



Sygn. akt II UK 619/16

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 7 grudnia 2017 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Bohdan Bieniek (przewodniczący)

SSN Jolanta Frańczak (sprawozdawca)

SSN Krzysztof Staryk (uzasadnienie)

Protokolant Grażyna Grabowska

w sprawie z wniosku M.M.

przeciwko Zakładowi Ubezpieczeń Społecznych II Oddział w [...]

o zasiłek macierzyński,

po rozpoznaniu na rozprawie w Izbie Pracy, Ubezpieczeń Społecznych i Spraw

Publicznych w dniu 7 grudnia 2017 r.,

skargi kasacyjnej wnioskodawczyni od wyroku Sądu Okręgowego w [...]

z dnia 12 kwietnia 2016 r.,

**uchyla zaskarżony wyrok i przekazuje sprawę Sądowi
Okręgowemu w [...] do ponownego rozpoznania i orzeczenia o
kosztach postępowania kasacyjnego.**

UZASADNIENIE

Sąd Rejonowy w [...] wyrokiem z dnia 4 grudnia 2015 r. oddalił odwołanie ubezpieczonej M.M. od decyzji Zakładu Ubezpieczeń Społecznych II Oddziału w [...] z dnia 29 kwietnia 2015 r. odmawiającej ubezpieczonej prawa do zasiłku

macierzyńskiego za okres od dnia 6 lutego 2015 r. do dnia 4 lutego 2016 r., bowiem przyjęła ona na wychowanie dziecko (w dniu 11 sierpnia 2014 r.), gdy nie podlegała dobrowolnemu ubezpieczeniu chorobowemu.

Sąd ustalił, że w dniu 6 czerwca 2014 r. ubezpieczona wraz z mężem złożyli do Sądu Rejonowego w L. wniosek o przysposobienie małoletniej J.S.. W dniu 1 lipca 2014 r. zostali rodziną pomocową dla małoletnich J.S. i D. S. przebywających w zawodowej rodzinie zastępczej A. i A. P. Wobec urlopu rodziny zastępczej, małoletnia Julia przebywała u ubezpieczonej faktycznie przez 24 godziny na dobę, a ubezpieczona wraz z mężem zapewniali jej w tym czasie opiekę. W związku z czasowym sprawowaniem opieki nad J.S., koniecznością realizacji skomplikowanych i czasochłonnych formalności związanych z procedurą adopcyjną, ubezpieczona w dniu 1 lipca 2014 r. zawiesiła prowadzoną od dnia 5 października 2009 r. działalność gospodarczą. Postanowieniem z dnia 11 sierpnia 2014 r. Sąd Rejonowy w L. określił sposób i okres osobistej styczności z małoletnią J.S., wskazując, że ubezpieczona i jej mąż będą sprawować osobistą pieczę nad małoletnią w ich miejscu zamieszkania przez okres 6 tygodni pod nadzorem kuratora sądowego, w celu bliższego poznania dziecka, nawiązania więzi emocjonalnej i ustalenia predyspozycji do sprawowania opieki nad małoletnią. Postanowieniem z dnia 22 września 2014 r. w trybie zabezpieczenia ustalono osobistą styczność ubezpieczonej i jej męża z dzieckiem pod nadzorem kuratora. Po ustabilizowaniu się sytuacji rodzinnej w dniu 8 października 2014 r. ubezpieczona wznowiła prowadzoną działalność gospodarczą, a w dniu 5 lutego 2015 r. złożyła do organu rentowego wniosek o wypłatę zasiłku macierzyńskiego, dodatkowego zasiłku macierzyńskiego oraz zasiłki rodzicielskiego. Zaskarżoną decyzją organ rentowy odmówił ubezpieczonej prawa do zasiłku macierzyńskiego za okres od dnia 6 lutego 2015 r. do dnia 4 lutego 2016 r. Pełne przysposobienie małoletniej J.S. Sąd Rejonowy w L. orzekł w dniu 1 kwietnia 2015 r.

Przy takich ustaleniach faktycznych Sąd Rejonowy uznał, że odwołanie nie zasługiwało na uwzględnienie. Zgodnie z art. 29 ust. 1 pkt 2 ustawy z dnia 25 czerwca 1999 r. o świadczeniach pieniężnych z ubezpieczenia społecznego w razie choroby i macierzyństwa (obecnie jednolity tekst: Dz.U. z 2017 r., poz. 1368 ze zm., dalej również jako: ustawa zasiłkowa) zasiłek macierzyński przysługuje

ubezpieczonej, która w okresie ubezpieczenia chorobowego albo w okresie urlopu wychowawczego przyjęła na wychowanie dziecko w wieku do 7 roku życia i wystąpiła do sądu opiekuńczego w sprawie jego przysposobienia. Zatem dla przyznania prawa do zasiłku macierzyńskiego spełnione muszą być dwie przesłanki: podleganie ubezpieczeniu chorobowemu w momencie przyjęcia dziecka na wychowanie oraz wystąpienie do sądu w sprawie jego przysposobienia. Sąd Rejonowy podniósł, że poza sporem pozostawało, że od dnia 1 lipca do dnia 7 października 2014 r. ubezpieczona zawiesiła prowadzoną działalność gospodarczą, w związku z czym nie opłacała składek na ubezpieczenia społeczne i nie podlegała ubezpieczeniu chorobowemu stosownie do art. 36a ust. 2 ustawy z dnia 13 października 1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych (obecnie jednolity tekst: Dz.U. z 2017 r., poz. 1778, dalej jako ustawa systemowa). Stąd dla oceny, czy ubezpieczonej przysługuje prawo do zasiłku macierzyńskiego istotne było określenie chwili przyjęcia dziecka na wychowanie. W tej kwestii Sąd Rejonowy powołał się na wyrok Sądu Najwyższego z dnia 18 października 2014 r., II UK 52/14 (OSNP 2016 nr 5, poz. 64) i uznał, że gdy zachodzą łącznie: objęcie ubezpieczeniem, przyjęcie dziecka na wychowanie, a następnie wystąpienie do sądu z wnioskiem o przysposobienie, to należy przyjąć, że są spełnione elementy określone tym przepisem. Kolejność wystąpienia o przysposobienie i przyjęcie dziecka na wychowanie jest w ustawie wskazana prawidłowo. W niektórych wypadkach osoba przysposabiająca uzyskuje kontakt z przysposabianym dzieckiem przed wydaniem orzeczenia o przysposobieniu. Wobec tego przyjęcie dziecka na wychowanie, jako warunku prawa do zasiłku macierzyńskiego przewidzianego w art. 29 ust. 1 pkt 2 tej ustawy określa się przez ustalenie podjęcia się rzeczywistej opieki nad dzieckiem, niezależnie od późniejszego jego przysposobienia. Sąd Rejonowy uwypuklił, że, „przyjęcie dziecka na wychowanie” rozumiane jest jako faktyczne sprawowanie opieki nad dzieckiem. Przez przyjęcie na wychowanie należy rozumieć stałe sprawowanie pieczy nad dzieckiem, polegające na opiece nad nim, przekazywaniu mu wiedzy, zapewnieniu rozwoju fizycznego i psychicznego oraz doprowadzeniu do samodzielności, jak też podejmowanie w imieniu dziecka istotnych decyzji związanych z jego egzystencją, edukacją, procesem wychowawczym, a zatem w istocie przyjęcie

odpowiedzialności za proces wychowawczy. Analizując pojęcie użyte w art. 183 § 1 k.p., przewidującym prawo do urlopu macierzyńskiego dla pracownika, który przyjął dziecko na wychowanie i złożył wniosek o wszczęcie postępowania w sprawie jego przysposobienia, Sąd Najwyższy - przez analogię do pojęcia „przyjęcie dzieci na wychowanie i utrzymanie” użytego w art. 69 ustawy z dnia 17 grudnia 1998 r. o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych (obecnie jednolity tekst: Dz.U. z 2017 r., poz. 1383, dalej również jako: ustawa emerytalna), określającego warunki uprawniające dzieci do renty rodzinnej - uznał, że biorąc pod uwagę zwłaszcza treść art. 60 pkt 2 ustawy emerytalnej, nie można mieć wątpliwości, iż przyjęcie na wychowanie nie jest równoznaczne z formalnym ustanowieniem opieki. Wobec powyższego Sąd Rejonowy uznał, że chwilę przyjęcia dziecka na wychowanie, o której mowa w art. 29 ust. 1 pkt 2 ustawy zasiłkowej określa się przez ustalenie podjęcia się rzeczywistej opieki nad dzieckiem, niezależnie od późniejszego jego przysposobienia. W tej sprawie ubezpieczona jeszcze przed wydaniem postanowienia zabezpieczającego, rozpoczęła faktyczne sprawowanie opieki nad małoletnią J.S., kiedy to podczas urlopu zawodowej rodziny zastępczej, małoletnia faktycznie przebywała u niej całą dobę i wraz z mężem sprawowała ona rzeczywistą opiekę nad dzieckiem. Równolegle zaś toczyła się sprawa o przysposobienie małoletniej i ubezpieczona załatwiała formalności związane z procedurą adopcyjną. Sąd Rejonowy uznał, że bez znaczenia pozostaje, iż na tamtą chwilę małoletnia znajdowała się w rodzinie zastępczej, a rodzice zastępczy byli jej opiekunami prawnymi. Niefortunnie natomiast ubezpieczona zawiesiła działalność gospodarczą i przestała podlegać ubezpieczeniu chorobowemu. W konsekwencji na dzień podjęcia się rzeczywistej opieki nad małoletnią nie podlegała ona ubezpieczeniu chorobowemu, zatem prawo do zasiłku macierzyńskiego unormowane w art. 29 ust. 1 pkt 2 ustawy zasiłkowej jej nie przysługuje.

W apelacji ubezpieczona domagała się zmiany wyroku Sądu pierwszej instancji przez ustalenie, że przysługuje jej prawo do zasiłku macierzyńskiego. Zarzuciła zaskarżonemu wyrokowi naruszenie art. 29 ust. 1 pkt 2 ustawy zasiłkowej bowiem nieuprawniona jest interpretacja zawężająca pojęcie „przyjęcia na

wychowanie”, jako stojąca w sprzeczności z konstytucyjną zasadą demokratycznego państwa prawa oraz zasadą pewności prawa.

Sąd Okręgowy w [...] wyrokiem z dnia 12 kwietnia 2016 r. oddalił apelację.

Sąd Okręgowy w pierwszej kolejności podniósł, że uznaje za prawidłowe rozważania Sądu pierwszej instancji dotyczące wykładni pojęcia „przyjęcia na wychowanie”. Z zeznań ubezpieczonej wynika, że od dnia 1 lipca 2014 r. dziecko cały czas u niej przebywało, a więc od tego momentu zostało rzeczywiście powierzone jej pieczy. Na pewno nie można identyfikować powierzenia wychowania i pieczy z uprawomocnieniem się postanowienia o przysposobieniu. Uznaniu, że nastąpiło „przyjęcie na wychowanie” nie przeczy fakt, że do opieki nad małoletnią J.S. była również wyznaczona rodzina zastępcza, ponieważ „przyjęcie na wychowanie” oznacza faktyczne sprawowanie opieki nad dzieckiem. Tym samym od dnia 1 lipca 2014 r. faktyczną opiekę nad małoletnią sprawowała ubezpieczona wraz mężem, a nieprzebywająca wówczas na urlopie rodzina zastępcza. Sąd Okręgowy nie zgodził się z zarzutem apelacji, jakoby Sąd pierwszej instancji dokonał wybiórczej interpretacji wyroku Sądu Najwyższego z dnia 18 listopada 2014 r., II UK 52/14. Zdaniem Sądu Okręgowego, podjęcia opieki nad dzieckiem przez ubezpieczoną i jej męża zdecydowanie nie należy utożsamiać tylko z „posiadaniem stałego kontaktu z dzieckiem”. Utrzymywanie kontaktów z dzieckiem jest uważane, zgodnie z art. 113 § 2 k.r. i o. za osobiste przebywanie z dzieckiem (odwiedziny, spotkania, zabieranie dziecka poza miejsce jego stałego pobytu), z czym łączy się bezpośrednio z nim porozumiewanie się, jak i utrzymywanie korespondencji tradycyjnej, elektronicznej, kontakt telefoniczny. Zachowanie ubezpieczonej i wszystkie czynności wykonywane w związku z przyjęciem dziecka na wychowanie znacznie wykraczały poza zakres pojęcia „utrzymywanie stałych kontaktów”. Ponadto Sąd Okręgowy uznał, że nie doszło do naruszenia art. 18 Konstytucji RP. Ubezpieczona na skutek własnych decyzji doprowadziła do sytuacji, w której nie mogła skorzystać ze świadczeń z ubezpieczenia społecznego. Przepisy prawa ubezpieczeniowego są przepisami bezwzględnie obowiązującymi i ma do nich zastosowanie zasada, stanowiąca, że „nieznajomość prawa szkodzi”.

Odnosnie do zarzutu naruszenia zasady nieretroakcji, Sąd Okręgowy wskazał, że Sąd pierwszej instancji wydając zaskarżony wyrok oparł się na art. 29

ust. 1 pkt 2 ustawy zasiłkowej, a nie na wyroku Sądu Najwyższego. W polskim systemie prawnym wyrok Sądu Najwyższego nie stanowi prawa i z tego względu nie można rozważać jakiegokolwiek retroaktywności. Wykładnia przepisów prawa należy do sądu powszechnego. A zatem Sąd pierwszej instancji mógł odwołać się do wyroku Sądu Najwyższego, niezależnie od tego, kiedy miejsce miały zdarzenia, które spowodowały wszczęcie postępowania w tej sprawie. Mimo że wykładnia art. 29 ust. 1 pkt 2 ustawy zasiłkowej dokonana przez Sąd Najwyższy dotyczyła nieco odmiennego stanu faktycznego, nie wpływa to jednak na kluczową kwestię dotyczącą interpretacji pojęcia „przyjęcie na wychowanie”. W tym zakresie stany faktyczne w obu sprawach były zbieżne. Chodziło bowiem o wydanie postanowień, które sąd rodzinny wydaje jeszcze przed przysposobieniem całkowitym małoletniego dziecka i powierzenie pieczy nad małoletnim dzieckiem, a więc również powierzeniu opieki i wychowania.

Powyższy wyrok ubezpieczona zaskarżyła w całości skargą kasacyjną.

Skargę oparto na obu podstawach określonych w art. 398³ § 1 pkt 1 i 2 k.p.c., zarzucając: 1) naruszenie przepisów prawa materialnego, a mianowicie art. 29 ust. 1 pkt 2 ustawy zasiłkowej przez błędną wykładnię i uznanie, że pojęcie „przyjęcie dziecka na wychowanie” jest tożsame z podjęciem stałej opieki nad dzieckiem objętym procedurami adopcyjnymi, 2) naruszenie przepisów postępowania w sposób, który miał istotny wpływ na wynik sprawy, a to art. 2 Konstytucji RP przez uznanie, że nie miał on zastosowania w rozpoznawanej sprawie.

Skarżąca wniosła o uchylenie zaskarżonego wyroku oraz poprzedzającego go wyroku Sądu Rejonowego i orzeczenie co do istoty sprawy przez ustalenie, że przysługuje jej prawo do zasiłku macierzyńskiego oraz o zasądzenie od organu rentowego na jej rzecz kosztów postępowania kasacyjnego; ewentualnie o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi Okręgowemu.

Skarżąca wniosła o przyjęcie skargi kasacyjnej do rozpoznania na rozprawie z uwagi na potrzebę wykładni art. 29 ust. 1 pkt 2 ustawy zasiłkowej w zakresie użytego w nim pojęcia „przyjęcie na wychowanie”. Zdaniem skarżącej, dokonana przez Sąd Okręgowy wykładnia „przyjęcia na wychowanie” nakazująca utożsamiać

ten zwrot z faktycznym ustanowieniem pieczy nad dzieckiem przez kandydatów na rodziców adopcyjnych jest nieuprawniona w stanie faktycznym sprawy. Taka zawężająca wykładnia skutkowałą pozbawieniem skarżącej prawa do zasiłku macierzyńskiego związanego z adopcją dziecka, a także nie uwzględnia konstytucyjnej zasady ochrony rodzicielstwa, w tym rodzicielstwa zastępczego (art. 18 Konstytucji RP). Ponadto konsekwencją interpretacji prawnej dokonanej przez Sąd Najwyższy w wyroku II UK 52/14 nie było pozbawienie strony prawa do świadczenia z tytułu ubezpieczenia społecznego, a jedynie określenie jego wysokości, co stanowi istotną różnicę - szczególnie w kontekście przywołanych wartości. Tak więc ocena intencji i przyczyn podejmowanych działań były skrajnie odmienne niż w sprawie skarżącej, co nie powinno być bez znaczenia. Przywoływana wykładnia Sądu Najwyższego nie stanowi także elementu utrwalonej linii orzecznictwa, ponieważ wcześniejsze orzeczenie, dotyczące interpretacji spornych norm prawnych, jak choćby wyrok Sądu Najwyższego z dnia 4 listopada 2009 r., I UK 142/09, interpretowało zakres znaczeniowy pojęcia „przyjęcie na wychowanie” szerzej.

W odpowiedzi na skargę kasacyjną organ rentowy wniósł o oddalenie skargi oraz o zasądzenie od skarżącej na jego rzecz kosztów postępowania kasacyjnego.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

Zgodnie z art. 114 § 1 oraz art. 115 § 1 k.r. i o. przysposobić można osobę małoletnią, tylko dla jej dobra. Przysposobić wspólnie mogą tylko małżonkowie.

Celem przysposobienia jest przyjęcie dziecka do rodziny i stworzenie mu warunków należytego rozwoju zarówno fizycznego, jak i duchowego (psychicznego), rozwoju lepszego, niż miało ono w dotychczasowym środowisku, czyli u opiekunów lub w domu dziecka (por. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 25 października 1983 r., III CRN 234/83, LEX nr 2972). Przysposobienie ma na celu zapewnienie przysposobionemu dziecku normalnych warunków rodzinnych, a gdy osiągnie pełnoletniość - takiej sytuacji względem przysposabiającego oraz jego krewnych, w jakiej normalnie w rodzinie żyje dorosłe dziecko.

Stosownie do art. 117 § 1 k.r. i o. przysposobienie następuje przez orzeczenie sądu opiekuńczego na żądanie przysposabiającego.

W ocenie Sądu Najwyższego sprawy o przysposobienie są jedyną kategorią spraw sądowych, w których dominują wyłącznie pozytywne emocje; o rozstrzygnięciu sprawy decyduje miłość okazywana przez rodziców adopcyjnych dziecku. Decyzja małżonków o przysposobieniu obcego dziecka, które niekiedy ma dysfunkcje nie tylko somatyczne, zasługuje na szacunek i ze względów społecznych powinna implikować wszechstronną pomoc Państwa. Postępowanie adopcyjne jest najczęściej długotrwałe; między podjęciem decyzji o przysposobieniu a wydaniem orzeczenia sądu mija najczęściej około dwóch lat, co wynika często z nadmiernie długiego oczekiwania przez rodziców adopcyjnych na obligatoryjne przeszkolenie adopcyjne.

Postępowanie w sprawie przysposobienia powinno z jednej strony badać kwalifikacje podmiotowe przysposabiającego, a zwłaszcza jego sylwetkę moralną, zdolności wychowawcze i atmosferę domu rodzinnego, a z drugiej „wyjaśnić” - zwłaszcza, gdy dziecko wyszło już z wieku najwcześniejszego dzieciństwa - jego osobowość, w szczególności, czy jest tzw. dziecko trudne, jaki jest jego stan uczuciowości, czy jest ono zdrowe. Chodzi o to, aby przysposabiający nie dowiadywał się o trudnościach w wychowaniu dziecka dopiero po przysposobieniu, gdyż taka kolejność zapoznania się przysposabiającego z cechami osobistymi dziecka prowadzi często do rozczarowań i tragedii osobistych, które z kolei nierzadko prowadzą do wytoczenia w krótkim czasie po orzeczeniu przysposobienia powództwa o jego rozwiązanie.

Te szczególne aspekty przysposobienia, w ocenie obecnego składu Sądu Najwyższego, determinują ocenę kwestii „przyjęcia na wychowanie” na gruncie przepisów ubezpieczenia społecznego. Relewantny jest, będący podstawą decyzji organu rentowego i zaskarżonego wyroku, art. 29 ust. 1 pkt 2 ustawy z dnia 25 czerwca 1999 r. o świadczeniach pieniężnych z ubezpieczenia społecznego w razie choroby i macierzyństwa, w myśl którego zasiłek macierzyński przysługuje ubezpieczonej, która w okresie ubezpieczenia chorobowego albo w okresie urlopu wychowawczego: 1) urodziła dziecko; 2) przyjęła na wychowanie dziecko w wieku do 7 roku życia, a w przypadku dziecka, wobec którego podjęto decyzję o

odroczeniu obowiązku szkolnego - do 10 roku życia, i wystąpiła do sądu opiekuńczego w sprawie jego przysposobienia; 3) przyjęła na wychowanie w ramach rodziny zastępczej, z wyjątkiem rodziny zastępczej zawodowej, dziecko w wieku do 7 roku życia, a w przypadku dziecka, wobec którego podjęto decyzję o odroczeniu obowiązku szkolnego - do 10 roku życia.

„Przyjęcie dziecka na wychowanie” nie zostało ustawowo zdefiniowane w tej ustawie, ani w prawie ubezpieczeń społecznych lub w prawie rodzinnym.

W wykładni Sądu Najwyższego pojęcie „przyjęcie dziecka na wychowanie” rozumiane jest jako faktyczne sprawowanie opieki nad dzieckiem. Jak wyjaśnił Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 18 listopada 2014 r., II UK 52/14, (OSNP 2016 nr 5, poz. 64), którego rozstrzygnięcie oparte było na odmiennym stanie faktycznym, przez przyjęcie na wychowanie należy rozumieć stałe sprawowanie pieczy nad dzieckiem, polegające na opiece nad nim, przekazywaniu mu wiedzy, zapewnieniu rozwoju fizycznego i psychicznego oraz doprowadzeniu do samodzielności. Przyjęcie na wychowanie oznacza również podejmowanie w imieniu dziecka istotnych decyzji związanych z jego egzystencją, edukacją i procesem wychowawczym, a zatem w istocie przejęcie odpowiedzialności za proces wychowawczy. Analizując to pojęcie użyte w art. 183 § 1 k.p., przewidującym prawo do urlopu na warunkach urlopu macierzyńskiego dla pracownika, który przyjął dziecko na wychowanie i złożył wniosek o wszczęcie postępowania w sprawie jego przysposobienia, Sąd Najwyższy - przez analogię do użytego w art. 69 ustawy z dnia 17 grudnia 1998 r. o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych, stanowiącym o warunkach uprawniających dzieci do renty rodzinnej, pojęcia „przyjęcie dzieci na wychowanie i utrzymanie” - uznał, że biorąc pod uwagę zwłaszcza treść art. 69 pkt 2 ustawy emerytalnej, nie można mieć wątpliwości, iż przyjęcie na wychowanie nie jest równoznaczne z formalnym ustanowieniem opieki. Za tym, że oznacza ono faktyczne sprawowanie opieki nad dzieckiem, niezależnie od formalnego statusu jego opiekuna, przemawia przede wszystkim dbałość o dobro dziecka, tj. zagwarantowanie mu faktycznej opieki. Wymaganie prawnego uregulowania jego sytuacji mogłoby przyjęcie na wychowanie przewlec lub utrudnić (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 4 czerwca 2012 r., I PK 4/12, OSNP 2013 nr 17-18, poz. 196). Ustanowienie przez sąd opiekuńczy osobistej

styczności przysposabiającego z przysposabianym w formie pieczy nad dzieckiem, jeszcze przed orzeczeniem przysposobienia, o czym mowa w art. 120¹ § 1 i 2 k.r.io., wywołuje skutek w postaci powierzenia opieki nad dzieckiem na czas trwania postępowania o przysposobienie w formie zabezpieczenia, który - gdy jest zrealizowane - jest równoznaczny z przyjęciem dziecka na wychowanie. Z tą chwilą powstaje prawo do zasiłku macierzyńskiego na warunkach określonych w art. 29 ust. 1 pkt 2 ustawy o świadczeniach w razie choroby i macierzyństwa z tytułu ubezpieczenia obejmującego przymusowo lub dobrowolnie osobę, która przyjęła dziecko i wystąpiła (wcześniej lub później) z wnioskiem w sprawie jego przysposobienia. Gdy zachodzą łącznie objęcie ubezpieczeniem, przyjęcie dziecka na wychowanie, a następnie wystąpienie do sądu z wnioskiem o przysposobienie, to należy przyjąć, że elementy określone w art. 29 ust. 1 pkt 2 ustawy o świadczeniach w razie choroby i macierzyństwa są spełnione.

W ocenie obecnego składu Sądu Najwyższego należy, przy wykładni art. 29 ust. 1 pkt 2 ustawy zasiłkowej, wyeksponować dwa obligatoryjne elementy przyznania prawa do zasiłku macierzyńskiego zawarte w tym przepisie: przyjęcie dziecka na wychowanie i wystąpienie do sądu opiekuńczego w sprawie jego przysposobienia. Jak opisano wyżej proces związany z przysposobieniem jest długotrwały i jak stanowi analizowany przepis za datę rozpoczęcia procesu adopcyjnego należy uznać złożenie do sądu rodzinnego wniosku o przysposobienie konkretnego dziecka.

Zdaniem obecnego składu Sądu Najwyższego, w realiach niniejszej skargi kasacyjnej, za datę rozpoczęcia procesu przyjęcia dziecka na wychowanie, należy uznać datę złożenia do sądu rodzinnego wniosku o przysposobienie. Wykładnia językowa tego przepisu, nie sprzeciwia się takiej wykładni; powinna być skorelowana z pozostałymi rodzajami wykładni.

Zasiłek macierzyński jest świadczeniem, którego zadaniem jest zapewnienie środków utrzymania w miejsce utraconych zarobków z powodu powstrzymania się od pracy w okresie okołoporodowym, w związku z przyjściem na świat dziecka i koniecznością jego pielęgnacji przez pierwsze miesiące życia, jak również sprawowania opieki nad małym dzieckiem przyjętym na wychowanie. Stąd w piśmiennictwie, oceniając cel przyznawania tego zasiłku, zwraca się uwagę, że

stanowi on narzędzie polityki pronatalnej. Wykładnia celowościowa przemawia za przyznaniem zasiłku macierzyńskiego kobiecie, prowadzącej działalność gospodarczą, jeśli na skutek konieczności załatwiania formalności związanych z adopcją, koniecznością przygotowania domu do przyjęcia dwuletniej dziewczynki, a następnie koniecznością sprawowania całodobowej opieki nad dzieckiem, musi zrezygnować z prowadzenia działalności gospodarczej i traci w ten sposób źródło przychodów. Przepisy zasiłkowe powinny wspierać kobiety prowadzące działalność gospodarczą w okresie przysposobienia; sprzyja to dobru dziecka oraz leży w interesie społeczeństwa.

Zgodnie z art. 17 Europejskiej konwencji o przysposobieniu dzieci, sporządzonej w Strasburgu dnia 24 kwietnia 1967 r. (Dz.U. z 1999 r. Nr 99, poz. 1157) przysposobienie może być orzeczone tylko w przypadku, gdy dziecko przebywało pod pieczęą przysposabiającego przez czas wystarczający do tego, aby właściwy organ mógł zasadnie przewidzieć, jak będą się kształtować ich przyszłe stosunki, jeśli przysposobienie byłoby orzeczone. W ocenie Sądu Najwyższego szczególnie ważny jest początkowy okres wzajemnych relacji rodziców adopcyjnych i dziecka. Chodzi nie tylko o ocenę kwalifikacji przysposabiających już w odniesieniu do konkretnego dziecka, weryfikowanych na podstawie ich zachowań i reakcji, w tym odczytywania i zaspokajania potrzeb dziecka, ale przede wszystkim - o odczucia dziecka i nawiązywanie przez nie więzi emocjonalnej z potencjalnymi rodzicami adopcyjnymi. Jest oczywiste, że więzi takiej nie może nawiązać kobieta prowadząca działalność gospodarczą, zajęta wielogodzinnym biznesem. W tym aspekcie powinna (w istocie jest zmuszona) przerwać prowadzenie działalności gospodarczej, a funkcją zasiłku macierzyńskiego jest zapewnienie jej w okresie braku dochodów, chociaż częściowej rekompensaty materialnej, aby mogła się skupić na nawiązaniu matczynych relacji i zapewnieniu dziecku komfortu psychicznego w nowym domu.

Relevantna jest także wykładnia systemowa. Zgodnie z art. 2a ust. 1 ustawy systemowej, ustawa stoi na gruncie równego traktowania wszystkich ubezpieczonych bez względu na płeć, rasę, pochodzenie etniczne, narodowość, stan cywilny oraz stan rodzinny.

W tym kontekście należy zwrócić uwagę, że warunkiem nabycia uprawnienia do zasiłku chorobowego jest wystąpienie okoliczności, o których mowa w art. 29 ust. 1 pkt 1-3 ustawy w okresie ubezpieczenia chorobowego albo w okresie urlopu wychowawczego.

Zwrócić należy uwagę, że okres urlopu wychowawczego nie jest okresem ubezpieczenia chorobowego, dlatego ustawodawca w art. 29 ust. 1 ustawy zasiłkowej rozgranicza okres ubezpieczenia chorobowego od okresu urlopu wychowawczego. Ten ostatni, pomimo że jest okresem zatrudnienia, nie stanowi jednak okresu podlegania ubezpieczeniu chorobowemu, albowiem nie są w tym okresie obligatoryjnie odprowadzane składki na ubezpieczenie chorobowe. Urlop wychowawczy, zgodnie z art. 186 k.p., może być udzielony tylko pracownikowi. Brak posiadania innych tytułów do ubezpieczeń w okresie korzystania z urlopu wychowawczego przez pracownika (to samo dotyczy braku uprawnień do renty lub emerytury) powoduje obowiązek rozliczania przez pracodawcę składek na ubezpieczenia emerytalne i rentowe oraz na ubezpieczenie zdrowotne w okresie przebywania przez ubezpieczonego na tym urlopie.

Od dnia 20 września 2008 r. w ustawie o swobodzie działalności gospodarczej pojawiła się instytucja zawieszenia działalności gospodarczej (art. 14a). Ustawa z dnia 26 lipca 2013 r. o zmianie ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. z 2013 r., poz. 983) wprowadziła możliwość zawieszenia prowadzenia pozarolniczej działalności gospodarczej z powodu konieczności sprawowania osobistej opieki nad dzieckiem. Stosownie bowiem do treści wprowadzonego art. 14a ust. 1d ustawy z dnia 2 lipca 2004 r. o swobodzie działalności gospodarczej (jednolity tekst: Dz.U. z 2013 r., poz. 672), przedsiębiorca niezatrudniający pracowników prowadzący działalność gospodarczą przez okres co najmniej 6 miesięcy może zawiesić wykonywanie działalności gospodarczej na okres do 3 lat w celu sprawowania osobistej opieki nad dzieckiem, nie dłużej jednak niż do ukończenia przez nie 5 roku życia, a w przypadku dziecka, które z powodu stanu zdrowia potwierdzonego orzeczeniem o niepełnosprawności lub stopniu niepełnosprawności wymaga osobistej opieki osoby prowadzącej działalność gospodarczą, na okres do 6 lat, nie dłużej jednak niż do ukończenia

przez dziecko 18 roku życia. Z uprawnienia tego, przedsiębiorca może korzystać jednorazowo w całości lub w nie więcej niż 4 częściach.

W aspekcie prowadzonej wykładni zwrócić należy uwagę na to, że przepis ten ma charakter wyjątku od reguły, gdyż dotyczy wyłącznie tych przedsiębiorców, którzy nie zatrudniają pracowników, a dodatkowo prowadzili działalność gospodarczą przez co najmniej 6 miesięcy przed dniem złożenia wniosku o zawieszenie działalności gospodarczej.

Równocześnie od dnia 1 września 2013 r. obowiązkowo ubezpieczeniom emerytalnemu i rentowym podlegały osoby sprawujące osobistą opiekę nad dzieckiem, które na obszarze Rzeczypospolitej Polskiej są osobami, które prowadziły pozarolniczą działalność gospodarczą przez okres co najmniej 6 miesięcy i zaprzestały jej prowadzenia albo zawiesiły wykonywanie działalności gospodarczej na podstawie art. 14a ust. 1d ustawy o swobodzie działalności gospodarczej. Prawo do objęcia obowiązkowymi ubezpieczeniami emerytalnym i rentowymi z omawianego tytułu przysługuje przez okres sprawowania osobistej opieki nad dzieckiem własnym lub przysposobionym i może być wykorzystane w całości lub w nie więcej niż 4 częściach. Składki na ubezpieczenia emerytalne i rentowe osób, o których mowa w art. 6a ust. 1 ustawy systemowej oraz składki na ubezpieczenie emerytalne osób, o których mowa w art. 6b ust. 1 tej ustawy, są finansowane w całości przez budżet państwa za pośrednictwem ZUS.

Stosownie do art. 11 ust. 1 i 2 ustawy systemowej - obowiązkowo ubezpieczeniu chorobowemu podlegają osoby wymienione w art. 6 ust. 1 pkt 1, 3 i 12, natomiast dobrowolnie ubezpieczeniu chorobowemu podlegają na swój wniosek osoby objęte obowiązkowo ubezpieczeniami emerytalnym i rentowymi, wymienione w art. 6 ust. 1 pkt 2, 4, 5, 8 i 10. Składka na ubezpieczenie chorobowe wynosi 2,45% podstawy wymiaru i jest w całości finansowana ze środków ubezpieczonego. To ubezpieczony sam decyduje, czy przystąpić do ubezpieczenia chorobowego i w jakim to zrobić terminie.

Kwestia wzajemnych relacji wynikających z wyżej przedstawionych unormowań dotyczących możliwości opłacania składek zostały wyjaśnione w wyroku Sądu Najwyższego z dnia 7 grudnia 2016 r., II UK 478/15 (LEX nr 2198198), w którym stwierdzono, że z chwilą nabycia prawa do zasiłku

macierzyńskiego dobrowolne ubezpieczenie chorobowe osoby prowadzącej pozarolniczą działalność ustaje i nie istnieje możliwość przystąpienia do tego ubezpieczenia ani z tytułu pobierania zasiłku macierzyńskiego, ani z tytułu prowadzenia pozarolniczej działalności, ponieważ takiego uprawnienia nie przewiduje art. 11 ust. 2 ustawy systemowej. Przystąpienie do ubezpieczenia chorobowego staje się możliwe po wyczerpaniu zasiłku macierzyńskiego, w związku z przekształceniem się dobrowolnego ubezpieczenia emerytalnego i rentowego z tytułu prowadzenia pozarolniczej działalności w ubezpieczenie obowiązkowe.

Pracownice, w przeciwieństwie do kobiet prowadzących działalność gospodarczą znajdują się w uprzywilejowanej sytuacji, która nie znajduje racjonalnego wytłumaczenia. Pracownica, która przyjmie na wychowanie dziecko w okresie urlopu wychowawczego, a więc w okresie, gdy nie są za nią odprowadzane składki na ubezpieczenie chorobowe, otrzyma zasiłek macierzyński od dnia przyjęcia dziecka na wychowanie. Natomiast kobieta, która przez wiele lat prowadzi działalność gospodarczą i płaci z tego tytułu składki na ubezpieczenie społeczne, gdy zawiesi działalność gospodarczą w związku z koniecznością stałej opieki nad przyjętym do adopcji dzieckiem i nie zapłaci składki na ubezpieczenie chorobowe (z powodu nieprowadzenia działalności nie ma dochodów), nie otrzyma zasiłku macierzyńskiego, gdyby początek wykonywania opieki nad dzieckiem przypadł w okresie zawieszenia działalności (porównywalnego z urlopem wychowawczym).

Taka wykładnia, prowadząca do nieuzasadnionej dyferencjacji sytuacji prawnej kobiet przysposabiających dziecko, w ocenie Sądu Najwyższego, naruszałaby zasadę równego traktowania kobiet w prawie ubezpieczeń społecznych oraz implikuje taką wykładnię art. 29 ust. 1 pkt 2 ustawy zasiłkowej, aby przywrócić w tej kwestii adekwatną równowagę.

Na koniec można też zasygnalizować aspekt ekonomiczny wykładni. Utrzymywanie dzieci w domach dziecka pociąga za sobą znaczne koszty, finansowane ze środków państwowych. Osoby dokonujące adopcji przejmują na siebie wszystkie koszty związane z dzieckiem do końca jego życia. Również więc w aspekcie ekonomicznym pomoc Państwa dla adopcyjnej matki w postaci wypłaty

krótkotrwałego zasiłku macierzyńskiego powinna być w pełni społecznie akceptowana.

Reasumując, wykładnia językowa, aksjologiczna, systemowa, teleologiczna i funkcjonalna przemawiają za taką wykładnią w/w przepisu, że należy uwzględnić wniosek o zasiłek macierzyński kobiety prowadzącej działalność gospodarczą w sytuacji, gdy złożenie do sądu wniosku o przysposobienie nastąpiło w okresie opłacania składek na ubezpieczenie chorobowe, a następnie działalność gospodarcza została zawieszona z uwagi na konieczność całodobowej opieki nad dzieckiem, a po jej podjęciu i wznowieniu opłacania składek na ubezpieczenie chorobowe zostało wydane orzeczenie sądu o przysposobieniu i złożony wniosek o zasiłek macierzyński.

Przyjęta wykładnia pozostaje w zgodzie z art. 18 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej, stwierdzającym, że małżeństwo jako związek kobiety i mężczyzny, rodzina, macierzyństwo i rodzicielstwo znajdują się pod ochroną i opieką Rzeczypospolitej Polskiej.

Zaznaczyć także można, że w podobnej sprawie Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 11 lipca 2017 r., sygn. akt I UK 295/16 (niepublikowany) w sytuacji, gdy wnioskodawczyni urodziła dziecko w dniu 20 sierpnia 2015 r. oraz zgłosiła zawieszenie działalności gospodarczej od tego dnia, co według organu rentowego powodowało, że w dniu urodzenia dziecka nie podlegała dobrowolnemu ubezpieczeniu chorobowemu z tytułu wykonywania działalności, w związku z czym nie wypełniła warunku prawa do świadczenia przewidzianego w art. 29 ust. 1 pkt 1 ustawy z dnia 25 czerwca 1999 r. o świadczeniach pieniężnych z ubezpieczenia społecznego w razie choroby i macierzyństwa, dokonał odmiennej oceny. Zgłoszenie zawieszenia prowadzenia działalności gospodarczej przerywa stosunek dobrowolnego ubezpieczenia chorobowego od dnia wskazanego we wniosku, jednak należy dostrzec, że w art. 14a ust. 1 ustawy o swobodzie działalności gospodarczej wskazano generalnie, iż każdy przedsiębiorca niezatrudniający pracowników może zawiesić wykonywanie działalności gospodarczej na okres od 30 dni do 24 miesięcy, oraz że w art. 14a ust. 1d przewidziano odrębną i niezależną od poprzedniej podstawę zawieszenia wykonywania działalności w ściśle określonym celu - sprawowania osobistej opieki nad dzieckiem. Powiązanie

zawieszenia działalności z celem wskazanym we wniosku, którym jest osobiste sprawowanie opieki nad dzieckiem powoduje, że okres zawieszenia nie może rozpocząć się przed spełnieniem się tej *causae*. Uwzględniając, że ubezpieczenie chorobowe osób prowadzących działalność gospodarczą jest ubezpieczeniem dobrowolnym, powstającym na skutek prawnokształtującego oświadczenia o przystąpieniu do tego ubezpieczenia, należy przeciwstawić się takiemu stosowaniu prawa, które przez „przyłapanie” na rzekomym błędzie co do skutków tego oświadczenia, przybiera postać imperatywnego wyłączenia ubezpieczonych z systemu ubezpieczenia na skutek niekorzystnej interpretacji ich oświadczeń woli. Właściwa wykładnia wniosku ubezpieczonej, zgodna z zasadami wykładni oświadczeń woli, nakazuje jego interpretację jako ujawnienie zamiaru zaprzestania prowadzenia działalności gospodarczej na czas pobieranie zasiłku macierzyńskiego, o który wniosła. Oświadczenie to nie wywołuje skutków w zakresie ubezpieczenia dobrowolnego wynikających z art. 14a ust. 6 ustawy o swobodzie działalności gospodarczej.

Zdaniem obecnego składu Sądu Najwyższego, również przy zaakcentowaniu, że nie było intencją ubezpieczonej wyłączenie prawa do zasiłku macierzyńskiego, a do decyzji o zawieszeniu działalności gospodarczej była zmuszona koniecznością ciągłej opieki nad dzieckiem, należy wskazać, że - według ustaleń Sądu w zaskarżonym wyroku - wnioskodawczyni prowadziła działalność gospodarczą od dnia 5 października 2009 r. i przez wiele lat opłacała składki z tego tytułu. W kwietniu 2014 r. małżonkowie M. przeszli odpowiednie szkolenie adopcyjne, gdyż już wcześniej podjęli decyzję o przysposobieniu dziewczynki, z którą się spotykali. Będąc przekonani o słuszności takiej decyzji w dniu 6 czerwca 2014 r. złożyli do Sądu Rejonowego w L. wniosek o przysposobienie małoletniej J.S..

Zdaniem Sądu Najwyższego ta data, w sytuacji wnioskodawczyni, może być uznana za początkową datę przyjęcia dziecka na wychowanie; zwłaszcza, że niezwłocznie ubezpieczona przystąpiła do załatwiania niezbędnych formalności i przygotowania domu na przyjęcie nowego członka rodziny, a w dniu 1 lipca 2014 r. małżonkowie zostali rodziną pomocową dla małoletniej J.S. i wobec urlopu rodziny zastępczej, małoletnia J. przebywała u ubezpieczonej faktycznie przez 24 godziny

na dobę. Ubezpieczona wraz z mężem zapewniali jej w tym czasie całkowitą opiekę. W tej konfiguracji zdarzeń zawieszenie działalności gospodarczej od dnia 1 lipca 2014 r. zostało spowodowane brakiem realnej możliwości wykonywania takiej działalności. Dopiero po kilku miesiącach możliwe było podjęcie tej działalności.

Ponieważ wykładnia przyjęta w zaskarżonym wyroku nie była prawidłowa, Sąd Najwyższy na podstawie art. 398¹⁵ § 1 k.p.c. oraz art. 108 § 2 k.p.c. w związku z art. 398²¹ k.p.c. orzekł jak w sentencji wyroku.

Na marginesie należy wskazać, że nie jest intencją Sądu Najwyższego, aby przyjęta w tym wyroku wykładnia stała się źródłem nadużywania prawa do zasiłku macierzyńskiego przez spotykaną czasem pozorowaną działalność gospodarczą, podejmowaną incydentalnie tuż przed porodem lub przyjęciem dziecka na wychowanie. Taka sytuacja nie występuje jednak w niniejszej skardze kasacyjnej, gdyż wnioskodawczyni opłacała składki na ubezpieczenie społeczne przez pięć lat przed zgłoszeniem wniosku o zasiłek macierzyński.

kc