aktu urodzenia z adnotacją, że dziecko urodziło się martwe, w celu otrzymania właściwych świadczeń z ubezpieczenia społecznego przez rodziców dzieci martwo urodzonych, których płci nie da się ustalić.

Rzecznik Praw Obywatelski zwrócił się do Przewodniczącego Senackiej Komisji Praw Człowieka, Praworządności i Petycji o zajęcie stanowiska w zakresie prawidłowego wykonania ustawy o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych i ustawy o świadczeniach pieniężnych z ubezpieczenia społecznego w razie choroby i macierzyństwa, w zakresie wprowadzenia przez właściwego ministra wymogów w postaci przedstawienia odpisu aktu urodzenia z adnotacją, że dziecko urodziło się martwe, w celu otrzymania zasiłku pogrzebowego oraz zasiłku macierzyńskiego przez rodziców dzieci martwo urodzonych, których płci nie da się ustalić. RPO porusza problem nieprzysługiwania im tych zasiłków, a także skróconego urlopu macierzyńskiego.

RPO stoi na stanowisku, że rodzicom tych dzieci należy się pomoc w formie tychże zasiłków i zwrócił się do Ministra Rodziny, Pracy i Polityki Społecznej o dokonanie zmian w rozporządzeniach, które mają umożliwić rodzicom pobieranie świadczeń.

Udzielając odpowiedzi, Minister Rodziny, Pracy i Polityki Społecznej zaznaczył, że „podnoszone kwestie wynikają z przepisów dotyczących akt stanu cywilnego i pozostają we właściwości Ministra Spraw Wewnętrznych”¹⁾. Jednocześnie Minister przedstawił obszernie wyjaśnienia obowiązujących regulacji z zakresu ubezpieczeń społecznych i prawa pracy, w tym sposobu dokumentowania zdarzeń, od których zależy przyznanie i wypłata zasiłków oraz korzystania z tzw. skróconego urlopu macierzyńskiego, czyli urlopu przysługującego w razie urodzenia martwego dziecka (art. 180¹ § 1 Kodeksu pracy).

RPO podtrzymał swój pogląd i uznał za celową interwencję Ministra Rodziny, Pracy i Polityki Społecznej.

Odnosząc się do problemu, trzeba przywołać rozporządzenia wykonawcze Ministra Rodziny, Pracy i Polityki Społecznej do wyżej wymienionych ustaw: z dnia 11 października 2011 r. w sprawie postępowania o świadczenia emerytalno-rentowe (Dz. U. poz. 1412) oraz z dnia 8 grudnia 2015 r. w sprawie zakresu informacji o okolicznościach mających wpływ na prawo do zasiłków z ubezpieczenia społecznego w razie choroby i macierzyństwa lub ich wysokość oraz dokumentów niezbędnych do przyznania i wypłaty zasiłków (Dz. U. poz. 2205, z późn. zm.). Pierwsze z nich w § 16, a drugie w § 9 pkt 2, stanowi, że ubiegając się o w/w zasiłki należy przedstawić odpis aktu urodzenia dziecka. W przypadku zasiłku pogrzebowego należy przedstawić odpis *zupelny* aktu urodzenia dziecka z adnotacją, że dziecko urodziło się martwe, natomiast ubiegając się o zasiłek macierzyński – *skrócony* odpis aktu urodzenia.

Trzeba także odnieść się do uregulowania art. 11 ust. 5a ustawy z dnia 31 stycznia 1959 r. o cmentarzach i chowaniu zmarłych (Dz. U. z 2015 r. poz. 2126, z późn. zm.) wprowadzonego ustawą z dnia 26 maja 2011 r. o zmianie ustawy o cmentarzach i chowaniu zmarłych (Dz. U. z 2011 r. poz. 853), które RPO uznaje za odpowiedni przykład zmian w stanie prawnym. Istotne jest, że nowelizacja ta dotyczy wyłącznie problemu możliwości pochowania dzieci martwo urodzonych i wprowadza wyjątek polegający na tym, że nie wymaga się w karcie zgonu adnotacji urzędu stanu cywilnego o zarejestrowaniu zgonu. Celem wprowadzenia tego uregulowania w art. 11 ust. 5a było umożliwienie rodzicom pochowanie dziecka urodzonego przedwcześnie – także na bardzo wczesnym etapie ciąży, kiedy z przyczyn obiektywnych utrudnione lub wręcz niemożliwe jest ustalenie jego płci,

¹⁾ od 1 stycznia 2016 r. prowadzenie rejestru stanu cywilnego należy do ministra właściwego do spraw informatyzacji.

ciężaru ciała lub długości płodu (por. uzasadnienie, druk sejmowy nr 3941, VI kadencja Sejmu). Przyjęcie przez Sejm ustawy z dnia 26 maja 2011 r. o zmianie ustawy o cmentarzach i chowaniu zmarłych spowodowało możliwość sporządzenia karty zgonu, wydania rodzicom aktu urodzenia martwego dziecka i dokonania pochówku. Przepis art. 11 ust. 5a obowiązuje od dnia 14 października 2011 r. Ustawodawca uczynił zatem zadość potrzebie rodzin oraz „prawu do godnego pożegnania dziecka bez względu na wiek i kondycję fizyczną w jakiej przyszło na świat”, jak pisze RPO, i w celu pochowania dziecka przedwcześnie urodzonego uprościł wymagania ustawowe, poprzestając na wymogu sporządzenia karty zgonu w celu przedstawienia jej administracji cmentarza. Umożliwienie pochowania dziecka przez rodzinę, respektując jej prawo, a także wolę sprawienia pogrzebu, nie zaś pozostawianie tego wyłącznie w gestii szpitala, było wówczas istotnym oczekiwaniem społecznym adresowanym do ustawodawcy.

RPO kwestionuje argument Ministra Rodziny, Pracy i Polityki Społecznej wskazujący na przeszkodę dokonania zmian w rozporządzeniach ze względu na uregulowania w zakresie *aktów stanu cywilnego*.

W istocie nie ma wątpliwości, że ustawa z dnia 28 listopada 2014 – Prawo o aktach stanu cywilnego (Dz. U. poz. 1741, z późn. zm.), zwana dalej: p. a. s. c., nie stanowi podstawy do uzyskiwania prawa do świadczeń z ubezpieczenia społecznego, trzeba jednak stwierdzić, że rozporządzenia, na podstawie których przyznaje się zasiłek pogrzebowy i zasiłek macierzyński pozostają w ścisłym związku z *aktami stanu cywilnego*. Stan cywilny oznacza sytuację prawną danej osoby wyrażoną przez cechy ją personalizujące, kształtowaną przez zdarzenia naturalne (jak urodzenie) oraz te, w których osoba ta uczestniczyła (jak np. zawarcie małżeństwa), zaś akt stanu cywilnego stanowi m. in. wpis w rejestrze stanu cywilnego o urodzeniu albo o zgonie, razem z treścią późniejszych wpisów wpływających na treść lub ważność tego aktu. Akty stanu cywilnego są szczególnego rodzaju rejestrem danych indywidualizujących osobę, stwierdzających jej stan cywilny i stanowiących wyłączny dowód zdarzenia w nich stwierdzonego. Niezgodność aktów stanu cywilnego z prawdą może być udowodniona jedynie w postępowaniu sądowym (por. art. 2, art. 3 i nast. p. a. s. c.). Pojęcia, zasady i tryb rejestracji stanu cywilnego oraz dokonywania czynności z zakresu rejestracji stanu cywilnego określa p. a. s. c., materię zaś szczegółową realizują rozporządzenia wykonawcze do tej ustawy. Zakres więc danych wymaganych do sporządzenia aktu urodzenia czy aktu zgonu wynika z p. a. s. c.

P. a. s. c. :

- w art. 60 określa dane jakie zawiera akt urodzenia²⁾, wymieniając wśród nich płeć dziecka,
- w art. 44 ust. 2 stanowi, że „odpis zupełny aktu stanu cywilnego stanowi dosłowne powtórzenie treści aktu stanu cywilnego oraz treści dołączonych wzmianek dodatkowych”,
- w art. 48 ust. 2 przesądza o tym, że odpis skrócony aktu urodzenia dziecka, które urodziło się martwe, zawiera adnotację, że dziecko urodziło się martwe.

Przepisy te mają charakter obligatoryjny, brak podstaw, aby dopatrywać się fakultatywności w systemie rejestracji stanu cywilnego regulowanego przez p. a. s. c.

Oba rozporządzenia Ministra Rodziny, Pracy i Polityki Społecznej posługują się terminologią p. a. s. c., jak: *odpis zupełny aktu urodzenia* dziecka z adnotacją, że urodziło się martwe – na potrzeby złożenia wniosku o przyznanie zasiłku pogrzebowego i *odpis skrócony aktu urodzenia* dziecka – do przyznania zasiłku macierzyńskiego.

Dokumentowanie zdarzeń objętych zakresem ustawy p. a. s. c., w celu uzyskania świadczeń z ubezpieczenia społecznego przyznawanych na podstawie aktów ustawowych – ustawy o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych i ustawy o świadczeniach pieniężnych z ubezpieczenia społecznego w razie choroby i macierzyństwa, w trybie określonym aktami wykonawczymi do nich, pozostaje w zgodzie z hierarchią źródeł prawa. Dokonanie zmiany w rozporządzeniu, wprowadzającej wyjątek od p. a. s. c. nie wydaje się uprawnione. Przywoływany przez RPO art. 11 ust. 5a ustawy o cmentarzach i chowaniu zmarłych stanowi wprowadzenie wyjątek od zasad rejestracji regulowanych w p. a. s. c., jednak jest dokonywany na poziomie ustawy.

Karta zgonu (przedstawiana administracji cmentarza na mocy art. 11 ust. 5a ustawy o cmentarzach i chowaniu zmarłych) należy do pojęć z zakresu dokumentacji medycznej, wprowadzenie jej do ustawy o cmentarzach i chowaniu zmarłych jest związane z materią p. a. s. c. (zwolnienie od wymagania adnotacji urzędu stanu cywilnego o zarejestrowaniu zgonu). Przyjęcie tego uregulowania, będącego właściwie na pograniczu p. a. s. c., wiązało się z jednym celem, a wprowadzenie go do innej ustawy, ustawy o cmentarzach i chowaniu zmarłych, potwierdza ten cel.

²⁾ nazwisko, imię (imiona) dziecka, kraj, datę i miejsce urodzenia dziecka, płeć dziecka, nazwiska, imiona oraz nazwiska rodowe, daty i miejsca urodzenia rodziców dziecka, nazwisko i imię osoby zgłaszającej urodzenie, nazwisko i imię biegłego lub tłumacza, jeżeli brał udział w czynności.

Rozważając zarzut RPO o niezrozumiałości wymagania określenia płci utraconego dziecka w celu uzyskania świadczeń przez rodziców, nie można nie dostrzegać trudnego i niezwykle przykrego dla rodziców utraconego dziecka, kontekstu ich sytuacji. Nie wydaje się jednak, aby ustawodawca przypadkowo przyjął koncepcję rejestracji urodzenia dziecka martwego, wyrażoną w p. a. s. c. Zgodnie z tą ustawą, karta urodzenia jest przekazywana kierownikowi urzędu stanu cywilnego (art. 54 ust. 1). Zawiera ona m. in. nazwisko, imię (imiona), miejsce, datę i godzinę urodzenia dziecka, a także określenie płci (art. 54 ust. 2). Karta martwego urodzenia zawiera dane wymagane w karcie urodzenia oraz informację, że dziecko urodziło się martwe (art. 54 ust. 3). Na podstawie karty urodzenia lub karty martwego urodzenia sporządza się akt urodzenia (art. 53 ust. 1). Akt urodzenia zawiera określenie płci (art. 60 pkt 3 p. a. s. c.). Nie sporządza się natomiast aktu zgonu dziecka martwo urodzonego, a jedynie akt jego urodzenia, z adnotacją, że urodziło się martwe (art. 52 ust. 2 p. a. s. c.). Tak więc określenie płci jest wymagane przez p. a. s. c. do rejestracji urodzeń i zgonów, należy bowiem do określania stanu cywilnego i wiąże się z nadaniem imienia i nazwiska w odpowiedniej i prawidłowej formie gramatycznej, uzależnionej od płci, zgodnie z zasadami języka polskiego, będącego językiem fleksyjnym (z zasady posługującym się odmianami gramatycznymi form językowych). Dlatego niemożność określenia płci ma istotne znaczenie w kontekście p. a. s. c., a także szerszym. Jeżeli bowiem nie jest możliwe ustalenie płci dziecka, karty martwego urodzenia nie przekazuje się (art. 54 ust. 3 zdanie trzecie). To zdanie jest kluczowe dla problemu poruszonego przez RPO. Rodzice dziecka martwego, którego płci nie da się ustalić, nie mogą uzyskać aktu urodzenia ze stosowną adnotacją. Chodzi tu o sytuację urodzenia przedwczesnego, które prawnie nie jest zdefiniowane, ale w języku medycznym jest zrozumiałe, określane jako poronienie (urodzenie przed upływem 22. tygodnia ciąży³⁾). Na przeszkodzie określenia płci stają uwarunkowania medyczne, związane z określonym stadium ciąży, której długość wpływa na ukształtowanie narządów poczętego organizmu dziecka. Wiedza medyczna metodami standardowymi nie zawsze pozwala w sposób wiarygodny ustalić płeć, szczególnie na wczesnym etapie ciąży. Czas trwania ciąży wpływa na skuteczność metod standardowych

³⁾ Kodeks pracy ani ustawa o świadczeniach pieniężnych z ubezpieczenia społecznego w razie choroby i macierzyństwa nie definiują martwego urodzenia, ani też nie wskazują, jak należy je odróżnić od poronienia, dlatego trzeba się odwołać do kryteriów z rozporządzenia Ministra Zdrowia z dnia 9 listopada 2015 r. w sprawie rodzajów, zakresu i wzorów dokumentacji medycznej oraz sposobu jej przetwarzania (Dz. U. poz. 2069), którego § 3 stanowi o zakresie wpisów w dokumentacji dotyczącej czasu trwania ciąży, poronienia, urodzenia żywego lub urodzenia martwego, Kryteria oceny są określone w załączniku nr 1 do tego rozporządzenia.

badania płci, choć nie jest to jedyny czynnik. Metody genetyczne pozwalają skuteczniej określić płeć dziecka martwego, ale w przypadku poronienia mogą być zawodne. Przeprowadzenie badań genetycznych w celu rejestracji martwo urodzonego dziecka nie może być uznane za świadczenie zdrowotne (por. definicję – art. 5 pkt 40 ustawy z dnia 27 sierpnia 2004 r. o świadczeniach opieki zdrowotnej finansowanych ze środków publicznych, Dz. U. z 2015 r. poz. 581, z późn. zm.), ale jest możliwe do wykonania na własny koszt.

Do celów rejestracji urodzeń, w przypadku urodzenia wczesnego, należało przyjąć jakieś zobiektywizowane kryterium. Możliwość określenia płci dziecka przyjęto jako pewien zneutralizowany wyznacznik dla możliwości sporządzenia aktu urodzenia, niejako *narzędzie* dla tej sytuacji, ponieważ trudno jest wskazać inne. Łączy się ono z ustaleniami/kryteriami medycznym, choć nie wpisano ich do p. a. s. c. jako odniesienie (rejestruje się urodzenia żywe i martwe), uwzględniając przy tym możliwości stwarzane przez wykonanie badań, szczególnie genetycznych. Przyjęte zasady zawarte w art. 52, art. 53 i art. 54 ust. 3 p. a. s. c. pozwalają w racjonalny sposób określić granicę możliwości zarejestrowania martwego urodzenia i wydaje się, że ustawodawca poszedł tak daleko, jak było to możliwe (por. nie sporządza się aktu zgonu dziecka martwo urodzonego, jedynie akt jego urodzenia, z adnotacją, że urodziło się martwe).

W ustawie o cmentarzach i chowaniu zmarłych ustawodawca wyszedł naprzeciw rodzicom, którzy nie mogli pochować utraconego dziecka przed 14 października 2011 r. Odnosząc się z całym szacunkiem do dramatu przeżywanego przez rodziców utraconego dziecka, nie można stwierdzić, że przepis art. 11 ust. 5a może być wzorem do przyznawania świadczeń (na podstawie karty zgonu). O innych uregulowaniach funkcjonujących w systemie prawnym wspomniał Minister Rodziny, Pracy i Polityki Społecznej (przede wszystkim skrócony urlop macierzyński – w razie urodzenia martwego dziecka, zgodnie z regulacją art. 180¹ Kodeksu pracy, pracownicy przysługuje urlop macierzyński w wymiarze 8 tygodni po porodzie, nie krócej jednak niż przez okres 7 dni od dnia zgonu dziecka.). Celem urlopu macierzyńskiego, jak przewiduje prawo pracy, jest nie tylko zapewnienie dziecku odpowiedniej opieki w jego pierwszych tygodniach życia, ale także regeneracja fizycznych i psychicznych sił kobiety, także gdy kobieta po porodzie nie będzie opiekowała się dzieckiem z uwagi na to, że urodziło się martwe, musi ona mieć zapewniony odpowiedni okres na powrót do pełni sił. Ów minimalny okres został określony na 8 tygodni po

porodzie⁴⁾. Ograniczenia prawne jednak istnieją – warunkiem nabycia zasiłku macierzyńskiego jest urodzenie dziecka w czasie trwania ubezpieczenia chorobowego.⁵⁾

Zgodnie z wyjaśnieniem Ministra Rodziny, Pracy i Polityki Społecznej, na podstawie informacji Ministra Zdrowia, szpital nie może powoływać się na niemożność zgłoszenia martwego urodzenia, jeżeli nie minęły 22 tygodnie ciąży. Minister Zdrowia nie odnotował sygnałów o odmowie szpitali wystawiania karty martwego urodzenia do celów rejestracji z powodu nieosiągnięcia przez płód 22 tygodnia ciąży.

Pochowanie utraconego dziecka przez rodzinę jest obecnie możliwe na podstawie zaświadczenia lekarskiego, jeśli brak możliwości wystawienia aktu urodzenia, jak poinformował Minister Zdrowia.

Uregulowania dalej idące niż wskazane powyżej, zgodne z przywołanymi przez Ministra Rodziny, Pracy i Polityki Społecznej oraz Ministra Zdrowia mogłyby zostać ocenione jako niezgodne z działaniami racjonalnego ustawodawcy.

Przy sporządzaniu niniejszej opinii rozważałam zmianę art. 54 ust. 3 p. a. s. c. poprzez skreślenie zdania trzeciego („Jeżeli nie jest możliwe ustalenie płci dziecka, karty martwego urodzenia nie przekazuje się.”), co oznaczałoby obowiązek przekazywania karty martwego urodzenia przez szpital. W praktyce obowiązek przekazywania karty martwego urodzenia *zawsze* byłby dla podmiotów leczniczych trudny do realizowania, szczególnie w przypadkach utraty ciąży na bardzo wczesnym etapie, zwłaszcza że, ze względu na brak tkanki płodu, badania nie zawsze mogą przynieść pozytywny rezultat, a więc określić płeć, zachodziłaby natomiast konieczność wykonywania badań, leżą one jednak poza zakresem finansowanych przez NFZ świadczeń zdrowotnych. Proponowanie innej zaś zmiany p. a. s. c., nie wydaje się celowa, tym bardziej, że podczas procedowania nowelizacji z dnia 26 maja 2011 r. o zmianie ustawy o cmentarzach i chowaniu zmarłych, zdecydowano, że będzie to właściwsza ścieżka legislacyjna niż zmiana w p. a. s. c. (druk sejmowy nr 3941, VI kadencja Sejmu). Proponowanie zaś nierealnego przepisu byłoby niezgodne z zasadą prawidłowej legislacji, nie mogłoby też przyczynić się do kształtowania rzeczywistości w zakresie wykonywania ustawy, gdyż nakładałoby na podmioty lecznicze obowiązek zbyt daleko idący.

⁴⁾ Eliza Maniewska, Lex, Komentarz do art. 180 K. p.

⁵⁾ Za poród uważa się wydalenie żywego lub martwego płodu po 22 tygodniach ciąży, I. Jędrasik–Jankowska, Pojęcia i konstrukcje prawne, Warszawa, str. 222.

Konkludując, prawidłowość wykonywania ustawy o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych i ustawy o świadczeniach pieniężnych z ubezpieczenia społecznego w razie choroby i macierzyństwa, w zakresie wprowadzenia przez właściwego ministra wymogów w postaci przedstawienia odpisu aktu urodzenia z adnotacją, że dziecko urodziło się martwe, w celu otrzymania zasiłku pogrzebowego oraz zasiłku macierzyńskiego przez rodziców dzieci martwo urodzonych, których płci nie da się ustalić, w świetle przepisów prawa nie budzi wątpliwości prawnych.

Ponadto, respektując jednakże zasady rejestracji stanu cywilnego, można ewentualnie rozważyć kwestię wprowadzenia do przepisów ustawy o emeryturach i rentach z FUS, w części dotyczącej zasiłku pogrzebowego, uprawnienia do tego zasiłku dla osoby, która dokonała pochówku dziecka, zgodnie z art. 11 ust. 5a ustawy o cmentarzach i chowaniu zmarłych. Byłaby to konsekwencja wcześniej przyjętego przez ustawodawcę punktu widzenia, że skoro jest możliwe pochowanie dziecka martwo urodzonego, dla którego sporządzono kartę zgonu, bez wymagania adnotacji urzędu stanu cywilnego o zarejestrowaniu zgonu, zasadne będzie w tej sytuacji (tej która została wprowadzona przez art. 11 ust. 5a ustawy o cmentarzach i chowaniu zmarłych) umożliwienie otrzymania zasiłku pogrzebowego przez osobę, która poniosła koszty pogrzebu. Ewentualna zmiana legislacyjna spowoduje konieczność zmiany rozporządzenia Ministra Rodziny, Pracy i Polityki Społecznej z dnia 11 października 2011 r. w sprawie postępowania o świadczenia emerytalno-rentowe (Dz. U. poz. 1412). W załączeniu projekt zmiany ustawy o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych w zakresie przysługiwania zasiłku pogrzebowego wyżej wskazanym osobom.

Bożena Langner
główny legislator

Dyrektor

Roman Kapelinski