

Warszawa, 2001-02-05

Opinia prawna
w sprawie wniosku Rzecznika Praw Obywatelskich do Trybunału
Konstytucyjnego (sygn.akt. K.1/2001).

Wniosek dotyczy:

1) stwierdzenia niezgodności art. 33g ust. 1 ustawy z dnia 29 listopada 1990 r. o pomocy społecznej (Dz.U. z 1998 r., Nr 64, poz. 414 z późn.zm.) w zakresie dotyczącym udzielania pomocy pieniężnej na częściowe pokrycie potrzeb dziecka umieszczonego w rodzinie zastępczej, o której mowa w art. 33e ust. 1 pkt.1, w sposób odmienny niż pozostałym rodzinom zastępczym, tzn. z uwzględnieniem dochodu tej rodziny - oraz innych przepisów ustawy zawierających to rozróżnienie (tj. art. 33g ust.6 pkt.1 i art. 33p ust.10 pkt.1 a także wydanych na ich podstawie rozporządzeń wykonawczych w tym samym zakresie) z art. 32 ust. 1 i art. 64 ust. 2 Konstytucji RP,

2) stwierdzenia niezgodności art. 55 ust. 2 ustawy o pomocy społecznej z art. 2 Konstytucji RP.

Zgodnie z art. 33g ust. 1:

„Starosta właściwy ze względu na miejsce zamieszkania rodziny zastępczej, o której mowa w art. 33e ust. 1 pkt.1, udziela pomocy pieniężnej na częściowe pokrycie kosztów utrzymania każdego umieszczonego dziecka, uwzględniając dochód tej rodziny. Ustalając dochód rodziny, nie wlicza się pomocy pieniężnej otrzymywanej na umieszczone w rodzinie dziecko” .

Wydane na podstawie art. 33g ust.6 pkt.1 i art. 33p ust. 10 pkt.1 rozporządzenia to:

1) Rozporządzenie Rady Ministrów z dnia 26 września 2000 r. w sprawie rodzin zastępczych (Dz.U. Nr 83, poz. 939) i

2) Rozporządzenie Ministra Pracy i Polityki Społecznej z dnia 14 września 2000 r. w sprawie udzielania pomocy na kontynuowanie nauki, usamodzielnienie i integrację ze środowiskiem osobom opuszczającym rodziny

zastępcze, niektóre typy placówek opiekuńczo-wychowawczych i domów pomocy społecznej, zakłady poprawcze, schroniska dla nieletnich oraz specjalne ośrodki szkoleniowo-wychowawcze (Dz.U. Nr 81, poz. 909).

Powyższym regulacjom zarzuca się sprzeczność z art. 32 ust.1 Konstytucji, zgodnie z którym:

„Wszyscy są wobec prawa równi. Wszyscy mają prawo do równego traktowania przez władze publiczne”

i z art. 64 ust. 2 Konstytucji, który brzmi:

„Własność, inne prawa majątkowe oraz prawo dziedziczenia podlegają równej dla wszystkich ochronie prawnej”.

W zarzucie drugim podnosi się niezgodność art. 55 ust. 2 ustawy o pomocy społecznej, tj. przepisu zgodnie z którym:

„Umowy w sprawie przyznania rodzinom zastępczym pomocy społecznej, zawarte przed dniem 1 stycznia 2000 r. zachowują ważność do dnia 31 grudnia 2000 r., chyba że rodzina zastępcza wystąpi wcześniej o zmianę tej umowy”,

z art. 2 Konstytucji, który wyraża zasadę, że

„Rzeczpospolita Polska jest demokratycznym państwem prawnym, urzeczywistniającym zasady sprawiedliwości społecznej”.

Stan prawny przedstawia się następująco:

Poprzednio obowiązujące przepisy określały wysokość pomocy pieniężnej na częściowe pokrycie kosztów utrzymania dzieci umieszczonych w rodzinach zastępczych przy uwzględnieniu dochodów dziecka. Jeżeli mianowicie posiadało ono dochody, w tym alimenty, pomoc ta była odpowiednio obniżona. Nowa regulacja wprowadziła inne kryterium ustalania wysokości pomocy pieniężnej dla dzieci w rodzinach zastępczych, tj. kryterium sytuacji dochodowej rodziny zastępczej. Następnie poprzednia zasada została wprawdzie przywrócona, jednakże z wyjątkiem „rodzin, które na podstawie przepisów Kodeksu rodzinnego i opiekuńczego mogą być zobowiązane do dostarczania środków utrzymania” (art. 33g ust. 1 w zw. z art. 33e ust. 1 pkt. 1). Dla tych rodzin pomocy pieniężnej udziela się nadal uwzględniając dochód tej rodziny, a nie dochód dziecka (jak w przypadku innych rodzin, wymienionych w art. 33e ust. 1 pkt. 20 i 3)).

Kwestionując powyższe rozwiązanie prawne wnioskodawca podnosi, co następuje:

1) Obowiązek alimentacyjny ma charakter ściśle osobisty. Przesłanki powstania tego obowiązku, jak również kolejność jego spełnienia określają przepisy k.r.o. W efekcie ich stosowania ustalenie istnienia obowiązku rodziców zastępczych wobec małoletnich umieszczonych w rodzinach zastępczych oraz zobowiązanie ich do dostarczania środków utrzymania w formie innej, niż świadczenia osobiste jest mało prawdopodobne. Natomiast z żadnych przepisów prawa rodzinnego i opiekuńczego nie da się wyprowadzić obowiązkułożenia na utrzymanie dziecka z własnych funduszy rodzica zastępczego.

W tym stanie rzeczy krewni dalszego stopnia dzieci pozbawionych czasowo opieki rodzicielskiej, którzy zdecydowali się na zapewnienie im opieki i wychowania poprzez stworzenie rodziny zastępczej znaleźli się w sytuacji dyskryminacyjnej, gdyż mimo iż wypełniają oni względem dzieci obowiązki alimentacyjne poprzez starania osobiste (co powinno w pełni wystarczyć), to dodatkowo muszą łożyć finansowo na utrzymanie dzieci, uzupełniając świadczoną w mniejszym rozmiarze pomoc państwa. Ci sami krewni, jeśli nie zdecydują się natomiast na pełnienie funkcji rodzin zastępczych, nie są z reguły w żaden inny sposób zobowiązani, co narusza zasadę równego traktowania podmiotów podobnych.

2) Zachowanie zasady równości ochrony prawa własności wymagałby badania na drodze sądowej, czy prawo do uzyskiwania środków utrzymania przez dziecko umieszczone w rodzinie zastępczej wiąże się ze spoczywającym na rodzicach zastępczych obowiązkiem alimentacyjnym, a jeżeli tak, to w jakim zakresie. Natomiast kwestionowana regulacja zakłada ustalenie zobowiązania rodziny zastępczej w drodze decyzji administracyjnej. Zastąpienie wyroku alimentacyjnego decyzją administracyjną oznacza nie tylko pomijanie w praktyce wszystkich przesłanek kodeksowych, których rozważenie byłoby konieczne dla ustalenia istnienia obowiązku alimentacyjnego krewnych zobowiązanych w dalszej kolejności, ale też ingerencję w sferę zastrzeżoną dla sądu.

3) Ochrona praw innych osób (tu - dzieci) może usprawiedliwiać wprawdzie ograniczenie praw obywateli do równego traktowania przez władze publiczne, nie powinno to prowadzić jednakże do naruszenia istoty praw, a więc

wymaga stosowania takiej samej miary wobec wszystkich zainteresowanych (w tym wypadku do wszystkich zobowiązanych do alimentacji na podstawie k.r.o.). Cechą która powinna być badana w pierwszej kolejności, jest obowiązek alimentacyjny zobowiązanych w bliższej kolejności wobec dziecka i jego zakres, zaś w ich braku lub razie niemożności spełnienia przez nich tego obowiązku - ustalenie obowiązku zobowiązanych do alimentacji w takiej, jak rodzice zastępczy, kolejności z uwzględnieniem wypełniania przez rodziców zastępczych swych obowiązków przez świadczenia osobiste.

Wprowadzona regulacja budzi wątpliwości zarówno wobec treści art. 72 ust. 2 Konstytucji, który nakłada obowiązek udzielania pomocy dziecku pozbawionemu opieki rodzicielskiej bezpośrednio na państwo, jak i w związku z nieuwzględnieniem obowiązków rodziców, znajdujących podstawę w art. 18 ust. 2 i art. 27 ust. 2 - 4 Konwencji o prawach dziecka (tj. zasadą odpowiedzialności rodzicielskiej) oraz w przepisach K.r.o.

Przyjęte rozwiązanie jest też rozwiązaniem dyskryminującym również dlatego, że nie ma obiektywnego i uzasadnionego usprawiedliwienia. Nie służy zwłaszcza realizacji uprawnionego celu, jaki zakładał ustawodawca, a zwłaszcza brak jest racjonalnego stosunku proporcji między użytymi środkami i celem do osiągnięcia.

II. Odnośnie drugiego zarzutu wnioskodawca podnosi, że zgodnie z art. 55 ust. 2 ustawy o pomocy społecznej z dniem 1 stycznia 2001 r. ujednolicone zostały zasady ustalania wysokości świadczeń pieniężnych dla rodzin zastępczych, które zawarły wcześniej umowy i dla „nowych” rodzin i tym samym następuje obligatoryjna zmiana warunków umów zawartych przez rodziny „stare”. Spowoduje to obniżenie kwot pomocy pieniężnej dla dzieci umieszczonych w rodzinach, z którymi zawarto umowę przed 1 stycznia 1999 r. (art. 55 ust. 2 w brzmieniu sprzed zmiany gwarantował, że pomoc pieniężna przyznawana rodzinom zastępczym przed dniem 1 stycznia 1999 r. nie ulegnie zmianie). Zmiana ta prowadzi do ingerencji w stosunki i sytuacje prawne, jakie powstały podczas obowiązywania przepisów poprzednich naruszając zasadę zaufania obywatela do państwa i stanowionego przez nie prawa, inaczej – zasadę ochrony praw nabytych.

Umowy o pomoc pieniężną zawierane z rodzinami zastępczymi przed dniem 1 stycznia 1999 r. przez kuratorów oświaty miały charakter

cywilnoprawny, obecnie zaś podstawą przyznania pomocy pieniężnej staje się decyzja administracyjna, co godzi w zasadę równości stron, charakterystyczną dla stosunków cywilnoprawnych.

Obniżenie wysokości pomocy pieniężnej na częściowe pokrycie utrzymania dzieci w rodzinach zastępczych nie znajduje uzasadnienia w innych wartościach konstytucyjnych, które mogłyby stanowić odstępstwo od zasady ochrony praw nabytych.

Rzecznik powołuje się również na sprzeczność nowych uregulowań z art. 3 i art. 20 Konwencji o prawach dziecka.

Wydaje się, że wniosek Rzecznika Praw Obywatelskich jest uzasadniony.

Ponieważ argumentacja wnioskodawcy została przez niego przedstawiona bardzo szeroko, nie będę jej powtarzać i ograniczę się do wskazania dodatkowych aspektów sprawy.

W pierwotnym brzmieniu projektu ustawy o zmianie ustawy o pomocy społecznej podział rodzin zastępczych miał miejsce w oparciu o kryterium czy są one czy nie są zobowiązane do dostarczania środków utrzymania na podstawie k.r.o. (druk 1517). Brzmienie przepisu („mogą być zobowiązane”) uległo dopiero zmianie w trakcie prac w komisjach na wniosek strony rządowej (Biuletyn z posiedzenia Komisji Polityki Społecznej i Komisji Rodziny nr 2300 z 14.12.1999 r.) i zostało przez Komisje przyjęte bez wgłębiania się w problem (druk 1572). Poprawka została uzasadniona poprzez wskazanie, że z określenia „są zobowiązane” wynika, że dotyczy to tylko tych rodzin, które są zobowiązane przez sąd i zobowiązanie powstaje dopiero w momencie orzeczenia. Propozycja rządowa zmierzała natomiast do rozszerzenia kręgu spokrewnionych rodzin. Jak to uzasadniała na posiedzeniu Sejmu w dniu 5.01.2000 r. Sekretarz Stanu w Ministerstwie Pracy i Polityki Społecznej Joanna Staręga-Piasek, wypowiadając się na rzecz obowiązywania kryterium dochodowego rodzin zastępczych, „w ubiegłym roku przed wprowadzeniem kryterium dochodowego obserwowaliśmy, że bardzo często dla uzyskania dodatkowego dochodu, dzieci były oddawane czy rodzeństwu matki, czy dziadkom i tworzono jakby sztucznie rodzinę zastępczą, by z tego tytułu czerpać dodatkowe dochody. Wcale nie były to marginalne przypadki, były one

stosunkowo dość powszechne. Uznaliśmy, iż kryterium dochodowe w wypadku rodzin spokrewnionych jest elementem niebywale ważnym, dyscyplinującym podejmujących te decyzje i mającym w podtekście na względzie dobro dziecka” (Sprawozdanie Stenograficzne z 69 posiedzenia Sejmu w dn.5.01.2000 r., s. 51).

Uważam, że o ile poprzednie rozwiązanie, odwołujące się do istnienia zobowiązania rodziców zastępczych do dostarczenia środków utrzymania miało sens i znajdowało uzasadnienie w przepisach k.r.o. o tyle zmiana dokonana w trakcie prac komisji jest zupełnym nieporozumieniem i posiadając istotne wady prawne nie spełnia nawet założonego przez projektodawcę celu.

Rozwiązania przyjęte w ustawie i rozporządzeniach powinny opierać się na założeniu, że w wypadku gdy dziecko posiada krewnych zdolnych do wypełnienia obowiązku alimentacyjnego, ciężar opieki i utrzymania dziecka powinien spoczywać przede wszystkim na tych krewnych, a nie na państwie. W pierwszym rzędzie osobami powołanymi do utrzymania dziecka w rodzinie zastępczej powinni być oczywiście rodzice naturalni dziecka i tak jest zresztą zgodnie z k.r.o. W świetle art. 133 par. 1 k.r.o. *„Rodzice obowiązani są do świadczeń alimentacyjnych względem dziecka, które nie jest jeszcze w stanie utrzymać się samodzielnie, chyba że dochody z majątku dziecka wystarczają na pokrycie kosztów jego utrzymania i wychowania”*

Natomiast w wypadku, gdy nie jest to możliwe, zobowiązani są dalsi krewni. Aby taki cel osiągnąć rodzice zastępczy powinni być zainteresowani w wyegzekwowaniu alimentów od rodziców naturalnych. Będzie tak tylko w sytuacji, gdy alimenty wpłyną na konto rodziny zastępczej. Jest logiczne, że w takim wypadku pomoc pieniężna ze strony państwa może być odpowiednio zmniejszona. Jednocześnie ,dla zapobieżenia ewentualnym nadużyciom, również przedstawiciele powiatu powinni mieć możliwość wystąpienia o ustalenie alimentów.

Zgodnie z art. 33j ustawy:

„1. Rodzice, których dzieci przebywają w rodzinach zastępczych, są obowiązani do ponoszenia odpłatności z tego tytułu. Starosta wydaje decyzje o wysokości tej odpłatności.

2. *Należności z tytułu odpłatności rodziców za pobyt ich dzieci w rodzinach zastępczych podlegają egzekucji administracyjnej, z zastrzeżeniem ust. 3.*

3. *Starosta może odstąpić od ustalenia odpłatności, o której mowa w ust. 2, na wniosek rodziców dziecka ze względu na ich trudną sytuację materialną lub z urzędu”.*

Powyższy przepis ustanawia oczywistą zasadę odpłatności rodziców za pobyt dziecka w rodzinie zastępczej, którą to wysokość określa starosta.

Problemy powstają natomiast na gruncie rozporządzenia, które nie było znane Sejmowi w czasie prac nad projektem zmiany ustawy i które zostało wydane na podstawie art. 33g ust. 6, (do wydania którego delegacja nie została zresztą dostosowana do zmienionej treści art. 33e ust. 1 pkt. 1) - „*Rada Ministrów określi, w drodze rozporządzenia...wysokość pomocy pieniężnej w zależności od istnienia zobowiązania rodziny zastępczej do utrzymania dziecka...*” a nie w zależności od możliwości zobowiązania). Proszę zwrócić uwagę, że o ile ustawa wprowadza tylko zasadę odpłatności rodziców za pobyt dziecka w rodzinie zastępczej o tyle nie zawiera ona kryteriów ustalania wysokości tej odpłatności. Kryteria te wprowadza dopiero rozporządzenie.

Z § 16 ust. 1 i 2 rozporządzenia wynika, że;

„1. *Rodzice dzieci przebywających w rodzinie zastępczej ponoszą odpłatność do wysokości miesięcznej pomocy pieniężnej otrzymywanej na dziecko, z zastrzeżeniem ust. 2 - 4.*

2. *W przypadku, gdy rodzice płacą alimenty na dziecko przebywające w rodzinie zastępczej, wysokość odpłatności, o której mowa w ust. 1, odpowiada kwocie tych alimentów.”*

Z powyższych przepisów wynika, że w wypadku umieszczenia dziecka w rodzinie zastępczej świadczenia alimentacyjne rodziców wyczerpują się w opłacie na rzecz powiatu i tym samym rodzice zastępczy nie mają prawa do tych alimentów.

Z przyjętego rozwiązania wynika też wskazówka dla sądu, że nie ma sensu zasądzać od takich rodziców wyższych alimentów niż miesięczna pomoc pieniężna otrzymywana na dziecko przez rodzinę zastępczą, gdyż i tak nie trafią one do dziecka tylko do kasy urzędu.

Przepisy rozporządzenia w istotny sposób różnicują pomoc pieniężną w zależności od tego, czy chodzi o rodzinę o której mowa w art. 33e ust. 1 pkt. 1 ustawy i pozostałe rodziny zastępcze (zgodnie z art. 33 g ustawy).

W pierwszym wypadku pomoc pieniężna przysługuje w wysokości:

„1) 40% kwoty, o której mowa w art. 33g ust. 3 ustawy, zwanej dalej „Podstawą”, jeżeli dochód rodziny nie przekracza lub jest równy dochodowi ustalonemu n podstawie art. 4 ustawy,

2) 20% podstawy, jeżeli dochód rodziny nie przekracza lub jest równy 200% dochodu ustalonego na podstawie art. 4 ustawy,

3) 10% podstawy, jeżeli dochód rodziny przekracza 200% dochodu ustalonego na podstawie art. 4 ustawy” (z wyjątkami, o których mowa w ust. 2 i 3).

Natomiast pozostałym typom rodzin zastępczych przysługuje miesięczne pomoc pieniężna w wysokości 40% podstawy (z wyjątkami, o których mowa w ust. 2 i 3 § 11).

Zgodnie z § 11 ust.3 rozporządzenia:

„3 Pomoc pieniężną, o której mowa w ust. 1 i 2, zmniejsza się o 50% kwoty odpowiadającej dochodom dziecka uzyskiwanym z jego majątku, a także z tytułu pobierania renty rodzinnej lub alimentów.”

Jak wynika z powyższego, istnieje zasadnicza różnica w wysokości pomocy pieniężnej w zależności od typu rodzin.

Oznacza to nieuzasadnione ograniczenie świadczeń na rzecz dziecka umieszczonego w rodzinie zastępczej spokrewnionej ze strony rodziców, gdyż zakres tych świadczeń wyznaczają nie zasady k.r.o. lecz starosta poprzez ustalanie wysokości świadczonej pomocy pieniężnej na podstawie nawet nie ustawy lecz rozporządzenia.

Przyjęte rozwiązanie oznacza zatem sytuację prawną, w której nie potrzeby dziecka umieszczonego w rodzinie zastępczej lecz wysokość przyznawanej pomocy pieniężnej wyznacza zakres obowiązku alimentacyjnego rodziców naturalnych dziecka. Pomoc ta jest natomiast w sposób istotny ograniczona w porównaniu do pomocy udzielanej na rzecz dzieci w pozostałych typach rodzin zastępczych. Jest to niczym nieuzasadnione i wręcz krzywdzące dla dzieci, które są w ten sposób pozbawione zarówno części pomocy ze strony państwa jak i alimentów ze strony rodziców naturalnych.

Również w sytuacji, gdy dzieci nie mogą uzyskać alimentów od rodziców naturalnych pomoc pieniężna powinna być uzależniona od dochodów dziecka (do których można wliczyć alimenty otrzymywane od innych zobowiązanych krewnych) a nie od sytuacji finansowej rodziców zastępczych, którzy – jak słusznie podniesiono w uzasadnieniu, czynią zadość swojemu obowiązкови poprzez osobiste starania o wychowanie dziecka.

Zgodnie z ar. 129 § 2. K.r.o. *„Krewnych w tym samym stopniu obciąża obowiązek alimentacyjny w częściach odpowiadających ich możliwościom zarobkowym i majątkowym”.*

Zgodnie natomiast z art. 132 k.r.o. *„Obowiązek alimentacyjny zobowiązanego w dalszej kolejności powstaje dopiero wtedy, gdy nie ma osoby zobowiązanej w bliższej kolejności albo gdy osoba ta nie jest w stanie uczynić zadość swojemu obowiązкови lub gdy uzyskanie od niej na czas potrzebnych uprawnionemu środków utrzymania jest niemożliwe lub połączone z nadmiernymi trudnościami.*

Zgodnie z art. 135 §2 k.r.o. *„Wykonanie obowiązku alimentacyjnego względem dziecka, które nie jest jeszcze w stanie utrzymać się samodzielnie, może polegać także, w całości lub w części, na osobistych staraniach o jego utrzymanie i wychowanie.*

Zawarta w ustawie o pomocy społecznej regulacja w sposób ewidentny przekreśla regulację kodeksową. Zamiast ustalać w postępowaniu przed sądem osoby zobowiązane do alimentacji i zakres tego obowiązku, abstrahuje się od powyższych przepisów, zakładając, że samo występowanie pokrewieństwa, oznaczające możliwość zobowiązania do alimentacji wystarczy do zobowiązania rodziców zastępczych do zwiększenia partycypowania w kosztach utrzymania dziecka, z pominięciem innych krewnych (od których, poza rodzicami, nie pobiera się nawet opłaty za pomoc pieniężną na rzecz rodziny zastępczej).

Prowadzi to do wniosku, że rozwiązania ustawowe dostosowane są do sytuacji, którą zakładano na wstępie, a więc gdy rodzina zastępcza jest zobowiązana na podstawie k.r.o. do dostarczania środków utrzymania. W takiej sytuacji właściwe jest, aby pomoc pieniężna ze strony państwa była odpowiednio obniżona. Natomiast gdy takie zobowiązanie nie zostało na rodzinę zastępczą nałożone przez sąd, brak jest podstaw prawnych, aby pomoc ta była zmniejszona tylko z uwagi na występujący stosunek pokrewieństwa. Obowiązek łożenia na utrzymanie dziecka w rodzinie zastępczej powinien wówczas obciążać przede wszystkim rodziców naturalnych stosownie do zasądzonych od nich alimentów, a wypadku ich braku lub znajdowania się w szczególnie trudnej sytuacji - dalszych krewnych, a pomoc pieniężna stanowić może dodatek do zasądzonych alimentów, co przemawia na rzecz przyjęcia kryteriów, jakie zastosował ustawodawca do pomocy świadczonej na rzecz pozostałych rodzin zastępczych (a więc niezależnie od dochodu rodziny i zależnie od dochodów dziecka).

Odnosnie drugiego zarzutu podzielam stanowisko i argumentację przedstawioną we wniosku.

Opracowała: Zofia Monkiewicz