

RPO/331278/2000/VIII/EW

**Pan
Maciej Płażyński
Marszałek Sejmu
Rzeczypospolitej Polskiej**

Szanowny Panie Marszałku

W związku z informacjami o prowadzeniu przez Sejm prac nad kolejną zmianą przepisów regulujących kwestie urlopu macierzyńskiego byłbym wdzięczny, gdyby Pan Marszałek zechciał zainteresować posłów pracujących nad tą zmianą następującymi problemami:

Wprowadzone ustawą z dnia 19 listopada 1999 r. o zmianie ustawy - Kodeks pracy (Dz. U. Nr 99, poz. 1152) zmiany wymiaru urlopu macierzyńskiego wywołały falę niezadowolenia. Nowy system prowadzi bowiem do nierównego traktowania uprawnionych do niego osób.

Urlop macierzyński pełni trzy funkcje. Są nimi:

- ochrona zdrowia kobiety i nienarodzonego dziecka w ostatnim okresie ciąży,
- umożliwienie kobiecie dojścia do zdrowia po przebytej ciąży i porodzie,
- umożliwienie sprawowania opieki nad nowonarodzonym dzieckiem.

Pierwsza z tych funkcji dotyczy okresu sprzed porodu. Pozostałe dwie dotyczą urlopu macierzyńskiego przypadającego po porodzie i są powodem wyodrębnienia przez ustawodawcę dwóch części urlopu:

- jednej przysługującej kobiecie, która urodziła dziecko, bez względu na to, czy sprawuje opiekę nad dzieckiem (jest to część urlopu związana z dochodzeniem przez kobietę do zdrowia po przebytej ciąży i porodzie),
- drugiej przeznaczonej na opiekę nad dzieckiem co dotyczy także kobiety, która przyjęła dziecko na wychowanie z zamiarem jego przysposobienia.

1. Przepisy art. 180 § 4 (w brzmieniu nadanym ustawą z dnia 19 listopada 1999 r. o zmianie ustawy - Kodeks pracy), art. 181 i 182 Kodeksu pracy stanowią o wymiarze urlopu macierzyńskiego przysługującego matkom biologicznym, które z różnych przyczyn nie sprawują opieki nad dzieckiem. Jest to zatem ta część urlopu macierzyńskiego, która ma umożliwić kobiecie dojście do zdrowia po przebytej ciąży i porodzie.

W zależności od przyczyny niesprawowania opieki nad noworodkiem przez matkę, wymiar ten wynosi:

- 10 tygodni - w razie urodzenia martwego dziecka lub zgonu dziecka w okresie pierwszych 6 tygodni życia,
- 8 tygodni - w razie urodzenia dziecka wymagającego opieki szpitalnej, z tym, że pozostałą część urlopu macierzyńskiego matka może wykorzystać w terminie późniejszym, po wyjściu dziecka ze szpitala,
- 8 tygodni - w razie rezygnacji matki z wychowywania dziecka i oddania go innej osobie w celu przysposobienia lub do domu małego dziecka.

Takie zróżnicowanie wymiaru urlopu macierzyńskiego powoduje nieuzasadniony - z punktu widzenia funkcji tej jego części - podział kobiet na dwie grupy: uprawnionych do urlopu w wymiarze 10 tygodni i uprawnionych do urlopu w wymiarze krótszym - 8 tygodni.

Proces dochodzenia do zdrowia kobiet po przebytej ciąży i porodzie jest niezależny od tego, czy sprawują opiekę nad nowonarodzonym dzieckiem i od przyczyny, która spowodowała niesprawowanie tej opieki. Różnicowanie wymiaru tej części urlopu nie jest - moim zdaniem - uzasadnione.

W związku z tym w art. 181 i 182 należałoby zastąpić wyrazy: „8 tygodni wyrazem „10 tygodni”.

2. Zastrzeżenia budzi także wymiar urlopu macierzyńskiego przysługującego pracownikom, które przyjęły dziecko na wychowanie z zamiarem przysposobienia. Wymieniona na wstępie ustawa z dnia 19 kwietnia 1999 r. o zmianie ustawy - Kodeks pracy, znacznie podwyższyła wymiar urlopu macierzyńskiego dla matek biologicznych, przyjmując za jedyne kryterium ilość dzieci urodzonych w trakcie porodu. Poprzednio wymiar ten wynosił 16 tygodni przy pierwszym porodzie i 18 tygodni przy każdym następnym porodzie, z tym, że zawsze 26 tygodni przy porodzie mnogim. Podwyższenie wymiaru urlopu jest wprowadzane w dwóch etapach: od 1 stycznia 2000 r. urlop wynosi 20 tygodni przy porodzie, w trakcie którego

przychodzi na świat jedno dziecko i 30 tygodni przy porodzie mnogim, zaś od 1 stycznia 2001 r. - odpowiednio 26 i 39 tygodni. Urlop ten spełnia również drugą z funkcji urlopu macierzyńskiego, a mianowicie ma na celu umożliwienie matce sprawowania opieki nad noworodkiem.

Funkcję tę spełnia także urlop na warunkach urlopu macierzyńskiego przysługujący pracownicy, która przyjęła dziecko na wychowanie i wystąpiła do sądu opiekuńczego z wnioskiem o wszczęcie postępowania w sprawie przysposobienia dziecka (art. 183). Jednakże wymiar urlopu w takim przypadku pozostał niezmienny. Wynosi w dalszym ciągu maksymalnie 14 tygodni i ulega skróceniu w razie ukończenia przez dziecko 4 miesięcy życia, a jeśli pracownica przyjęła na wychowanie dziecko do jednego roku - 4 tygodnie. Przed omawianą zmianą wymiar 14 tygodni korespondował z wymiarem urlopu dla matek biologicznych. Odpowiadał wymiarowi urlopu, jaki pozostawał do wykorzystania przez pracownicę rodzącą pierwsze dziecko (16 tygodni po odjęciu 2 tygodni urlopu, które powinny przypadać przed porodem). Wymiar ten odpowiadał obowiązkowemu wymiarowi urlopu macierzyńskiego przysługującego pracownicy rodzącej każde następne dziecko, bez względu na długość urlopu wykorzystaną przed porodem (art. 180 § 3 w brzmieniu sprzed nowelizacji dokonanej w 1999 r.).

Wprowadzona wymienioną wyżej ustawą zmiana wymiaru urlopu macierzyńskiego jedynie dla matek biologicznych, podzieliła kobiety opiekujące się nowonarodzonymi dziećmi na te, które mają urlopy jedynie w wymiarze 14 tygodni (i to maksymalnie) oraz te, które mają prawo sprawować tę opiekę w ramach urlopu macierzyńskiego przez znacznie dłuższy okres czasu. Ten podział nie znajduje uzasadnienia w funkcji, jaką urlop macierzyński oraz urlop na prawach urlopu macierzyńskiego pełni. Każde bowiem dziecko, bez względu na to, czy opiekuje się nim matka biologiczna, czy kobieta, która przyjęła je na wychowanie wymaga takiej samej opieki.

W tym drugim przypadku, kiedy rodzina powstaje nie przez fakt narodzenia dziecka lecz przez fakt przyjęcia go na wychowanie, dla dobra dziecka konieczne jest nadto powstanie i rozwój więzi emocjonalnych z obcymi biologicznie przybranymi rodzicami. Więzy te są niezbędne ze względu na dalszy rozwój fizyczny i psychiczny dziecka, a mogą one powstać i rozwinać się jedynie przez stały kontakt przybranych rodziców z dzieckiem.

Takie zróżnicowanie wymiaru urlopu macierzyńskiego jedynie ze względu na to, czy przysługuje on matce biologicznej czy kobiecie, która

przyjęła na siebie trudną i niezwykle ważną rolę matki dla porzuconego lub osieroconego niemowlęcia, stanowi - w moim odczuciu - naruszenie konstytucyjnych zasad równości i sprawiedliwości społecznej, a nadto pozostaje w sprzeczności z zasadą ochrony i opieki nad rodziną, wyrażoną w art. 18 i 71 Konstytucji.

W konsekwencji celowe byłoby zrównanie wymiaru omawianego urlopu z urlopem macierzyńskim, przy odpowiednim jego skróceniu w razie przyjęcia na wychowanie starszego dziecka.

3. Konieczne jest rozważenie, czy nie należy zmienić brzmienia przepisu art. 180 § 2 Kodeksu pracy. Przepis ten zastąpił § 3 art. 180, który zobowiązywał kobietę do wykorzystania co najmniej 2 tygodni urlopu macierzyńskiego przed porodem. Obecnie pracownica może wykorzystać co najmniej 4 tygodnie urlopu. Nie ustosunkowując się do wymiaru tej części urlopu, gdyż w tej kwestii głos decydujący powinien należeć do lekarzy położników i pediatrów, przepis ten w obecnym brzmieniu budzi kłopoty interpretacyjne. Określanie minimalnego wymiaru tej części urlopu, przy jednoczesnej dowolności skorzystania z takiej możliwości, nie jest zrozumiałe.

Jeśli intencją ustawodawcy było zobowiązanie kobiety do wykorzystania urlopu przed porodem, to wyraz „mogą” powinien być zmieniony na wyraz „powinny”. Możliwe jednak, że chodzi tu o „co najwyżej” 4 tygodnie, a więc o określenie maksymalnego wymiaru urlopu macierzyńskiego, który może być przez kobietę wykorzystany przed porodem.

Przedstawiając powyższe

Łączę wyrazy szacunku

/- / prof. dr Adam Zieliński