

Sygn. akt IV Ua 63/17

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 23 lutego 2018r.

Sąd Okręgowy w Elblągu IV Wydział Pracy i Ubezpieczeń Społecznych

w składzie:

Przewodniczący: SSO Bożena Czarnota

Sędziowie: SO Grażyna Borzestowska

SO Alicja Romanowska (spr.)

Protokolant : st. sekr. sądowy Łukasz Szramke

po rozpoznaniu w dniu 23 lutego 2018r. w Elblągu

na rozprawie sprawy z odwołania małoletniej L. M. reprezentowanej przez przedstawiciela ustawowego ojca T. M.

od orzeczenia Wojewódzkiego Zespołu do Spraw Orzekania o Niepełnosprawności

z dnia 29 sierpnia 2016r., nr 265.2016

o ustalenie niepełnosprawności

na skutek apelacji wniesionej przez pozwanego

od wyroku Sądu Rejonowego w Elblągu

z dnia 9 października 2017r., sygn. akt IVU 717/16

zmienia zaskarżony wyrok i oddala odwołanie.

/SSO Grażyna Borzestowska/	/SSO Bożena Czarnota/	/SSO Alicja Romanowska/
----------------------------	-----------------------	-------------------------

Sygn. akt: IV Ua 63/17

UZASADNIENIE

Małoletnia L. M., działając przez swojego przedstawiciela ustawowego ojca T. M., wniosła do Sądu Rejonowego w Elblągu odwołanie od orzeczenia Wojewódzkiego Zespołu ds. Orzekania o Niepełnosprawności z dnia 29 sierpnia 2016r. w zakresie, w jakim nie uwzględniono konieczności zapewnienia skarżącej stałej lub długotrwałej opieki innej osoby w związku ze znacznie ograniczoną zdolnością do samodzielnej egzystencji, tj. tzw. pkt 7 orzeczenia.

W uzasadnieniu odwołania wskazano, że z uwagi na wiek oraz szereg chorób skarżącej, m.in. obustronny niedosłuch zmysłowo-nerwowy i opóźniony rozwój mowy, nie kwalifikuje się ona do przedszkola ani placówki integracyjnej, wobec czego obecność opiekuna, zarówno w domu jak i na zajęciach rehabilitacyjnych skarżącej, jest konieczna.

W odpowiedzi na odwołanie pozwany organ wniósł o jego oddalenie. Uzasadniając swoje stanowisko pozwany wskazał, że małaletnia L. M. została zaliczona do osób niepełnosprawnych. Zdaniem organu stan skarżącej nie uzasadnia zapewnienia jej stałej lub długotrwałej opieki i pomocy innej osoby w związku ze znacznie ograniczoną możliwością samodzielnej egzystencji. Następnie powołując się na treść art. 4a ustawy z dnia 27 sierpnia 1997 r. o rehabilitacji zawodowej i społecznej oraz zatrudnieniu osób niepełnosprawnych (Dz. U. z 2011 r. Nr 217 poz. 721 z późn. zm.) pozwany wskazał kto może zostać uznany za osobę niepełnosprawną oraz odwołał się do kryteriów oceny niepełnosprawności w rozporządzeniu Ministra Pracy i Polityki Społecznej z dnia 1 lutego 2002r. w sprawie kryteriów oceny niepełnosprawności u osób w wieku do 16 roku życia (Dz. U. z 2002 r. Nr 17 poz. 162 z późn. zm.).

Pozwany wskazał dalej, że orzekając o niepełnosprawności osoby spełniającej powyższe wymogi wiekowe należy równocześnie określić ograniczenia będące skutkiem naruszenia sprawności organizmu, które dokonuje się w oparciu o dwa wskazania, tj. konieczność stałego współdziałania na co dzień opiekuna w procesie leczenia, rehabilitacji i edukacji (art. 6b ust. 3 pkt 8 ustawy – wskazanie obligatoryjne przy zaliczeniu dziecka do osób niepełnosprawnych) oraz konieczność stałej lub długotrwałej opieki lub pomocy innej osoby w związku ze znacznie ograniczoną możliwością samodzielnej egzystencji (art. 6b ust. 3 pkt 7 ustawy). Jak podkreślił pozwany, pozytywny zapis w tym punkcie stanowi o opiece i pomocy w najszerszym tego słowa znaczeniu.

Sąd Rejonowy w Elblągu IV Wydział Pracy i Ubezpieczeń Społecznych wyrokiem z dnia 9 października 2017r. wydanym w sprawie IV U 717/16 zmienił zaskarżone orzeczenie w ten sposób, że zaliczył małaletnią skarżącą L. M. do osób niepełnosprawnych wymagających stałej lub długotrwałej opieki lub pomocy innej osoby w związku ze znacznie ograniczoną możliwością samodzielnej egzystencji i zasądził od pozwanego Wojewódzkiego Zespołu ds. Orzekania o Niepełnosprawności w Województwie (...) na rzecz małaletniej skarżącej L. M. kwotę 180 złotych (słownie: sto osiemdziesiąt złotych) tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego.

Rozstrzygnięcie Sądu Rejonowego oparto o następujące ustalenia i rozważania:

Skarżąca L. M. urodziła się w dniu (...) Ze względu na stan zdrowia jest niepełnosprawna od urodzenia z powodu schorzeń laryngologicznych.

Obecnie małaletnia legitymuje się orzeczeniem o niepełnosprawności wydanym przez (...) ds. Orzekania o Niepełnosprawności (...): (...), na okres do dnia 31 lipca 2019r., na mocy którego to orzeczenia skarżącą uznano za osobę niepełnosprawną wymagającą stałego współdziałania opiekuna dziecka w procesie jego leczenia, rehabilitacji i edukacji.

W dniu 29 lipca 2016r. przedstawicielka ustawowa skarżącej złożyła odwołanie od ww. orzeczenia. W uzasadnieniu odwołania podała, iż nie zgadza się z decyzją organu o uznaniu małaletniej za osobę niepełnosprawną bez konieczności stałej lub długotrwałej opieki lub pomocy innej osoby w związku ze znacznie ograniczoną możliwością samodzielnej egzystencji. Orzeczeniem z dnia 29 sierpnia 2016r. pozwany organ rentowy utrzymał w mocy zaskarżone orzeczenie.

Obecny stan zdrowia małaletniej świadczy o tym, że jest ona osobą niepełnosprawną wymagającą konieczności stałego współdziałania opiekuna dziecka w procesie jego leczenia, rehabilitacji i edukacji oraz stałej lub długotrwałej opieki lub pomocy innej osoby w związku ze znacznie ograniczoną możliwością samodzielnej egzystencji.

W ocenie Sądu Rejonowego odwołanie małaletniej zasługiwało na uwzględnienie.

W celu ustalenia, czy ze względu na stan zdrowia małaletnia wymaga stałej lub długotrwałej opieki lub pomocy innej osoby w związku ze znacznie ograniczoną możliwością samodzielnej egzystencji, Sąd I instancji dopuścił dowód z opinii biegłych sądowych: specjalisty chorób dziecięcych, laryngologa i logopedy.

W ocenie biegłego sądowego logopedy małaletnia w zakresie samoobsługi, komunikacji i poruszania się wymaga stałej obecności i pomocy opiekuna, a brak możliwości zrozumienia instruktażu słownego, zagrożenia czy poinformowania rodzica o bieżącej sytuacji sprawia, że małaletnia powinna być pod stałą opieką rodziców w związku ze znacznie

ograniczoną możliwością samodzielnej egzystencji. Biegły sądowy specjalista chorób dziecięcych podzieliła konkluzję biegłej logopedy, dodatkowo wskazując, iż obecność matki w trakcie zajęć małej z surdo- i neurologopedą jest niezbędne, gdyż uczy się ona prawidłowego postępowania z dzieckiem oraz kontynuuje ćwiczenia w domu.

Pozwany organ rentowy wniósł zastrzeżenia do ww. opinii. W stosunku do opinii biegłej logopedy organ zarzucił, że biegła posługuje się w sposób niemerytoryczny sformułowaniem o znacznym stopniu niepełnosprawności, gdy termin ten zarezerwowany jest dla orzekania o stopniu niepełnosprawności, a więc dla osób, które ukończyły 16 rok życia. Dalej zdaniem pozwanego w przypadku małej, która w chwili sporządzania opinii jest w wieku 17 miesięcy, nie można mówić o konieczności stałej lub długotrwałej opieki lub pomocy innej osoby w zakresie przewyższającym wsparcie potrzebne dziecku w danym okresie rozwoju, gdyż każde dziecko będące w wieku skarżącej, również zdrowe, wymaga stałej opieki i pomocy rodziców, gdyż z racji wieku jest niezdolne do samodzielnej egzystencji. Zdaniem skarżącego dziecko w wieku 17 miesięcy wymaga stałej obecności rodzica i pomocy drugiej osoby podczas przemieszczania się, wykonywania czynności samoobsługowych i komunikowania się z otoczeniem. Na tym etapie komunikacja z otoczeniem jest w fazie rozwoju i nie stanowi znaczącego utrudnienia w jego funkcjonowaniu społecznym. Przy tym pozwany przyznał, że zdiagnozowany obustronny niedosłuch wpływa na opóźniony rozwój mowy małej, co kwalifikuje ją do osób niepełnosprawnych. Udział w zajęciach z surdologopedą i neurologopedą z opiekunem uzasadnia stwierdzenie o konieczności współdziałania na co dzień opiekuna dziecka w procesie jego leczenia, rehabilitacji i edukacji, co zostało wskazane w pkt 8 orzeczenia o niepełnosprawności, a nie stwierdzenie o konieczności zapewnienia stałej opieki lub pomocy innej osoby w związku ze znacznie ograniczoną możliwością samodzielnej egzystencji ponad normę dziecka w wieku 17 miesięcy. Tę samą wadliwość zdaniem pozwanego ma opinia biegłej pediatry A. O..

Dla zbadania stopnia naruszenia sprawności organizmu skarżącej w sferze schorzeń laryngologicznych Sąd I instancji dopuścił dowód z opinii biegłego laryngologa. W wyniku przeprowadzonego badania biegły stwierdził, że mała na obszarze swojej niepełnosprawności wywołanej niedosłuchem zmysłowo – nerwowym ucha lewego i ucha prawego, umiarkowanego stopnia – zaaparatowanego obustronnie aparatami słuchowymi i opóźnieniem mowy nie jest osobą wymagającą stałej opieki innej osoby ze względu na znaczenie ograniczoną zdolność do samodzielnej egzystencji.

Biegły wskazał, że przeprowadzone przez niego badanie narządu słuchu wskazuje, że nie ujawnił zaburzeń rozwojowych, ani anatomicznych, a tym bardziej cech przewlekłego schorzenia ucha lewego lub prawego, zaś samo zaaparatowanie skorygowało wadę słuchu. Skarżąca nie jest dzieckiem głuchym, lecz niedosłyszącym w stopniu umiarkowanym, co może być i jest w jej przypadku korygowane odpowiednimi aparatami. Biegły w wyniku przeprowadzonego badania nie ujawnił patologii rozwojowej w zakresie nosa, gardła uszu zewnętrznych oraz środkowych. Biegły zweryfikował reakcję dziecka na dźwięki, mowę, co pozwalało ocenić prawidłowość wykorzystania aparatów słuchowych. Uzyskane wyniki świadczą zdaniem biegłego, że dziecko nie wymaga stałej opieki innej osoby w związku ze znacznie ograniczoną zdolnością do samodzielnej egzystencji.

Do przedmiotowej opinii zastrzeżenia wniosła strona skarżąca, zarzucając, że nie jest ona pełna, gdyż nie odnosi się do stosowanego wobec małej - w świetle jej problemów z komunikacją z otoczeniem zewnętrznym, ciągłego procesu nauki rozumienia wydawanych jej poleceń. Trudności te oznaczają m.in. brak możliwości porozumienia się z obcymi osobami, co wyklucza możliwość umieszczenia jej w placówce przedszkolnej.

Zdaniem strony skarżącej samo zaopatrzenie dziecka w aparaty słuchowe nie powoduje odzyskania zdolności do komunikacji z otoczeniem, ani w tym przypadku nie niweluje wady słuchu na tyle by uznać, że dziecko wyzdrowiało.

W opinii uzupełniającej biegły wskazał, że dokonując analizy zebranego w sprawie materiału dowodowego uznał, że stan narządu słuchu skarżącej, po zaopatrzeniu w aparaty słuchowe nie uzasadnia stwierdzenia konieczności stałej opieki innej osoby w związku z utrudnieniami w komunikacji z otoczeniem. Sporządzając opinię w tym zakresie biegły uwzględnił całokształt badań elektrofizjologicznych, jak i audiologicznych.

W zastrzeżeniach do opinii uzupełniającej strona skarżąca podniosła, że jedyną podstawą do stwierdzenia, że dziecko nie wymaga ww. dodatkowego wskazania, jest ustalenie dokonane przez biegłego, co do tego, że dziecko rozumie

podstawowe polecenia i odpowiada pa-pa przy wyjściu. To jednak nie jest adekwatne do oceny samodzielności badanej. Dziecko intuicyjnie słucha niektórych poleceń dorosłych i odpowiada na gest dorosłego, który macha jej ręką, lecz nie może to decydować o zdolności do realizacji prawidłowego kontaktu z dzieckiem. Powyższe potwierdzają opinie biegłych lekarzy innych specjalizacji, w tym biegłego pediatry, który stwierdził w badaniu, że dziecko nie rozumie żadnych poleceń.

Dokonując swych ustaleń faktycznych Sąd I instancji opierał się na ww. opiniach biegłych.

Zdaniem Sądu Rejonowego, co do zasady w zakresie dokonanego rozpoznania schorzeń żaden z biegłych nie wchodził w kompetencje drugiego. Co innego jednak dotyczy tej sfery opinii biegłego laryngologa, w jakiej dokonuje on oceny zdolności komunikacyjnych w sferze werbalnej/pojęciowej małoletniej. W tym zakresie Sąd Rejonowy uznał, że opinia biegłego laryngologa pozostaje w sprzeczności przede wszystkim z opinią biegłej logopedy, ale także pediatry.

Przedmiotem odwołania jest kwestionowanie zaskarżonego orzeczenia o stwierdzeniu niepełnosprawności skarżącej, w części w jakiej w tzw. w dodatkowych wskazaniach nie ujawnia u małoletniej konieczności zapewnienia jej stałej lub długotrwałej opieki lub pomocy innej osoby w związku ze znacznie ograniczoną możliwością samodzielnej egzystencji.

Zdaniem skarżącej stwierdzenie, że małoletniej wystarczy zaopatrzenie jedynie w konieczność stałego współudziału na co dzień opiekuna dziecka w procesie jego leczenia, rehabilitacji i edukacji nie jest wystarczające, gdyż wiek dziecka oraz rodzaj dysfunkcji powoduje, że ten rodzaj opieki realizowany jest permanentnie. Problemy w komunikacji powodują, że dziecko wymaga stałej opieki w każdej sferze.

Dokonując analizy porównawczej opinii biegłej logopedy i laryngologa Sąd I instancji stwierdził, że każdy z tych biegłych przeprowadził szczegółowe badanie przedmiotowe, w wyniku którego dokonał ustaleń, co do niepełnosprawności skarżącej. Przy czym zaznaczył, że zdaniem logopedy było dokonanie oceny tego stanu z punktu widzenia jej specjalizacji, tj. zdolności do komunikacji zewnętrznej, a więc artykułowania w sposób zrozumiały komunikatów do otoczenia, za kolei w przypadku laryngologa – ocena zdolności do samodzielnej egzystencji z punktu widzenia rozpoznanych i leczonych u małoletniej chorób ucha.

Sąd Rejonowy podkreślił, że w świetle swych opinii biegli są zgodni co do tego, że u skarżącej występuje obustronny niedosłuch zmysłowo – nerwowy, istniejący od urodzenia. Tyle tylko, że biegła logopeda wskazała, że dziecko urodzone w dniu (...), w grudniu 2016 r. jest na etapie wymawiania pojedynczych głosek (niektórych samogłosek ustnych: a, o, u, spółgłosek: wargowych m, środkowo językowych ń, przedniojęzyko – zębowej t), czasami wyrazu dźwiękonaśladowczego. Co ważniejsze, biegła stwierdziła, że w chwili badania dziecko nie rozumiało pytań, poleceń, komunikatów adekwatnych do poziomu jego rozwoju. Jest na etapie przyswajania bardzo prostych treści językowych, uwaga dziecka jest minimalna i częściej mimowolna. Konsekwencją tego jest konieczność wielokierunkowej stymulacji w tym terapii logopedycznej, ukierunkowanej przede wszystkim na myślenie językowe, a w konsekwencji na prawidłową realizację głosek, sylab, słów, zdań i całych wypowiedzi. Dziecko nie rozumie instruktażu słownego, co wyklucza możliwość komunikacji o zagrożeniach, a to z kolei zdaniem biegłej logopedy jest podstawą do stwierdzenia konieczności zapewnienia jej stałej opieki, a nie tylko współudziału w procesie leczenia, edukacji i rehabilitacji.

Zdaniem Sądu I instancji powyższe spostrzeżenia znajdują potwierdzenie w opinii biegłej pediatry, która po przebadaniu dziecka stwierdziła, że o ile ruchowo małoletnia jest sprawna, o tyle w zakresie zdolności do samodzielnej komunikacji nadal nie rozumie ona poleceń, ale także komunikatów z otoczenia. Rozumie je tylko ucząc się ich od matki, z którą potrafi się porozumieć. Dziecko wymaga rehabilitacji z surdo i neurologopedą wraz z matką (opiekunem), co stanowi asumpt do nauki dla kontynuacji tego procesu w domu.

Do chwili zaaparatowania aparatem słuchowym w czerwcu 2016 r. dziecko w ogóle nie mówiło.

Biegły laryngolog w swej opinii sporządzonej w dniu 22 lutego 2017 r. stwierdził, że dziecko rozumie podstawowe polecenia i stara się nawiązać kontakt gestem próbując się przywitać lub pożegnać. Kontakt słowny jest nieznacznie utrudniony, ale możliwy w każdych warunkach. W warstwie werbalnej małoletnia wypowiada pojedyncze słowa

dość wyraźnie. W swych wnioskach biegły stwierdził istotny wpływ na poprawę komunikacji na skutek zastosowania aparatu słuchowego.

Sąd I instancji wskazał, że ocena zasadności odwołania, a w zasadzie kontrola prawidłowości orzeczenia o niepełnosprawności, dokonuje się poprzez ocenę, czy było ono prawidłowe na moment jego wydania. Zatem kluczowe znaczenie dla oceny stopnia naruszenia sprawności organizmu skarżącej odgrywać będzie jej stan na chwilę wydania zaskarżonego orzeczenia (zob. Wyrok Sądu Apelacyjnego w Szczecinie – III Wydział Pracy i Ubezpieczeń Społecznych z dnia 20 lipca 2016 r., III AUa 942/15: W sprawach z zakresu ubezpieczeń społecznych obowiązuje zasada oceny prawidłowości decyzji według stanu istniejącego w dacie jej wydania. Mimo, że sąd ubezpieczeń społecznych rozpoznaje sprawę merytorycznie na nowo, to jednak jako organ kontrolny wobec organu rentowego ma obowiązek odniesienia się do stanu rzeczy istniejącego w dacie wydania decyzji. Z tej przyczyny obowiązująca w klasycznym procesie cywilnym reguła wyrażona w przepisie art. 316 § 1 KPC, zgodnie z którą sąd bierze pod uwagę stan rzeczy z chwili zamknięcia rozprawy, doznaje wyjątku w postępowaniu odrębnym w sprawach z zakresu ubezpieczeń społecznych, ze względu na jego szczególny, odwoławczy charakter.).

Tym samym kluczowe dla rozstrzygnięcia w sprawie z odwołania skarżącej od orzeczenia w przedmiocie niepełnosprawności i ewentualnie dodatkowych wskazań, będzie stan na chwilę wydania decyzji/orzeczenia, a nie na moment zamknięcia rozprawy.

Sąd I instancji podniósł, że opinia biegłego laryngologa, która w swych wnioskach odbiega od oceny dokonanej przez biegłą logopedę i pediatrę, zwłaszcza w zakresie zdolności dziecka do samodzielnej egzystencji w zakresie komunikacji, koncentruje się na aktualnych z dnia badania umiejętnościach małej, a ponadto wiązana jest przez biegłego z zastosowaniem aparatów słuchowych u dziecka, co bezspornie nastąpiło dopiero w czerwcu 2016r. Tymczasem odwołanie dotyczy orzeczenia z dnia 29 sierpnia 2016r., które wydane zostało tuż po zastosowaniu przedmiotowych aparatów słuchowych, a więc z obiektywnych względów nie mogło wówczas jeszcze wywołać tak pozytywnych skutków, na jakie powołuje się biegły. Znajduje to wyraźne potwierdzenie w opiniach logopedy i pediatry, które jeszcze w grudniu 2016r. nie odnotowywały takiej umiejętności w komunikacji, jak biegły po koniec lutego 2017r. (...) w tej sferze związany może być ze współ-sprzężonym oddziaływaniem oprotezowania aparatu słuchu oraz intensywności prac z dzieckiem przez jej opiekunów. Materiał dowodowy wyraźnie jednak wskazuje, że wydarzyło się to już po wydaniu zaskarżonego orzeczenia.

Małoletnia jest osobą niepełnosprawną w rozumieniu art. 4a ust. 1 ustawy z dnia 27 sierpnia 1997r. o rehabilitacji zawodowej i społecznej oraz zatrudnieniu osób niepełnosprawnych (Dz. U. z 2016 r. poz. 2046), którą w dalszej części uzasadnienia nazywać się będzie – ustawą.

Spór natomiast sprowadzał się do tego, czy będąc osobą niepełnosprawną w rozumieniu powyższej normy, skarżąca jest jednocześnie osobą wymagającą konieczności stałej lub długotrwałej opieki lub pomocy innej osoby w związku ze znacznie ograniczoną możliwością samodzielnej egzystencji.

Wyjaśnienie tych aspektów wymaga przedstawienia zestawienia norm prawnych, które znajdują zastosowanie w procesie oceny możliwości uznania, czy osoba do 16 roku życia jest osobą niepełnosprawną w rozumieniu ustawy, czy też nie.

Jak wskazał Sąd I instancji, podstawowym przepisem definiującym niepełnosprawność tej kategorii osób jest art. 4a ust. 1 ustawy. Zgodnie z nim osoby do 16 roku życia zaliczane są do osób niepełnosprawnych, jeżeli mają naruszoną sprawność fizyczną lub psychiczną o przewidywanym okresie trwania powyżej 12 miesięcy, z powodu wady wrodzonej, długotrwałej choroby lub uszkodzenia organizmu, powodującą konieczność zapewnienia im całkowitej opieki lub pomocy w zaspokajaniu podstawowych potrzeb życiowych w sposób przewyższający wsparcie potrzebne osobie w danym wieku.

Podkreślony wyżej fragment definicji niepełnosprawności wyraźnie wskazuje, że nie jest osobą niepełnosprawną osoba, która ma naruszoną sprawność fizyczną lub psychiczną o przewidywanym okresie trwania powyżej 12

miesiący, z powodu wady wrodzonej, długotrwałej choroby lub uszkodzenia organizmu, ale z tego tytułu nie wymaga zapewnienia całkowitej opieki lub pomocy w zaspokajaniu podstawowych potrzeb życiowych w sposób przewyższający wsparcie potrzebne osobie w danym wieku.

Oczywistym jest, że osoby, do których adresowany jest wspomniany przepis z natury swojego rozwoju psychofizycznego oraz uwarunkowań społeczno-kulturowych nie są co do zasady zdolne do zaspokajania podstawowych potrzeb życiowych, etapowo na różnie płaszczyźnie. Zatem przedmiotowa „zdolność”, która decyduje o możliwości lub nie, zaliczenia do osób niepełnosprawnych, wymaga odpowiedniej relatywizacji do normy wiekowej osób pełnosprawnych. Tym samym oparcie swych zastrzeżeń do opinii biegłej logopedy i pediatry tylko na wykazaniu, że każde dziecko w wieku 17 miesięcy wymaga stałej opieki opiekuna z uwagi na niezdolność do samodzielnej egzystencji w rozumieniu potocznym, powoduje, że zastrzeżenia takie, zdaniem Sądu Rejonowego, uznać należy za niemerytoryczne w takim samym stopniu, jak podobny zarzut stawia strona pozwana biegłej logopedzie, która uznała niepełnosprawność skarżącej, jako będącą w stopniu „znaczny”. Biegła logopeda nie dokonywała klasyfikacji niepełnosprawności skarżącej z punktu widzenia stopnia niepełnosprawności, bo nie takie było jej zadanie w niniejszej sprawie. Nie taka była treść postanowienia o dopuszczeniu dowodu z jej opinii. Biegła nie odnosiła się również do przesłanek znacznego stopnia niepełnosprawności określonych w ustawie. Chodziło jej natomiast – i jest to czytelne w treści opinii - o zaakcentowanie stopnia dysfunkcji w komunikacji werbalnej małoletniej ze względu na jej wadę i to właśnie w relacji do dzieci zdrowych w tym samym wieku, a więc tak jak powinno być to dokonywane przy tej kategorii spraw.

W niniejszej sprawie pozwany organ przesądził, że skarżąca jest osobą, u której nie tylko występuje naruszenie sprawności fizycznej lub psychicznej o przewidywanym okresie trwania powyżej 12 miesięcy, z powodu wady wrodzonej, długotrwałej choroby lub uszkodzenia organizmu, ale także to, że z tego tytułu wymaga zapewnienia całkowitej opieki lub pomocy w zaspokajaniu podstawowych potrzeb życiowych w sposób przewyższający wsparcie potrzebne osobie w danym wieku.

Idąc tym tropem podmiot stosujący ustawę powinien zastanowić się, co należy rozumieć pod pojęciem konieczności stałej lub długotrwałej opieki lub pomocy innej osoby w związku ze znacznie ograniczoną możliwością samodzielnej egzystencji osoby niepełnosprawnej, które stanowi dodatkowy element, o którym ma orzekać organ stosujący tę ustawę w procesie wydawania orzeczenia o niepełnosprawności. Rzecz bowiem w tym, że stosowanie przepisów musi odbywać się z uwzględnieniem metod wykładni nie tylko leksykalnej, ale także (a może nawet przede wszystkim) funkcjonalnej i celowościowej.

Zgodnie z treścią art. 6b ust. 3 pkt 7 ustawy, w orzeczeniu powiatowego zespołu, poza ustaleniem niepełnosprawności lub stopnia niepełnosprawności, powinny być zawarte wskazania dotyczące w szczególności, m.in. konieczności stałej lub długotrwałej opieki lub pomocy innej osoby w związku ze znacznie ograniczoną możliwością samodzielnej egzystencji.

Zdefiniowanie kryteriów, które decydują o tym, czy ktoś jest osobą ze znacznie ograniczoną możliwością samodzielnej egzystencji nie może być dowolne. Nie jest też pozostawione arbitralności ocen osób wykonujących obowiązki orzecznicze. Mianowicie nastąpić musi przez pryzmat przepisu art. 4 ust. 4 ustawy, który stanowi wyraźnie, że niezdolność do samodzielnej egzystencji oznacza naruszenie sprawności organizmu w stopniu uniemożliwiającym zaspokajanie bez pomocy innych osób podstawowych potrzeb życiowych, za które uważa się przede wszystkim samoobsługę, poruszanie się i komunikację.

Jest to jedyny przepis ustawy, który stanowi dyrektywę i kierunek dokonywania oceny, czym jest niezdolność do samodzielnej egzystencji.

Biegła logopeda i pediatra wyraźnie i stanowczo wskazały, że jeszcze w grudniu 2016r. u skarżącej występowały problemy komunikacyjne nieadekwatne do wieku i wywołane obustronnym niedosłuchem, które ze względu na generowane w wyniku tego potencjalne niebezpieczeństwa, uzasadniały zapewnienie jej konieczności stałej lub długotrwałej opieki. Niezdolność komunikowania otoczeniu (opiekunowi) tych potencjalnych niebezpieczeństw z

uwagi na dysfunkcję zdolności mówienia wywołaną obustronnym niedosłuchem, była wyraźną przesłanką dla biegłej logopedy, do stwierdzenia istnienia takiej konieczności, co wyraziła w swej opinii. Najwyraźniej pozytywne skutki zastosowania aparatu słuchowego mogły się pojawić w wyniku intensywnego procesu rehabilitacyjnego i leczniczego w okresie kolejnych miesięcy, co może być uzasadnione dynamicznym przebiegiem rozwoju psycho-fizycznego dzieci w takim wieku.

Zdaniem Sądu I instancji, należy z tego jednaj wnioskować, że na moment wydania zaskarżonego orzeczenia powyższe przeszkody nadal występowały, a to uzasadnia stwierdzenie konieczności zapewnienia skarżącej stałej lub długotrwałej opieki lub pomocy innej osoby w związku ze znacznie ograniczoną zdolnością do samodzielnej egzystencji małoletniej L. M..

Według Sądu I instancji opinie biegłej logopedy i pediatry są jasne i logiczne. Wnioski, które zostały przedstawione nie były dowolne, a odnosiły się do konkretnego stanu zdrowia skarżącej oraz zakresu jej dysfunkcji. Z tego też powodu Sąd Rejonowy pominął wniosek strony pozwanej o uzupełnienie tych opinii (art. 217 par. 3 k.p.c.).

Z tych względów w oparciu o treść art. 477¹⁴ § 2 k.p.c. Sąd Rejonowy zmienił zaskarżone orzeczenie zaliczając małoletnią skarżącą L. M. do osób niepełnosprawnych wymagających stałej lub długotrwałej opieki lub pomocy innej osoby w związku ze znacznie ograniczoną możliwością samodzielnej egzystencji.

Rozstrzygając o kosztach procesu Sąd orzekł na podstawie art. 98 § 1 i 3 k.p. w zw. z § 9 ust. 2 Rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości w sprawie opłat za czynności adwokackie z dnia 22 października 2015r. (Dz.U. z 2015 r. poz. 1800 z późn. zm.).

Apelację od powyższego wyroku wniósł Wojewódzki Zespół ds. Orzekania o Niepełnosprawności zaskarżając go w całości. Zaskarżonemu wyrokowi zarzucił:

1/ naruszenie art. 6b ust. 3 pkt 7 ustawy z dnia 27 sierpnia 1997r. o rehabilitacji zawodowej i społecznej oraz zatrudnieniu osób niepełnosprawnych (Dz. U. z 2016 r. poz. 2046, ze zm.) poprzez uznanie, iż małoletnia wymaga konieczności stałej lub długotrwałej opieki lub pomocy innej osoby w związku ze znacznie ograniczoną możliwością samodzielnej egzystencji;

2/ naruszenie § 2 ust. 1 rozporządzenia Ministra Pracy i Polityki Społecznej z dnia 1 lutego 2002r. w sprawie kryteriów oceny niepełnosprawności u osób w wieku do 16 roku życia(Dz. U. z 2002 r. Nr 17 poz. 162, ze zm.) poprzez jego niezastosowanie ;

3/ naruszenie art. 233 § 1 i 2 i art. 328 § 2 k.p.c. poprzez przekroczenie granic swobodnej oceny dowodów przeprowadzonych w sprawie, dokonanej wybiórczo, wbrew zasadom logiki i doświadczenia życiowego, polegającej na nieuwzględnieniu ustaleń wynikających z opinii biegłego laryngologa jako mających istotne znaczenia dla sprawy, a w konsekwencji błędnym przyjęciu, zarówno na etapie subsumcji, jak i wyrokowania, że małoletnia wymaga konieczności stałej lub długotrwałej opieki lub pomocy innej osoby w związku ze znacznie ograniczoną możliwością samodzielnej egzystencji;

4/ naruszenie art. 316 § 1 k.p.c. poprzez nieuwzględnienie stanu rzeczy istniejącego w chwili zamknięcia rozprawy zgodnie z orzecznictwem sądowym stosowanym do spraw dotyczących ustalenia niepełnosprawności i stopnia niepełnosprawności.

Wskazując na powyższe podstawy apelacji pozwany wniósł o uchylenie wyroku w całości i oddalenie odwołania oraz zasądzenie kosztów postępowania ewentualnie przekazanie sprawy do ponownego rozpatrzenia.

W uzasadnieniu apelacji pozwany wskazał, że nie podziela stanowiska Sądu I instancji odnosząc się na wstępie do szczegółowych zasad wydawania orzeczeń o niepełnosprawności, standardów w zakresie kwalifikowania oraz postępowania dotyczącego orzekania o niepełnosprawności uregulowanych w rozporządzeniu Ministra Gospodarki, Pracy i Polityki Społecznej z dnia 15 lipca 2003r. w sprawie orzekania o stopniu niepełnosprawności (Dz. U. z 2015 r., poz. 1110, ze zm.).

Przywołując treść § 3 ust. 1 powyższego rozporządzenia, apelant wskazał, że przy orzekaniu o niepełnosprawności osoby, która nie ukończyła 16 roku życia, zwanej dalej "dzieckiem", bierze się pod uwagę:

1/ zaświadczenie lekarskie zawierające opis stanu zdrowia, wydane przez lekarza, pod którego opieką lekarską znajduje się dziecko, oraz inne posiadane dokumenty mogące mieć wpływ na ustalenie niepełnosprawności;

2/ ocenę stanu zdrowia wystawioną przez lekarza - przewodniczącego składu orzekającego, zawierającą opis przebiegu choroby zasadniczej oraz wyniki dotychczasowego leczenia i rehabilitacji, opis badania przedmiotowego, rozpoznanie choroby zasadniczej i chorób współistniejących oraz rokowania odnośnie do przebiegu choroby, a także ograniczenia w funkcjonowaniu występujące w życiu codziennym w porównaniu do dzieci z pełną sprawnością psychiczną i fizyczną właściwą dla wieku dziecka;

3/ możliwość poprawy zaburzonej funkcji organizmu poprzez zaopatrzenie w przedmioty ortopedyczne, środki techniczne, środki pomocnicze lub inne działania.

Dalej apelujący przytoczył najważniejsze aspekty poruszone w opiniach biegłych logopedy, specjalisty chorób dziecięcych oraz laryngologa, a nadto najistotniejsze uwagi pozwanego do powyższych opinii i w świetle powyższego wyjaśnił, że art. 4a. ust. 1 ustawy o rehabilitacji zawodowej i społecznej oraz zatrudnieniu osób niepełnosprawnych definiuje pojęcie osób niepełnosprawnych, które nie ukończyły 16 roku jako osoby mające naruszoną sprawność fizyczną lub psychiczną o przewidywanym okresie trwania powyżej 12 miesięcy, z powodu wady wrodzonej, długotrwałej choroby lub uszkodzenia organizmu, powodującą konieczność zapewnienia im całkowitej opieki lub pomocy w zaspokajaniu podstawowych potrzeb życiowych w sposób przewyższający wsparcie potrzebne osobie w danym wieku.

W przypadku osób poniżej 16 roku życia konieczność stałej lub długotrwałej opieki lub pomocy innej osoby w związku ze znacznie ograniczoną możliwością samodzielnej egzystencji oznacza, że u dziecka stwierdzono takie ograniczenia w funkcjonowaniu w życiu codziennym - w porównaniu z pełną sprawnością właściwą dla wieku dziecka, które powodują całkowitą zależność od otoczenia i niezdolność do zaspokajania bez pomocy innych osób podstawowych potrzeb życiowych, takich jak: samoobsługa, samodzielne poruszanie się, komunikowanie z otoczeniem. Zawarte w orzeczeniu o niepełnosprawności wskazania pkt 7 i 8 dotyczące konieczności opieki nad osobą niepełnosprawną, różnią się literalnie w sposób znaczący. W punkcie 8 mowa jest o stałym współudziale opiekuna dziecka w procesie jego leczenia, rehabilitacji i edukacji. Zatem dotyczy to sytuacji, w której w celu kompensacji pewnych ograniczeń wynikających z niepełnosprawności potrzebny jest stały nadzór opiekuna dziecka w procesach związanych z jego edukacją, leczeniem i rehabilitacją, przy czym nie mamy tutaj do czynienia z całkowitą zależnością osoby niepełnosprawnej w danym wieku od innych osób. Natomiast w przypadku punktu 7 szczegółowych wskazań, który mówi o konieczności stałej lub długotrwałej opieki lub pomocy innej osoby w związku ze znacznie ograniczoną możliwością samodzielnej egzystencji, mamy do czynienia z całkowitą zależnością dziecka od otoczenia. Opieka jest definiowana jako bezpośrednia i znacząca pomoc dziecku w związku z podstawowymi potrzebami życiowymi, takimi

jak: oddychanie, słyszenie, widzenie, porozumiewanie się, jedzenie i picie, chodzenie, siedzenie, spanie, higiena osobista i ochrona skóry (łącznie ze zmianą pozycji ciała w łóżku), wstawanie i kładzenie się do łóżka, ubieranie i rozbieranie się, korzystanie z toalety (rozebranie się, użycie papieru toaletowego, ubranie się).

Apelujący przyznał następnie, że dziecko L. M. ma znacznie ograniczoną możliwość komunikowania się z otoczeniem, jak również, że dziewczynka nie rozumie co jest dla niej zagrożeniem i nie poinformuje rodzica o bieżącej sytuacji w jakiej się znajduje. Niewątpliwie jednak, w jego ocenie, w pozostałym zakresie, ustalenia wynikające z treści opinii sporządzonych przez powołanych w sprawie biegłych, nie potwierdzają występowania ograniczeń o jakich mowa powyżej, które uzasadniałyby przyznanie punktu 7 wskazań. Ponadto, jak zostało to słusznie wskazane w zastrzeżeniach organu do opinii, również dziecko zdrowe będące w wieku małoletniej L. M. wymaga stałej opieki i pomocy rodziców, gdyż z racji wieku jest niezdolne do samodzielnej egzystencji. W ocenie apelującego, pomimo, że Sąd I instancji powołał się w treści uzasadnienia do wyroku na akt normatywny jakim jest rozporządzenie Ministra Pracy i Polityki Społecznej z dnia 1 lutego 2002r. w sprawie kryteriów oceny niepełnosprawności u osób w wieku do 16 roku życia (Dz. U. z 2002 r. Nr 17poz. 162, zezm.), to jednak nie odniósł się do istotnych dla niniejszej sprawy regulacji wynikających ze wskazanego aktu prawnego, co miało znaczenie dla przyjętego rozstrzygnięcia. Przepisy tego rozporządzenia w § 2 ust. 1 wymieniają natomiast enumeratywnie stany chorobowe, które uzasadniają konieczność stałej opieki lub pomocy osobie w wieku do 16 roku życia do których należą:

1/ wady wrodzone i schorzenia o różnej etiologii prowadzące do niedowładów, porażenia kończyn lub zmian w narządzie ruchu, upośledzające w znacznym stopniu zdolność chwytłą rąk lub utrudniające samodzielne poruszanie się,

2/ wrodzone lub nabyte ciężkie choroby metaboliczne, układu krążenia, oddechowego, moczowego, pokarmowego, układu krzepnięcia i inne znacznie upośledzające sprawność organizmu, wymagające systematycznego leczenia w domu i okresowo leczenia szpitalnego,

3/ upośledzenie umysłowe, począwszy od upośledzenia w stopniu umiarkowanym,

4/ psychozy i zespoły psychotyczne,

5/ całościowe zaburzenia rozwojowe powodujące znaczne zaburzenia interakcji społecznych lub komunikacji werbalnej oraz nasilone stereotypie zachowań, zainteresowań i aktywności,

6/ padaczka z częstymi napadami lub wyraźnymi następstwami psychoneurologicznymi,

7/ nowotwory złośliwe i choroby rozrostowe układu krwiotwórczego do 5 lat od zakończenia leczenia,

8/ wrodzone lub nabyte wady narządu wzroku powodujące znaczne ograniczenie jego sprawności, prowadzące do obniżenia ostrości wzroku w oku lepszym do 5/25 lub 0,2 według Snellena po wyrównaniu wady wzroku szklami korekcyjnymi, lub ograniczenie pola widzenia do przestrzeni zawartej w granicach 30 stopni,

9/ głuchoniemota, głuchota lub obustronne upośledzenie słuchu niepoprawiające się w wystarczającym stopniu po zastosowaniu aparatu słuchowego lub implantu ślimakowego.

Pozwany podkreślił, że o ile zatem u dziecka do 16 roku życia występuje wskazany przypadek chorobowy, tj. obustronne upośledzenie słuchu niepoprawiające się w wystarczającym stopniu po zastosowaniu aparatu słuchowego lub implantu ślimakowego, to wówczas zasadne jest uznanie,

iz wymaga ono całkowitej lub długotrwałej opieki innej osoby w związku ze znacznie ograniczoną możliwością samodzielnej egzystencji o jakiej mowa w art. 6b ust. 3 pkt 7 ustawy. Niemniej jednak, w przypadku małoletniej L. M. niewątpliwym jest, iż aparat słuchowy, w który została zaprotezowana, spowodował korektę słuchu, co potwierdził w swojej opinii biegły laryngolog na podstawie przeprowadzonego badania jak również biegła logopeda. Tym samym, zdaniem pozwanego, uznać należy, iż nie zostały spełnione przesłanki o jakich mowa w § 2 ust. 1 pkt 9 rozporządzenia, o którym mowa wyżej, uzasadniające orzeczenie o konieczności stałej lub długotrwałej opieki lub pomocy innej osoby w związku ze znacznie ograniczoną możliwością samodzielnej egzystencji.

Pozwany po raz kolejny przyznał, że małoletnia L. M. jest niewątpliwie osobą niepełnosprawną, niemniej stwierdzone u niej naruszenie sprawności organizmu nie powoduje konieczności zapewnienia jej całkowitej opieki w zaspokajaniu podstawowych potrzeb życiowych, bowiem występujące u niej schorzenie, w sposób przewyższający wsparcie potrzebne osobie w danym wieku. Dziecko wymaga zwiększonej opieki w procesie leczenia, rehabilitacji i edukacji. Każde dziecko będące w wieku małoletniej L. M. - 17 miesięcy, również dziecko zdrowe wymaga stałej opieki i pomocy rodziców, gdyż z racji wieku jest niezdolne do samodzielnej egzystencji.

W ocenie pozwanego Sąd I instancji dokonał oceny zebranego materiału dowodowego ubrew zasadom logiki i doświadczeniu życiowemu poprzez danie prymatu opiniom sporządzonym przez biegłą pediatrę oraz biegłą logopedę w stosunku do opinii sporządzonych przez biegłego laryngologa, w konsekwencji czego ustalenia wynikające z tych ostatnich zostały przez Sąd I instancji zdyskwalifikowane. Zdaniem pozwanego w przedmiotowej sprawie istotne znaczenia ma, iż choroba zasadnicza małoletniej ma naturę choroby laryngologicznej, albowiem zdiagnozowany został u niej niedosłuch zmysłowo - nerwowy ucha lewego i ucha prawego. Opóźnienie mowy natomiast jest skutkiem niedosłuchu. Zatem w ocenie organu, nie budzi wątpliwości, iż opinia laryngologiczna jest najbardziej miarodajna dla oceny skutków schorzenia w zakresie wymogu stałej opieki innej osoby ze względu na znaczne ograniczenie samodzielnej egzystencji. Zdaniem apelanta, sporządzona przez biegłego laryngologa, legitymującego się wysokim poziomem wiedzy - bezspornie - opinia jak również opinia uzupełniająca są obszerne i całościowe, opierają się na badaniu bezpośrednim oraz na zebranej dokumentacji medycznej, która dotyczy badania audiologicznego określającego progi słyszenia. Tym samym stanowią one materiał w pełni profesjonalny a ustalenia z nich wynikające mają charakter stanowczy. Pozostałe opinie, w ocenie organu, z uwagi na specjalizacje sporządzających je biegłych, nie oddają rzeczywistych następstw wynikających ze schorzenia laryngologicznego małoletniej w zakresie wynikającym z tezy dowodowej.

Pozwany zakwestionował nadto przyjęty przez Sąd I instancji pogląd wynikający z orzecznictwa sądowego, iż ocena zasadności odwołania a w konsekwencji kontrola prawidłowości orzeczenia o niepełnosprawności dokonuje się poprzez ocenę, czy było ono prawidłowe na moment jego wydania. W drodze wyjątku od wskazanej zasady orzecznictwo sądowe dopuszcza możliwość uwzględnienia przez sąd okoliczności niebędących przedmiotem decyzji organu, o ile podstawa faktyczna rozstrzygnięcia zwanego w wyroku dotyczy okoliczności pewnych (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 1 marca 2016r IUK 211/15, wyrok Sądu Apelacyjnego w Gdańsku z 13.12.2013r III Aua 2143/12, wyrok Sądu Apelacyjnego w Krakowie z 15.01.2014r III AU 895/13). Tymczasem okolicznością taką w niniejszej sprawie jest fakt, iż zaaparowanie dziecka odniosło pozytywne dla niego skutki (umiejętność komunikacji, do chwili zaaparowania aparatem słuchowym w czerwcu 2016 r. dziecko w ogóle nie mówiło). Ocena skutków zaopatrzenia w aparat słuchowy dokonana została zarówno przez organ orzekający 29 sierpnia 2016r. w trakcie procedury orzeczniczej, w następstwie czego w orzeczeniu nie znalazł się pkt 7 wskazań, jak również przez

biegłego laryngologa, który w opiniach, sporządzonych na potrzeby postępowania sądowego w lutym 2017r. stwierdził, iż niedosłuch został skorygowany.

Zatem skoro nastąpiła korekta słuchu to nie można uznać, iż ma miejsce upośledzenie słuchu niepoprawiające się w wystarczającym stopniu po zastosowaniu aparatu słuchowego lub implantu ślimakowego, które w myśl przywołanego rozporządzenia z dnia 1 lutego 2002r. uzasadnia wymóg stałej opieki innej osoby ze względu na znacznie ograniczoną zdolność do samodzielnej egzystencji. Tym samym, zdaniem pozwanego, zasadne było uwzględnienie powyższego faktu - skorygowania niedosłuchu aparatem - jako okoliczności pewnej, która przesądza o konieczności uwzględniania jej zgodnie z regułą wyrażoną art. 316 k.p.c. i Sąd I instancji winien, zgodnie z przywołanym przez organ orzecznictwem sądowym, uwzględnić stan rzeczy z chwili zamknięcia rozprawy.

Na marginesie już tylko organ odniósł się do stwierdzenia Sądu I instancji zawartego w treści uzasadnienia do wyroku, z którego wynika, iż „podmiot stosujący ustawę powinien zastanowić się, co należy rozumieć pod pojęciem konieczności stałej lub długotrwałej opieki lub pomocy innej osoby w związku ze znacznie ograniczoną możliwością samodzielnej egzystencji stosowanie przepisów musi odbywać się z uwzględnieniem metod wykładni nie tylko leksykalnej, ale także (a może nawet przede wszystkim) funkcjonalnej i celowościowej”. Jak wskazał pozwany, w skład zespołów orzekających zarówno I jak i II instancji (co miało miejsce w przedmiotowej sprawie) wchodzi lekarze specjaliści, którzy posiadają stosowne certyfikaty uprawniające ich do orzekania wydane po zdanym egzaminie. Odbywają oni cykliczne szkolenia dotyczące regulacji prawnych związanych z orzecznictwem o niepełnosprawności i stopniu niepełnosprawności z uwzględnieniem ich wykładni funkcjonalnej i celowościowej. Zatem ich kwalifikacje niewątpliwie, w zakresie dotyczącym materii orzeczniczej, w stosunku do lekarzy nieposiadających stosownych certyfikatów - swoistego rodzaju specjalizacji - predysponują ich do merytorycznej oceny kwestii dotyczącej skutków niepełnosprawności, w tym również w zakresie wskazań pkt. 7 i 8 ustawy z dnia 27 sierpnia 1997r. Nadto pozwany wskazał, że zespoły orzecznicze nie są organami rentowymi - jak zostało to określone przez Sąd I instancji, a tym samym zasady, w oparciu o które wydawane są orzeczenia o niepełnosprawności lub o stopniu niepełnosprawności odbiegają znacząco od decyzji organów rentowych.

Przedstawiciel ustawowy małoletniej skarżącej w odpowiedzi na apelację wniosł o jej oddalenie i zasądzenie kosztów postępowania w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych.

Zdaniem skarżącej zarzuty podniesione w apelacji nie znajdują żadnego uzasadnienia i stanowią jedynie zwykłą, niczym nieuzasadnioną polemikę z prawidłowo dokonaną przez Sąd I instancji oceną dowodów zgromadzonych w sprawie. Powołując się na wyrok Sądu Najwyższego z dnia 14 marca 2006r. (I UK 159/2005, LexPolonica nr 1917667), skarżąca wskazała, że jeżeli z określonego materiału dowodowego sąd wyprowadził wnioski logiczne poprawne i zgodne z zasadami doświadczenia życiowego, to taka ocena dowodów nie narusza zasady swobodnej oceny dowodów przewidzianej w art. 233 k.p.c., choćby dowiedzione zostało, że z tego samego materiału dałoby się wysnuć również logiczne i zgodne z zasadami doświadczenia życiowego wnioski odmienne. W ocenie skarżącej nie budzi wątpliwości, że wnioski Sądu I instancji są logiczne i zgodne z zasadami doświadczenia życiowego, czego nie można powiedzieć o wnioskach Organu. Wbrew twierdzeniom Organu, Sąd I instancji nie dokonał wybiórczej oceny zebranego materiału dowodowego albowiem w uzasadnieniu jasno wskazał, że wydając wyrok oparł się na wszystkich trzech opiniach sporządzonych przez biegłych. Sąd podkreślił jednak, że nie mógł jedynie oprzeć się na opinii biegłego laryngologa w zakresie którym biegły ten wypowiedział się o zdolnościach komunikacyjnych dziecka w sferze werbalnej/pojęciowej. Skarżąca wskazała, że taka

ocena Sądu I instancji jest prawidłowa albowiem biegły laryngolog nie był uprawniony do takich wniosków gdyż zakres jego specjalizacji pozwalał mu jedynie na dokonanie oceny zdolności dziecka do samodzielnej egzystencji z punktu widzenia rozpoznanych i leczonych u dziecka chorób aparatu słuchu.

Małoletnia L. M. choruje od urodzenia i wbrew twierdzeniom Organu samo noszenie aparatów słuchowych nie spowoduje, że dziewczynka wyzdrowieje i będzie mogła samodzielnie funkcjonować w życiu codziennym. Sąd I instancji słusznie więc wskazał, że pozytywne skutki zastosowania aparatu słuchowego mogły się pojawić w wyniku intensywnego procesu rehabilitacyjnego i leczniczego w okresie kolejnych miesięcy, co może być spowodowane dynamicznym przebiegiem rozwoju psychofizycznego dzieci w takim wieku. Ponadto stała obecność matki, która kontynuuje ćwiczenia w domu z dzieckiem pozwolą jej w przyszłości samodzielnie egzystować. Organ, który sam wskazuje, że wydając orzeczenie o niepełnosprawności posiłkuje się wiedzą i doświadczeniem lekarzy specjalistów, powinien dostrzec powyższą zależność.

W ocenie skarżącej zarzut organu dotyczący naruszenia przez Sąd I instancji art. 316 k.p.c. jest również nieuzasadniony. Powszechnie bowiem jest stanowisko zarówno w orzecznictwie jak i w doktrynie, że Sąd dokonując kontroli prawidłowości orzeczenia o niepełnosprawności dokonuje tego na dzień wydania zaskarżonej decyzji. Orzeczenie Organu zapadło w dniu 29 sierpnia 2016r. i na ten dzień Sąd był zobowiązany do sprawdzenia stanu zdrowia małoletniej. Sąd I instancji słusznie wskazał, że zastosowanie aparatu słuchowego u dziecka dokonane w czerwcu 2016 r. nie mogło od razu wywołać takiej poprawy zdrowia na jakie wskazał biegły laryngolog na koniec lutego 2017r. Zarówno biegła pediatra jak i biegła logopeda, które badały dziecko w grudniu 2016r. nie odnotowały takiej poprawy pomimo tego, że dziecko miało już aparat. Tym samym niezasadny jest również zarzut Organu jakoby to Sąd I instancji dopuścił się naruszenia przepisów prawa materialnego tj. § 2 ust. 1 rozporządzenia Ministra Pracy i Polityki Społecznej z dnia 1 lutego 2002r. w sprawie kryteriów oceny niepełnosprawności u osób w wieku do 16 roku życia poprzez jego niezastosowanie bowiem na dzień wydania zaskarżonej decyzji nie nastąpiła poprawa stanu zdrowia dziecka pozwalająca na uznanie, że nie wymaga ono konieczności stałej lub długotrwałej opieki lub pomocy innej osoby w związku z nieznacznie ograniczoną możliwością samodzielnej egzystencji.

Sąd Okręgowy zważył, co następuje:

Apelacja pozwanego Wojewódzkiego Zespołu ds. Orzekania o Niepełnosprawności w Województwie (...) zasługiwała na uwzględnienie skutkując zmianą zaskarżonego wyroku i w konsekwencji oddaleniem odwołania.

Na wstępie konieczne jest odniesienie się do sformułowanych w apelacji zarzutów naruszenia przepisów postępowania, gdyż wnioski w tym zakresie determinują rozważania co do pozostałych zarzutów apelacyjnych, bowiem jedynie nieobarczone błędem ustalenia faktyczne, będące wynikiem należytego przeprowadzonego postępowania mogą być podstawą oceny prawidłowości kwestionowanego rozstrzygnięcia w kontekście twierdzeń o naruszeniu przepisów prawa materialnego.

Zdaniem Sądu II instancji za nietrafny należało uznać zarzut naruszenia art. 328 § 2 k.p.c. Trzeba bowiem wskazać, że zgodnie z orzecznictwem Sądu Najwyższego zarzut naruszenia przepisów postępowania tylko wtedy jest skuteczny, jeżeli uchybienie to mogło mieć istotny wpływ na wynik sprawy, co z reguły nie jest możliwe w przypadku błędów uzasadnienia wyroku, które sporządzane jest już po wydaniu orzeczenia, a więc jego wadliwe sporządzenie nie może mieć wpływu na treść orzeczenia. Jedynie w przypadku takich uchybień w sporządzeniu uzasadnienia wyroku, które uniemożliwiają sądowi wyższej instancji kontrolę, czy prawo materialne i procesowe zostały prawidłowo zastosowane,

zarzut art. 328 § 2 k.p.c. może okazać się skuteczny (wyrok SN z 4.10.2011r. CSK 632/11). Zdaniem Sądu II instancji nie można było uznać, że w realiach przedmiotowej sprawy mamy do czynienia z brakiem uniemożliwiającym odczytanie motywów rozstrzygnięcia, a tylko tego typu braki mogą być powodem uchylenia wyroku. Samo powołanie się na naruszenia przepisu art. 328 § 2 k.p.c. jest niewystarczające. Nie budziło bowiem wątpliwości Sądu II instancji, że Sąd Rejonowy w uzasadnieniu wyroku wskazał powody nieuwzględnienia opinii biegłego laryngologa, co pozwala Sądowi Okręgowemu na dokonanie kontroli instancyjnej w tym zakresie.

Odnosząc się do kolejnego zarzutu, tj. naruszenia art. 233 § 1k.p.c., to należało podzielić stanowisko apelanta w tym zakresie, albowiem Sąd Rejonowy mimo prawidłowo zebranego w sprawie materiału dowodowego dokonał jego błędnej oceny, a w konsekwencji doszedł do wadliwych ustaleń i wniosków, co skutkowało wydaniem ostatecznie rozstrzygnięcia w nieprawidłowym kształcie, które jako takie nie może się ostać.

Sąd Rejonowy niezasadnie nie uwzględnił wniosków opinii biegłego laryngologa i wydał orzeczenia kierując się zasadą legalności decyzji, nie biorąc pod uwagę przesłanek z art. 316 k.p.c.

Wymaga podkreślenia, że Sąd Okręgowy zgadza się ze stwierdzeniem Sądu Rejonowego, że w przypadku odwołań od orzeczeń wojewódzkich zespołów do spraw orzekania o niepełnosprawności aktualny jest pogląd wyrażany w judykaturze w odniesieniu do spraw z zakresu ubezpieczeń społecznych, zgodnie z którym sąd ubezpieczeń społecznych ocenia legalność decyzji organu rentowego według stanu rzeczy istniejącego w chwili jej wydania. Niemniej jednak zasadne jest również twierdzenie apelanta, że od tej zasady orzecznictwo dopuszcza jednak możliwość uwzględniania przez sąd okoliczności niebędących przedmiotem decyzji organu rentowego. Taka możliwość wchodzi w rachubę wówczas, gdy podstawa faktyczna rozstrzygnięcia zawartego w wyroku sądu dotyczy "okoliczności pewnych", co miało miejsce zdaniem Sądu Okręgowego w przedmiotowej sprawie, o czy będzie poniżej.

Dodatkowo wskazać w tym miejscu należy, że Sąd Okręgowy, jako Sąd meriti władny jest dokonać samodzielnej oceny materiału dowodowego i w oparciu o nią dokonać ustaleń, także odmiennych od Sądu pierwszej instancji, co zostanie omówione poniżej.

Zgodnie z treścią art. 4a ust. 1 ustawy z 27 sierpnia 1997r. o rehabilitacji zawodowej i społecznej oraz zatrudnianiu osób niepełnosprawnych osoby, które nie ukończyły 16 roku życia zaliczane są do osób niepełnosprawnych, jeżeli mają naruszoną sprawność fizyczną lub psychiczną o przewidywanym okresie trwania powyżej 12 miesięcy, z powodu wady wrodzonej, długotrwałej choroby lub uszkodzenia organizmu, powodującą konieczność zapewnienia im całkowitej opieki lub pomocy w zaspokajaniu podstawowych potrzeb życiowych w sposób przewyższający wsparcie potrzebne osobie w danym wieku.

Zwrócić należy uwagę, że 6b ust 3 pkt 7 cyt. wyżej ustawy stanowi, że poza ustaleniem niepełnosprawności lub stopnia niepełnosprawności w orzeczeniu Zespołu powinny być zawarte wskazania o konieczności stałej lub długotrwałej opieki lub pomocy innej osoby w związku ze znacznie ograniczoną możliwością samodzielnej egzystencji.

Prawidłowo Sąd Rejonowy przyjął, że spór w niniejszej sprawie sprowadzał się do tego, czy małoletnia będąc osobą niepełnosprawną / co nie było sporne / jest jednocześnie osobą wymagającą konieczności stałej lub długotrwałej opieki lub w sposób przewyższający zakres opieki nad zdrowym dzieckiem w danym wieku.

W realiach przedmiotowej sprawy trzeba było mieć też na uwadze, że każde dziecko, nawet zdrowe w wieku mał. skarżącej tj.-17 miesięcy wymaga stałej opieki i pomocy rodziców lub innych osób dorosłych. Pytaniem zasadniczym było czy ta opieka jest sprawowana w związku „ze znacznie ograniczoną zdolnością do samodzielnej egzystencji”.

Sąd Okręgowy nie podziela argumentacji zawartej w uzasadnieniu Sądu I instancji, że w sprawie zachodzą podstawy do takiego uznania.

Niewątpliwie art. 6b ust 3 pkt 7 ustawy o rehabilitacji zawodowej i społecznej oraz zatrudnianiu osób niepełnosprawnych odnosi się do konieczności opieki, łącząc tę opiekę ze znacznie ograniczoną możliwością do samodzielnej egzystencji.

Zważyć w tym miejscu należy, że pojęcia opieki i pomocy nie zostały zdefiniowane ani w ustawie o rehabilitacji zawodowej i społecznej oraz zatrudnianiu osób niepełnosprawnych, ani w rozporządzeniu Ministra Pracy i Polityki Społecznej z dnia 1 lutego 2002r. w sprawie kryteriów oceny niepełnosprawności u osób w wieku do 16. roku życia w sprawie kryteriów oceny niepełnosprawności u osób w wieku do 16 roku życia. Rozporządzenie wyraźnie wskazuje przesłanki, których spełnienie warunkuje zaliczenie osób do 16 roku życia do osób niepełnosprawnych. Po pierwsze, jest to naruszenie sprawności fizycznej lub psychicznej o przewidywanym okresie trwania powyżej 12 miesięcy, z powodu wady wrodzonej, długotrwałej choroby lub uszkodzenia organizmu. Po drugie, ta naruszona sprawność musi powodować konieczność zapewnienia takim osobom całkowitej opieki lub pomocy w zaspokajaniu podstawowych potrzeb życiowych w sposób przewyższający wsparcie potrzebne osobie w danym wieku. Po trzecie znaczne zaburzenia funkcjonowania organizmu wymaga systematycznych i częstych zabiegów leczniczych i rehabilitacyjnych w domu i poza domem.

Przy ocenie niepełnosprawności bierze się więc z jednej strony pod uwagę element medyczny - stan zdrowia dziecka, nadto czy ten stan wymaga systematycznych i częstych zabiegów leczniczych i rehabilitacyjnych albo czy powoduje konieczność zapewnienia stałej opieki lub pomocy, w sposób przewyższający zakres opieki nad zdrowym dzieckiem w danym wieku.

Z powyższego wynika jednoznacznie, że nie każda osoba do 16 roku życia, która jest niepełnosprawna musi być niezdolna do zaspokajania podstawowych potrzeb życiowych, co powoduje konieczność zapewnienia jej stałej opieki lub pomocy, w sposób przewyższający zakres opieki nad zdrowym dzieckiem w danym wieku.

Zauważyć jednak należy, że § 2 ust 9 cyt rozporządzenia wymienia stany chorobowe, które uzasadniają konieczność stałej opieki lub pomocy dziecku wskazując, że należy do nich głuchoniemota, głuchota lub obustronne upośledzenie słuchu niepoprawiające się w wystarczającym stopniu po zastosowaniu aparatu słuchowego lub implantu ślimakowego.

Zdaniem Sądu Okręgowego jest to istotny zapis mający wpływ na prawidłowe ustalenie orzekania o konieczności zapewnienia skarżącej stałej lub długotrwałej opieki. Z powyższych przepisów wnioskować należy, że opieka definiowana jest jako bezpośrednia i znacząca pomoc dziecku w związku z podstawowymi potrzebami życiowymi jak oddychanie, słyszenie, widzenie, porozumiewanie się, spożywanie posiłków. Powtórzyć należy jeszcze raz, że niewątpliwie każde, nawet zdrowe dziecko w wieku skarżącej – 17 miesięcy jest niezdolne do samodzielnej egzystencji i wymaga opieki z racji wieku.

Zdaniem Sądu Okręgowego przeprowadzone postępowanie dowodowe jednoznacznie wykazało, że obustronne zaaparatowanie małej skarżącej doprowadziło na przestrzeni czasu do poprawy skutków upośledzenia narządu słuchu i tym samym do nawiązania przez nią komunikacji z otoczeniem. Sąd I instancji z jednej strony uznał, że opinie biegłych logopedy i pediatry w konfrontacji z opinią biegłego laryngologa pozostają w sprzeczności co do oceny możliwości komunikacji małej skarżącej z otoczeniem. Z drugiej zaś strony Sąd ten podkreślił, że opinia biegłego laryngologa koncentruje się na aktualnych z dnia badania umiejętnościach małej, a ponadto wiązana jest przez biegłego z zastosowaniem aparatów słuchowych u dziecka, co nastąpiło dopiero w czerwcu 2016r. Zdaniem Sądu Okręgowego w tej sytuacji trudno podzielić pogląd, że opinie są ze sobą sprzeczne, gdyż biegła logopeda oraz pediatra w dacie przeprowadzonych

przez nie badań nie stwierdziły możliwości komunikowania się małoletniej z otoczeniem, skoro oceniają stan skarżącej w innym niż biegły laryngolog momencie. Nie ulega zaś wątpliwości, że na przestrzeni dwóch miesięcy dzielących badania biegłych, w stanie małoletniej nastąpił progres dający małoletniej, być może niewielką ale jednak, umiejętność komunikacji z otoczeniem. Znalazło to pełne odzwierciedlenie w opinii biegłego laryngologa, który wskazał jednoznacznie, że dziecko prawidłowo reagowało na dźwięki z otoczenia i mowę przy użyciu aparatów słuchowych. Zważyć w tym miejscu należy, że opinia biegłego laryngologa była w tym zakresie spójna, logiczna i jednoznaczna, przy czym szczegółowo uzasadniona i zdaniem Sądu Okręgowego brak było podstaw do odebrania jej waloru dowodowego.

Podkreślić również należy, że o ile zaopatrzenie dziecka w aparaty słuchowe nie niweluje wady słuchu na tyle by uznać, że dziecko wyzdrowiało - na co zwracała uwagę skarżąca - to jednak prowadzi do odzyskania zdolności do komunikacji z otoczeniem, co też zostało wykazane w toku postępowania przed Sądem I instancji. Samo posiadanie schorzenia, czy też niemożność wyzdrowienia małoletniej w drodze zaopatrzenia, o ile czyni skarżącą osobą niepełnosprawną, nie przesądza automatycznie o konieczności zapewnienia skarżącej stałej lub długotrwałej opieki innej osoby w związku ze znacznie ograniczoną zdolnością do samodzielnej egzystencji.

Poza sporem było, że małoletnia wymaga ciągłego nadzoru ze strony osób dorosłych i ma ograniczoną możliwość komunikowania się z otoczeniem, nie rozumie co jest dla niej zagrożeniem i nie poinformuje rodzica o sytuacji w jakiej się znajduje, ale taki stan jest właściwy dla jej wieku. Rację ma apelant, że w pozostałym zakresie ustalenia wynikające z treści opinii nie potwierdzają występowania ograniczeń, które uzasadniałyby przyznanie wskazań art. 6b ust. 3 z pkt 7 wyżej wymienionej ustawy, albowiem niewątpliwie obustronny niedosłuch małoletniej skutecznie niwelowany jest częściowo aparatami słuchowymi, co powoduje, że nie wymaga ona opieki określonej w pkt 6bust 3 pkt 7 ustawy o rehabilitacji zawodowej i społecznej oraz zatrudnianiu osób niepełnosprawnych. Dodatkowo zwrócić należy uwagę, że oceniając konieczność opieki należy mieć na uwadze także treść wyżej wskazanego § 2 ust 9 cyt. Rozporządzenia.

W tej sytuacji, zdaniem Sądu Okręgowego, brak było podstaw do uznania, że w przypadku mał. L. M. zachodzi przesłanka z § 2 ust. 1 pkt 9 rozporządzenia Ministra Pracy i Polityki Społecznej z dnia 1 lutego 2002r. w sprawie kryteriów oceny niepełnosprawności u osób w wieku do 16. roku życia (Dz. U. z 2002r, Nr 17, poz.162), a konsekwencji również z art. 6b ust. 3 pkt 7 ustawy z dnia 27 sierpnia 1997 r. o rehabilitacji zawodowej i społecznej oraz zatrudnieniu osób niepełnosprawnych (Dz. U. z 2011 r. Nr 217 poz. 721 z późn. zm.). i tym samym zaskarżony wyrok należało zmienić zgodnie z art. 386 § 1 k.p.c.

SSO Grażyna Borzestowska SSO Bożena Czarnota SSO Alicja Romanowska

informacje o jednostce