



RZECZNIK PRAW OBYWATELSKICH

Warszawa, dnia 15 maja 2020 r.

III.7064.14.2020.JA

Wojewódzki Sąd Administracyjny

Skarżąca:

Pani Julia

Organ administracji publicznej:

Samorządowe Kolegium Odwoławcze

PISMO PROCESOWE

RZECZNIKA PRAW OBYWATELSKICH

1. Na podstawie art. 8 § 1 ustawy z dnia 30 sierpnia 2002 r. Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi (Dz. U. z 2019 r. poz. 2325 ze zm.) - dalej p.p.s.a., w związku z art. 14 pkt 6 ustawy z 15 lipca 1987 r. o Rzeczniku Praw Obywatelskich (Dz. U. z 2020 r. poz. 627) zgłaszam udział Rzecznika Praw Obywatelskich REGON: 012093073 w postępowaniu ze skargi Pani Julii - dalej Skarżąca na decyzję Samorządowego Kolegium Odwoławczego z dnia 9 stycznia 2020 r. Nr

o utrzymaniu w mocy decyzji wydanej z upoważnienia Wójta Gminy : przez Kierownika Gminnego Ośrodka Pomocy Społecznej w (z dnia 25 listopada 2019 r. Nr w przedmiocie odmowy przyznania Skarżącej prawa do świadczenia pielęgnacyjnego w związku z opieką nad dziadkiem, Panem ur. grudnia 1939 r.

2. Na podstawie art. 145 § 1 pkt 1 lit. a oraz art. 145 § 1 pkt 1 lit. c p.p.s.a. wnoszę o uchylenie w całości zaskarżonej decyzji Samorządowego Kolegium Odwoławczego w z dnia 9 stycznia 2020 r. (Nr) oraz poprzedzającej ją decyzji wydanej z upoważnienia Wójta Gminy przez Kierownika Gminnego Ośrodka Pomocy Społecznej w z dnia 25 listopada 2019 r. (Nr)

z uwagi na naruszenie:

a) prawa materialnego mającego wpływ na wynik sprawy:

- poprzez błędną wykładnię art. 17 ust. 1 pkt 4 w zw. z art. 17 ust. 1a ustawy z dnia 28 listopada 2003 r. o świadczeniach rodzinnych (Dz. U. z 2020 r. poz. 111 ze zm.) - dalej u.o.ś.r. polegającą na:
 - pominięciu prawnie uzasadnionych celów wskazanej ustawy,
 - przyjęciu, że faktyczne sprawowanie przez Skarżącą opieki nad niepełnosprawnym w stopniu znacznym dziadkiem, Panem nie jest wystarczające do uzyskania prawa do świadczenia pielęgnacyjnego z uwagi na okoliczność, iż Pan ma dzieci, na których - jako spokrewnionych w pierwszym stopniu - spoczywa obowiązek alimentacyjny,
 - uznaniu, że potencjalny obowiązek alimentacyjny dzieci względem wymagającego opieki ojca bez względu na szczególne okoliczności wyprzedza obowiązek alimentacyjny wnuczki, co w konsekwencji doprowadziło do błędnej konstatacji, iż w sytuacji Skarżącej nie zaktualizował się wynikający z przepisów ustawy z dnia 25 lutego 1964 r. Kodeks rodzinny i opiekuńczy (Dz. U. z 2019 r. poz. 2086 ze zm.) - dalej K.r.o. obowiązek alimentacyjny względem dziadka, co z kolei przesądziło o braku prawa do świadczenia pielęgnacyjnego,
 - nieuprawnionym przyjęciu, że przepisy u.o.ś.r. pozwalają organowi na ustalanie możliwości i formy realizacji obowiązku alimentacyjnego przez osobę zobowiązaną, a przez to wkraczanie w kompetencje zastrzeżone dla sądu powszechnego,
 - wadliwym uznaniu, że przy braku formalnego potwierdzenia stanu zdrowia w postaci orzeczenia o niepełnosprawności osób zobowiązanych do alimentacji w pierwszej kolejności ocena ich możliwości sprawowania opieki nad niepełnosprawnym Panem może być dokonana wyłącznie

w aspekcie możliwości realizacji obowiązku alimentacji w formie świadczeń finansowych, a nie w odniesieniu do przyczyn obiektywnych odnoszących się do faktycznego sprawowania opieki,

– uznaniu, że brak orzeczenia o znacznym stopniu niepełnosprawności dzieci Pana w powiązaniu z okolicznością, iż obowiązek alimentacyjny dzieci wyprzedza obowiązek alimentacyjny wnuczki, ma przesądzające znaczenie dla negatywnej oceny wniosku o przyznanie Skarżącej prawa do świadczenia pielęgnacyjnego,

- poprzez niezastosowanie art. 27 ust. 5 w zw. z art. 17 ust. 5 pkt 1 lit. b u.o.ś.r. co w konsekwencji skutkowało nieprzyjęciem, że w sytuacji Skarżącej w okresie od dnia 10 września 2019 r. do dnia 31 października 2019 r. nastąpił zbieg prawa do świadczenia pielęgnacyjnego i specjalnego zasiłku opiekuńczego implikujący prawo dokonania wyboru jednego ze świadczeń i przesądziło o braku prawa Skarżącej do świadczenia pielęgnacyjnego na wniosek złożony w trakcie pobierania specjalnego zasiłku opiekuńczego i ostatecznie skutkowało załatwieniem sprawy w sposób kolidujący ze słusznym interesem Skarżącej,

- poprzez zastosowanie normy prawnej wyrażonej w art. 17 ust. 1b u.o.ś.r. bez uwzględnienia okoliczności, iż na skutek wyroku Trybunału Konstytucyjnego z dnia 21 października 2014 r. sygn. akt K 38/13 doszło do uznania niekonstytucyjności części wskazanej normy prawnej w zakresie, w jakim różnicuje prawo do świadczenia pielęgnacyjnego osób sprawujących opiekę nad osobą niepełnosprawną ze względu na datę powstania niepełnosprawności osoby wymagającej opieki,

b) przepisów postępowania mających wpływ na wynik sprawy:

- art. 77 § 1 i art. 7 w zw. z art. 80 ustawy z dnia 14 czerwca 1960 r. Kodeks postępowania administracyjnego (Dz. U. z 2020 r. poz. 256 ze zm.) - dalej K.p.a. poprzez:

- niewyjaśnienie wszystkich okoliczności istotnych dla rozstrzygnięcia sprawy w szczególności odnoszących się do zakresu faktycznej opieki sprawowanej przez Skarżącą i realnych możliwości sprawowania przez dzieci Pana

opieki nad niepełnosprawnym ojcem w zakresie wymaganym stanem zdrowia osoby z niepełnosprawnością, a przez to nieuprawnione uznanie, że kryterium stopnia pokrewieństwa wyznaczające kolejność zobowiązania do alimentacji stanowi samo w sobie przeszkodę w nabyciu przez Skarżącą prawa do świadczenia pielęgnacyjnego,

- niewyjaśnienie wszystkich okoliczności istotnych dla rozstrzygnięcia sprawy i nieprzyjęcie, iż w sytuacji Skarżącej nastąpił zbieg prawa do świadczeń opiekuńczych w okresie od dnia 10 września 2019 r. do dnia 31 października 2019 r., a fakt pobierania specjalnego zasiłku opiekuńczego zwalnia organy rozstrzygające w sprawie

z podejmowania działań zmierzających do wszechstronnego wyjaśnienia sprawy pozwalającego na wydanie rozstrzygnięcia z uwzględnieniem słusznego interesu Skarżącej,

– art. 6, art. 7, art. 8 i art. 9 K.p.a. poprzez niezrealizowanie obowiązku czuwania organu, aby w toku postępowania Skarżąca nie poniosła szkody z powodu nieznamośności prawa, a w szczególności poprzez niewypełnienie obowiązku pouczenia Skarżącej o możliwości dokonania wyboru korzystniejszego świadczenia zgodnie z treścią art. 27 ust. 5 u.o.ś.r.,

- art. 11 i art. 107 § 3 K.p.a. z uwagi na brak adekwatnego uzasadnienia decyzji przejawiający się w niewyczerpującym i nieprzekonującym wyjaśnieniu motywów wydanego rozstrzygnięcia.

UZASADNIENIE

Dnia 10 września 2019 r. Skarżąca wystąpiła z wnioskiem o ustalenie prawa do świadczenia pielęgnacyjnego z tytułu rezygnacji z zatrudnienia lub innej pracy zarobkowej w związku z opieką nad dziadkiem, Panem 1939 r. legitymującym się orzeczeniem Miejskiego Zespołu do Spraw Orzekania o Niepełnosprawności w Z orzeczenia wynika, iż Pan został uznany za osobę o znacznym stopniu niepełnosprawności na stałe, a daty powstania niepełnosprawności nie można ustalić.

Rozpoznając wniosek Skarżącej organ I instancji - działający z upoważnienia Wójta Gminy Kierownik Gminnego Ośrodka Pomocy Społecznej w wydał decyzję z dnia 25 listopada 2019 r. o odmowie przyznania świadczenia pielęgnacyjnego. Z dokonanych przez organ ustaleń wynika, iż Pan jest wdowcem i ma dwoje dzieci - syna oraz Syn przewlekle choruje, legitymuje się orzeczeniem o okresowej całkowitej niezdolności do pracy w gospodarstwie rolnym do maja 2020 r. i pobiera rentę rolniczą. Córka zamieszkuje na stałe w Niemczech od 1995 r., nie pracuje i jest na utrzymaniu męża. Dzieci oświadczyły, że nie mogą sprawować opieki nad ojcem. Pani Julia nie pracuje, opiekuje się niepełnosprawnym dziadkiem i pobiera specjalny zasiłek opiekuńczy w związku z opieką nad niepełnosprawnym dziadkiem. W tak ustalonym stanie faktycznym organ uznał, iż Skarżąca nie jest osobą uprawnioną do uzyskania świadczenia pielęgnacyjnego. Z uzasadnienia wydanego rozstrzygnięcia wynika, iż powodem odmowy przyznania świadczenia były następujące okoliczności: powstanie niepełnosprawności osoby podlegającej opiece po 25. roku życia, posiadanie przez Skarżącą uprawnienia do specjalnego zasiłku opiekuńczego,

brak pokrewieństwa Skarżącej z Panem
istnienia osób spokrewnionych z Panem

w pierwszym stopniu, fakt
w pierwszym stopniu.

Od decyzji organu I instancji Skarżąca wniosła odwołanie wnioskując o uchylenie zaskarżonej decyzji i ustalenie prawa do świadczenia pielęgnacyjnego.

Po rozpoznaniu odwołania Samorządowe Kolegium Odwoławcze w wydało w dniu 9 stycznia 2020 r. decyzję o utrzymaniu w mocy zaskarżonej decyzji organu I instancji. W uzasadnieniu orzeczenia Kolegium przywołało przepisy u.o.ś.r. i wskazało, iż ustalone przez organ I instancji okoliczności faktyczne sprawy nie uzasadniają odstępiania od literalnej wykładni art. 17 ust. 1a pkt 2 u.o.ś.r. i przyznania Skarżącej - wnuczce osoby wymagającej opieki, świadczenia pielęgnacyjnego. W ocenie organu II instancji z akt sprawy nie wynika, aby zachodziły okoliczności obiektywnie uniemożliwiające dzieciom osoby wymagającej opieki spełnienia obowiązku alimentacyjnego wobec ojca, czy to w formie bezpośredniej opieki, czy też dostarczenia środków pieniężnych koniecznych do zapewnienia tej opieki. Obowiązani nie legitymują się też orzeczeniem o znacznym stopniu niepełnosprawności. Przepisy u.o.ś.r. nie regulują kwestii opieki nad osobą niepełnosprawną wymagającą opieki i nie obligują do sprawowania takiej opieki żadnego z członków rodziny. Ustalają natomiast w sposób precyzyjny, która z osób obowiązanych i po spełnieniu jakich przesłanek może otrzymać rekompensatę finansową ze strony państwa za rezygnację z zatrudnienia w celu sprawowania tej opieki.

W dalszej części uzasadnienia decyzji z dnia 9 stycznia 2020 r. Kolegium wskazało, iż przy badaniu, czy osobie wymienionej w art. 17 ust. 1 pkt 4 u.o.ś.r. niespokrewnionej w pierwszym stopniu z osobą wymagającą opieki, przysługuje uprawnienie do świadczenia pielęgnacyjnego, należy mieć na uwadze treść art. 17 ust. 1a u.o.ś.r., zgodnie z którym osobom, o których mowa w ust. 1 pkt 4, innym niż spokrewnione w pierwszym stopniu z osobą wymagającą opieki, przysługuje świadczenie pielęgnacyjne, w przypadku gdy spełnione są łącznie następujące warunki:

- 1) rodzice osoby wymagającej opieki nie żyją, zostali pozbawieni praw rodzicielskich, są małoletni lub legitymują się orzeczeniem o znacznym stopniu niepełnosprawności;
- 2) nie ma innych osób spokrewnionych w pierwszym stopniu, są małoletnie lub legitymują się orzeczeniem o znacznym stopniu niepełnosprawności;
- 3) nie ma osób, o których mowa w ust. 1 pkt 2 i 3, lub legitymują się orzeczeniem o znacznym stopniu niepełnosprawności.

Kolegium wskazało, iż słusznie podkreśla się w orzecznictwie sądów administracyjnych, że przy dokonywaniu wykładni przepisów art. 17 ust. 1 pkt 4 w zw. z art. 17 ust. 1a u.o.ś.r. nie można ograniczać się jedynie do wykładni literalnej, której

zastosowanie prowadziłyby do przyjęcia, że dalszym krewnym będzie przysługiwało prawo do świadczenia pielęgnacyjnego, tylko w okolicznościach wymienionych w art. 17 ust. 1a u.o.ś.r. Konieczne w tym zakresie posiłkowanie się wykładnią celowościową i systemową omawianych przepisów, przemawiającą za uznaniem, że ograniczenia wynikające z regulacji art. 17 ust. 1a u.o.ś.r. nie powinny mieć zastosowania w sytuacji, gdy preferowany przez ustawodawcę opiekun z obiektywnych względów (a więc niezależnych od niego) nie jest w stanie sprawować opieki nad potrzebującym tj., gdy zachodzą okoliczności wymienione w art. 132 K.r.o., do którego odsyła art. 17 ust. 1 u.o.ś.r. (por. wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Olsztynie z dnia 19 listopada 2019 r. sygn. akt II SA/OI 768/19, LEX nr 2752141). Kolegium podkreśliło, iż powyższą argumentację podziela, jednak pod warunkiem (zawsze przyjmowanym przez sądy administracyjne w tego typu sprawach), że zobowiązani do alimentacji w pierwszej kolejności z obiektywnych, a nie subiektywnych przyczyn nie mogą lub nie chcą zajmować się swoim rodzicem.

Zdaniem Kolegium, że w rozpoznawanej sprawie istniałyby przesłanki do przyznania Skarżącej świadczenia pielęgnacyjnego jedynie wtedy, gdy dzieci Pana [imię] nie byłyby w stanie zadośćuczynić obowiązkowi alimentacyjnemu. Nie chodzi tu tylko o brak możliwości sprawowania przez nie opieki nad niepełnosprawnym ojcem w rozumieniu art. 17 ust. 1 u.o.ś.r., ale także o brak możliwości dostarczenia przez nie środków pieniężnych potrzebnych do zapewnienia odpowiedniej opieki przez inne osoby. Kolegium wskazało, że taką okolicznością, która mogłaby uzasadniać niemożność spełnienia obowiązku alimentacyjnego byłoby posiadanie przez dzieci Pana [imię] orzeczeń o znacznym stopniu niepełnosprawności. Okoliczności, że córka nie wyraża woli opieki nad ojcem, a odległość i zamieszkiwanie poza granicami Polski, nie stanowią okoliczności obiektywnych umożliwiających niewywiązanie się z tego obowiązku. Są to bowiem okoliczności zależne od woli osób obowiązanych i jako takie nie mogą skutkować wyłączeniem stosowania art. 17 ust. 1a pkt 2 u.o.ś.r.

W ocenie Kolegium w sprawie będącej przedmiotem rozpoznawania nie zaszły okoliczności, które pozwoliłyby zaktualizować obowiązek alimentacyjny Skarżącej względem jej dziadka przed obowiązkiem alimentacyjnym dzieci Pana [imię].

Oznacza to, że Skarżąca nie mogła skutecznie ubiegać się o przyznanie świadczenia pielęgnacyjnego, gdyż są osoby zobowiązane w pierwszej kolejności do alimentacji. W pierwszej kolejności obowiązek sprawowania opieki nad Panem [imię]

ciąży na Jego dzieciach. Ten obowiązek można zdjąć z dzieci, tylko w przypadku, gdy posiadają znaczny stopień niepełnosprawności, co nie zaistniało w niniejszej sprawie. Ponieważ z woli ustawodawcy istnieje zakaz przyznawania świadczenia pielęgnacyjnego wobec osób zobowiązanych w dalszej kolejności w sytuacji istnienia osób zobowiązanych w pierwszej kolejności, to dopiero ustalenie obiektywnych okoliczności uniemożliwiających realizowanie takiego obowiązku przez zobowiązanych w pierwszej kolejności, na co

wskazują sądy administracyjne, umożliwiałyby przyznanie świadczenia wnuczce (por. wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Olsztynie z dnia 19 listopada 2019 r. sygn. akt II SA/OI 768/19, LEX nr 2752141).

Ostatecznie organ odwoławczy uznał, że decyzja organu I instancji odpowiada prawu i utrzymał ją w mocy.

Rozstrzygnięcie Kolegium z dnia 9 stycznia 2020 r. Skarżąca zakwestionowała skargą do Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Wskazując na niesprawiedliwość wydanej decyzji podkreśliła, iż sprawuje faktyczną opiekę nad niepełnosprawnym dziadkiem i jest jedyną osobą, która jest w stanie zapewnić w stopniu należytej opieki dziadkowi, który wymaga całodobowej opieki i uwagi. Wyjaśniła, iż stan zdrowia Pana nie pozwala na opiekowanie się ojcem, gdyż sam wymaga pomocy, a Pani od 25 lat zamieszkuje poza granicami Polski i pozostaje bez pracy na utrzymaniu męża. Domagając się przyznania świadczenia pielęgnacyjnego Skarżąca wskazała, iż z dniem 31 października 2019 r. utraciła prawo do specjalnego zasiłku opiekuńczego i pomimo sprawowanej opieki na dziadkiem pozostaje bez jakiegokolwiek wsparcia finansowego. Przywołała także wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 21 października 2014 r. sygn. akt K 38/13, na mocy którego nie jest dopuszczalne różnicowanie prawa do świadczenia pielęgnacyjnego ze względu na datę powstania niepełnosprawności osoby podlegającej opiece.

W odpowiedzi na skargę Kolegium wniosło o jej oddalenie przytaczając zasadniczo argumentację zawartą w uzasadnieniu zaskarżanej skargą decyzji z dnia 9 stycznia 2020 r. Zdaniem Kolegium brak jest podstaw do zmiany kwestionowanej skargą decyzji.

W ocenie Rzecznika Praw Obywatelskich z przedstawioną przez Samorządowe Kolegium Odwoławcze w oraz organ I instancji argumentacją uzasadniającą odmowę przyznania Skarżącej prawa do świadczenia pielęgnacyjnego nie sposób się zgodzić.

Zgodnie z treścią art. 17 ust. 1 pkt 1-3 u.o.ś.r. świadczenie pielęgnacyjne z tytułu rezygnacji z zatrudnienia lub innej pracy zarobkowej przysługuje matce albo ojcu, opiekunowi faktycznemu dziecka, osobie będącej rodziną zastępczą spokrewnioną w rozumieniu ustawy z dnia 9 czerwca 2011 r. o wspieraniu rodziny i systemie pieczy zastępczej.

W art. 17 ust. 1 pkt 4 u.o.ś.r. ustawodawca określił, iż prawo do świadczenia przysługuje innym osobom, na których zgodnie z przepisami K.r.o. ciąży obowiązek alimentacyjny, z wyjątkiem osób o znacznym stopniu niepełnosprawności, jeżeli nie podejmują lub rezygnują z zatrudnienia lub innej pracy zarobkowej w celu sprawowania opieki nad osobą legitymującą się orzeczeniem o znacznym stopniu niepełnosprawności albo orzeczeniem o niepełnosprawności łącznie ze wskazaniami: konieczności stałej lub

długotrwałej opieki lub pomocy innej osoby w związku ze znacznie ograniczoną możliwością samodzielnej egzystencji oraz konieczności stałego współdziałania na co dzień opiekuna dziecka w procesie jego leczenia, rehabilitacji i edukacji. Do tej grupy osób innych niż spokrewnione w pierwszym stopniu z osobą wymagającą opieki ma zastosowanie art. 17 ust. 1a u.o.ś.r., w myśl którego świadczenie pielęgnacyjne przysługuje wówczas, gdy spełnione są łącznie następujące warunki:

1) rodzice osoby wymagającej opieki nie żyją, zostali pozbawieni praw rodzicielskich, są małoletni lub legitymują się orzeczeniem o znacznym stopniu niepełnosprawności;

2) nie ma innych osób spokrewnionych w pierwszym stopniu, są małoletnie lub legitymują się orzeczeniem o znacznym stopniu niepełnosprawności;

3) nie ma osób, o których mowa w ust. 1 pkt 2 i 3, lub legitymują się orzeczeniem o znacznym stopniu niepełnosprawności.

W art. 17 ust. 1b u.o.ś.r. ustawodawca postanowił, że świadczenie pielęgnacyjne przysługuje, jeżeli niepełnosprawność osoby wymagającej opieki powstała: nie później niż do ukończenia 18. roku życia albo w trakcie nauki w szkole lub w szkole wyższej, jednak nie później niż do ukończenia 25. roku życia. Przepis ten po wyroku Trybunału Konstytucyjnego z dnia 21 października 2014 r. sygn. akt K 38/13 na skutek którego doszło do uznania niekonstytucyjności części wskazanej normy prawnej w zakresie, w jakim różnicuje prawo do świadczenia pielęgnacyjnego osób sprawujących opiekę nad osobą niepełnosprawną ze względu na datę powstania niepełnosprawności osoby wymagającej opieki, nie może stanowić podstawy odmowy przyznania świadczenia pielęgnacyjnego.

W art. 27 u.o.ś.r. wskazano, iż w przypadku zbiegu uprawnień do świadczenia rodzicielskiego, świadczenia pielęgnacyjnego, specjalnego zasiłku opiekuńczego, dodatku do zasiłku rodzinnego, o którym mowa w art. 10 lub zasiłku dla opiekuna, o którym mowa w ustawie z dnia 4 kwietnia 2014 r. o ustaleniu i wypłacie zasiłków dla opiekunów - przysługuje jedno z tych świadczeń wybrane przez osobę uprawnioną także w przypadku gdy świadczenia te przysługują w związku z opieką nad różnymi osobami.

Na wstępie koniecznym wydaje się podkreślenie, że pomimo, iż w zaskarżanej decyzji organ odwoławczy nie odniósł się do wskazywanego przez organ I instancji w decyzji odmownej z dnia 25 listopada 2019 r. aspektu daty powstania niepełnosprawności Pana

to patrząc systemowo na sytuację prawną Skarżącej kwestia ta nie pozostaje bez wpływu na ocenę całościową uprawnienia Skarżącej do świadczenia pielęgnacyjnego. Nie można bowiem pominąć, jako elementu kształtującego stan prawny, wyroku Trybunału Konstytucyjnego z dnia 21 października 2014 r. sygn. akt K 38/13, w którym stwierdzone zostało, że art. 17 ust. 1b u.o.ś.r. w zakresie, w jakim różnicuje prawo

do świadczenia pielęgnacyjnego osób sprawujących opiekę nad osobą niepełnosprawną po ukończeniu przez nią wieku określonego w tym przepisie ze względu na moment powstania niepełnosprawności, jest niezgodny z art. 32 ust. 1 Konstytucji. Skutkiem tego wyroku nie jest uchylenie art. 17 ust. 1b u.o.ś.r., a Trybunał orzekł o niekonstytucyjności części normy wynikającej z tego przepisu (tzw. wyrok zakresowy). Poprawienie stanu prawnego w tym zakresie należy do ustawodawcy. Pomimo tego, nie może budzić wątpliwości konieczność dokonania takiej jego wykładni, która nie byłaby sprzeczna ze stanowiskiem Trybunału. Stanowisko takie wyrażone zostało w orzecznictwie sądowym, w którym podkreśla się, że nie jest dopuszczalne oparcie decyzji odmawiającej przyznania prawa do świadczenia pielęgnacyjnego na tej części przepisu art. 17 ust. 1b u.o.ś.r., która została uznana za niezgodną z art. 32 ust. 1 Konstytucji RP. Stwierdzenie niekonstytucyjności części przepisu w wyroku zakresowym wywołuje bowiem domniemanie niekonstytucyjności tej zakwestionowanej części, a sądy i organy są związane orzeczeniem Trybunału Konstytucyjnego w zakresie dokonanej oceny zgodności z Konstytucją. Łączy się to z wynikającą z art. 8 ust. 2 Konstytucji RP zasadą ustrojową bezpośredniego stosowania przepisów Konstytucji. Jedną z form takiego bezpośredniego stosowania jest oparcie wyroku na stanowisku wyrażonym w orzeczeniu Trybunału Konstytucyjnego. W konsekwencji, w stosunku do opiekunów osób wymagających opieki, których niepełnosprawność powstała później niż do ukończenia 18. (ewentualnie 25.) roku życia, kryterium momentu powstania niepełnosprawności, jako uniemożliwiające uzyskanie świadczenia pielęgnacyjnego, utraciło przymiot konstytucyjności. Wobec tego, w odniesieniu do tych osób oceny spełnienia przesłanek niezbędnych dla przyznania świadczenia pielęgnacyjnego należy dokonywać z pominięciem tego kryterium (por. wyroki Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 14 grudnia 2016 r. sygn. akt I OSK 1614/16, z dnia 4 czerwca 2017 r. sygn. akt I OSK 2920/16, z dnia 11 lipca 2017 r. sygn. akt I OSK 1600/16 dostępne: na: <http://orzeczenia.nsa.gov.pl>).

W ocenie Rzecznika Praw Obywatelskich nie sposób się także zgodzić ze stanowiskiem wyrażonym przez Samorządowe Kolegium Odwoławcze w niniejszej sprawie, której istota sprowadza się do ustalenia, czy Skarżąca, wnuczka niepełnosprawnego w stopniu znacznym Pana _____ jest uprawniona do świadczenia pielęgnacyjnego, pomimo, że dzieci osoby wymagającej opieki nie zostały uznane za niepełnosprawne w stopniu znacznym, ale nie są w stanie opiekować się ojcem i nie są osobami ubiegającymi się ani pobierającymi świadczenie opiekuńcze.

Patrząc systemowo na działania organów obu instancji w sprawie związanej z uprawnieniem Skarżącej do świadczenia pielęgnacyjnego, Rzecznik Praw Obywatelskich stoi na stanowisku, że decyzja z dnia 9 stycznia 2020 r. oraz poprzedzająca ją decyzja z dnia 25 listopada 2019 r. zostały wydane z naruszeniem art. 17 ust. 1b, art. 17 ust. 1 pkt 4 w zw. z art. 17 ust. 1a, art. 27 ust. 5 w zw. z art. 17 ust. 5 pkt 1 lit. b u.o.ś.r. oraz z pogwałceniem

przepisów postępowania wskazanych w zarzutach pisma procesowego. Za wydaniem wskazanych decyzji nie przemawiał również słuszny interes Skarżącej, a wręcz przeciwnie wydane rozstrzygnięcia doprowadziły do sytuacji, w której pomimo, iż Skarżąca opiekuje się swoim niepełnosprawnym w stopniu znacznym dziadkiem - faktu tego organy nie kwestionują - i z tego względu nie podejmuje aktywności zawodowej, nie może Ona uzyskać należnego świadczenia. Taka sytuacja nie może zyskać aprobaty w państwie prawa.

W tym miejscu warto wskazać, iż w wyroku z dnia 18 listopada 2014 r. sygn. akt SK 7/11 Trybunał Konstytucyjny uznał, że: „zasadniczym celem świadczenia pielęgnacyjnego jest częściowe pokrycie wydatków ponoszonych przez rodzinę w związku z koniecznością zapewnienia opieki i pielęgnacji niepełnosprawnemu dziecku lub niepełnosprawnej osobie dorosłej (zob. uzasadnienie rządowego projektu ustawy o świadczeniach, druk sejmowy nr 1555/IV kadencja). Podmiotem prawa do tego świadczenia jest osoba (zdolna do pracy), rezygnująca z zatrudnienia w celu sprawowania osobistej opieki nad niepełnosprawnym członkiem rodziny której ma ono częściowo rekompensować utracony zarobek. Na kompensacyjną funkcję świadczenia pielęgnacyjnego wskazują także wypowiedzi przedstawicieli doktryny [...] oraz orzecznictwo sądów administracyjnych [...]. Podkreślić należy, że niezależnie od kompensacyjnej funkcji świadczenia pielęgnacyjnego, jego beneficjentem jest cała rodzina, w szczególności zaś jej niepełnosprawny członek mający zapewnioną opiekę osoby najbliższej. [...] beneficjentem tego świadczenia jest cała rodzina, a realną korzyść odnosi z niego osoba niepełnosprawna, która ma w ten sposób zapewnioną możliwość stałej opieki bliskiej osoby i stałego z nią kontaktu. W istocie jest to świadczenie, które ma zabezpieczyć egzystencję osób niepełnosprawnych przez wspieranie tych, którzy opiekują się nimi”. Do podobnych wniosków doszedł Trybunał Konstytucyjny uzasadniając wyrok z dnia 21 października 2014 r. sygn. akt K 38/13, gdzie stwierdził: „oba świadczenia - specjalny zasiłek opiekuńczy i świadczenie pielęgnacyjne odgrywają podobną rolę do wspomnianego wcześniej zasiłku pielęgnacyjnego (art. 16 ust. 1 u.o.ś.r.). Ich celem jest przyznanie wsparcia finansowego w związku z koniecznością ponoszenia zwiększonych wydatków na utrzymanie członka rodziny, znajdującego się w określonej sytuacji faktycznej. Konstrukcja świadczeń określonych w art. 16a ust. 1 i art. 17 ust. 1 u.o.ś.r. nawiązuje do faktu rezygnacji bądź braku podjęcia pracy zarobkowej przez opiekuna osoby niepełnosprawnej. Świadczenia te mają zatem częściowo uzupełniać dochód utracony przez opiekuna decydującego się sprawować osobiście stałą lub długotrwałą opiekę nad osobą najbliższą, niezdolną do samodzielnej egzystencji. Stanowią zatem swego rodzaju finansową rekompensatę związaną z wyjściem opiekuna osoby niepełnosprawnej z rynku pracy. Nie znaczy to jednak, że można te przysporzenia traktować wprost jako swoiste wynagrodzenie faktu niepodjęcia bądź rezygnacji z wykonywania pracy zarobkowej przez opiekuna. Specjalny zasiłek opiekuńczy oraz świadczenie pielęgnacyjne są świadczeniami przyznawanymi opiekunom osób niepełnosprawnych w związku z rezygnacją przez te osoby

z aktywności zawodowej. Są więc formą pomocy, która rekompensuje utracony zarobek opiekuna. Trzeba je jednak rozpatrywać również w odniesieniu do osoby wymagającej opieki, która staje się pośrednim beneficjentem tych świadczeń. Celem obu wspomnianych świadczeń opiekuńczych jest więc w ogólniejszym wymiarze - częściowe uzupełnienie środków finansowych rodziny, która ponosi dodatkowe koszty związane z opieką nad osobami najbliższymi”.

Trybunał wielokrotnie podkreślał, iż „nałożony na ustawodawcę obowiązek urzeczywistnienia wyrażonych w Konstytucji RP gwarancji socjalnych w drodze stosownych regulacji normatywnych nie oznacza obowiązku maksymalnej rozbudowy systemu świadczeń. Obowiązek ten musi być natomiast rozumiany jako nakaz urzeczywistnienia poprzez regulacje ustawowe treści prawa konstytucyjnego w taki sposób, aby z jednej strony uwzględniało istniejące potrzeby, z drugiej możliwości ich zaspokojenia. Granice tych możliwości wyznaczone są przez inne podlegające ochronie wartości konstytucyjne, takie jak np. równowaga budżetowa, które mogą w pewnym zakresie pozostawać w opozycji do rozwiązań ustawowych zmierzających do maksymalizacji gwarancji socjalnych. W tym właśnie sensie uzasadnione jest w pełni twierdzenie, że ochrona praw socjalnych, których w myśl art. 81 Konstytucji RP można dochodzić tylko w granicach określonych w ustawie, przejawiać się powinna w takim ukształtowaniu rozwiązań ustawowych, które stanowiąc będą optimum realizacji treści prawa konstytucyjnego. Nie ulega też żadnej wątpliwości, że bez względu na intensywność oddziaływania czynników, które mogą hamować dążenie do zaspokojenia uzasadnionych potrzeb socjalnych, ustawowa realizacja konstytucyjnego prawa socjalnego nie może nigdy uplasować się poniżej minimum wyznaczonego przez istotę danego prawa (wyroki Trybunału Konstytucyjnego z dnia 8 maja 2000 r. sygn. akt SK 22/99, OTK ZU nr 4/2000, poz. 107; z dnia 11 grudnia 2006 r. sygn. akt SK 15/16, OTK ZU nr 11/A/2006, poz. 170)” (wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 8 lipca 2014 r. sygn. akt P 33/13).

Zgodnie z aktualną teorią wykładni prawa, nie istnieje czyste, abstrakcyjne znaczenie przepisu, które mogłoby być przyjęte bez jakichkolwiek zabiegów interpretacyjnych. Nawet pozornie proste przepisy wymagają bowiem dokonywania pewnych założeń i przyjmowania pewnych definicji i konkretnego rozumienia słów i kontekstów (por. uchwała Sądu Najwyższego z dnia 7 grudnia 2006 r. sygn. akt III CZP 108/06, OSNC 2007/9/134, Biuletyn SN 2006/12). Teoretycy języka zgodnie bowiem wskazują, że ze względu na cechy języka prawnego, jego nieostrość, wieloznaczność, czy semantyczną otwartość (niedookreśloność), jego zależność od zmieniających się kontekstów pozajęzykowych, takich jak stosunki społeczne, ekonomiczne czy polityczne, akty twórczej interpretacji przepisów prawnych są wręcz nieuniknione. Wynika stąd, że w wielu sytuacjach twórczy charakter wykładni stanowi po prostu rezultat immanentnych cech samego języka prawnego (por. A. Stelmachowski, Wstęp do teorii prawa cywilnego, Warszawa 1984, s. 434, A. Stelmachowski, Zarys teorii

prawa cywilnego, Warszawa 1998, s. 295 Z. Ziemiński, M. Zieliński, Dyrektywy i sposoby wypowiedzenia, Warszawa 1992, a zwłaszcza M. Zieliński, Wykładnia prawa. Zasady, reguły, wskazówki, Warszawa 2002, K. Płeszka, T. Gizbert-Studnicki, Dwa ujęcia wykładni. Próba konfrontacji, ZNUJ 1984/20, R. Sarkowicz, J. Stelmach, Teoria prawa, Kraków 1996, s.80, L. Leszczyński, Zagadnienia teorii stosowania prawa. Doktryna i tezy orzecznictwa, Zakamycze 2001, s.113).

Przenosząc powyższe na grunt sprawy będącej przedmiotem zaskarżenia Rzecznik pragnie wskazać, iż organy obu instancji dokonały nieprawidłowej wykładni przepisu art. 17 ust. 1 pkt 4 w zw. z art. 17 ust. 1a u.o.ś.r., a przez to wadliwie przyjęły, że fakt sprawowania przez Skarżącą opieki nad niepełnosprawnym w stopniu znacznym dziadkiem, Panem nie jest wystarczający do uzyskania prawa do świadczenia pielęgnacyjnego z uwagi na okoliczność, iż są osoby spokrewnione w pierwszym stopniu z Panem - ojciec i ciotka Skarżącej, które nie legitymują się orzeczeniem o znacznym stopniu niepełnosprawności, a ich potencjalny (nieskonkretyzowany) obowiązek alimentacyjny względem ojca wyprzedza obowiązek alimentacyjny Skarżącej, co uniemożliwia powstanie po Stronie Skarżącej obowiązku alimentacyjnego względem dziadka.

Zastosowana przez organy obu instancji wykładnia wskazanych wyżej przepisów u.o.ś.r. doprowadziła do rozstrzygnięcia, które w świetle powszechnie akceptowanych wartości jest niesłuszne, niesprawiedliwe, nieracjonalne i nieodpowiadające ratio legis u.o.ś.r. Odstępstwo od sensu językowego przepisów było nie tylko prawem, ale wręcz obowiązkiem organów (por. uchwałę Sądu Najwyższego z dnia 22 marca 2007 r. sygn. akt III CZP 8/2007, Lex nr 230973). Nie może zatem budzić wątpliwości, iż sytuacja prawna będąca przedmiotem rozstrzygnięcia przez organy obu instancji uzasadniała konieczność kreatywnej interpretacji przepisów art. 17 ust. 1 pkt 4 w zw. z art. 17 ust. 1a u.o.ś.r. i odstąpienia od ich literalnego sensu w celu zapewnienia zgodności wykładni przepisu z Konstytucją RP.

Zdaniem Rzecznika Praw Obywatelskich organy administracji orzekające w niniejszej sprawie naruszyły przepisy prawa materialnego. Dokonały bowiem nieprawidłowej wykładni przepisów u.o.ś.r., co miało wpływ na jej wynik. W sytuacjach, gdy ściśle literalne interpretowanie zapisu ustawowego prowadzi do zniekształcenia albo wypaczenia jego treści, obowiązkiem organu stosującego prawo jest sięgnięcie do innych sposobów wykładni. Organ winien był zatem podjąć próbę zinterpretowania norm prawnych odwołując się do aksjologicznej racjonalności ustawodawcy oraz kierując się systemowymi, celowościowymi bądź funkcjonalnymi regułami wykładni prawa (por. uchwałę składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z dnia 18 października 2001 r., I KZP 22/01 OSNKW 2001, z. 11-12, poz. 86, a także A. Redelbach, S. Wronkowska, Z. Ziemiński: Zarys teorii państwa i prawa, Warszawa 1992, s. 203 i nast.; L. Morawski: Wstęp do prawoznawstwa,

Toruń 1997, s. 151; J. Wróblewski: Sądowe stosowanie prawa, Warszawa 1972, s. 123 i nast.).

W orzecznictwie sądów administracyjnych przeważa pogląd, który Rzecznik całkowicie podziela, że przepisy art. 17 ust. 1 pkt 4 w zw. z art. 17 ust. 1a u.o.ś.r. należy odczytywać przez pryzmat zasad i wartości wyrażonych w Konstytucji RP, z uwzględnieniem celu tych unormowań, którym jest przyznanie świadczenia pielęgnacyjnego osobom, które rzeczywiście sprawują opiekę nad bliskimi osobami niepełnosprawnymi i wymagającymi takiego wsparcia (por. wyroki Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 5 listopada 2015 r. sygn. akt I OSK 1062/14, z dnia 13 listopada 2015 r. sygn. akt I OSK 1286/14, z dnia 21 czerwca 2017 r. sygn. akt I OSK 829/16, z dnia 12 maja 2017 r. sygn. akt I OSK 328/16, z dnia 21 czerwca 2017 r. sygn. akt I OSK 829/17, z dnia 27 maja 2019 r. sygn. akt I OSK 1939/18 dostępne na: <http://orzeczenia.nsa.gov.pl>). W orzecznictwie sądowym (por. wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 13 listopada 2015 r. sygn. akt I OSK 1286/14 dostępny na: <http://orzeczenia.nsa.gov.pl>) akceptowane jest następujące rozumienie pojęcia wykładnia prokonstytucyjna: „Artykuł 2 ustawy zasadniczej stanowi, że Rzeczpospolita Polska jest demokratycznym państwem prawnym urzeczywistniającym zasady sprawiedliwości społecznej. Zasadę tę spełniają w szczególności sądy, których obowiązkiem jest przestrzeganie wyznaczonego przez Konstytucję porządku prawnego. Stosownie bowiem do Konstytucji, jej przepisy stosuje się bezpośrednio, co oznacza, że sądy posiadają środki do zgodnego z Konstytucją rozstrzygnięcia sprawy. Do środków tych należy wykładnia rozszerzająca, oparta na założeniu racjonalnego ustawodawcy, w której dopuszczalne jest odstępstwo od tej racjonalności w sytuacji, gdy istnieją ważniejsze, niż literalne pojmowanie normy, zasady i wartości. Toteż kierując się wyrażoną w art. 178 ust. 1 i art. 8 Konstytucji RP zasadą podległości sędziów Konstytucji rozumianą w ten sposób, że interpretując przepisy ustaw sędziowie zobowiązani są wziąć pod uwagę nie tylko ich literalną treść, ale też przepisy ustawy zasadniczej, a w sytuacji w której wykładnia ustawy nie daje jednoznacznego rezultatu należy wybrać taką wykładnię, która w sposób najpełniejszy umożliwi realizację norm i wartości konstytucyjnych (por. uchwała Sądu Najwyższego z dnia 20 czerwca 2006 r. sygn. akt I KZP 14/00, Wokanda 2000 Nr 9, poz. 16)”.

W art. 17 ust. 1 pkt 4 u.o.ś.r. ustawodawca nawiązuje wprost do obowiązku alimentacyjnego, o którym mowa w K.r.o. Nie można zatem pominąć treści art. 132 K.r.o., zgodnie z którym obowiązek alimentacyjny zobowiązanego w dalszej kolejności powstaje dopiero wtedy, gdy nie ma osoby zobowiązanej w bliższej kolejności albo gdy osoba ta nie jest w stanie uczynić zadość swemu obowiązkowi lub gdy uzyskanie od niej na czas potrzebnych uprawnionemu środków utrzymania jest niemożliwe lub połączone z nadmiernymi trudnościami. W tym kontekście umożliwienie przyznania świadczenia pielęgnacyjnego innym osobom zobowiązanym do alimentacji niż osoby spokrewnione

w pierwszym stopniu tylko w sytuacji, gdy rodzice osoby wymagającej opieki nie żyją, zostali pozbawieni praw rodzicielskich, są małoletni lub legitymują się orzeczeniem o znacznym stopniu niepełnosprawności narusza konstytucyjną zasadę równości, sprawiedliwości społecznej - art. 2 Konstytucji RP, a także godzi w konstytucyjne nakazy ochrony i opieki nad rodziną - art. 18 Konstytucji RP (por. wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego we Wrocławiu z dnia 19 czerwca 2019 r. sygn. akt IV SA/Wr 122/19, LEX nr 2699914).

W niniejszej sprawie Pan _____, ojciec Skarżącej jest osobą schorowaną, wymagającą wsparcia, legitymującą się orzeczeniem o okresowej całkowitej niezdolności do pracy pobierającą z tego tytułu rentę w wysokości 551,31 zł. Stan zdrowia uniemożliwia Panu _____ samodzielne sprawowanie opieki nad ojcem. Natomiast Pani _____ od 25 lat mieszka wraz z mężem poza granicami Polski i pozostaje na wyłącznym utrzymaniu męża (nie pracuje). W związku z tym cały ciężar opieki nad niepełnosprawnym dziadkiem, także w aspekcie finansowym, spoczywa na Skarżącej, która sprawuje rzeczywistą opiekę. W tym stanie faktycznym, w ocenie Rzecznika, mając na względzie powołany wyżej art. 132 K.r.o., należało przyjąć, że zaktualizował się obowiązek alimentacyjny Skarżącej - jako zobowiązanej w dalszej kolejności - względem dziadka, co czyni ją osobą uprawnioną do żądanego świadczenia pielęgnacyjnego. Akceptacja odmiennej wykładni omawianych przepisów w okolicznościach rozpoznawanej sprawy prowadziłaby do pozbawienia prawa do świadczenia pielęgnacyjnego wnuczki faktycznie sprawującej opiekę nad niepełnosprawnym dziadkiem, w sytuacji w jakiej pozostają Pan _____ i Pani _____. Organy obu instancji w żaden sposób nie odniosły się do tej kwestii i nie oceniły, czy syn i córka Pana _____ są w stanie zapewnić ojcu opiekę przynajmniej na analogicznym poziomie jak wnuczka. W tej sytuacji przyjęcie przez organy, iż sam fakt spokrewnienia w pierwszym stopniu przesądza o możliwości sprawowania opieki nad ojcem i zdolności do wykonywania tej opieki - w oparciu tylko o kryterium pierwszeństwa zobowiązania do alimentacji - ocenić należy za całkowicie teoretyczne. Próżno poszukiwać w uzasadnieniach wydanych decyzji argumentów przemawiających za słuszością przyjętej tezy.

Wydane w sprawie decyzje organów obu instancji oparte na literalnej wykładni art. 17 ust. 1 pkt 4 w zw. z art. 17 ust. 1a u.o.ś.r. nie mogą się ostać. Akceptacja dokonanej wykładni prowadziłaby do naruszenia konstytucyjnych zasad sprawiedliwości społecznej, nakazu ochrony i opieki nad rodziną, jak również wynikającego z art. 71 ust. 1 Konstytucji nakazu szczególnej pomocy władz publicznych rodzinom w trudnej sytuacji materialnej i społecznej. Wykładnia art. 17 ust. 1 pkt 4 w zw. z art. 17 ust. 1a u.o.ś.r. uwzględniająca wskazane zasady konstytucyjne ma oparcie w orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego. W wyroku z dnia 15 listopada 2006 r. sygn. akt P 23/05 (OTK ZU nr 10/A/2006, poz. 151) Trybunał stwierdził, że: „Choć zasiłek stały nominalnie przysługiwał opiekunowi, to korzyść czerpał z niego podopieczny, który dzięki zasiłkowi miał zapewnioną opiekę osoby bliskiej. Takie

rozwiązanie było też korzystne dla państwa, które zapewniając osobie potrzebującej pomocy opiekę członka rodziny, nie musiało organizować tejże opieki w innych formach. Skoro członek najbliższej rodziny wywiązuje się ze swych obowiązków wobec chorego krewnego, a wymaga to od niego rezygnacji z zarobkowania, to powinien w tych działaniach otrzymać odpowiednie wsparcie państwa. Przyznanie tylko rodzicom naturalnym prawa do zasiłku stałego narusza konstytucyjną zasadę równości, a także zasadę sprawiedliwości społecznej (pojmowaną nie w aspekcie socjalno-ekonomicznym), lecz odnoszoną również do społecznego poczucia sprawiedliwości, które w demokratycznym państwie prawnym nie powinno być przez ustawodawcę ignorowane (art. 2 Konstytucji)". Trybunał Konstytucyjny uznał, że taka regulacja godzi też w konstytucyjne nakazy ochrony rodziny i opieki nad rodziną w ogólności (art. 18 Konstytucji) oraz szczególnej pomocy władz publicznych rodzinom w trudnej sytuacji materialnej i społecznej (art. 71 Konstytucji). Trzeba mieć na uwadze, że świadczenie pielęgnacyjne zastąpiło zasiłek stały przewidziany w ustawie o pomocy społecznej z 1990 r. Podobne wnioski można wywieść z wyroków Trybunału Konstytucyjnego z dnia 18 lipca 2008 r., P 27/2007 (OTK-A 2008/6/107) oraz z dnia 22 lipca 2008 r., sygn. P 41/2007 (OTK-A 2008/6/109).

Nie bez znaczenia w sprawie związanej z ustalaniem prawa Skarżącej do świadczenia pielęgnacyjnego jest stopień zapewnienia szczególnej pomocy ze strony państwa rodzinom, których członkami są wymagające intensywnej opieki osoby z niepełnosprawnością. W tym kontekście brać należy pod uwagę również obowiązek uwzględnienia dobra rodziny w polityce społecznej państwa wynikający z art. 71 ust. 1 zdanie pierwsze Konstytucji RP. Zdaniem Trybunału Konstytucyjnego w pojęciu dobro rodziny zawiera się przede wszystkim jej trwałość, która tworzy podstawy poczucia bezpieczeństwa wszystkich jej członków, a zwłaszcza tych najsłabszych - dzieci, osób chorych lub niepełnosprawnych. Dobro rodziny tworzą silne i trwałe więzi - pozytywne relacje emocjonalne łączące jej członków, sprzyjające ich rozwojowi osobistemu i odczuciu szczęścia z powodu bliskości z innymi członkami rodziny (por. wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 18 listopada 2014 r. sygn. akt SK 7/11).

Mając powyższe na uwadze stwierdzić należy, że w okolicznościach niniejszej sprawy rozstrzygnięcie o świadczeniu pielęgnacyjnym względem Skarżącej nie powinno opierać się na literalnym brzmieniu przepisów art. 17 ust. 1 pkt 4 i art. 17 ust. 1a u.o.ś.r. Wymaga bowiem podkreślenia, że nie można uznać, aby dzieci niepełnosprawnego Pana mogły sprawować nad nim właściwą opiekę.

Konstytucję Rzeczypospolitej Polskiej, jako najwyższe prawo w strukturze źródeł prawa, należy stosować bezpośrednio, chyba że Konstytucja stanowi inaczej (na co wskazuje jej art. 8), także w sferze praw i wolności jednostki (por. J. Trzeciński, Bezpośrednie stosowanie zasad naczelných Konstytucji przez sądy administracyjne, wykład ZNSA

2011/3/39).

Uwzględniając powyższe rozważania, a w szczególności uregulowania Konstytucji RP za nieuzasadnione należy uznać takie wykładanie przepisów u.o.ś.r., które skutkuje ograniczeniem w dostępności do świadczenia pielęgnacyjnego osób realizujących swój moralny i prawny obowiązek względem niepełnosprawnego członka swojej rodziny, w sytuacji, gdy prawidłowo sprawują oni faktyczną, codzienną opiekę.

Interpretacja przepisów ustawowych musi być zawsze dokonywana przy zastosowaniu techniki wykładni ustawy w zgodzie z Konstytucją. W orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego utrwalona jest zasada prymatu takiej wykładni. Jak wskazano w orzeczeniu z dnia 4 października 1995 r., wydanie orzeczenia o niekonstytucyjności ustawy nie powinno następować w sytuacji, gdy możliwe jest nadanie ustawie takiego rozumienia, które doprowadzi ją do zgodności z normami, zasadami i wartościami ustanowionymi przez Konstytucję (...). Innymi słowy, jeżeli na gruncie wykładni językowej możliwe jest różne rozumienie treści normy prawnej, to należy przyjmować taki rezultat wykładni, który zapewnia zgodność z zasadami konstytucyjnymi (sygn. akt K 17/93, OTK w 1994 r., cz. I, s. 92).

Organy administracji publicznej odmawiając Skarżącej prawa do świadczenia pielęgnacyjnego dokonały błędnej wykładni przepisów u.o.ś.r., gdyż pominęły prawnie uzasadnione cele ustawy oraz zasady konstytucyjne. Należyta interpretacja aktu normatywnego polegająca na odczytaniu zeń właściwego i zgodnego z intencjami prawodawcy sensu, wymagała zastosowania metod wykładni zmierzających do ustalenia celu, w jakim wydano dane przepisy, i tłumaczących ich sens w świetle tego celu. Odstąpienie od ścisłej wykładni językowej i posłużenie się inną metodą wykładni w niniejszej sprawie było nieodzowne, a brak realnej aktywności organów administracji w tej mierze doprowadził do rażąco niesprawiedliwego rozstrzygnięcia poprzez ostateczne zastosowanie prawa materialnego w sposób zakłócający ratio systemu zabezpieczenia społecznego.

Na konieczność prokonstytucyjnej wykładni art. 17 ust. 1 pkt 4 w zw. z art. 17 ust. 1a u.o.ś.r., w powołaniu m.in. na wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 15 listopada 2006 r. sygn. akt P 23/05, wskazał Wojewódzki Sąd Administracyjny w Szczecinie w wyroku z dnia 10 stycznia 2019 r. sygn. akt II SA/Sz 1142/18 (dostępny na: <http://orzeczenia.nsa.gov.pl>) stwierdzając, że wykładanie przepisów u.o.ś.r. w oderwaniu od całej regulacji ustawy i wartości przyjętych w Konstytucji stanowi naruszenie prawa materialnego. Stanowisko takie Rzecznik Praw Obywatelskich w całości podziela. Normy prawne wyrażone w art. 17 ust. 1 pkt 4 i art. 17 ust. 1a u.o.ś.r. nie mogą być rozumiane w sposób bezwzględny, gdyż wówczas wywołują daleko idące negatywne konsekwencje dla rodziny. Odmowa świadczenia pielęgnacyjnego osobom, które spokrewnione są w dalszej kolejności, ale sprawują rzeczywiście opiekę nad bliskim członkiem rodziny, nie

może sprowadzać się wyłącznie do językowej wykładni przepisów u.o.ś.r. Zgodnie z art. 7 K.p.a. zawierającym zasadę prawdy obiektywnej, organy rozpoznające wniosek o świadczenie pielęgnacyjne osoby spokrewnionej w dalszej kolejności winny ocenić, czy inne osoby tj. spokrewnione w pierwszym stopniu mogą z uwagi na szczególne, obiektywne okoliczności taką opiekę sprawować (por. wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego we Wrocławiu z dnia 28 maja 2019 r. sygn. akt IV SA/Wr 43/19, Legalis Nr 2196660, wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego we Wrocławiu z dnia 19 czerwca 2019 r. sygn. akt IV SA/Wr 122/19, LEX Nr 2699914). Orzecznictwo sądowoadministracyjne na gruncie wykładni funkcjonalnej i systemowej wskazanych wyżej przepisów u.o.ś.r. z racji występowania różnych sytuacji i stanów faktycznych wypracowało pogląd, że mając na uwadze uregulowanie art. 132 K.r.o. oraz zasady konstytucyjne art. 2, art. 18, art. 71 ust. 1 Konstytucji RP, ograniczenia wynikające z art. 17 ust. 1 a u.o.ś.r. mogą doznać odstępstwa, gdy osoba uznana przez ustawodawcę w ujęciu ust. 1a za posiadającego legitymację materialną do prawa do świadczenia pielęgnacyjnego nie jest w stanie sprawować opieki (por. wyroki Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 21 czerwca 2017 r. sygn. akt I OSK 829/16 oraz z dnia 12 maja 2017 r. sygn. akt I OSK 328/16, wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Poznaniu z dnia 29 czerwca 2017 r. sygn. akt II SA/Po 307/17, dostępne: na: www.orzeczenia.nsa.gov.pl).

Rzecznik Praw Obywatelskich pragnie podkreślić, iż Kolegium w zaskarżonej decyzji odniosło się wprawdzie formalnie do aspektu możliwości sprawowania opieki przez osoby spokrewnione w pierwszym stopniu, jednakże w żadnej mierze nie przeniosło swych wywodów na grunt sprawy będącej przedmiotem zaskarżenia. Czysto teoretycznie wskazało, iż nie istnieją żadne merytoryczne przeciwwskazania, aby syn i córka Pana

opiekowali się niepełnosprawnym ojcem. Nie sposób dostrzec w uzasadnieniu decyzji konkretnych ustaleń na tę okoliczność.

Wymaga też podkreślenia, że Kolegium pomimo, że w uzasadnieniu zaskarżanej decyzji przedstawiło prezentowane w orzecznictwie stanowisko wskazujące na konieczność posłużenia się inną niż gramatyczną metodą wykładni art. 17 ust. 1 pkt 4 w zw. z art. 17 ust. 1a u.o.ś.r., to trudno przyjąć za wyczerpujące i uzasadnione odejście od wykładni celowościowej wskazanej normy prawnej, będącej materialnoprawną podstawą niekorzystnego dla Skarżącej rozstrzygnięcia. Zasada pierwszeństwa wykładni językowej nie może prowadzić do wniosku, że interpretatorowi wolno jest w każdych okolicznościach ignorować wykładnię systemową czy funkcjonalną. Może się bowiem okazać, że sens przepisu, który wydaje się językowo jasny okaże się wątpliwy, gdy go skonfrontujemy z innymi przepisami lub weźmiemy pod uwagę cel regulacji prawnej (por. M. Zieliński, Wykładnia prawa. Zasady, reguły, wskazówki, Warszawa 2002, s. 275). Co w ocenie Rzecznika miało miejsce w sprawie objętej zaskarżeniem.

Rzecznik Praw Obywatelskich pragnie podkreślić, iż jeżeli istnieją okoliczności, z których obiektywnie wynika osoba zobowiązana w pierwszej kolejności do alimentacji, choć nie posiada orzeczenia o znacznym stopniu niepełnosprawności, lecz sama nie jest w stanie sprawować tej opieki (przyczyną może być podeszły wiek, stan zdrowia, wieloletnie zamieszkiwanie zagranicą, itp.), to organ administracji ma obowiązek uwzględnić wnioski o przyznanie świadczenia pielęgnacyjnego innej osoby, na której ciąży obowiązek alimentacyjny względem wymagającego opieki (tyle, że w dalszej kolejności), oczywiście pod warunkiem spełnienia wszystkich innych ustawowych przesłanek (np. rezygnacji z zatrudnienia). Przypomnieć wypada, że taka interpretacja przepisów u.o.ś.r. pozostaje w ścisłym związku z wyrokiem Trybunału Konstytucyjnego z dnia 18 lipca 2008 r., sygn. akt P 27/07, odnoszącym się do nakazu właściwego odczytywania i stosowania treści art. 17 ust. 1 u.o.ś.r. W wyroku tym Trybunał Konstytucyjny jednoznacznie wypowiedział się przeciwko ograniczaniu prawa do świadczenia pielęgnacyjnego wobec określonych osób - z kręgu członków rodziny obciążonych obowiązkiem alimentacyjnym, które rezygnują z zatrudnienia ze względu na konieczność sprawowania opieki nad innym niepełnosprawnym członkiem rodziny

Niezaprzeczalnym celem u.o.ś.r. jest realizacja polityki społecznej i gospodarczej uwzględniającej dobro rodzin znajdujących się w trudnej sytuacji. Każdy z zapisów znajdujących się w tym akcie prawnym musi pozostawać w zgodzie z jego funkcją. Wyłączenie z kręgu uprawnionych do uzyskania wsparcia opiekuna osoby z niepełnosprawnością tylko dlatego, że żyje krewny spokrewniony w pierwszym stopniu z osobą wymagającą opieki nielegitymujący się orzeczeniem o znacznym stopniu niepełnosprawności, bez uwzględnienia zróżnicowanych okoliczności faktycznych konkretnych spraw, pozostaje w sprzeczności z aksjologiczną racjonalnością ustawodawcy. Z domniemania racjonalności orzecznictwo i doktryna wyprowadzają cały szereg bardziej szczegółowych reguł, takich jak założenie, że prawodawca nie stanowi norm sprzecznych, norm zawierających luki lub zbędnych, dąży do społecznie aprobowanych celów, liczy się z konsekwencjami empirycznymi podejmowanych decyzji. Niezasadne byłoby przeto przypisywanie racjonalnemu ustawodawcy, iż pozbawia ochrony rodziny wbrew zapisowi art. 18 Konstytucji, który nakazuje chronić rodzinę, bez uwzględnienia zapisu zawartego w art. 67 ust. 2 Konstytucji RP stanowiącego, iż obywatel pozostający bez pracy nie z własnej woli i nie mający innych środków utrzymania ma prawo do zabezpieczenia społecznego, oraz zapisu zawartego w jej art. 69 stwierdzającego, że osobom niepełnosprawnym władze publiczne udzielają, zgodnie z ustawą, pomocy w zabezpieczeniu egzystencji.

Zapewnianie osobom z niepełnosprawnością opieki najbliższych i zaspokajanie ich potrzeb emocjonalnych z jednoczesnym stworzeniem warunków materialnych umożliwiających zaspokojenie ich podstawowych potrzeb, w tym nauki i rehabilitacji, jest

najlepszym sposobem realizacji przez władze publiczne wynikającego z art. 69 Konstytucji RP obowiązku udzielania osobom z niepełnosprawnością pomocy w zabezpieczeniu egzystencji. Takie rozwiązanie jest również korzystne dla państwa, które zapewniając wsparcie materialne opiekunowi osoby z niepełnosprawnością, nie musi organizować tejże opieki w innych formach zawsze zdecydowanie wyższych kosztowo. Na ten aspekt świadczenia pielęgnacyjnego zwrócił uwagę również Trybunał Konstytucyjny stwierdzając, że „celem regulacji konstytucyjnych odnoszących się do statusu rodziny jest nałożenie na państwo, a zwłaszcza na ustawodawcę, obowiązku podejmowania takich działań, które umacniają więzi między osobami tworzącymi rodzinę [...] zapewnienie niepełnosprawnym dzieciom opieki najbliższych i zaspokojenie ich potrzeb emocjonalnych, z jednoczesnym stworzeniem warunków materialnych umożliwiających zaspokojenie ich podstawowych potrzeb, w tym rehabilitacji i nauki, to jednocześnie najlepszy sposób realizacji przez władze publiczne wynikającego z art. 69 Konstytucji RP obowiązku udzielania osobom niepełnosprawnym pomocy w zabezpieczeniu egzystencji, komunikacji społecznej, a niekiedy także przysposobienia do pracy. Swoistą korzyść [...] odnosiłoby także państwo, bo zapewniając skuteczną pomoc finansową rodzicom (opiekunom) niepełnosprawnego dziecka, nie musi organizować tej opieki w innych formach. Gdyby rodzina oddała niepełnosprawne dziecko do publicznego zakładu opiekuńczego, to państwo wydawałoby na jego utrzymanie kilkakrotnie większe kwoty od tych, które mogą trafić w formie wsparcia materialnego dla rodzin.” Przenosząc powyższe na grunt niniejszej sprawy nie może budzić wątpliwości, że organy stosując art. 17 ust.1 pkt 4 w zw. z art. 17 ust. 1a u.o.ś.r. nie dokonały wykładni wskazanej normy prawnej przez pryzmat konstytucyjnego obowiązku zapewnienia szczególnej pomocy rodzinom znajdującym się w trudnej sytuacji materialnej i społecznej. Inna interpretacja, w tym wykładnia literalna, zdaniem Rzecznika, pozostaje w oderwaniu od dobra rodziny, a nawet może prowadzić do osłabienia więzi.

Z uwagi również na powyższe warto wskazać na zapisy Konwencji ONZ o prawach osób z niepełnosprawnościami sporządzonej w Nowym Jorku 13 grudnia 2006 r. (Dz. U. z 2012 r. poz. 1169) - dalej KPON przyjętej przez Zgromadzenie Ogólne Narodów Zjednoczonych 13 grudnia 2006 r., ratyfikowanej przez Polskę 6 września 2012 r. Celem KPON jest ochrona i zapewnienie pełnego i równego korzystania z praw człowieka i podstawowych wolności przez osoby z niepełnosprawnościami na równi ze wszystkimi innymi obywatelami. Z treści art. 28 ust. 1 i ust. 2 lit. c KPON wynika, że Państwa Strony uznają prawo osób niepełnosprawnych do odpowiednich warunków życia ich samych i ich rodzin, włączając w to odpowiednie wyżywienie, odzież i mieszkanie oraz prawo do stałego polepszania warunków życia, i podejmą odpowiednie kroki w celu zagwarantowania i popierania realizacji tych praw bez dyskryminacji ze względu na niepełnosprawność (ust. 1). Państwa Strony uznają prawo osób niepełnosprawnych do ochrony socjalnej i do korzystania z tego prawa bez dyskryminacji ze względu na niepełnosprawność oraz podejmą

odpowiednie kroki w celu zagwarantowania i popierania realizacji tego prawa, włączając środki w celu zapewniania osobom niepełnosprawnym i ich rodzinom, żyjącym w ubóstwie, dostępu do pomocy państwa w pokrywaniu wydatków związanych z niepełnosprawnością, w tym wydatków na odpowiednie szkolenia, poradnictwo, pomoc finansową i tymczasową opiekę dającą wytchnienie stałym opiekunom (ust. 2 lit. c). Przepis art. 17 u.o.ś.r. regulujący przyznawanie świadczenia pielęgnacyjnego z tytułu rezygnacji z zatrudnienia lub innej pracy zarobkowej pozostaje w ścisłym związku z realizacją przywołanych założeń Konwencji.

W sprawie będącej przedmiotem zaskarżenia Skarżąca złożyła wniosek o ustalenie prawa do świadczenia pielęgnacyjnego w okresie pobierania specjalnego zasiłku opiekuńczego, który zakończyła pobierać w dniu 31 października 2019 r. Fakt ten wobec treści art. 27 ust. 5 u.o.ś.r. ma istotne znaczenie z punktu widzenia prawa Skarżącej do dokonania wyboru korzystniejszego świadczenia. W tym aspekcie organ I instancji jedynie lakonicznie wskazał w uzasadnieniu decyzji z dnia 25 listopada 2019 r. na treść art. 27 ust. 5 i dodał, że „uznaje się, że w/w dokonała wyboru świadczenia wnosząc o przyznanie świadczenia pielęgnacyjnego. Organ pierwszej instancji zobowiązany jest do stosowania w/w artykułów wprost i dosłownie (*expressis verbis*) jako obowiązujące przy wydawaniu decyzji, dlatego też nie może podjąć decyzji pozytywnej przyznającej prawo do świadczenia pielęgnacyjnego”. Kwestia ta nie została merytorycznie oceniona przez Kolegium.

Zdaniem Rzecznika Praw Obywatelskich oczekiwanie opiekunki uzyskania świadczenia pielęgnacyjnego - dużo wyższego niż specjalny zasiłek opiekuńczy - na wniosek złożony w trakcie pobierania innego świadczenia opiekuńczego w ustalonym stanie faktycznym i prawnym jest w pełni uzasadnione.

Za uznaniem zasadności powyższej tezy w sytuacji prawnej przedmiotowej sprawy przemawiają również istotne argumenty funkcjonalne. W przypadku Skarżącej można bowiem mówić o ekspektatywie nabycia prawa do świadczenia pielęgnacyjnego, skoro spełnia wszelkie przesłanki wymagane ustawą, a przeszkodę stanowi wcześniejsze uzyskanie prawa do specjalnego zasiłku opiekuńczego.

Wobec powyższego Rzecznik pragnie wskazać, iż w zakresie wykładni art. 27 ust. 5 w zw. z art. 17 ust. 5 pkt 1 lit. b u.o.ś.r. obowiązkiem organów jest odejście od sensu językowego przepisu art. 17 ust. 5 pkt 1 lit. b u.o.ś.r. w celu zapewnienia zgodności wykładni przepisu z Konstytucją RP. Wyłączenie możliwości pobierania dwóch świadczeń opiekuńczych, określone w art. 17 ust. 5 pkt 1 lit. b u.o.ś.r., implikuje przy zbiegu uprawnień, zgodnie z art. 27 ust. 5 u.o.ś.r., prawo Skarżącej do wyboru korzystniejszego świadczenia. Zdaniem Rzecznika normy zawarte w powyższych przepisach należy odczytać w okolicznościach niniejszej sprawy w ten oto sposób, że przy zastosowaniu prawidłowej wykładni przesłanek rozstrzygających o uprawnieniu do świadczenia pielęgnacyjnego w wyniku rozpoznania wniosku Skarżącej z dnia 10 września 2019 r. niedopuszczalne byłoby

pobieranie równocześnie - za te same okresy, specjalnego zasiłku opiekuńczego i świadczenia pielęgnacyjnego. Konsekwencją takich ustaleń byłoby zastosowanie przepisu art. 27 ust. 5 u.o.ś.r. regulującego kwestię zbiegu uprawnień do świadczeń i umożliwienie dokonania wyboru świadczenia. Możliwe jest przyznanie prawa do świadczenia pielęgnacyjnego na wniosek złożony w trakcie pobierania specjalnego zasiłku opiekuńczego, sam fakt uzyskania przez Skarżącą specjalnego zasiłku opiekuńczego nie może mieć ostatecznego znaczenia dla oceny Jej wniosku z dnia 10 września 2019 r. w tym znaczeniu, że nie może przesądzać o niemożności przyznania świadczenia pielęgnacyjnego.

Istnieje bogate orzecznictwo sądownoadministracyjne odnoszące się do urzeczywistnienia prawa opiekunów osób z niepełnosprawnością do wyboru, w trybie art. 27 ust. 5 u.o.ś.r., świadczenia pielęgnacyjnego w sytuacji pobierania innego świadczenia opiekuńczego (zasiłku dla opiekuna czy specjalnego zasiłku opiekuńczego). Sądy stoją na stanowisku, że w takich sprawach rozważenia wymaga, z zachowaniem symetrii czasowej w aspekcie sprecyzowanego we wniosku o przyznanie prawa do świadczenia pielęgnacyjnego żądania i złożonego oświadczenia odnośnie rezygnacji z dotychczasowego świadczenia z chwilą przyznania prawa do świadczenia pielęgnacyjnego, wyeliminowanie z obrotu prawnego, czy wygaszenie decyzji przyznającej zasiłek. Z uwagi na znaczącą różnicę kwotową świadczeń istnieje możliwość wyrównania różnicy między wypłaconym świadczeniem opiekuńczym a świadczeniem pielęgnacyjnym (por. wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Łodzi z dnia 23 sierpnia 2016 r. sygn. akt II SA/Łd 422/16, wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Warszawie z dnia 28 października 2016 r. sygn. akt VIII SA/Wa 480/16, wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Szczecinie z dnia 17 marca 2016 r. sygn. akt II SA/Sz 1174/15, wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Gliwicach z dnia 6 kwietnia 2017 r. sygn. akt IV SA/Gl 78/17, dostępne na: www.orzeczenia.nsa.gov.pl).

Warto także wskazać na wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Warszawie z dnia 11 czerwca 2019 r. sygn. akt I SA/Wa 556/19 (dostępny na: www.orzeczenia.nsa.gov.pl), w którym wskazano, iż decyzja narusza art. 27 ust. 5 u.o.ś.r. oraz art. 7, art. 77 § 1 i art. 80 K.p.a. odmawiając przyznania skarżącemu świadczenia pielęgnacyjnego za okres od dnia (...) do dnia (...) z uwagi na pobieranie w tym czasie specjalnego zasiłku opiekuńczego. W ocenie Sądu w niniejszej sprawie nie było konieczne stwierdzanie nieważności czy uchylanie decyzji przyznającej zasiłek, a można było dokonać tego w drodze przyznania świadczenia pielęgnacyjnego z równoczesnym np. wygaszeniem na podstawie art. 162 K.p.a. w zw. z art. 32 ust. 2 u.o.ś.r. decyzji przyznającej zasiłek od daty przyznania świadczenia pielęgnacyjnego. Ewentualnie organy mają możliwość po pozytywnym rozpoznaniu wniosku o przyznanie świadczenia pielęgnacyjnego za sporny okres uchylić decyzję o przyznaniu specjalnego zasiłku opiekuńczego na podstawie art.

32 ust. 1 u.o.ś.r. z uwagi na niedopuszczalny zbieg świadczeń tj. wystąpienie nowych okoliczności mających wpływ na prawo do świadczeń.

Rzecznik Praw Obywatelskich pragnie podkreślić, iż w kwestii prawidłowości wykładni przepisu art. 17 ust. 5 pkt 1 lit. b u.o.ś.r. w zakresie kumulatywnego pobierania świadczenia pielęgnacyjnego oraz innego świadczenia opiekuńczego istnieje ugruntowane orzecznictwo sądownoadministracyjne, zgodnie z którym fakt pobierania specjalnego zasiłku opiekuńczego nie może być przeszkodą do przyznania świadczenia pielęgnacyjnego. Przepis art. 27 ust. 5 u.o.ś.r. przewiduje bowiem, że w sytuacji zbiegu uprawnień do świadczenia pielęgnacyjnego i innego świadczenia przysługuje jedno z tych świadczeń wybrane przez osobę uprawnioną (por. wyroki Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 16 maja 2018 r. sygn. akt I OSK 13/18, z dnia 21 lutego 2018 r. sygn. akt I OSK 2758/17 i z dnia 13 kwietnia 2018 r. sygn. akt I OSK 82/18, wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Olsztynie z dnia 13 czerwca 2017 r. sygn. akt II SA/Ol 392/17, wyroki Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Białymstoku z dnia 9 maja 2017 r. sygn. akt II SA/Bk 189/17 i z dnia 28 marca 2017 r. sygn. akt II SA/Bk 139/17, wyroki Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Gdańsku z dnia 7 września 2017 r. sygn. akt III SA/Gd 510/17 i z dnia 12 października 2017 r. sygn. akt II SA/Gd 523/17 - dostępne na: www.orzeczenia.nsa.gov.pl).

Warto także wskazać na wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Poznaniu z dnia 5 grudnia 2018 r. sygn. akt IV SA/Po 712/18 (dostępny na: www.orzeczenia.nsa.gov.pl), w którym sąd uznał, że skarżąca miała prawo oczekiwać od organów, że te podejmą działania zmierzające do rozważenia przyznania jej drugiego korzystniejszego świadczenia. Sąd wskazał nadto, że ponownie rozpoznając sprawę organ I instancji powinien dokonać merytorycznego rozpoznania wniosku skarżącej o przyznanie świadczenia pielęgnacyjnego badając, czy ustalony w sprawie stan faktyczny wypełnia dyspozycję normy prawnej wynikającej z art. 17 u.o.ś.r. Następnie w przypadku spełnienia przesłanek do przyznania przedmiotowego świadczenia, uwzględni oświadczenie skarżącej o jej wyborze. W tym celu zobowiązany będzie podjąć z urzędu takie działania, które będą zmierzały do tego, aby dokonany przez skarżącą wybór świadczenia został urzeczywistniony. Uwzględni, że w świetle tego wyboru fakt uzyskiwania przez skarżącą specjalnego zasiłku opiekuńczego nie może być przeszkodą do przyznania jej świadczenia pielęgnacyjnego. W przywołanym wyroku sąd podkreślił, że w przypadku zbiegu uprawnień do świadczenia pielęgnacyjnego i specjalnego zasiłku opiekuńczego celem działań organu może być wyeliminowanie z obiegu prawnego rozstrzygnięcia przyznającego na ten sam okres specjalny zasiłek opiekuńczy (np. poprzez wygaszenie decyzji wydanej w tym przedmiocie), a następnie przyznanie świadczenia pielęgnacyjnego zgodnie ze złożonym wnioskiem. Organ powinien jednak zwrócić uwagę na treść przepisu art. 24 ust. 2 u.o.ś.r., zgodnie z którym prawo do świadczeń rodzinnych ustala się, począwszy od miesiąca, w którym wpłynął

wniosek z prawidłowo wypełnionymi dokumentami, do końca okresu zasiłkowego.

Naczelny Sąd Administracyjny w wyroku z dnia 12 grudnia 2018 r. sygn. akt I OSK 1175/18 (Lex nr 2638808) podkreślił, iż „Ustawodawca wskazał w art. 27 ust. 5 pkt 2 i 3 u.o.ś.r., że w przypadku zbiegu uprawnień m.in. do świadczenia pielęgnacyjnego i specjalnego zasiłku opiekuńczego, przysługuje jedno z tych świadczeń wybrane przez osobę uprawnioną. Dlatego art. 17 ust. 5 pkt 1 lit. b u.o.ś.r. należy wyklądać w ten sposób, że wprawdzie wyklucza on możliwość pobierania dwu świadczeń jednocześnie, jednakże nie uniemożliwia wyboru przez uprawnionego świadczenia także wówczas, gdy jedno z nich jest już przyznane wcześniejszą decyzją. By wybór ustawowo zagwarantowany stronie, o którym mowa w art. 27 ust. 5 u.o.ś.r., mógł być skutecznie dokonany nie zachodzi konieczność rezygnacji z przyznanego już świadczenia przed otrzymaniem zapewnienia organu, że drugie z tych świadczeń rzeczywiście zostanie przyznane. Wymaganie organu, by strona w pierwszej kolejności zrezygnowała z przyznanego jej decyzją świadczenia przed zbadaniem przez organ, czy spełnia ona pozostałe warunki do otrzymania świadczenia wybranego i korzystniejszego dla niej, stawia ją w trudnej sytuacji, wprowadza stan niepewności i zrozumiałą obawę co do tego czy uzyska wybrane ze świadczeń w miejsce już otrzymywanego. Trudno się dziwić, że strona nie chce zrezygnować z otrzymywanego świadczenia przed uzyskaniem pewności, że spełnia warunki do otrzymania świadczenia korzystniejszego. Kierując się zasadami zawartymi w art. 7, 8 i 9 K.p.a. organ winien w pierwszej kolejności wyjaśnić, czy strona spełnia pozostałe przesłanki do otrzymywania świadczenia pielęgnacyjnego, a następnie poinformować ją, że wyłączną przeszkodą do jego przyznania pozostaje jedynie pobieranie zasiłku dla opiekuna. Skoro przepisy prawa umożliwiają stronie wybór świadczenia, to organ nie powinien czynić jakichkolwiek przeszkód w uzyskaniu przez nią świadczenia korzystniejszego, a wręcz przeciwnie - winien przedsięwziąć takie czynności, by strona mogła z tego prawa wyboru skorzystać. W tym celu Sąd I instancji trafnie wskazał organom administracyjnym na konieczność wszczęcia postępowania w sprawie uchylecia decyzji o przyznaniu specjalnego zasiłku opiekuńczego, a następnie - w razie spełnienia przesłanek - wydanie decyzji o przyznaniu świadczenia pielęgnacyjnego.

Organy obowiązane są poszukiwać rozwiązań proceduralnych gwarantujących stronie przewidziane w art. 27 ust. 5 u.o.ś.r. ustawowe prawo wyboru świadczenia, bowiem organy administracji publicznej powinny działać w sprawie wnikliwie i szybko, posługując się możliwie najprostszymi środkami prowadzącymi do jej załatwienia (art. 12 § 1 K.p.a.). W grę może wchodzić przykładowo jednoczesne (tego samego dnia) przyznanie świadczenia pielęgnacyjnego i uchylecie decyzji z (...) przyznającej specjalny zasiłek opiekuńczy, czy nawet rozstrzygnięcie o tych uprawnieniach w jednej decyzji. Wprawdzie na gruncie prawa administracyjnego obowiązuje, wyprowadzana z art. 1 pkt 1 w zw. z art. 104 K.p.a. zasada "jedna sprawa (uprawnienie lub obowiązek wynikający z przepisu prawa) - jedna decyzja"

tym niemniej z uwagi na to, że z przepisu prawa wynika, że strona może otrzymywać w tych samych okolicznościach faktycznych i prawnych tylko jedno ze świadczeń wybrane przez nią, to kwestia tego wyboru, a tym samym i rezygnacji ze specjalnego zasiłku opiekuńczego, stanowi element faktyczny sprawy przyznania świadczenia pielęgnacyjnego, co wskazuje na możliwość uchylecia decyzji o przyznaniu specjalnego zasiłku opiekuńczego (art. 155 K.p.a.) w odrębnym punkcie decyzji o przyznaniu świadczenia pielęgnacyjnego. Ponownie rozpoznając sprawę, Prezydent winien rozważyć także powyższe możliwości jej załatwienia. Najistotniejszą kwestią winno być dla organów administracji publicznej jedynie takie załatwienie sprawy, by zagwarantować stronie wybór świadczenia i jednocześnie nie pozbawić jej należnego z tytułu rezygnacji z zatrudnienia w związku z koniecznością opieki nad niepełnosprawnym mężem, wsparcia ze środków publicznych (wyrok NSA z 13 lipca 2018 r. I OSK 235/18, Lex 2531523; art. 18, 69 i 71 ust. 1 zd. 2 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r. - Dz. U. Nr 78, poz. 483; sprost. z 2001 r. Nr 28, poz. 319; zm. z 2006 r. Nr 200, poz. 1471, z 2009 r. Nr 114, poz. 946, dalej Konstytucja RP).” Podobne stanowisko zajął Naczelny Sąd Administracyjny w wyroku z dnia 29 kwietnia 2019 r. sygn. akt I OSK 300/19 (dostępny na: www.orzeczenia.nsa.gov.pl).

Zdaniem Rzecznika Praw Obywatelskich określony w art. 27 ust. 5 u.o.ś.r. zbieg uprawnień do określonych w nim świadczeń ma zastosowanie w sytuacji, gdy chodzi o zbieg różnych uprawnień odnoszących się w sensie podmiotowym zarówno co do osoby sprawującej opiekę jak i osoby wymagającej opieki. Wskazany przepis dotyczy więc prawa do przyznania jednego ze świadczeń rodzinnych na skutek zbiegu uprawnień i dokonania wyboru świadczenia przez osobę uprawnioną w sytuacji opieki nad tą samą osobą. Nie do przyjęcia jest zatem sytuacja, w której organy administracji, gdy osoba uprawniona otrzymuje jedno ze świadczeń opiekuńczych, a w tym samym czasie ubiega się o świadczenie korzystniejsze i spełnia warunki do jego uzyskania uniemożliwiają dokonanie tego wyboru poprzez niezastosowanie art. 27 ust. 5 u.o.ś.r.

Przepis art. 27 ust. 5 u.o.ś.r. stanowi o zbiegu uprawnień, które nie mogą być rozpatrywane bez uprzedniego badania przesłanek do ich uzyskania i ustalenia prawa. Organy administracji w sprawie Skarżącej działały w oderwaniu od podstawowych zasad postępowania administracyjnego określonych w art. 8 i art. 9 K.p.a., to jest zasad prowadzenia postępowania w taki sposób, aby pogłębiać zaufanie obywateli do organów państwa, a realizując obowiązek wynikający z art. 9 K.p.a. winny były pouczyć Skarżącą o treści art. 27 u.o.ś.r i umożliwić skuteczne dokonanie wyboru korzystniejszego świadczenia. Obowiązku tego, przy rozstrzygnięciu o prawie Skarżącej do świadczenia pielęgnacyjnego nie wypełniły, co w sposób istotny miało wpływ na wydane rozstrzygnięcie.

Przepisy u.o.ś.r. nakładają obowiązek spełnienia określonych warunków uprawniających do uzyskania świadczenia pielęgnacyjnego, jednak mimo to, nie można

uznać, by uprawniało to organy administracji do podważania podstawowych zasad postępowania administracyjnego, m.in. zasady ustalania prawdy obiektywnej oraz zasad i praw wynikających z obowiązującej Konstytucji RP. Zasadą jest bowiem (art. 75 § 1 zdanie 1 K.p.a.), że jako dowód należy dopuścić wszystko, co może przyczynić się do wyjaśnienia sprawy, a nie jest sprzeczne z prawem. Z art. 7 K.p.a. wynika obowiązek dokładnego wyjaśnienia stanu faktycznego sprawy w celu ustalenia tego stanu zgodnie z prawdą obiektywną. Przepis ten, a także przepisy art. 77 § 1 i art. 80 K.p.a. nakładają na organy obowiązek podejmowania wszelkich niezbędnych kroków w celu wyjaśnienia wszystkich istotnych okoliczności stanu faktycznego sprawy oraz do załatwienia sprawy, mając na względzie interes społeczny i słuszny interes obywateli. Wyrażona w art. 7 K.p.a. zasada postępowania administracyjnego odnosi się w równym stopniu do zakresu i wnikliwości postępowania wyjaśniającego i dowodowego, jak i do stosowania norm prawa materialnego, to jest do całokształtu przepisów prawnych służących załatwieniu sprawy (por. wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 11 czerwca 1981 r. sygn. akt SA 820/81, ONSA 1981, nr 1, poz. 57, s. 226).

Jak już wskazano, stosownie do przepisów art. 77 § 1 i art. 80 K.p.a. organ administracji publicznej jest obowiązany w sposób wyczerpujący zebrać i rozpatrzyć cały materiał dowodowy i na podstawie całokształtu materiału dowodowego ocenić, czy dana okoliczność została udowodniona. Ocena dowodów powinna być, zgodnie z art. 80 K.p.a. oparta o wszechstronną analizę całokształtu materiału dowodowego. Dokonane na tej podstawie ustalenia powinny znaleźć odzwierciedlenie w uzasadnieniu decyzji odpowiadającym warunkom określonym w art. 107 § 3 K.p.a. Przepis ten nakłada na wszystkie organy administracji publicznej obowiązek uzasadnienia faktycznego (w szczególności zawierającego wskazanie faktów, które organ uznał za udowodnione, dowodów, na których się oparł oraz przyczyn, z powodu których innym dowodom odmówił wiarygodności i mocy dowodowej) i uzasadnienia prawnego (wyjaśnienia podstawy prawnej decyzji z przytoczeniem przepisów prawa) wydawanej decyzji. W ocenie Rzecznika przy wydawaniu zaskarżonej decyzji nie były respektowane obowiązki proceduralne wynikające z powołanych wyżej przepisów, co mogło mieć istotny wpływ na wynik sprawy.

W ocenie Rzecznika Praw Obywatelskich Kolegium odmawiając prawa do świadczenia pielęgnacyjnego z uwagi na fakt, iż Skarżąca nie jest osobą zobowiązaną w pierwszej kolejności do sprawowania opieki nad niepełnosprawnym dziadkiem, gdyż pierwszeństwo w tym zakresie spoczywa na Pani _____ i Panu _____, co do których nie istnieją żadne merytoryczne przeciwwskazania do sprawowania takiej opieki, dokonało tego w sposób arbitralny i nie znajdujący odzwierciedlenia w treści uzasadnienia decyzji.

Przepis art. 80 K.p.a. statuuje zasadę swobodnej oceny dowodów i nie wyznacza

organowi merytorycznych reguł oceny wyników postępowania dowodowego. To jednak nie oznacza, że organ prowadzący postępowanie, dokonując oceny wartości dowodowej poszczególnych środków dowodowych według swojej wiedzy, doświadczenia oraz wewnętrznego przekonania, zwolniony jest z obowiązku inicjowania postępowania dowodowego, a przede wszystkim od wskazania w uzasadnieniu decyzji faktów, które uznał za udowodnione, dowodów, na których się oparł oraz co najważniejsze - przyczyn, z powodu których innym dowodom odmówił wiarygodności i mocy dowodowej.

W świetle powyższego zastrzeżenia budzi stanowisko Kolegium wyrażane w zaskarżanej decyzji, które działając jako organ odwoławczy nie powzięło wątpliwości co do konieczności dokonania jednoznacznych ustaleń odnośnie możliwości, zakresu i charakteru sprawowania opieki przez Panią _____ i Pana _____.

Niedostatki w powyższym zakresie, w szczególności bierność dowodowa organu odwoławczego miały wpływ na wynik sprawy. W tym też zakresie trudno mówić o zachowaniu przez organ wyrażonej w art. 7 K.p.a. zasady prawdy obiektywnej (w toku postępowania organy administracji publicznej stoją na straży praworządności, z urzędu lub na wniosek stron podejmują wszelkie czynności niezbędne do dokładnego wyjaśnienia stanu faktycznego oraz do załatwienia sprawy, mając na względzie interes społeczny i słuszny interes obywateli) oraz wynikającej z art. 8 K.p.a. zasady pogłębiania zaufania obywateli (nakazującej organom administracji publicznej prowadzenie postępowanie w sposób budzący zaufanie jego uczestników do władzy publicznej).

Nie sposób przyjąć za prawidłowe uchylenie się Kolegium od aktywności dowodowej pozwalającej na uzasadnienie wydanego rozstrzygnięcia w sposób przekonujący. Element ten w aspekcie całościowym sprawy stanowi negatywną dla Skarżącej konsekwencję wydaną przez organ decyzji pozostającej w kolizji z naczelną zasadą postępowania administracyjnego - słusznym interesem strony. Rzecznik Praw Obywatelskich stoi na stanowisku, że w niniejszej sprawie bezwzględnym obowiązkiem organów było dokładne zbadanie, wyłożenie i uargumentowanie co należy rozumieć pod pojęciem słusznego interesu strony w tej konkretnej sprawie. Organ w ogóle nie ustalił czym, w omawianej sprawie, jest słuszny interes Skarżącej, a brak konkretyzacji tego interesu jest niezmiernie krzywdzący.

Obowiązek wyczerpującego umotywowania decyzji wynika również z obowiązywania w postępowaniu administracyjnym zasady przekonywania wynikającej z art. 11 K.p.a. Uzasadnienie aktu administracyjnego stanowiąc jego integralną część, wpływa na jego treść. Sporządzenie uzasadnienia jest więc nie tylko wymogiem formalnym - wynikającym wprost z brzmienia art. 107 § 1 i 3 K.p.a., ale także ma istotne znaczenie merytoryczne. Przedstawienie toku rozumowania organu administracyjnego, który poprzedza wydanie decyzji, nie tylko pełni funkcję perswazyjną, wskazując powody podjętego rozstrzygnięcia, tak aby Strona mogła się przekonać o jego słuszności, ale także wpływa na

kontrolę merytoryczną aktu w postępowaniu sadowoadministracyjnym (por. wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Gliwicach z dnia 10 lutego 2017 r. sygn. akt I SA/Gl 1151/16, dostępny na: www.orzeczenia.nsa.gov.pl).

Organ administracji, który nie ustosunkowuje się do twierdzeń uważanych przez stronę za istotne dla sposobu załatwienia sprawy, uchybia także obowiązkom wynikającym z art. 8 i 11 K.p.a. Zaniechanie przez organy administracji państwowej uzasadnienia swych decyzji w sposób przekonujący, a więc odnoszący się do wszystkich aspektów sprawy zgodnie z zasadami wyrażonymi w art. 7-9 i 11 K.p.a. skutkuje wadliwością decyzji jako naruszającej dyspozycję art. 77, 80, 81 i art. 107 § 3 K.p.a. (por. wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 11 lipca 2001 r. sygn. akt IV SA 703/99, LEX nr 51234). Z decyzji prawidłowo uzasadnionej (a więc z zachowaniem wymogów z art. 107 § 3 K.p.a.) musi wynikać między innymi, że organ nie pozostawił poza swoimi rozważaniami argumentów podnoszonych przez stronę, nie pominął istotnych dla rozstrzygnięcia sprawy materiałów dowodowych lub nie dokonał oceny tych materiałów wbrew zasadom logiki i doświadczenia życiowego. Niewyjaśnienie wszystkich okoliczności mających istotne znaczenie w sprawie oraz nieuzasadnienie decyzji w sposób właściwy, jak wcześniej wskazano, narusza podstawowe zasady postępowania administracyjnego.

Przestrzeganie podstawowych zasad postępowania administracyjnego jest szczególnie ważne przy rozpoznawaniu spraw z zakresu objętego u.o.ś.r. System świadczeń rodzinnych jest formą pomocy państwa dla rodzin, które z uwagi na swój status materialny wymagają wsparcia. Organy powołane do realizacji tych zadań publicznych nie powinny więc stwarzać nieuzasadnionych barier w dostępie do tej pomocy osobom, które spełniają określone w ustawie materialne przesłanki przyznania świadczenia pielęgnacyjnego.

W ocenie Rzecznika Praw Obywatelskich działania organów administracji w sprawie objętej zaskarżeniem były również sprzeczne z zasadami państwa prawa, które organy mają obowiązek wcielać w życie. Zgodnie bowiem z treścią art. 6 K.p.a. organy administracji posiadają uprawnienie do działania jedynie na mocy obowiązujących przepisów. W niniejszej sprawie organy w sposób wadliwy ustaliły treść normy prawnej, na podstawie której mogły i miały obowiązek rozstrzygać w sprawie. Zasada praworządności (legalizmu) została przewidziana w art. 7 Konstytucji, zgodnie z którym organy władzy publicznej działają na podstawie i w granicach prawa. Legalizm działalności organów administracji publicznej polega m.in. na wydawaniu przez nie rozstrzygnięć w przepisanej prawem formie, na należytej podstawie prawnej i w zgodności z wiążącymi dany organ przepisami materialnymi. Zasada ta dotyczy nie tylko organów publicznych tworzących prawo, ale też stosujących je organów. Naruszenie przez organy państwa obowiązku działania na podstawie i w granicach prawa sprawia, że działanie takie traci cechę legalności. W dotychczasowym orzecznictwie Trybunał podkreślał, że istotą art. 7 Konstytucji jest nakaz działania organów

władzy publicznej w granicach wyznaczonych przez prawo, w którym winna być zawarta podstawa działania, jak też określone granice jej działania (zob. postanowienie z 9 maja 2005 r. sygn. Ts 216/04, OTK ZU nr 2/B/2006, poz. 87). Zasada wyrażona w art. 7 Konstytucji nie ma charakteru wyłącznie formalnego, który by powodował, że konstytucyjne uwarunkowania dotyczące treści przepisów prawnych nie wynikają z art. 7, ale z klauzuli wyrażonej w art. 2 Konstytucji i pozostałych zasad ustrojowych. Takie uwarunkowania wynikają bowiem również z samego art. 7 Konstytucji (zob. W. Sokolewicz, komentarz do art. 7 Konstytucji, [w:] Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz, red. L. Garlicki, Warszawa 2007, s. 3).

Patrząc systemowo na działania organów obu instancji w sprawie związanej z uzyskaniem przez Skarżącą prawa do świadczenia pielęgnacyjnego, Rzecznik Praw Obywatelskich stoi na stanowisku, że decyzje obu organów zostały wydane z naruszeniem wskazanych w zarzutach pisma procesowego przepisów prawa materialnego oraz z pogwałceniem przepisów postępowania. Za wydaniem wskazanych decyzji nie przemawiał również słuszny interes Skarżącej, a wręcz przeciwnie wydane rozstrzygnięcia doprowadziły do sytuacji, w której pomimo, iż Skarżąca opiekuje się swoim niepełnosprawnym w stopniu znacznym dziadkiem i z tego względu nie podejmuje aktywności zawodowej, nie może Ona uzyskać należnego świadczenia. Taka sytuacja nie może zyskać aprobaty w państwie prawa.

W ocenie Rzecznika Praw Obywatelskich w sprawie będącej przedmiotem zaskarżenia prawidłowe:

- odczytanie treści art. 17 ust. 1b, art. 17 ust. 1 pkt 4 w zw. z art. 17 ust. 1a u.o.ś.r. prowadzi do wniosku, że Skarżąca opiekująca się niepełnosprawnym w stopniu znacznym dziadkiem, którego daty powstania niepełnosprawności nie można ustalić, jest osobą uprawnioną do uzyskania świadczenia pielęgnacyjnego, gdyż w stanie faktycznym niniejszej sprawy zaktualizował się wynikający z art. 132 K.r.o. Jej obowiązek alimentacyjny, jako zobowiązanej w dalszej kolejności,
- zastosowanie art. 27 ust. 5 u.o.ś.r. w zw. z art. 17 ust. 5 pkt 1 lit. b u.o.ś.r. prowadzi do wniosku, że Skarżąca opiekująca się niepełnosprawnym w stopniu znacznym dziadkiem jest osobą uprawnioną do uzyskania świadczenia pielęgnacyjnego, a posiadanie przez Skarżącą uprawnienia do specjalnego zasiłku opiekuńczego nie może skutkować odmową przyznania świadczenia pielęgnacyjnego w okresie od dnia 10 września 2019 r. do dnia 31 października 2019 r.; zbieg uprawnień do świadczenia pielęgnacyjnego oraz specjalnego zasiłku opiekuńczego obliguje Skarżącą do dokonania wyboru jednego ze świadczeń.

W konsekwencji - zdaniem Rzecznika Praw Obywatelskich - zaskarżona decyzja

Samorządowego Kolegium Odwoławczego w _____ z dnia 9 stycznia 2020 r. oraz poprzedzająca ją decyzja organu I instancji powinny zostać uchylone.

W związku z powyższym, wnoszę jak na wstępie.

Załączniki:

- trzy odpisy pisma procesowego