



**Propozycja zmiany przepisów Rozporządzenia Ministra Pracy i Polityki Społecznej z dnia 1 lutego 2002 roku w sprawie kryteriów oceny niepełnosprawności osób w wieku do 16 roku życia (Dz.U. Nr 17, poz. 162), poprzez eliminację zamkniętego katalogu schorzeń**

Do Ośrodka Poradnictwa Specjalistycznego prowadzonego przez Stowarzyszenie na Rzecz Niepełnosprawnych SPES zgłaszają się rodzice, których wnioski o wydanie orzeczenia o niepełnosprawności dziecka są rozpatrywane odmownie, ze względu na – wskazywany przez zespoły orzekające – brak określonego stanu chorobowego w wykazie zamieszczonym w § 2 ust. 1 Rozporządzenia Ministra Pracy i Polityki Społecznej z dnia 1 lutego 2002 roku w sprawie kryteriów oceny niepełnosprawności osób w wieku do 16 roku życia (Dz.U. Nr 17, poz. 162).

Problem tkwi w tym, że orzekania o niepełnosprawności dokonuje się na podstawie przepisów Rozporządzenia – aktu prawnego, w którym nie sposób ująć wszystkich stanów chorobowych i ich konsekwencji dla konkretnego dziecka. Z naszego doświadczenia wynika, że nawet biegli sędziowie często stwierdzają, że wprawdzie w rozumieniu ustawy, czyli aktu prawnego nadrzędnego, dziecko spełnia przesłanki do zaliczenia go do osób niepełnosprawnych (lub przesłanki do uzyskania określonego wskazania), jednak odmawiają zaliczenia do osób niepełnosprawnych (lub ustalenia określonego wskazania) z uwagi na treść Rozporządzenia zawierającego – w ich przekonaniu - pełny i zamknięty wykaz stanów chorobowych będących podstawą orzekania.

W naszym przekonaniu jest to rozumowanie błędne i niezgodne z wolą ustawodawcy. Kluczowe znaczenie mają bowiem przepisy ustawy definiujące niepełnosprawność jako wynik stanu chorobowego powodujące konieczność zapewnienia dziecku opieki i pomocy, w stopniu przewyższającym wsparcie potrzebne dziecku w danym wieku. Natomiast nie jest też możliwe, zwłaszcza przy obecnym tempie rozwoju medycyny, tworzenie zamkniętych katalogów stanów chorobowych uzasadniających wydanie orzeczenia. Oznacza to konieczność zindywidualizowanej oceny orzeczniczej każdej sytuacji i posługiwanie się istniejącym katalogiem jedynie jako wskazówką do orzekania.

Nasze przekonanie zostało potwierdzone w uzyskanym w sprawie naszej klientki przełomowym orzeczeniem Sądu Okręgowego w Katowicach z dnia 18 marca 2016 roku, sygn. akt: X 1Ua 94/15, na które powoływały się następnie inne sądy w analogicznych sprawach. W tej sprawie problem dotyczył dziecka cierpiącego na niedosłuch centralny – stan chorobowy, który nie został wymieniony w § 2 ust. 1 Rozporządzenia.

Sąd Okręgowy w Katowicach w wyroku z dnia 18 marca 2016 roku, sygn. akt: X 1Ua 94/15 wskazał, iż brak jest podstaw prawnych do stosowania zawężonego katalogu stanów chorobowych wymienionych w rozporządzeniu Ministra Pracy i Polityki Społecznej z dnia 1 lutego 2002 roku w sprawie kryteriów oceny niepełnosprawności u osób w wieku do 16 roku życia, które zostało wydane w tym zakresie z przekroczeniem upoważnienia ustawowego.



W uzasadnieniu tego wyroku Sąd stwierdził, iż: „Rozporządzenie z dnia 1 lutego 2002 r. w sprawie kryteriów oceny niepełnosprawności u osób w wieku do 16 roku życia zostało wydane na podstawie delegacji zawartej w art. 4 a ustawy o rehabilitacji zawodowej i społecznej oraz zatrudnianiu osób niepełnosprawnych. Artykuł ten stanowi, iż Minister właściwy do spraw zabezpieczenia społecznego w porozumieniu z ministrem właściwym do spraw zdrowia określi, w drodze rozporządzenia, kryteria oceny niepełnosprawności u osób w wieku do 16 roku życia. Jednocześnie art. 6c ust.9 pkt. 5 w/w ustawy jest podstawą delegacji dla właściwego ministra do wydania rozporządzenia określającego standardy w zakresie kwalifikowania oraz postępowania dotyczącego orzekania o niepełnosprawności i o stopniu niepełnosprawności, uwzględniając schorzenia naruszające sprawność organizmu i przewidywany okres trwania naruszenia tej sprawności, powodujące zaliczenie do odpowiedniego stopnia niepełnosprawności, a także oznaczenie symboli przyczyn niepełnosprawności. Porównanie zakresu tych delegacji prowadzi do wniosku, iż tylko ta zawarta art. 6c ust.9 pkt. 5 daje podstawę do wyliczenia stanów chorobowych, które uzasadniałyby zaliczenie do osób niepełnosprawnych. (...)

Jasno wynika to z treści art.92. ust 1 i 2 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r., który stanowi, iż Rozporządzenia są wydawane przez organy wskazane w Konstytucji, na podstawie szczegółowego upoważnienia zawartego w ustawie i w celu jej wykonania. Upoważnienie powinno określać organ właściwy do wydania rozporządzenia i zakres spraw przekazanych do uregulowania oraz wytyczne dotyczące treści aktu. Organ upoważniony do wydania rozporządzenia nie może przekazać swoich kompetencji, o których mowa w ust. 1, innemu organowi. Odnosząc się do zakresu rozpatrywanego w sprawie upoważnienia, trzeba wskazać, że jest ono niewystarczające i niespełniające standardów ustawy zasadniczej. Treść upoważnienia zawarta w art. 4 a jest ogólnikowa i nie sposób wyczytać z niej upoważnienia do wyliczenia schorzeń skutkujących możliwością ustalenia niepełnosprawności osoby poniżej 16 roku życia, tym bardziej do ustalenia zamkniętego katalogu tych schorzeń. Upoważnienie tej treści zawiera jedynie art.6c. ust.9. pkt.5, w którym takie stany chorobowe zostały wymienione, jednak dotyczy to tylko spraw o ustalenie stopnia niepełnosprawności. Ich analiza wskazuje jednak, że nie zawierają one katalogu zamkniętego tych schorzeń, na co w przypadku chorób słuchu wskazuje sformułowanie „w tym”. (...)

W konsekwencji, w ocenie Sądu odwoławczego, rozporządzenie z dnia 1 lutego 2002 r. może być stosowane tylko w tym zakresie, w jakim nie wykracza poza treść upoważnienia i tylko w połączeniu z brzmieniem art. 4a ustawy. Tymczasem przepis 4 a ustawy z dnia 27 sierpnia 1997 r. o rehabilitacji zawodowej społecznej oraz zatrudnianiu osób niepełnosprawnych jako przesłanki do zakwalifikowania dziecka do osób niepełnosprawnych wskazuje: okres naruszonej sprawności organizmu powyżej 12 miesięcy, wadę wrodzoną, długotrwałą chorobę lub uszkodzenie organizmu oraz konieczność zapewnienia dziecku całkowitej opieki lub pomocy w zaspokajaniu podstawowych potrzeb życiowych w sposób przewyższający wsparcie potrzebne osobie w danym wieku.”

Wskazujemy, iż aby wyeliminować wadliwy stan prawny - wystarczy w § 2 ust. 1 Rozporządzenia w pierwszym zdaniu dodać sformułowanie „w szczególności” – i miałby on wówczas brzmienie:



§ 2

1. *Do stanów chorobowych, które uzasadniają konieczność stałej opieki lub pomocy dziecku, należą w szczególności:*

(...)

Przedmiotowy problem jak również propozycję jego rozwiązania przedstawiliśmy właściwemu Ministerstwu Rodziny, Pracy i Polityki Społecznej od 2016 r. – w odpowiedzi wskazywano, iż powołany został Międzyresortowy Zespół do spraw Opracowania Systemu Orzekania o Niepełnosprawności oraz Niezdolności do Pracy i przedstawione przez nas kwestie zostaną wzięte pod uwagę przy opracowaniu nowych rozwiązań prawnych regulujących zasady orzekania o niepełnosprawności i niezdolności do pracy. Kierowaliśmy również pisma do Przewodniczącej w/w Zespołu - Prezes ZUS prof. Gertrudy Uścińskiej oraz innych podmiotów, które potencjalnie mogły poprzeć nasze działania – szczegóły na stronie <https://www.spes.org.pl/co-robimy/program-spraw-precedensowych-i-inicjatywy-ustawodawczej/kryteria-orzekania-o-niepelnosprawnosci-dziecka>

Jak dotąd nie został udostępniony jakikolwiek projekt nowelizacji, będący wynikiem prac w/w Zespołu; oczywistym jest, że będzie on podlegał konsultacjom społecznym i wieloetapowemu wdrożeniu, zatem proces ten będzie co najmniej wielomiesięczny, a może nawet wieloletni.

Proponowana przez nas nowelizacja Rozporządzenia Ministra Pracy i Polityki Społecznej z dnia 1 lutego 2002 roku w sprawie kryteriów oceny niepełnosprawności u osób w wieku do 16 roku życia, nie wymaga tworzenia *ad hoc* rozbudowanej, systemowej regulacji w przedmiocie kryteriów oceny niepełnosprawności u osób w wieku do 16 roku życia, natomiast do czasu wejścia w życie nowego systemu orzekania o niepełnosprawności oraz niezdolności do pracy, usunie wadę prawną Rozporządzenia.

Katowice, 11.03.2020 r.