

Sygn. akt VI Ua 24/15

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 21 stycznia 2016 roku

Sąd Okręgowy w Szczecinie VI Wydział Pracy i Ubezpieczeń Społecznych

w składzie następującym:

Przewodnicząca:	SSO Monika Miller-Młyńska
Sędziowie:	SSO Andrzej Stasiuk SSR del. Elżbieta Góralska
Protokolant:	St. sekr. sądowy Renata Sekinda

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 8 stycznia 2016 roku w S.

sprawy D. K. (1)

przeciwko Dyrektorowi Okręgowej Służby Więziennej w S.

o jednorazowe odszkodowanie z tytułu choroby powstałej w związku ze szczególnymi właściwościami lub warunkami służby

na skutek apelacji wniesionej przez D. K. (1) od wyroku Sądu Rejonowego Szczecin-Centrum w Szczecinie z dnia 11 czerwca 2015 roku, sygn. akt IX U 418/14

I. zmienia zaskarżony wyrok w ten sposób, że zmienia decyzję Dyrektora Okręgowej Służby Więziennej w S. z dnia 22 maja 2012 roku, znak: OI/K-024/3/2012 i przyznaje D. K. (1) prawo do jednorazowego odszkodowania z tytułu 10% uszczerbku na zdrowiu powstałego w związku z pełnieniem służby w kwocie 7.390 (siedmiu tysięcy trzystu dziewięćdziesięciu) złotych, oddala odwołanie w pozostałym zakresie i zasądza od Dyrektora Okręgowej Służby Więziennej w S. na rzecz D. K. (1) kwotę 600 (sześciuset) złotych tytułem zwrotu kosztów procesu;

II. oddala apelację w pozostałym zakresie;

III. zasądza od Dyrektora Okręgowej Służby Więziennej w S. na rzecz D. K. (1) kwotę 300 (trzystu) złotych tytułem zwrotu kosztów procesu.

UZASADNIENIE

W toku procesu jaki toczył się przed Sądem Rejonowym Szczecin-Centrum w Szczecinie D. K. (1) domagał się zmiany decyzji wydanej przez Dyrektora Okręgowej Służby Więziennej w S. i zasądzenia na swoją rzecz, na podstawie na podstawie art. 118 ust. 1 i 6 ustawy z dnia 9 kwietnia 2010 roku o Służbie Więziennej, kwoty 43.228 zł tytułem jednorazowego odszkodowania za uszczerbek na zdrowiu doznany wskutek choroby powstałej w związku ze

szczególными właściwościami lub warunkami służby wraz z odsetkami ustawowymi od dnia wniesienia pozwu oraz kosztami postępowania według norm przepisanych.

Dyrektor Okręgowej Służby Więziennej w S. domagał się oddalenia odwołania, podtrzymując argumentację wyrażoną w zaskarżonej decyzji, którą odmówiono D. K. (1) prawa do jednorazowego odszkodowania z tytułu uszczerbku na zdrowiu powstałego wskutek choroby pozostającej w związku ze szczególnymi właściwościami lub warunkami służby, a to z uwagi na fakt, iż Wojewódzka Komisja Lekarska MSWiA w S. nie orzekła o procencie uszczerbku na zdrowiu, a zatem brak jest podstawy prawnej do wypłaty jednorazowego odszkodowania.

Wyrokiem z dnia 11 czerwca 2015r., wydanym w sprawie o sygnaturze akt IX U 418/14, Sąd Rejonowy Szczecin-Centrum w Szczecinie oddalił odwołanie i zasądził od ubezpieczonego na rzecz organu rentowego kwotę 180 zł tytułem zwrotu kosztów procesu.

Wyrok ten został wydany po ponownym rozpoznaniu sprawy przez Sąd Rejonowy, który ustalił następujący stan faktyczny:

Podporucznik D. K. (1) pełnił służbę jako funkcjonariusz Służby Więziennej od dnia 1 lipca 1994 roku, początkowo w Zakładzie Karnym w N., a od 1 czerwca 2001 roku w Zakładzie Karnym w P..

Orzeczeniem nr (...) z dnia 31 marca 2011 roku Wojewódzka Komisja Lekarska MSWiA w S. orzekła, że D. K. (1) jest całkowicie niezdolny do służby więziennej, może zaś wykonywać inne przeciętne prace. Komisja ustaliła, że schorzeniem powodującym niezdolność do służby jest przewlekła nerwica neurasteniczno-lękowa oraz zakwalifikowała D. K. (1) do I grupy inwalidzkiej na czas określony od dnia 31 marca 2011 roku do marca 2014 roku. Nadto w orzeczeniu stwierdzono, że niezdolność funkcjonariusza do pracy w więziennictwie pozostaje w związku ze służbą.

W związku z orzeczeniem nr (...), Dyrektor Zakładu Karnego w N., w dniu 5 maja 2011 roku, wydał rozkaz personalny nr 153, którym stwierdził wygaśnięcie stosunku służbowego D. K. (1).

Pismem z dnia 12 maja 2011 roku D. K. (1) wystąpił do Dyrektora Zakładu Karnego w N. o wypłatę jednorazowego odszkodowania z tytułu choroby pozostającej w związku z pełnieniem służby. Powołał się na orzeczenie (...) z dnia 31 marca 2011 roku Wojewódzkiej Komisji Lekarskiej w S., w której stwierdzono jego niezdolność do służby.

W dniu 5 lipca 2011 roku lekarz medycyny pracy skierował D. K. (1) na komisję lekarską w celu rozpoznania choroby zawodowej i stwierdzenia jej związku ze służbą.

W dniu 15 lipca 2011 roku D. K. (1) został skierowany do Wojewódzkiej Komisji Lekarskiej przy MSWiA w S. w celu orzeczenia procentu uszczerbku na zdrowiu. Wojewódzka Komisja Lekarska przy MSWiA w S. odesłała kartę skierowania wskazując, że w żadnej z obowiązujących komisję tabel określających wysokość procentową uszczerbku na zdrowiu, zarówno resortowych, jak i „cywilnych” nie jest ujęta przewlekła nerwica. Powyższe miało uniemożliwić komisji wydanie orzeczenia.

Decyzją z dnia 5 marca 2012 roku Dyrektor Zakładu Karnego w N. odmówił D. K. (1) wypłaty jednorazowego odszkodowania z uwagi na to, że komisja lekarska nie określiła w stosunku do ubezpieczonego procentowego uszczerbku na zdrowiu.

Od powyższej decyzji D. K. (1) złożył odwołanie, na skutek którego Dyrektor Okręgowej Służby Więziennej w S. utrzymał w mocy decyzję Dyrektora Zakładu Karnego w N..

D. K. (1) leczy się w (...) od 2002 roku z powodu nerwicy – stanów lękowych, nadpobudliwości i zaburzeń snu. Odczuwa także dolegliwości bólowe kręgosłupa i bóle obu stawów kolanowych. Aktualnie rozpoznano u niego rozpoznano neurastenię (symbol schorzenia – F.48.0) oraz zmiany zwyrodnieniowe i dyskopatyczne kręgosłupa bez ubytków neurologicznych i bez istotnego upośledzenia funkcji ruchowej, z przewlekłym zespołem bólowym w

wywiadzie (symbol schorzenia — M47/M5 1). Zdiagnozowana u D. K. (1) nerwica neurasteniczna przebiega bez zaostrzenia objawów, na poziomie przeciętnym i nie powoduje uszczerbku na zdrowiu u ubezpieczonego.

W tak ustalonym stanie faktycznym sąd I Instancji uznał odwołanie za bezzasadne. Wskazał, że okoliczności faktyczne w zakresie przebiegu służby ubezpieczonego, rodzaju dolegliwości, na jakie cierpi i niezdolności w związku z nimi do służby w więziennictwie były niesporne. Wyjaśnił, że ustalenia w tym zakresie poczynił w oparciu o dowody z dokumentów zgromadzonych w aktach rentowych ubezpieczonego. Uznał, iż spór między stronami sprowadzał się przede wszystkim do oceny opinii biegłych sądowych z zakresu psychiatrii i neurologii, którzy ustalili brak uszczerbku na zdrowiu u ubezpieczonego w związku ze zdiagnozowaną nerwicą neurasteniczną; odwołujący się kwestionował również, przyjęty przez organ, brak możliwości ustalenia uszczerbku na zdrowiu ubezpieczonego w kontekście obowiązujących przepisów.

Mając to na uwadze Sąd Rejonowy wskazał, że zgodnie z art. 118 ust. 1 zdanie pierwsze ustawy z dnia 9 kwietnia 2010 roku o Służbie Więziennej (Dz. U. Z 2014 r., poz.1415 tj.), funkcjonariusz, który wskutek wypadku pozostającego w związku z pełnieniem służby albo wskutek choroby powstałej w związku ze szczególnymi właściwościami lub warunkami służby doznał uszczerbku na zdrowiu lub poniósł szkodę w mieniu, otrzymuje jednorazowe odszkodowanie. Na mocy ust. 6 powołanego artykułu, funkcjonariuszowi przysługuje jednorazowe odszkodowanie w wysokości „70 % miesięcznego najniższego uposażenia zasadniczego funkcjonariusza należnego w dniu wydania decyzji w sprawie odszkodowania, za każdy procent uszczerbku na zdrowiu. Wskazał także, iż akt wykonawczy do tejsze ustawy, tj. rozporządzenie Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 lipca 2010 roku w sprawie postępowania dotyczącego przyznawania odszkodowań i zwrotu kosztów zaopatrzenia w wyroby medyczne funkcjonariuszom Służby Więziennej w § 9 stanowi, że prawo do odszkodowania należnego funkcjonariuszowi ustala się na podstawie orzeczenia komisji lekarskiej, stwierdzającego procentowy stopień uszczerbku na zdrowiu funkcjonariusza powstały wskutek wypadku lub choroby z tytułu której przysługuje odszkodowanie. Analogiczne zapisy zawarte są również w przywołanej ustawie, gdzie w art. 118 ust. 16 ustalono, że o uszczerbku na zdrowiu funkcjonariusza wskutek wypadku lub choroby, o uznaniu za całkowicie niezdolnego do służby oraz do samodzielnej egzystencji, a także o związku śmierci funkcjonariusza z wypadkiem lub chorobą, orzekają komisje lekarskie.

Sąd Rejonowy zauważył ponadto, iż wykaz chorób, z tytułu których funkcjonariuszowi Służby Więziennej przysługuje jednorazowe odszkodowanie został ujęty w załączniku do Rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 11 sierpnia 2010 r. (Dz. U. z 2010 r., Nr 147, poz. 989), gdzie pod pozycją 18. ujęto zaburzenia nerwicowe, związane ze stresem i pod postacią somatyczną odporne na leczenie: 1) zaburzenia lękowe, 2) zaburzenia obsesyjno kompulsywne, 3) reakcje na ciężki stres i zaburzenia adaptacyjne, gdzie jako szczególne właściwości lub warunki służby wywołujące chorobę ustalono wydarzenia nagłe lub przewlekłą ekspozycję na sytuacje stresogenne występujące w czasie pełnienia służby, powodujące negatywne reakcje psychofizjologiczne. Sąd zauważył zarazem, iż rozporządzenie to nie określa wielkości procentowego uszczerbku na zdrowiu dla poszczególnych jednostek chorobowych — co ustawodawca uzupełnił dopiero z dniem 11 listopada 2014 r., wprowadzając rozporządzenie Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 października 2014 r. w sprawie wykazu norm oceny procentowej uszczerbku na zdrowiu funkcjonariuszy Służby Więziennej (DZ. U z 2014 r., poz. 1499). Rozporządzenie to zresztą obecnie - bo od 23 czerwca 2015 r. - już nie obowiązuje, gdyż zostało uchylone i zastąpione przez Rozporządzenie Ministra Sprawiedliwości z dnia 20 maja 2015 r. w sprawie ustalania uszczerbku na zdrowiu funkcjonariuszy Służby Więziennej (Dz. U z 2015 r., poz. 808), gdzie ustawodawca pod pozycją 203 załącznika powtórzył zapisy rozporządzenia z dnia 11 sierpnia 2010 r. dotyczące zaburzeń nerwicowych, określając procent uszczerbku na zdrowiu w skali od 10 do 100. Sąd Rejonowy podkreślił, że do tego czasu komisje lekarskie oceniały procentowy stopień uszczerbku na zdrowiu funkcjonariusza Służby Więziennej powstały wskutek choroby, z uwzględnieniem jego stanu zdrowia oraz dostępnej wiedzy medycznej, posilając się zapisami rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 marca 1973 r. w sprawie ustalania stopnia trwałego uszczerbku na zdrowiu oraz związku śmierci funkcjonariuszy Milicji Obywatelskiej ze służbą wskutek wypadku lub choroby (Dz.U. z 1973 i nr 11, poz. 83 — uchylone z dniem 2 stycznia 2015 r.) i wydanego do niego obwieszczenia Ministra Spraw Wewnętrznych z dnia 22 marca 1973 r. w sprawie wykazu ustalającego normy oceny trwałego uszczerbku na zdrowiu wskutek wypadku lub choroby (Dz. U. Nr 3-A. poz. 10) wraz z załącznikiem do niego,

który zawierał wykaz ustalający normy oceny trwałego uszczerbku na zdrowiu wskutek wypadku lub choroby. Sąd I instancji wskazał też, że zgodnie z art. 67 poprzednio obowiązującej ustawy z dnia 26 kwietnia 1996 r. o Służbie Więziennej (tekst jednolity Dz. U. z 2002, nr 207, poz.1761) funkcjonariusz, który w związku ze służbą doznał uszczerbku na zdrowiu lub poniósł szkodę w mieniu, otrzymuje odszkodowanie. W razie śmierci funkcjonariusza w związku ze służbą, odszkodowanie otrzymują pozostali po nim członkowie rodziny (ust. 2). Do odszkodowania, o którym mowa w ust. 1, stosuje się odpowiednio przepisy o odszkodowaniach przysługujących w razie wypadków i chorób pozostających w związku ze służbą w Policji (ust.2). Zauważył nadto, że w dacie wydania zaskarżonej decyzji obowiązywała ustawa z dnia 16 grudnia 1972 r. o odszkodowaniach przysługujących w razie wypadków i chorób pozostających w związku ze służbą w Policji (Dz. U. z 1972 r., nr 53, poz. 345 — uchylona z dniem 1 lipca 2014 r.), która w art. 3 i 11 delegowała kwestię wykazu chorób i sposobu ustalania stopnia uszczerbku na zdrowiu funkcjonariuszy do uregulowania rozporządzeniami. Za potwierdzenie tego stanu prawnego uznał sąd porozumienie z dnia 21 lutego 2012 r. zawarte pomiędzy Ministrem Sprawiedliwości i Ministrem Spraw Wewnętrznych celem pełniejszego urzeczywistnienia realizacji ustawowych obowiązków w zakresie orzekania o stanie zdrowia funkcjonariuszy Służby Więziennej, na mocy którego strony ustaliły, że tryb postępowania Komisji Lekarskich MSWiA w sprawach ustalania uszczerbku na zdrowiu funkcjonariuszy Służby Więziennej wskutek choroby określają przepisy rozporządzenia z dnia 22 marca 1973 roku w sprawie wykazu ustalającego normy oceny trwałego uszczerbku na zdrowiu wskutek wypadku lub choroby (DZ.U. z 1973 r., nr 11, poz. 83), zaś orzekanie w tych sprawach następuje w oparciu o przepisy Rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 11 sierpnia 2010 r. w sprawie wykazu chorób, z tytułu których funkcjonariuszowi Służby Więziennej przysługuje jednorazowe odszkodowanie (Dz. U. z 2010 r., Nr 147, poz. 989).

Mając to na uwadze Sąd Rejonowy wskazał, że ubezpieczony domagał się wypłaty jednorazowego odszkodowania, ponieważ w jego ocenie doznana przez niego choroba — neurastenia — pozostająca w związku ze służbą w więziennictwie, spowodowała uszczerbek na jego zdrowiu. Związek istniejącej u ubezpieczonego neurastenii z jego niezdolnością do służby nie stanowił okoliczności spornej w sprawie z uwagi na fakt zwolnienia D. K. (1) ze służby właśnie z powodu tego schorzenia. Przyczyną wygaśnięcia stosunku służbowego ubezpieczonego było orzeczenie nr (...) Wojewódzkiej Komisji Lekarskiej w S., stwierdzające całkowitą niezdolność ubezpieczonego do służby z powodu nerwicy neurastenicznej. W tym stanie rzeczy kwestią sporną była okoliczność, czy ubezpieczony jako były funkcjonariusz Służby Więziennej spełnia przesłanki do uzyskania jednorazowego odszkodowania z tytułu choroby zawodowej powstałej w związku ze służbą, a konkretnie czy schorzenie w postaci neurastenii, na jakie się powołuje, powoduje u niego uszczerbek na zdrowiu skutkujący prawem do stosownego odszkodowania. Sąd I instancji uznał, że rozstrzygnięcie tej kwestii wymagało zasięgnięcia wiadomości specjalnych, dlatego przeprowadził dowód z opinii biegłych z zakresu neurologii i psychiatrii. Wskazał, że biegli ci, po zbadaniu ubezpieczonego oraz po przeanalizowaniu jego dokumentacji medycznej, ostatecznie w obu opiniach pisemnych — głównej i uzupełniającej — oraz w opinii ustnej biegłej psychiatry złożonej na ostatniej rozprawie, jednoznacznie ustalili, że brak jest uszczerbku na zdrowiu D. K. (1) w zakresie zdiagnozowanej nerwicy neurastenicznej. Jak wskazali, rozpoznana u ubezpieczonego nerwica neurasteniczna jest w klasyfikacji zaburzeń psychicznych i zaburzeń zachowania zawartej w klasyfikacji schorzeń (...)10 składową rozdziału „Zaburzenia nerwicowe, związane ze stresem i pod postacią somatyczną” (F40-F48), gdzie została umiejscowiona jako inne zaburzenia nerwicowe (P48) i stanowi zespół zaburzeń nerwicowych charakteryzujących się zmęczeniem, drażliwością, nadwrażliwością na bodźce zewnętrzne, bólami głowy, zaburzeniami koncentracji uwagi, zaburzeniami snu i obniżeniami nastroju. Odnosząc się do zapisów obowiązującego stanu prawnego biegli powołali się na część A wykazu stanowiącego załącznik do obwieszczenia Ministra Spraw Wewnętrznych z dnia 22 marca 1973 roku, oznaczonej jako „uszkodzenia głowy”, gdzie w pkt 10. lit. „a” wskazane zostało, że w przypadku utrwalonych nerwic związanych z urazem czaszkowo-mózgowym — w zależności od stopnia zaburzenia— procent trwałego uszczerbku na zdrowiu wynosi od 5 % do 20 %, natomiast w pkt 10. lit. „b” wskazane zostało, że w przypadku utrwalonych nerwic po ciężkim uszkodzeniu ciała — w zależności od stopnia zaburzeń — procent trwałego uszczerbku na zdrowiu wynosi od 5 % do 10 %. Wykaz ten nie zawiera takich norm co do neurastenii, ponieważ —jak słusznie zauważyli biegli, zaburzenia nerwicowe ubezpieczonego nie mają związku z urazem lub uszkodzeniem, lecz są wynikiem powolnego, długotrwałego oddziaływania czynników negatywnych. Analogicznie biegli dokonali analizy załącznika do rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 11 sierpnia 2010 roku w sprawie wykazu chorób, z tytułu których funkcjonariuszowi Służby Więziennej przysługuje

jednorazowe odszkodowanie, który stanowi wykaz chorób powstałych w związku ze szczególnymi właściwościami lub warunkami służby, gdzie pod pozycją nr 18 ujęte są zaburzenia nerwicowe, związane ze stresem i pod postacią somatyczną odporne na leczenie: 1) zaburzenia lękowe (symbol F40 i F41), 2) zaburzenia obsesyjno-kompulsywne (symbol F42), 3) reakcje na ciężki stres i zaburzenia adaptacyjne (symbol F43) — powstałe w wyniku wydarzeń nagłych lub przewlekłej ekspozycji na sytuacje stresogenne, występujące w czasie pełnienia służby, powodujące negatywne reakcje psychofizyczne. Tymczasem neurastenia — jak słusznie zwrócili uwagę biegli, na którą choruje ubezpieczony (symbol F48) nie zawiera się w wymienionych w wykazie postaciach nerwic. Tym samym za uprawniony uznał sąd I instancji wniosek biegłych, że schorzenie D. K. (1) po pierwsze nie mieści się wśród schorzeń, z tytułu których funkcjonariuszowi Służby Więziennej mogłoby przysługiwać odszkodowanie, a drugie nie jest klasyfikowane w wykazie ustalającym normy oceny trwałego uszczerbku na zdrowiu jako schorzenie powodujące uszczerbek. Konkluzja ta jednocześnie nie stoi w sprzeczności z uznaniem ubezpieczonego za całkowicie niezdolnego do służby, a tym samym wygaśnięciem jego stosunku służbowego, ponieważ zgodnie z § 70 pkt 3 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 24 stycznia 2011 roku w sprawie wymagań w zakresie zdolności fizycznej i psychofizycznej do Służby Więziennej (Dz. U. Nr 20, poz. 108), zaburzenia nerwicowe związane ze stresem i pod postacią somatyczną, odporne na leczenie, upośledzające sprawność ustroju powodują całkowitą niezdolność do służby. Także § 67 pkt 3 rozporządzenia Ministra Spraw Wewnętrznych z dnia 9 lipca 1991 roku w sprawie właściwości i trybu postępowania komisji lekarskich podległych Ministrowi Spraw Wewnętrznych (Dz. U. 79, poz. 349 ze zm.), przewlekłe nerwice upośledzające sprawność ustroju nie poddające się leczeniu powodują całkowitą niezdolność do służby.

Sąd podzielił wnioski opinii biegłych w zakresie w jakim dokonali oni medycznej oceny stanu zdrowia ubezpieczonego. O ile jednak zgodził się, że w wykazie schorzeń, z tytułu których funkcjonariuszowi Służby Więziennej mogłoby przysługiwać odszkodowanie brak jest neurastenii, na jaką cierpi ubezpieczony, o tyle za konieczne uznał zobowiązanie biegłych do uzupełnienia opinii poprzez dokonanie oceny uszczerbku na zdrowiu ubezpieczonego w oparciu o pozycję najbardziej zbliżoną do opisu przypadku ubezpieczonego (w myśl przytoczonego powyżej § 7 ust. 6 rozporządzenia Ministra Spraw Wewnętrznych z dnia 22 marca 1973 r. w sprawie ustalania stopnia trwałego uszczerbku na zdrowiu oraz związku śmierci funkcjonariuszy Milicji Obywatelskiej ze służbą wskutek wypadku lub choroby). Mając to na uwadze, wskazał że w uzupełnieniu opinii biegli A. W. i J. U. zgodnie stwierdzili, że ubezpieczony nie doznał uszczerbku na zdrowiu z powodu występującej u niego neurastenii i podkreślili, że o ile ubezpieczony został uznany za niezdolnego do służby w więziennictwie, o tyle nie utracił zdolności do pracy poza służbą. Jak wskazali, neurastenia nie należy do ciężkich schorzeń psychiatrycznych i ma przebieg łagodny, nie prowadzi do inwalidyzacji i nie powoduje niezdolności do pracy a ubezpieczony nie wymaga leczenia. Tymi również okolicznościami biegli sądowi uzasadniali nieujęcie neurastenii w wykazie chorób, z tytułu których funkcjonariuszowi Służby Więziennej przysługuje jednorazowe odszkodowanie. Sąd ocenił opinię biegłych sądowych jako miarodajną dla rozstrzygnięcia sprawy. Wskazał, że charakteryzuje się ona wszechstronnością, jest zrozumiała i logiczna i wnikliwa. Wnioski opinii zostały przez biegłych wyciągnięte w sposób logiczny i odpowiedni do wyników przeprowadzonego badania oraz w oparciu o gruntowną analizę dostępnej dokumentacji medycznej. Sąd uznał za chybiony zarzut ubezpieczonego polegający na wskazaniu, że biegli sądowi w opinii uzupełniającej z dnia 14 stycznia 2013 roku bez podstawy prawnej stwierdzili brak uszczerbku na zdrowiu na skutek neurastenii. Wyjaśnił, że biegli przyjęli kryteria obiektywne swojej oceny, uzasadniając tę ocenę okolicznościami świadczącymi o braku naruszenia sprawności organizmu ubezpieczonego przez stwierdzoną u niego neurastenię. Nie skorzystali z możliwości zaklasyfikowania objawów występujących u ubezpieczonego według pozycji najbardziej zbliżonej zawartej w wykazie zawartym w obwieszczeniu Ministra Spraw Wewnętrznych z dnia 22 marca 1973 roku, w szczególności pozycji 10 obejmującej nerwicę z uwagi na mierny stopień nasilenia objawów schorzenia i tym samym brak jego podobieństwa do schorzeń o objawach ujętych w tabeli. W kontekście zarzutów złożonych przez ubezpieczonego sąd zauważył ponadto, że z orzeczenia nr (...) Wojewódzkiej Komisji Lekarskiej wynika nie tylko to, że ubezpieczony jest zdolny do przeciętnej pracy zarobkowej, ale przede wszystkim to, że jego całkowita niezdolność do pracy obejmuje jedynie służbę w więziennictwie. W tym stanie rzeczy za uprawniony uznał wniosek, iż ubezpieczony może podjąć pracę w warunkach wolnościowych. Zauważył, iż zaliczenie ubezpieczonego do III grupy inwalidzkiej ma charakter okresowy do marca 2014 roku oraz, że zgodnie z art. 20 ust. 1 ustawy z dnia 18 lutego 1994 roku o zaopatrzeniu emerytalnym funkcjonariuszy Policji, Agencji Bezpieczeństwa Wewnętrznego, Agencji Wywiadu, Służby Kontrwywiadu Wojskowego, Służby Wywiadu Wojskowego, Centralnego Biura Antykorupcyjnego, Straży Granicznej,

Biura Ochrony Rządu, Państwowej Straży Pożarnej i Służby Więziennej oraz ich rodzin (jednolity tekst – Dz. U. z 2013 r., poz. 667), ustala się trzy grupy inwalidztwa funkcjonariuszy całkowicie niezdolnych do służby: 1) I grupę - obejmującą całkowicie niezdolnych do pracy; 2) II grupę - obejmującą częściowo niezdolnych do pracy; 3) III grupę - obejmującą zdolnych do pracy. Stąd za całkowicie niezasadne uznał sąd twierdzenia ubezpieczonego, że orzeczenie powyższej treści ograniczyło mu dostęp do wielu zawodów niezwiązanych z więziennictwem i świadczy o doznanym uszczerbku na zdrowiu. Sąd zauważył, że istnienie niezdolności do pracy w więziennictwie nie może być automatycznie utożsamiane z istnieniem uszczerbku na zdrowiu, zaś obie okoliczności podlegają osobnej ocenie.

Wbrew ocenie ubezpieczonego sąd uznał, że w niniejszej sprawie nie zachodziła potrzeba zwrócenia się do Trybunału Konstytucyjnego z pytaniem prawnym w trybie art. 193 Konstytucji RP. Jego zdaniem na kanwie niniejszej sprawy nie pojawiła się wątpliwość, nie dająca się usunąć w drodze wykładni, co do konstytucyjności aktu normatywnego, od której rozstrzygnięcia zależy orzeczenie w sprawie. Uznał, że podstawę prawną oceny uszczerbkowej stanu zdrowia ubezpieczonego stanowi obwieszczenie Ministra Spraw Wewnętrznych z dnia 22 marca 1973 roku w sprawie wykazu ustalającego normy oceny trwałego uszczerbku na zdrowiu wskutek wypadku lub choroby oraz zawarty w tym akcie wykaz ustalający normy oceny trwałego uszczerbku na zdrowiu, choćby w zakresie, w jakim pozwala na klasyfikowanie pod względem uszczerbku schorzeń ściśle w wykazie wymienionych ale też schorzeń o charakterystyce do nich zbliżonej na zasadach określonych w 7 ust. 6 rozporządzenia Ministra Spraw Wewnętrznych w sprawie ustalania stopnia trwałego uszczerbku na zdrowiu oraz związku śmierci funkcjonariuszy Milicji Obywatelskiej ze służbą wskutek wypadku lub choroby. Gdyby więc biegli sądowi opiniujący w niniejszym postępowaniu stwierdzili, że schorzenia ubezpieczonego doprowadziły do powstania uszczerbku w jego zdrowiu, sąd w oparciu o wskazane przepisy mógłby orzec o jednorazowym odszkodowaniu z tego tytułu. W ocenie sądu fakt, że wspomniane rozporządzenia nie uwzględniają nerwicy neurastenicznej w wykazie chorób, z tytułu których funkcjonariuszowi Służby Więziennej przysługuje jednorazowe odszkodowanie oraz nie przewidują możliwości orzeczenia procentowego uszczerbku na zdrowiu w przypadku takiej nerwicy nie oznacza, że przepisy te zawierają lukę prawną. Pominięcie nerwicy neurastenicznej w powyższych rozporządzeniach nie jest przypadkiem, a świadomą decyzją ustawodawcy, który w sposób konkretny i szczegółowy określił schorzenia, których wystąpienie uprawnia do ubiegania się o przyznanie jednorazowego odszkodowania. Sąd I instancji wyjaśnił zarazem, że nie jest słuszny zarzut naruszenia art. 32 Konstytucji, a więc zasady równości wobec prawa. W tym zakresie powołał się na pogląd Trybunału Konstytucyjnego wyrażony w wyroku z dnia 7 czerwca 2004 roku, iż wynikająca z art. 32 Konstytucji zasada równości daje się wyrazić w formule, w myśl której nie wolno tworzyć takiego prawa, które różnicowałoby sytuację prawną podmiotów, których sytuacja faktyczna jest taka sama (P 4/03, OTK-A 2004, nr 6, poz. 55; por. wyroki z dnia 28 listopada 1995 r., K 17/95, OTK 1995, nr 3, poz. 18, s.177 oraz 20 października 1998 r., K 7/98, OTK 1998, nr 6, poz. 96, s. 505). Nerwice, które zostały uwzględnione w wykazie stanowiącym załącznik do obwieszczenia Ministra Spraw Wewnętrznych z dnia 22 marca 1973 roku związane są z urazami czaszkowo- mózgowymi lub ciężkimi uszkodzeniami ciała. Tymczasem zaburzenia nerwicowe ubezpieczonego nie mają związku z urazem lub uszkodzeniem, lecz są wynikiem powolnego, długotrwałego oddziaływania czynników negatywnych. Jak wyjaśnili biegli sądowi z zakresu psychiatrii i neurologii, neurastenia nie należy do ciężkich schorzeń psychiatrycznych, ma przebieg łagodny i nie stanowi przeszkody do podjęcia zatrudnienia na otwartym rynku pracy. Dlatego też nieuwzględnienie jej przez ustawodawcę pośród schorzeń powodujących uszczerbek na zdrowiu – także tych ujętych w załączniku do rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 11 sierpnia 2010 r. w sprawie wykazu chorób, z tytułu których funkcjonariuszowi Służby Więziennej przysługuje jednorazowe odszkodowanie - ma swoje obiektywne uzasadnienie. W świetle przytoczonych wyżej okoliczności i opinii biegłych sądowych nie można uznać, że sytuacja faktyczna pracowników służby więziennej, u których występują zaburzenia nerwowe wywołane urazem lub ciężkim uszkodzeniem ciała jest taka sama jak sytuacja pracowników cierpiących na neurastenię. Nie ma w związku z tym podstawy do stwierdzenia, że zróżnicowanie sytuacji prawnej tych podmiotów stanowi naruszenie art. 32 Konstytucji.

O kosztach procesu sąd I instancji orzekł na podstawie art. 98 k.p.c. Na koszty procesu stron złożyło się wynagrodzenie ich pełnomocników, które obliczone na podstawie 11 ust. 2 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej przez radcę prawnego ustanowionego z urzędu (Dz.U. Nr 163, poz. 1349

ze zm.) wynosiło trzykrotność kwoty 60 zł - za postępowanie w pierwszej instancji, które zostało przeprowadzone dwukrotnie oraz kwotę 60 zł za postępowanie przed sądem II instancji - zgodnie z 12 ust. 1 pkt 1 ww. Rozporządzenia, na mocy którego stawki minimalne za prowadzenie spraw w postępowaniu apelacyjnym wynoszą przed sądem okręgowym - 50 % stawki minimalnej, a jeżeli w pierwszej instancji nie prowadził sprawy ten sam radca prawny 75 % stawki minimalnej, w obu wypadkach nie mniej niż 60 zł.

Ubezpieczony wniósł apelację od powyższego wyroku, zaskarżając go w całości i wnosząc o jego zmianę i zasądzenie od pozwanego na rzecz D. K. (1) jednorazowego odszkodowania w kwocie 43.228 złotych, ewentualnie o uchylenie wyroku w punkcie i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania sądowi I instancji. Ponadto złożył wniosek o zasądzenie od pozwanej na swoją rzecz kosztów postępowania za obie instancje, w tym kosztów opłaty skarbowej od udzielonego pełnomocnictwa oraz zastępstwa procesowego w I i II instancji wg norm prawem przepisanych.

Ponadto, w razie powzięcia wątpliwości co do zgodności z Konstytucją zakwestionowanych przez odwołującego się przepisów prawa materialnego wniósł o skierowanie do Trybunału Konstytucyjnego, w trybie art. 3 ustawy z dnia 1 sierpnia 1997 r. o Trybunale Konstytucyjnym oraz w trybie art. 193 Konstytucji pytania prawnego:

- czy Rozporządzenie Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 lipca 2010r. w sprawie postępowania dotyczącego przyznawania odszkodowań i zwrotu kosztów zaopatrzenia w wyroby medyczne funkcjonariuszom Służby Więziennej (Dz. U. 2010r., Nr 142, poz. 957) oraz Rozporządzenie Ministra Spraw Wewnętrznych z dnia 22 marca 1973r. w sprawie ustalenia stopnia trwałego uszczerbku na zdrowiu wskutek wypadku lub choroby, w zakresie w jakim nie uwzględniają nerwicy neurastycznej w wykazie chorób, z tytułu których funkcjonariuszowi Służby Więziennej przysługuje jednorazowe odszkodowanie oraz nie przewidują możliwości orzeczenia procentowego uszczerbku na zdrowiu w przypadku takiej nerwicy są zgodne z art. 2, art. 7, art. 32, art. 66 ust. 1, art. 67 ust. 1, oraz art. 68 ust.1 Konstytucji RP oraz czy we wskazanych rozporządzeniach nie istnieje luka prawna uniemożliwiająca funkcjonariuszowi Służby Więziennej, z którym rozwiązano stosunek pracy w skutek uznania przez właściwą Komisję Lekarską za całkowicie niezdolnego do służby w więziennictwie ze względu na rozpoznane schorzenie w postaci nerwicy neurastycznej, uzyskanie odszkodowania na podstawie art. 118 ust. 1 zd. 1 ustawy z dnia 9 kwietnia 2010r. o Służbie Więziennej?”.

Ubezpieczony zarzucił wyrokowi

1. obrazę przepisów prawa materialnego art. 118 ust. 1 i 6 ustawy z dnia 9 kwietnia 2010r. o Służbie Więziennej (Dz.U. Nr 79, poz. 523) w zw. z § 9 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 lipca 2010r. w sprawie postępowania dotyczącego przyznawania odszkodowań i zwrotu kosztów zaopatrzenia w wyroby medyczne funkcjonariuszom Służby Więziennej (Dz. U. 2010r., Nr 142, poz. 957) oraz rozporządzenia Ministra Spraw Wewnętrznych z dnia 22 marca 1973r. w sprawie ustalenia stopnia trwałego uszczerbku na zdrowiu wskutek wypadku lub choroby poprzez jego błędną wykładnię polegającą na przyjęciu, iż brak w nich regulacji dotyczącej nerwicy neurastycznej był świadomą decyzją ustawodawcy, który uznał, że tego typu schorzenie nie uprawnia do przyznania jednorazowego odszkodowania funkcjonariuszowi służby więziennej, albowiem nie wiąże się z trwałym uszczerbkiem na zdrowiu, konsekwencją czego było ich niewłaściwe zastosowanie w niniejszej sprawie poprzez orzeczenie na podstawie tych przepisów, iż odwołującemu się nie przysługuje prawo do odszkodowania, albowiem nerwica neurastyczna nie powoduje uszczerbku na zdrowiu, podczas gdy prawidłowa wykładnia zakwestionowanych wyżej norm prawnych musi prowadzić do wniosku, iż w zakresie regulacji dotyczącej sytuacji prawnej D. K. (1) istnieje luka prawna polegająca na nieuregulowaniu przez prawodawcę kwestii ubiegania się o jednorazowe odszkodowanie przez funkcjonariuszy służby więziennej, który w związku ze służbą doznali choroby w postaci neurastii;

2. naruszenie art. 32 Konstytucji poprzez uznanie, iż w niniejszej sprawie wobec D. K. (1), mimo iż spełniał on wszystkie przesłanki dla przyznania jednorazowego odszkodowania na podstawie art. 118 ust. 1 i 6 ustawy z dnia 9 kwietnia 2010r. o Służbie Więziennej, nie została naruszona zasada równości wobec prawa;

3. obrazę przepisów prawa procesowego art. 227 k.p.c. oraz art. 233 k.p.c., poprzez nieprzeprowadzenie postępowania dowodowego co do istoty sprawy oraz dowolną ocenę dowodów i uznanie, że D. K. (1) nie wykazał, iż poniósł uszczerbek na zdrowiu wskutek choroby powstałej w związku ze szczególnymi właściwościami lub warunkami służby, podczas gdy z zebranego w sprawie materiału dowodowego w postaci dokumentacji medycznej wynika wprost, iż nerwica neurastyczna jest chorobą przewlekłą, upośledzającą sprawność ustroju nie poddającą się leczeniu i powodującą całkowitą niezdolność do służby;

4. błąd w ustaleniach faktycznych mający istotne znaczenie dla rozstrzygnięcia sprawy poprzez przyjęcie, że:

- nerwica neurastyczna D. K. (1) nie jest chorobą powodującą uszczerbek na zdrowiu

- nerwica neurastyczna nie prowadzi do inwalidztwa, nie powoduje niezdolności do pracy, a w przypadku odwołującego się także nie wymaga leczenia, zaś przyjmowane przez niego leki nie stanowią terapii, mającej niwelować skutki wywołane chorobą;

- w oparciu o istniejący stan prawny można orzec w sprawie procentowego uszczerbku na zdrowiu ubezpieczonego, mimo iż zarówno ze stanowiska pozwanego, zawartego między innymi w decyzji z dnia 22 maja 2012r. oraz z pierwotnej opinii biegłych lekarzy sądowych z dnia 14 grudnia 2012r. wynika wprost, że nie istnieją normy prawne pozwalające na ustalenie uszczerbku na zdrowiu D. K. (1), a tym samym, iż w zakresie regulacji sytuacji prawnej odwołującego się istnieje luka prawna, która uniemożliwiają orzeczenie w sprawie;

5. naruszenie art. 278 § 1 k.p.c., poprzez powoływanie się w uzasadnieniu wyroku na stanowisko biegłych lekarzy sądowych psychologa i psychiatry co do przyczyn, dla których ustawodawca nie ujął neurastenii w wykazie chorób, z tytułu których funkcjonariuszowi Służby Więziennej przysługuje jednorazowe odszkodowanie, a więc stanowiska dotyczącego wykładni prawa, co do której biegli ci nie mają żadnej wiedzy specjalnej.

6. naruszenie przepisu prawa procesowego art. 278 k.p.c. w zw. z art. 232 zd.1 k.p.c. poprzez przyjęcie za miarodajną uzupełniającą opinię biegłych lekarzy sądowych specjalisty z zakresu psychiatrii i neurologii oraz ustną opinię uzupełniającą biegłej psychiatry, mimo iż została ona wykonana wbrew zaleceniom sądu, tj. poprzez dokonanie oceny uszczerbku na zdrowiu ubezpieczonego w związku z neurastią bez uwzględnienia zasad oceny uszczerbkowej schorzeń najbardziej zbliżonych do choroby ubezpieczonego zawartych w rozporządzeniu MSW z dnia 22 marca 1973r., jej wnioski były sprzeczne z wnioskami pierwotnej opinii z dnia 14 grudnia 2012r., a także poprzez nieprzeprowadzenie ponownie zawnioskowanego przez odwołującego się dowodu z opinii biegłego specjalisty z zakresu neurologii i psychiatry celem ustalenia, jaki jest procentowy stopień uszczerbku na zdrowiu D. K. (1) wobec stwierdzonej u niego neurastii;

7. naruszenie art. 286 k.p.c. poprzez niepowołanie nowych biegłych i nieprzeprowadzenie nowej opinii psychologa i psychiatry, mimo iż pierwotna oraz uzupełniająca opinia były wewnętrznie sprzeczne oraz nielogiczne, a nadto wykonane wbrew zaleceniom sądu, jak również poprzez niewezwanie na rozprawę i nieprzeprowadzenie uzupełniającego przesłuchania biegłego psychologa mimo, iż istniały uzasadnione wątpliwości co do stanowiska wyrażonego przez niego w opinii pierwotnej i uzupełniającej, które odwołujący się podniósł, a których Sąd Rejonowy nie rozstrzygnął;

W uzasadnieniu apelacji skarżący wskazał, że bez wątplenia odwołujący się poniósł uszczerbek na zdrowiu - na co dowodem jest rozpoznana choroba, będąca przyczyną rozwiązania z nim stosunku służbowego przez Dyrektora Zakładu Karnego w N.. Bez wątplenia też choroba ta wywołana została (a więc pozostaje w związku) z pełnioną służbą, o czym przesądza orzeczenie Wojewódzkiej Komisji Lekarskiej MSWiA w S. z dnia 31 marca 2011r., nr 185/2011r. Ponadto świadczy o tym dokumentacja medyczna strony, zgodnie z którą pierwsze symptomy nerwicy pojawiły się już w 2002r. Zatem D. K. (1) spełnia przesłanki zawarte w art. 118 ust. 1 zd. 1 ustawy z dnia 9 kwietnia 2010r. o Służbie Więziennej, zaś nieujęcie w cyt. wyżej rozporządzeniach ministerialnych, stanowiących akty wykonawcze do tej ustawy

nerwicy neurastycznej powoduje niemożliwość ustalenia wysokości uszczerbku na zdrowiu powoda i przyznania mu stosownego odszkodowania.

Co istotne, wbrew twierdzeniom sądu ustawodawca rozstrzygając kwestię przyznania, bądź nieprzyznania jednorazowego odszkodowania funkcjonariuszom SW nie uwzględnił wyłącznie zaburzeń nerwowych wywołanych urazem lub ciężkim uszkodzeniem ciała, albowiem w rozporządzeniu Ministra Sprawiedliwości z dnia 11 sierpnia 2010r. ujęte są m.in. zaburzenia lękowe, zaburzenia obsesyjno-kompulsywne, czy wreszcie reakcje na ciężki stres i zaburzenia adaptacyjne. Trudno nie uznać, iż neurastia jest zaburzeniem podobnym zarówno w zakresie przyczyn jej powstania, jak i objawach do ww. zaburzeń, a przez to winna być sklasyfikowana wśród chorób z tytułu których odszkodowanie winno przysługiwać. Wskazano również, że nie wiadomo z czego Sąd Rejonowy wywiódł pogląd, iż brak neurastii wśród zaburzeń, z tytułu których przysługuje jednorazowe odszkodowanie był celowym działaniem prawodawcy. Nie wiadomo również jakiej wykładni w tym zakresie dokonał sąd. W ocenie wnoszącego apelację z pewnością nie była to wykładnia językowa, albowiem nie przyniosłaby ona rezultatu jaki w uzasadnieniu przyjął sąd. Przyjmując natomiast wykładnię celowościową należałoby wskazać, iż celem regulacji przyjętej w ustawie i rozporządzeniach było umożliwienie funkcjonariuszom służby więziennej, u których w związku z stwierdzono chorobę umożliwiającą dalsze pełnienie tej służby, ubieganie się o odszkodowanie, które byłoby rekompensatą doznanego uszczerbku na zdrowiu. W tej sytuacji trudno o racjonalne uzasadnienie dla wniosku, iż neurastia nie wiąże się z uszczerbkiem na zdrowiu, skoro: po pierwsze jest to choroba sklasyfikowana wśród zaburzeń o charakterze neurologicznym, po drugie powoduje ona niezdolność do służby w więziennictwie, po trzecie była przyczyną orzeczenia o inwalidztwie. Ponadto jak wskazano wyżej ustawodawca wśród chorób o charakterze neurologicznym spowodowanych służbą w więziennictwie wymienia nie tylko te spowodowane wypadkiem, czy innym nagłym zdarzeniem, ale i takie, których przyczyny mają inny charakter, np. wynikają ze stresu spowodowanego szczególnymi warunkami pracy.

Zwrócono również uwagę na fakt, że w zasadzie każda choroba o podłożu neurologicznym wiąże się z większym bądź mniejszym uszczerbkiem na zdrowiu, a w przypadku nerwic uszczerbek ten jest nie mniejszy niż 5%. Co więcej o fakcie istnienia luki w prawie świadczy fakt, iż rozporządzenie Ministra Sprawiedliwości z dnia 11 sierpnia 2010 r., a w zasadzie załącznik do tego rozporządzenia został zastąpiony przez rozporządzenie Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 października 2014r., gdzie „uzupełniono” procentowy uszczerbek na zdrowiu dotyczące zaburzeń nerwicowych (poz. 203 tabeli) zakreślając go w przedziale pomiędzy 10 a 100 %. Te regulacje zostały następnie powtórzone w rozporządzeniu Ministra Sprawiedliwości z dnia 20 maja 2015r.

Zarzucono nadto, że Sąd Rejonowy w sposób błędny dokonał wykładni kwestionowanych wyżej przepisów, uznając je za zgodne z art. 32 Konstytucji i przyjmując, iż w stosunku do D. K. (1) nie została naruszona zasada równości wobec prawa. Wskazano, że wykładnia konstytucyjnej zasady równości w Polsce, przeprowadzona na tle bogatej literatury przedmiotu i aktów prawa międzynarodowego oraz dokonań judykatury – pozwala na stwierdzenie, iż istnieje różnica pomiędzy równością wobec prawa i równością praw. Zgodnie z taką wykładnią można przyjąć, iż zasada równości w prawie oznacza jednakową ochronę każdego podmiotu prawa przez stanowione przez państwo normy prawne oraz zakaz nieuprawnionego uprzywilejowania lub dyskryminacji przez prawo, natomiast zasada równości wobec prawa oznacza równość traktowania podmiotów w procesie stosowania norm prawnych. W literaturze z zakresu prawa konstytucyjnego ugruntował się pogląd, że norma prawna zawarta w art. 32 Konstytucji stanowiąca, że wszyscy są równi wobec prawa, jest zasadą prawa i ma charakter *lex generalis*, zatem obowiązuje wobec wszystkich podmiotów prawa poddanych polskiej jurysdykcji, to jest zarówno wobec osób fizycznych, jak i prawnych, a nadto oznacza zarówno równość praw, jak i równość w prawie. Taką interpretację tego przepisu Konstytucji podziela także Trybunał Konstytucyjny, dając wyraz swojemu stanowisku w wyroku z dnia 24 lutego 1999 r., w którym podkreślił zarówno istotę, jak i wagę zasady równości wobec prawa. Zgodnie ze stanowiskiem TK należy uznać, iż jeżeli pewien zbiór podmiotów cechuje określona, istotna cecha relewantna, to istnieje konstytucyjny nakaz, aby takie podmioty należące do tej samej klasy, w ramach określonego stanu prawnego, czyli w podobnej sytuacji, traktowane były równo, zatem tak samo, bez zróżnicowania w postaci faworyzowania, ale i bez dyskryminacji. Trybunał także podkreślił, iż zasada równości podmiotów wobec prawa obowiązuje zarówno w procesie stosowania norm prawnych, jak i w

procesie kształtowania sytuacji podmiotów prawa, to jest w trakcie stanowienia norm prawnych. Na uwagę zasługuje w tym miejscu także ustęp drugi art. 32, zgodnie z którym nikt w Polsce nie może być dyskryminowany zarówno w życiu politycznym, jak i w stosunkach gospodarczych z jakiegokolwiek przyczyny. Określa on bardzo szeroko dziedziny, w których nie można dokonać aktu normatywnej dyskryminacji podmiotów prawa, co podkreśla jeszcze bardziej podmiotowy charakter prawa. Zdaniem ubezpieczonego w niniejszej sprawie niewątpliwie doszło do naruszenia tej konstytucyjnej zasady. Bezsporne było bowiem, iż prawodawca (w tym wypadku minister wydający rozporządzenie wykonawcze do ustawy) nie objął zakresem zastosowania norm zawartych w przywołanych wyżej rozporządzeniach pracowników służby więziennej, u których w związku z wykonywaną służbą wywołane zostało schorzenie w postaci nerwicy neurastycznej. Tym samym, pracownicy służby więziennej cierpiący na to schorzenie, mimo spełniania wszystkich przesłanek do przyznania jednorazowego odszkodowania na podstawie art. 118 ust. 1 zd. 1 ustawy z dnia 9 kwietnia 2010 r. o Służbie Więziennej, bez wyraźnej przyczyny zostali pominięci przez ministra. W tym kontekście wskazano, że mimo istnienia takich samych okoliczności faktycznych, jedne podmioty prawa (pracownicy służby więziennej posiadający zaburzenia nerwowe sklasyfikowane pod inną postacią) mogą skutecznie wystąpić o przyznanie odszkodowania, zaś inne podmioty (pracownicy służby więziennej posiadający zaburzenia nerwowe neurastyczne) tego uczynić nie mogą. Wprawdzie ustawodawca „naprawił swój błąd” wydając nowe rozporządzenie w 2014r. i 2015r., nie zmienia to jednak faktu, iż w stosunku do odwołującego się zasada równości została naruszona. Z tych przyczyn skarżący nie zgodził się z oceną Sądu Rejonowego, który w uzasadnieniu wyroku wskazał, iż sytuacja prawna skarżącego oraz innych podmiotów nie jest zróżnicowana. Jego zdaniem sąd I instancji, nie rozumie, iż dla oceny naruszenia art. 32 Konstytucji nie są istotne przyczyny powstania choroby o podłożu neurologicznym (czy to zdarzenie nagłe, wywołane np. urazem, czy też długotrwały wpływ otoczenia, narażenie na stres itp.), ale sam fakt jej powstania i konsekwencje jakie wiążą się z jej zdiagnozowaniem. W obu przypadkach konsekwencje te są takie same, tj. orzeczenie o całkowitej niezdolności do służby w więziennictwie oraz utrata zatrudnienia.

Ponadto ubezpieczony zarzucił, że Sąd Rejonowy naruszył również normy prawa procesowego art. 227 k.p.c. oraz art. 233 k.p.c. poprzez nieprzeprowadzenie postępowania dowodowego co do istoty sprawy oraz dowolną oceną dowodów i uznanie, że D. K. (1) nie wykazał, iż poniósł uszczerbek na zdrowiu wskutek choroby powstałej w związku ze szczególnymi właściwościami lub warunkami służby, podczas gdy z zebranego w sprawie materiału dowodowego w postaci dokumentacji medycznej wynika wprost, iż nerwica neurastyczna jest chorobą przewlekłą, upośledzającą sprawność ustroju, nie poddającą się leczeniu i powodującą całkowitą niezdolność do służby.

Uzasadniając zarzut naruszenia tych przepisów apelujący wyjaśnił, że krytycznie należy odnieść się do opinii biegłych, które Sąd Rejonowy uznał za wszechstronne, miarodajne, jak również pozbawione wewnętrznej sprzeczności, a przez co dające, w jego ocenie, podstawy do oddalenia powództwa D. K. (1). Podkreślił, że nie kwestionował i nie kwestionuje opinii biegłych w części dotyczącej przeprowadzonych badań, jednakże kwestionuje je w zakresie wniosków końcowych, wskazując, iż opinia pierwotna oraz uzupełniająca pozostają ze sobą w sprzeczności. Jednocześnie obie opinie pozostają w sprzeczności z orzeczeniem Wojewódzkiej Komisji Lekarskiej MSWiA w S. nr (...). Zwrócił uwagę, że w pierwotnej opinii (z dnia 14 grudnia 2012r.) biegli w żadnym zakresie nie zakwestionowali faktu, iż u powoda wystąpił uszczerbek na zdrowiu spowodowany chorobą, a stwierdzili jedynie, iż aktualnym stanie prawnym nie kwalifikuje się on do dodatkowego świadczenia. Potwierdzili tym samym, iż brak jest przepisów wykonawczych, które umożliwiłyby ustalenie procentowego uszczerbku na zdrowiu powoda spowodowanego nerwicą neurastyczną powstałą w związku z pełnieniem służby. Z kolei w opinii uzupełniającej biegłych (z dnia 14 stycznia 2013r.) biegli nie stwierdzili uszczerbku na zdrowiu powoda wywołanego neurastią. Apelujący zauważył więc, że zgodnie z pierwotną opinią (jak i ostatnim zdaniem opinii uzupełniającej) biegli podali, iż nie ma przepisów, które umożliwiłyby zakwalifikowanie nerwicy neurastycznej jako choroby zawodowej, a tym samym nie ma ram prawnych, dla których można by w ogóle rozpoznawać przypadek D. K. (1) pod względem istnienia bądź nieistnienia uszczerbku na zdrowiu. Należy zatem stwierdzić, iż biegli albo nie potrafili stosować przepisów, na które się powołują, albo też wydali opinię uzupełniającą (negującą istnienie uszczerbku na zdrowiu) bez podstawy prawnej. Zwrócono nadto uwagę, że biegli nie odnieśli się do wytycznych sądu, zawartych w związku z potrzebą wydania opinii uzupełniającej i nie uwzględnili, przy ocenie wysokości uszczerbku na zdrowiu, zaburzeń o charakterze neurologicznym najbardziej zbliżonych do neurastii.

Nadto zarzucono nieprawdziwość wniosków zawartych w opinii uzupełniającej biegłych, wskazując że po pierwsze biegli stwierdzają, iż powód został uznany za niezdolnego do służby w więziennictwie, nie tracąc przy tym zdolności do pracy w warunkach wolnościowych, co stoi w sprzeczności z orzeczeniem Wojewódzkiej Komisji Lekarskiej MSWiA w S. nr (...), w której jednoznacznie wskazano ograniczenia dla wykonywania pracy poza zakładem karnym, wskazując na „przeciętną pracę zarobkową”. Nadto to samo orzeczenie zakwalifikowało powoda do I grupy inwalidzkiej, zaś z opinii biegłych wynika, iż neurastia inwalidztwa nie powoduje. Także kolejny wniosek z opinii uzupełniającej biegłych jest zdaniem ubezpieczonego nieprawdziwy. Stwierdzają oni bowiem, że neurastia ma przebieg łagodny i nie prowadzi do inwalidyzacji, nie powoduje niezdolności do pracy, podczas gdy przywołane wyżej orzeczenie (...) MSWiA, wbrew twierdzeniom biegłych uznało powoda za inwalidę i jednocześnie uznało go za niezdolnego do pracy w więziennictwie. Zwrócono również uwagę, iż sama okoliczność, że powód „nie wymaga aktualnie leczenia” nie może przesądzać o braku uszczerbku na jego zdrowiu. Jak bowiem wynika z zebranych w sprawie materiałów dowodowych (w postaci dokumentacji medycznej powoda) stan chorobowy przebiega u niego nierównomiernie, zaś objawy nerwicowe nasilają się w zależności od natężania czynników zewnętrznych, tj. stres, wzburzenie, okoliczności osobiste, itd., czego biegli nie zważyli. Nie zważyli oni również, iż w trakcie służby skarżący znajdował się pod stałą opieką medyczną oraz wymagał leczenia, co wpłynęło na ograniczenie objawów choroby. Wreszcie zmiana trybu życia powoda (przejsie na emeryturę, wyciszenie się) także miały wpływ na ograniczenie objawów choroby.

To wszystko zdaniem odwołującego świadczy o tym, iż opinia biegłych, a w szczególności ich wnioski zawarte w opinii uzupełniającej należy uznać co najmniej za wątpliwe, a czego Sąd Rejonowy w swoim wywodzie w ogóle nie uwzględnił, przyjmując je bezkrytycznie.

Nadto zarzucono, że Sąd Rejonowy popełnił liczne błędy w ustaleniach faktycznych mające istotne znaczenie dla rozstrzygnięcia sprawy i przyjął między innymi, że nerwica neurastyczna nie jest chorobą powodującą uszczerbek na zdrowiu i nie prowadzi do inwalidztwa, a także nie powoduje niezdolności do pracy, a w przypadku odwołującego się także nie wymaga leczenia.

Przede wszystkim zaś sąd I Instancji błędnie przyjął, iż w oparciu o istniejący stan prawny można orzec w sprawie procentowego uszczerbku na zdrowiu ubezpieczonego, mimo iż zarówno ze stanowiska pozwanego, zawartego między innymi w decyzji z dnia 22 maja 2012r. oraz z pierwotnej opinii biegłych lekarzy sądowych z dnia 14 grudnia 2012r. wynika wprost, że nie istnieją normy prawne pozwalające na ustalenie uszczerbku na zdrowiu D. K. (1). Niezrozumiałe w tym wypadku jest stanowisko sądu wyrażone w uzasadnieniu, (który mimo uzyskania jednoznacznego stanowiska biegłych, co do braku możliwości zastosowania Rozporządzenia Ministra Spraw Wewnętrznych z dnia 22 marca 1973r.) uznał ich analizę prawną za prawidłową, a jednocześnie stwierdził, że na podstawie tych przepisów można ocenić procent uszczerbku na zdrowiu ubezpieczonego.

Za dyskredytujące zaskarżony wyrok uznał ponadto apelujący przyjęcie za miarodajną opinii biegłych lekarzy co do obowiązywania, bądź nie obowiązywania określonych regulacji prawnych, a także co do możliwości ich zastosowania w określonym stanie faktycznym, dyskredytuje niniejsze orzeczenie. Wskazano, iż trudno zrozumieć na jakiej podstawie sąd I instancji uznał za zasadne wnioski w zakresie wykładni prawa wywiedzione przez osoby nie mające ku temu żadnych kompetencji i wydających opinie medyczne, nie zaś prawne. W tym kontekście zasadny jest w jego ocenie zarzut naruszenia przez sąd art. 278 § 1 k.p.c.

Za istotne uchybienie procesowe, wskazujące na naruszenie przepisu prawa procesowego (art. 278 § 1 k.p.c. w zw. z art. 232 zd.1 k.p.c.) było przyjęcie przez Sąd Rejonowy za miarodajną uzupełniającą opinię biegłych lekarzy sądowych specjalisty z zakresu psychiatrii i neurologii, mimo iż została ona wykonana wbrew zaleceniom sądu, tj. poprzez dokonanie oceny uszczerbku na zdrowiu ubezpieczonego w związku z neurastią bez uwzględnienia zasad oceny uszczerbkowej schorzeń najbardziej zbliżonych do choroby ubezpieczonego zawartych w obwieszczeniu MSW z dnia 22 marca 1973r. Odnosząc się do tego zarzutu, podniesiono argumenty przytoczone wyżej, a więc, że jej wnioski były sprzeczne z wnioskami pierwotnej opinii z dnia 14 grudnia 2012r. Wobec tak sporządzonej opinii pierwotnej i uzupełniającej zasadne było - o co wnosił skarżący - ponownie przeprowadzenie dowodu z opinii biegłego specjalisty z zakresu neurologii i psychiatrii celem ustalenia, jaki jest procentowy stopień uszczerbku na

zdrowiu D. K. (1) wobec stwierdzonej u niego neurastii, którego to wniosku sąd nie uwzględnił. Tym samym zarzucił wyrokowi Sądu Rejonowego naruszenie art. 286 k.p.c. poprzez niepowołanie nowych biegłych i nieprzeprowadzenie nowej opinii psychologa i psychiatry. Ponadto zarzut ten uzasadniony jest także faktem niewzwania na rozprawę i nieprzeprowadzenie uzupełniającego przesłuchania biegłego psychologa, mimo iż istniały uzasadnione wątpliwości co do stanowiska wyrażonego przez niego w opinii pierwotnej i uzupełniającej, które odwołujący się podniósł, a których Sąd Rejonowy nie rozstrzygnął. Wyjaśniono także, że w niniejszej sprawie naruszona została zasada swobodnej oceny dowodów a sąd przy wydawaniu wyroku pominął ramy określone przez prawo materialne i procesowe.

Jednocześnie skarżący podtrzymał swoje wątpliwości co do zgodności z Konstytucją przepisów prawa materialnego stanowiących podstawę wyrokowania w niniejszej sprawie, dlatego też wniósł o uwzględnienie jego wniosku o skierowanie do Trybunału Konstytucyjnego, w trybie art. 3 ustawy z dnia 1 sierpnia 1997 r. o Trybunale Konstytucyjnym oraz w trybie art. 193 Konstytucji pytania prawnego w tej sprawie.

Organ rentowy wniósł o oddalenie apelacji w całości i zasądzenie na swoją rzecz kosztów zastępstwa procesowego za II instancję według norm przepisanych.

Zdaniem organu rentowego wyrok sądu I instancji oddalający roszczenie ubezpieczonego, w świetle przeprowadzonego postępowania dowodowego oraz opinii powołanych biegłych lekarzy, jest zasadny. Nie można zarzucić sądowi I instancji przy orzekaniu w niniejszej sprawie obrazę przepisów prawa materialnego, tj. art. 118 ust. 1 i 6 ustawy z dnia 09.04.2010 r. o Służbie Więziennej, naruszenia art. 32 Konstytucji, obrazy przepisów prawa procesowego, błędu w ustaleniach faktycznych oraz naruszenia art. 286 k.p.c. Wskazano, że okolicznością bezsporną w niniejszej sprawie był związek istniejącej u ubezpieczonego neurastenii z jego niezdolnością do służby. Schorzenie to było podstawą do zwolnienia ubezpieczonego ze służby. Kwestią sporną była natomiast okoliczność, czy ubezpieczony spełnia, z uwagi na stwierdzone u niego schorzenie w postaci neurastenii, przesłanki do uzyskania jednorazowego odszkodowania z tytułu choroby zawodowej powstałej w związku ze służbą. Zwrócono uwagę, że przesłankami ustalenia istnienia choroby zawodowej jest stwierdzenie, że schorzenie danej osoby wykazane jest w wykazie chorób zawodowych, przy czym związek przyczynowy między schorzeniem i narażeniem zawodowym powinien być stwierdzony bezspornie.

Przypomniano, że zgodnie z art. 118 ust. 1 ustawy z dnia 9 kwietnia 2010 r. o Służbie Więziennej funkcjonariuszowi, który wskutek wypadku pozostającego w związku z pełnieniem służby albo wskutek choroby powstałej w związku ze szczególnymi właściwościami lub warunkami służby doznał uszczerbku na zdrowiu lub poniósł szkodę w mieniu, przysługuje jednorazowe odszkodowanie. Odszkodowanie to przysługuje w wysokości 70% miesięcznego najniższego uposażenia zasadniczego funkcjonariusza należnego w dniu wydania decyzji w sprawie odszkodowania, za każdy procent uszczerbku na zdrowiu (ust. 6 art. 118 ustawy). Wskazano, iż rozporządzenie Ministra Sprawiedliwości z dnia 22.07.2010r. w sprawie postępowania dotyczącego przyznawania odszkodowań i zwrotu kosztów zaopatrzenia w wyroby medyczne funkcjonariuszom Służby Więziennej, stanowiące akt wykonawczy do ustawy, w § 9 stanowi, że prawo do odszkodowania należnego funkcjonariuszowi ustala się na podstawie orzeczenia komisji lekarskiej, stwierdzającego procentowy uszczerbek na zdrowiu. Aktem prawnym dającym Wojewódzkim Komisjom Lekarskim MSWiA podstawę prawną do określenia procentowej wysokości uszczerbku na zdrowiu jest obwieszczenie Ministra Spraw Wewnętrznych z dnia 22.03.1973 r. w sprawie wykazu ustalającego normy oceny trwałego uszczerbku na zdrowiu stanowiący załącznik do tego obwieszczenia. W rozporządzeniu Ministra Sprawiedliwości z dnia 11.08.2010 r. w sprawie wykazu chorób, z tytułu których funkcjonariuszowi SW przysługuje jednorazowe odszkodowanie wykaz chorób powstałych w związku ze służbą i z tytułu których przysługuje jednorazowe odszkodowanie zamieszczony został w formie załącznika. Rozstrzygnięcie tej kwestii wymagało zdaniem organu, z uwagi na nie uwzględnienie w ww. rozporządzeniach nerwicy neurastenicznej w wykazie chorób, z tytułu których funkcjonariuszowi SW przysługuje jednorazowe odszkodowanie, przy jednoczesnym bardzo konkretnym i szczegółowym określeniu schorzeń, których wystąpienie uprawnia do ubiegania się o przyznanie jednorazowego odszkodowania, zasięgnięcia wiadomości specjalnych, które sąd zrealizował dopuszczając dowód z opinii biegłych lekarzy z zakresu neurologii i psychiatrii, tj. specjalności adekwatnych do schorzenia ubezpieczonego. Wskazano, że z opinii biegłych lekarzy, w zakresie w jakim dokonali oni medycznej oceny zdrowia ubezpieczonego, głównej i uzupełniającej oraz z ustnej złożonej na

rozprawie, wynika jednoznacznie, że ubezpieczony nie doznał uszczerbku na zdrowiu w zakresie zdiagnozowanej nerwicy neurastenicznej.

Organ podzielił też stanowisko sądu instancji, iż w niniejszej sprawie nie zachodzi konieczność zwrócenia się, w trybie art. 193 Konstytucji RP, z pytaniem prawnym do Trybunału Konstytucyjnego.

Sąd Okręgowy zważył, co następuje:

Apelacja okazała się trafna co do zasady, choć nie było możliwe uwzględnienie jej w całości.

Jak wskazał Sąd Najwyższy w szeregu wydawanych w ostatnim czasie orzeczeń, w tym w szczególności w postanowieniu z 28 listopada 2014r., sygn. akt I CZ 78/14, „zakres kognicji sądu drugiej instancji rozpoznającego sprawę na skutek apelacji określony został w art. 378 k.p.c. Wykładnia jego treści dokonana została w uchwale składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z dnia 31 stycznia 2008 r., III CZP 49/07 (OSNC 2008, Nr 6, poz. 55), której nadana została moc zasady prawnej. Sąd Najwyższy wskazał na obowiązujący system apelacji pełnej, którego założeniem jest, że sąd drugiej instancji rozpatruje sprawę ponownie, czyli w sposób w zasadzie nieograniczony, jeszcze raz bada sprawę rozstrzygniętą przez sąd pierwszej instancji. Tym samym postępowanie apelacyjne - choć odwoławcze - ma charakter rozpoznawczy (merytoryczny), a z punktu widzenia metodologicznego stanowi dalszy ciąg postępowania przeprowadzonego w pierwszej instancji. Przez spełnianie nieograniczonych funkcji rozpoznawczych spełnia się kontrolny cel postępowania apelacyjnego; rozpoznanie apelacji ma (powinno) doprowadzić do naprawienia wszystkich błędów sądu pierwszej instancji, ewentualnie także błędów stron. (...) Zgodnie z art. 382 k.p.c., sąd ten orzeka na podstawie materiału zebranego w postępowaniu w pierwszej instancji oraz postępowaniu apelacyjnym, stosownie do art. 381 k.p.c. Merytoryczne rozpoznanie sprawy po raz wtóry przez sąd drugiej instancji odbywa się przy zastosowaniu właściwych przepisów postępowania - przepisów regulujących postępowanie apelacyjne a, gdy brak takich przepisów, przy zastosowaniu unormowań dotyczących postępowania przed sądem pierwszej instancji (art. 391 § 1 k.p.c.). Z tego względu nie ma potrzeby, aby sąd drugiej instancji z urzędu kontrolował i weryfikował wszystkie uchybienia procesowe popełnione przez sąd pierwszej instancji, pozostaje zatem związany zarzutami naruszenia prawa procesowego. Nie wiążą go natomiast przedstawione w apelacji zarzuty dotyczące naruszenia prawa materialnego; z urzędu bierze pod rozwagę z urzędu nieważność postępowania w granicach zaskarżenia.”

Powyższe uwagi Sąd Okręgowy w pełni zastosował w niniejszej sprawie i – działając jako sąd merytoryczny – samodzielnie ocenił zebrany w sprawie materiał dowodowy, tak pod kątem jego kompletności, jak i prawidłowości wyprowadzonych przez Sąd Rejonowy wniosków. Doszedł na tej podstawie do przekonania, że wprawdzie materiał dowodowy został zebrany prawidłowo, to jednak koniecznym było wyciągnięcie na jego podstawie innych wniosków niż uczynił to sąd I instancji, choć z przyczyn częściowo innych aniżeli twierdził ubezpieczony we wniesionej przez siebie apelacji.

Decydujące znaczenie w sprawie okazał się mieć zarzut sformułowany w punkcie 1. apelacji, dotyczący obrazy wskazanych tam przepisów prawa materialnego poprzez przyjęcie, że brak w nich regulacji dotyczących „nerwicy neurastycznej” był świadomą decyzją ustawodawcy. Pomijając oczywiście błędne nazywanie przez apelującego schorzenia „nerwicą neurastyczną” zamiast „nerwicą neurasteniczną”, zarzut ten należało uznać w okolicznościach niniejszej sprawy za usprawiedliwiony.

Zdaniem Sądu Okręgowego sąd I instancji nie przywiązał należytej wagi do faktu, iż D. K. (1) został zwolniony ze służby ze względu na stan swojego zdrowia; co za tym idzie – wyciągnął także niewłaściwe wnioski z treści opinii biegłej psychiatry (przeprowadzenie dowodu z opinii biegłego neurologa było w niniejszej sprawie w zasadzie zbędne, gdyż wprawdzie u ubezpieczonego rozpoznano zmiany zwyrodnieniowo-dyskopatyczne kręgosłupa, jednak nie były one przyczyną jego zwolnienia ze służby), która ponadto (i tu także za częściowo słuszne należało uznać te zarzuty apelacji, które odnosiły się do opinii wydanych przez biegłych) wyraziła stanowisko co do kwestii, które w niniejszej sprawie miały charakter bezspornych, wobec czego wypowiedzanie się na ich temat leżało poza zakresem kompetencji biegłej.

W pierwszej kolejności trzeba więc przypomnieć, iż wyłączną przyczyną wydania w niniejszej sprawie przez organ rentowy decyzji o odmowie przyznania D. K. prawa do jednorazowego odszkodowania nie był eksponowany przez Sąd Rejonowy fakt, że w wykazie schorzeń, z tytułu których funkcjonariuszowi Służby Więziennej mogłoby przysługiwać odszkodowanie brak jest neurastenii, na jaką cierpi ubezpieczony, a wyłącznie fakt, iż właściwa w sprawie Wojewódzka Komisja Lekarska MSWiA odmówiła wydania orzeczenia o uszczerbku na zdrowiu spowodowanym szczególnymi postaciami nerwic, powołując się na istnienie luki prawnej. Tym samym organ, pozbawiony możliwości samodzielnego ustalenia wysokości tego uszczerbku i zmuszony do wydania decyzji (pierwotnym zamiarem organu było poczekanie na usunięcie owej „luki prawnej”), nie miał innej możliwości jak tylko wydać decyzję odmowną.

Postępowanie takie, choć usprawiedliwione okolicznościami sprawy, nie musiało jednak zostać powtórzone w toku postępowania sądowego. Sąd I instancji przeprowadził zresztą w niniejszej sprawie merytoryczne postępowanie zmierzające do oceny wysokości uszczerbku na zdrowiu ubezpieczonego, tyle że błędnie powielił ustalenia opinii biegłej psychiatry, która – jak trafnie zarzucił apelujący – wykroczyła znacznie poza zakres swoich kompetencji.

W tym miejscu trzeba więc zauważyć, iż w dniu 31 marca 2011r. właściwa Wojewódzka Komisja Lekarska MSWiA (a więc ten sam podmiot, który później miał ocenić wysokość procentową uszczerbku na zdrowiu ubezpieczonego) wydała orzeczenie nr (...), którym rozpoznała występowanie u D. K. schorzenia w postaci przewlekłej nerwicy neurasteniczno-lękowej istotnie upośledzającej funkcję ustroju, wskazując, że jest to schorzenie o jakim mowa w § 67 pkt 3 lit. rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z 18 października 2005r. W orzeczeniu wskazano jednocześnie, iż schorzenie to powoduje całkowitą, okresową (do marca 2014r.) niezdolność D. K. do służby w więziennictwie, pozostającą w związku ze służbą. Wyjaśniono też, że zostały spełnione „wymogi p. 11 rozp. MS z 2.12.08r., ponieważ wieloletnia służba w warunkach nadmiernego napięcia nerwowego, zwiększonej odpowiedzialności mogła przyczynić się do powstania i ujawnienia tego schorzenia.”

Mając to na uwadze trzeba zwrócić uwagę na dwie kwestie, które całkowicie umknęły z pola widzenia Sądu Rejonowego, bezkrytycznie powtarzającego w tym zakresie opinię biegłej psychiatry.

Po pierwsze, w dacie wydawania orzeczenia przez Wojewódzką Komisję Lekarską nie obowiązywało już rozporządzenie Ministra Sprawiedliwości z dnia 18 października 2005r. w sprawie wymagań w zakresie zdolności fizycznej i psychicznej do Służby Więziennej (Dz.U. z 2005r., nr 233, poz. 1986 z późn. zm.), na którego treść powoływała się Komisja, gdyż zostało ono z dniem 12 lutego 2011 roku uchylone. W tym czasie, zgodnie z treścią przepisu art. 272 ustawy z dnia 9 kwietnia 2010r. o Służbie Więziennej (Dz.U. z 2010r., nr 79, poz. 523) jego przepisy zostały zastąpione przepisami nowego rozporządzenia, tj. rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z 24 stycznia 2011 roku o tym samym tytule, co rozporządzenie wcześniejsze (Dz.U. z 2011r., nr 20, poz. 108). Rozporządzenie to, tak samo jak rozporządzenie poprzednie, zawierało załącznik nr 1, w którym określono szczegółowe wymagania w zakresie zdolności fizycznej i psychicznej do służby w służbie więziennej i kategorie zdolności do służby. Dział XVI tego załącznika w nowym rozporządzeniu został poświęcony schorzeniom związanym ze stanem psychicznym. Do tego działu, podobnie jak do wszystkich innych, ustawodawca przygotował też objaśnienia szczegółowe, wyjaśniając jakiego rodzaju schorzenia i kiedy (przy jakim ich nasileniu) uzasadniają orzekanie o niezdolności do pełnienia służby i w jakim zakresie. Identyczna regulacja, z tym samym nawet numerem działu, znajdowała się także w poprzednio obowiązującym rozporządzeniu, na które w przypadku D. K. błędnie powołała się Komisja.

Dodatkowo należy zwrócić w tym miejscu uwagę na treść § 4 omawianego rozporządzenia, w którym wskazano, że:

„1. Stopień zdolności do służby funkcjonariusza ustala się przez zaliczenie go do jednej z następujących kategorii zdolności do służby:

1) kategoria A - "zdolny do służby", co oznacza, że stan zdrowia nie budzi żadnych zastrzeżeń albo że stwierdzone schorzenia lub ułomności fizyczne lub psychiczne nie stanowią przeszkody do pełnienia służby;

2) kategoria C - "zdolny do służby z ograniczeniem", co oznacza, że stwierdzono przewlekłe schorzenia lub ułomności fizyczne lub psychiczne, które trwale lub czasowo zmniejszają zdolność fizyczną lub psychiczną do pełnienia służby, ale nie stanowią przeszkody do pełnienia służby na określonych stanowiskach;

3) kategoria (...) - "niezdolny do służby", co oznacza, że stwierdzone schorzenia lub ułomności fizyczne lub psychiczne nie pozwalają na pełnienie służby.

2. Komisja lekarska, zaliczając funkcjonariusza do jednej z kategorii zdolności do służby, określonych w ust. 1, bierze pod uwagę, w szczególności, charakter i warunki służby na zajmowanym przez funkcjonariusza stanowisku. Dotyczy to zwłaszcza zaliczenia funkcjonariusza do kategorii zdolności do służby określonej w ust. 1 pkt 2."

Dalej trzeba więc podkreślić, że w nowym rozporządzeniu pod pozycją 70 wymieniono trzy rodzaje zaburzeń nerwicowych. W punkcie 1 wskazano, że są to „zaburzenia nerwicowe związane ze stresem i pod postacią somatyczną, nieupośledzające sprawności ustroju”. W kolumnie piątej tabeli, wskazującej jakiego rodzaju kategorię stopnia zdolności do służby należy przypisać funkcjonariuszowi, u którego stwierdzono to schorzenie, wskazano wyłącznie kategorię A

W punkcie 2 wskazano na schorzenia pod postacią „zaburzeń nerwicowych związanych ze stresem i pod postacią somatyczną, nieznacznie upośledzające sprawność ustroju”, w kolumnie piątej tabeli wskazując na możliwość przyznania funkcjonariuszowi choremu na takie schorzenie bądź kategorii A, bądź C.

Wreszcie, w punkcie 3 wskazano na „zaburzenia nerwicowe związane ze stresem i pod postacią somatyczną, odporne na leczenie, upośledzające sprawność ustroju”, przypisując im w kolumnie piątej możliwość przyznania funkcjonariuszowi, u którego te zaburzenia występują, wyłącznie kategorii (...).

W objaśnieniach szczegółowych do tego działu ustawodawca wskazał ponadto, co następuje (podkreślenia własne):

„Do § 70. Zaburzenia nerwicowe należy rozpoznawać w przypadkach:

1) czynnościowych zaburzeń emocjonalnych, takich jak: zaburzenia lękowe, zaburzenia obsesyjno-kompulsyjne, zaburzenia dysocjacyjne, zaburzenia somatyzacyjne, ***neurastenia***)

2) długotrwałego przebiegu w odróżnieniu od sytuacyjnych reakcji dezadaptacyjnych

3) po wykluczeniu organicznego uszkodzenia ośrodkowego układu nerwowego (zaburzenia nerwicowe spowodowane uszkodzeniem lub dysfunkcją mózgu należy kwalifikować jak w §73)

4) po wykluczeniu zaburzeń psychotycznych

pkt 1. Dotyczy przypadków z przewagą objawów subiektywnych, bez cech upośledzenia sprawności ustroju.

pkt 2. Dotyczy badanych z wyraźnymi psychicznymi i somatycznymi objawami nerwicowymi i z względnie niezaburzonym ogólnym przystosowaniem społecznym.

pkt 3. Dotyczy stanów opornych na leczenie, znacznie upośledzających sprawność ustroju i funkcjonowanie społeczne, uniemożliwiających wykonywanie obowiązków służbowych. U badanych rozpoznanie ustalać z uwzględnieniem dokumentacji z leczenia w oddziale psychiatrycznym lub w PZP.

W tym miejscu trzeba jednocześnie podkreślić, że identyczne wskazania były zamieszczone także w poprzednio obowiązującym rozporządzeniu, na które powołała się (...) w swoim orzeczeniu z 31 marca 2011r. Istotna w niniejszej sprawie różnica dotyczyła tylko numeru pozycji – schorzenia ujęte w nowym rozporządzeniu pod pozycją 70, w starym były umieszczone pod pozycją 67. Oznacza to zdaniem Sądu Okręgowego jednoznacznie, iż skoro (...) rozpoznała

u D. K. schorzenia wymienione w § 67 pkt 3 rozporządzenia z 2005 roku, należało uznać, że w istocie rozpoznała u niego schorzenia wymienione w § 70 pkt 3 nowego rozporządzenia z 2011 roku. W obu przypadkach rozpoznanie tych schorzeń kwalifikowało funkcjonariusza wyłącznie do kategorii D, a więc jako niezdolnego do służby. Omawiane orzeczenie (...) z 31.03.2011r. nie było kwestionowane przez żadną ze stron tego procesu; stało się ono także podstawą zwolnienia D. K. ze służby. Także w niniejszym procesie koniecznym było więc uznanie, że u ubezpieczonego wystąpiło w roku 2011 zaburzenie nerwicowe w postaci czynnościowego zaburzenia emocjonalnego pod postacią neurastenii, przy czym miało ono charakter stanu opornego na leczenie, znacznie upośledzającego sprawność ustroju i funkcjonowanie społeczne, uniemożliwiającego wykonywanie obowiązków służbowych. W powyższej sytuacji bezprzedmiotowe były więc dywagacje biegłej psychiatry zmierzające do wykazania, że neurastenia nie jest chorobą psychiczną, a wyłącznie innego rodzaju schorzeniem o lekkim przebiegu, nie powodującym żadnego uszczerbku na zdrowiu. Niezależnie bowiem od tego co uważa na temat neurastenii jako schorzenia biegła, ustawodawca uznał, że jest to tego rodzaju schorzenie (zostało ono wprost wymienione w przytoczonych wyżej objaśnieniach szczegółowych), które należy traktować jako zaburzenia nerwicowe, a co więcej, które może doprowadzić ono do powstania stanu opornego na leczenie i znacznie upośledzającego sprawność ustroju. Komisja lekarska w orzeczeniu z 31.03.2011r. rozpoznała u D. K. istnienie takiego właśnie stanu i rozpoznaniem tym – jako niezanegowanego przez żadną ze stron procesu! – był związany także sąd orzekający w niniejszej sprawie. W ocenie Sądu Okręgowego niedopuszczalne byłoby bowiem z jednej strony przyjmowanie, że D. K. cierpi na silną neurastenię, uniemożliwiającą mu pełnienie służby w charakterze funkcjonariusza Służby Więziennej, zaś z drugiej, pozbawienie go prawa do jednorazowego odszkodowania ze wskazaniem, że jego schorzenie ma charakter łagodny i niewymagający w zasadzie dłuższego leczenia (a takie wnioski wyprowadziła biegła psychiatra). Prowadziłoby to bowiem do swojego rodzaju schizofrenii, tyle że o charakterze prawnym.

Drugą kwestią, na jaką należało w tym miejscu zwrócić uwagę, było to, iż wydana przez biegłą opinia abstrahuje także od treści obowiązujących w istotnym dla niniejszej sprawy okresie przepisów rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 11 sierpnia 2010 roku w sprawie wykazu chorób, z tytułu których funkcjonariuszowi Służby Więziennej przysługuje jednorazowe odszkodowanie (Dz.U. z 2010r., nr 147, poz. 989). Rozporządzenie to, wydane na podstawie delegacji ustawowej zamieszczonej w art. 118 ust. 18 ustawy z dnia 9 kwietnia 2010r. o Służbie Więziennej (Dz.U. z 2010r., nr 79, poz. 523) ustaliło – w załączniku – wykaz chorób powstałych w związku ze szczególnymi właściwościami lub warunkami służby, z tytułu których funkcjonariuszowi Służby Więziennej przysługuje jednorazowe odszkodowanie. W załączniku tym pod pozycją 18 wymieniono następującą chorobę: „zaburzenia nerwicowe, związane ze stresem i pod postacią somatyczną oporne na leczenie: 1) zaburzenia lękowe; 2) zaburzenia obsesyjno-kompulsywne; 3) reakcje na ciężki stres i zaburzenia adaptacyjne.” Nie sposób jest w tym miejscu nie dostrzec, że sposób określenia schorzenia – ***którego wystąpienie daje bez żadnych wątpliwości funkcjonariuszowi prawo do jednorazowego odszkodowania, o którym mowa w art. 118 ust. 1 ustawy o Służbie Więziennej!*** – jest identyczny z tym, którym posłużył się ustawodawca w § 70 załącznika nr 1 do rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 24 stycznia 2011r. w sprawie wymagań w zakresie zdolności fizycznej i psychicznej do Służby Więziennej (a wcześniej w § 67 załącznika do poprzednio obowiązującego rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości o takiej samej nazwie z 18 października 2005r.). Jeśli więc właściwa Wojewódzka Komisja Lekarska MSWiA rozpoznała u D. K. istnienie schorzenia o jakim mowa w § 70 pkt 3 załącznika nr 1 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z 24.01.2011r. (§ 67 pkt 3 załącznika do rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z 18.10.2005r.), oznacza to, że z całą pewnością (była to okoliczność niesporna, niepodlegająca badaniu w tej sprawie) u D. K. (1) zaistniało schorzenie o jakim mowa w punkcie 18 załącznika do rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 11 sierpnia 2010r. w sprawie wykazu chorób, z tytułu których funkcjonariuszowi Służby Więziennej przysługuje jednorazowe odszkodowanie. Pozbawione jakichkolwiek podstaw prawnych były więc w tej sytuacji dywagacje Sądu Rejonowego (przytoczone w ślad za treścią opinii biegłej psychiatry), że „istnienie niezdolności do pracy w więziennictwie nie może być automatycznie utożsamiane z istnieniem uszczerbku na zdrowiu” (vide: strona 12 uzasadnienia wyroku Sądu Rejonowego).

Jak wynika więc z wszystkich przytoczonych wyżej rozważań, kwestią sporną w niniejszej sprawie było nie to, czy u D. K. wystąpiło schorzenie dające mu prawo do jednorazowego odszkodowania (co w istocie bez potrzeby badał Sąd

Rejonowy), gdyż to było niesporne, lecz to w jakiej wysokości to odszkodowanie powinno zostać ubezpieczonemu przyznane, tj. w jakim rozmiarze wystąpił u D. K. uszczerbek na zdrowiu.

Istotną przeszkodą prawną w ustaleniu stopnia owego uszczerbku na etapie postępowania przed organem rentowym był brak stosownego aktu prawnego, określającego procentową wysokość dopuszczalnego uszczerbku w przypadku poszczególnych schorzeń. Sąd Rejonowy uważał przy tym, że wysokość tego uszczerbku należałoby ewentualnie ustalać przy zastosowaniu odpowiednich przepisów rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 marca 1973r. w sprawie ustalania stopnia trwałego uszczerbku na zdrowiu oraz związku śmierci funkcjonariuszy Milicji Obywatelskiej ze służbą wskutek wypadku lub choroby (Dz.U. 1973r., nr 11, poz. 83) i wydanego na jego podstawie obwieszczenia Ministra Spraw Wewnętrznych z 22 marca 1973r.

Sąd Okręgowy nie podziela słuszności tego poglądu. Abstrahując już bowiem od faktu, że powyższe obwieszczenie Ministra Spraw Wewnętrznych jest w obecnie obowiązującym stanie prawnym aktem prawa wewnętrznego, który zgodnie z art. 93 ust. 2 Konstytucji może być adresowany wyłącznie do podmiotów podległych organowi, który je wydał, a który nie może kształtować sytuacji prawnej podmiotu spoza układu organizacyjnego podległego organowi wydającemu dany akt, ani stanowić podstawy decyzji wobec obywateli, osób prawnych oraz innych podmiotów (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 16 grudnia 2004r., II UK 79/04), nie można tracić z pola widzenia tego, że istotne znaczenie w niniejszej sprawie powinien mieć także stan istniejący w chwili zamknięcia rozprawy (art. 316 § 1 k.p.c.), tj. w dniu 1 czerwca 2015r. W tym czasie zaś obowiązywało już rozporządzenie Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 października 2014r. w sprawie norm oceny procentowej uszczerbku na zdrowiu funkcjonariuszy Służby Więziennej (Dz.U. z 2014r., poz. 1499), które pod pozycją nr 203 ujmowało schorzenia pod nazwą: „zaburzenia nerwicowe związane ze stresem i pod postacią somatyczną odporne na leczenie: a) zaburzenia lękowe, b) zaburzenia obsesyjno-kompulsywne, c) reakcje na ciężki stres i zaburzenia adaptacyjne”, które to rozporządzenie mogło zostać w zaistniałej sytuacji zastosowane. W przypadku wskazanych wyżej schorzeń określono w nim, że procent uszczerbku na zdrowiu może wynieść od 10% (uszczerbek minimalny) do 100% (uszczerbek maksymalny). Oznacza to, zdaniem Sądu Okręgowego, że stwierdzenie wystąpienia u funkcjonariusza któregoś z zaburzeń nerwicowych wskazanych pod pozycją 203 obligowało do przyznania mu odszkodowania w wysokości odpowiadającej co najmniej 10% uszczerbku na zdrowiu. Wynika to z analizy całej treści rozporządzenia, w którym w przypadku niektórych schorzeń dopuszczono możliwość orzeczenia istnienia 0% uszczerbku na zdrowiu (np. poz. 190 – „choroby spowodowane działaniem promieni jonizujących substancji promieniotwórczych), gdzie uszczerbek określono jako możliwy w przedziale 0-100%, czy poz. 195 – „choroby narządu wzroku wywołane czynnikami fizycznymi, chemicznymi lub biologicznymi”, gdzie uszczerbek określono także jako możliwy w przedziale 0-100%). Jeśli więc w przypadku schorzenia stwierdzonego u D. K. (sformułowanie użyte w pozycji 203 jest identyczne z określeniem nazwy schorzenia wskazanego pod pozycją 18 w rozporządzeniu Ministra Sprawiedliwości z dnia 11 sierpnia 2010r. w sprawie wykazu chorób, z tytułu których funkcjonariuszowi Służby Więziennej przysługuje jednorazowe odszkodowanie) ustawodawca przewidział możliwość orzeczenia uszczerbku w granicach poczynając od 10%, a nie mniej, oznacza to, że ustalił – a ustalenie to ma charakter wiążący prawnie – iż z uwagi na rodzaj choroby zawsze powoduje ona co najmniej wystąpienie 10% uszczerbku na zdrowiu.

Odnosząc to do realiów niniejszej sprawy, Sąd Okręgowy uznał, że z uwagi na jej charakter nie jest celowym przeprowadzenie dowodu z opinii kolejnego biegłego czy biegłych na okoliczność faktycznej wysokości doznanego przez D. K. uszczerbku na zdrowiu. Nie można bowiem tracić z pola widzenia tego, że ocenie podlegał co do zasady stan zdrowia D. K. istniejący w roku 2011, kiedy to złożył on swój wniosek. Dopuszczenie przez sąd obecnie, tj. w roku 2016 dowodu z opinii nowego biegłego oznaczałoby konieczność wypowiedziania się przez niego na temat stanu historycznego, wyłącznie w oparciu o dowody z dokumentów. Moc takiego dowodu byłaby wysoce wątpliwa, zwłaszcza gdy zważyć, że opiniująca dotychczas ubezpieczonego biegłą psychiatra zbadała go po raz pierwszy w dniu 14 grudnia 2012r., a więc ledwie rok, nie zaś pięć lat, jak obecnie, od stwierdzenia schorzenia stanowiącego podstawę przyznania prawa do odszkodowania. Wymaga też podkreślenia, że ani organ rentowy, ani ubezpieczony nie zakwestionowali opinii w części dotyczącej przeprowadzonych przez biegłą badań (pełnomocnik ubezpieczonego wyartykułował to wprost w treści złożonej przez siebie apelacji). Badania te doprowadziły zaś biegłą do rozpoznania u ubezpieczonego

neurastenii, wymagającej leczenia farmakologicznego, która – po odcięciu D. K. od działania negatywnych czynników występujących w jego środowisku zawodowym – pozwoliła nawet na zaprzestanie (w dacie badania przez biegłą) dalszego leczenia. Ubezpieczony nie zaprzeczył przy tym wnioskowi opinii w tym zakresie, w tym w szczególności nie przedłożył dokumentów, z których wynikałoby, że leczenie było prowadzone także w późniejszym okresie i że jego schorzenie w okresie dłuższym niż rok po zwolnieniu ze służby dawało także jakieś istotne objawy. Pozwala to zdaniem Sądu Okręgowego na samodzielne ocenienie przez sąd, że istniejący u D. K. uszczerbek był najniższy z możliwych, tj. wynosił 10%. Brak jest bowiem jakichkolwiek dowodów pozwalających na uznanie, że był on wyższy.

W tym miejscu wymaga też podkreślenia, że ubezpieczony w żaden sposób nie uzasadnił dlaczego domaga się przyznania jednorazowego odszkodowania akurat w wysokości 43.228 złotych – odwołanie od decyzji nie zawiera w tym zakresie uzasadnienia, a sąd I instancji na żadnym etapie postępowania nie wyjaśnił tej kwestii. Sąd Okręgowy nie doszukał się ponadto podstaw, by – czego domagał się pełnomocnik ubezpieczonego w odwołaniu - zastosować w tej sprawie przepisy rozporządzenia Ministra Pracy i Polityki Społecznej z dnia 18 grudnia 2002 roku w sprawie szczegółowych zasad orzekania o stałym lub długotrwałym uszczerbku na zdrowiu, trybu postępowania przy ustalaniu tego uszczerbku oraz postępowania o wypłatę jednorazowego odszkodowania (tekst jednolity: Dz.U. z 2013r., poz. 954). Pełnomocnik ubezpieczonego wskazał bowiem wyłącznie, iż „uszczerbek oparto o pkt 9, 10 tabeli”. Tymczasem należy zauważyć, iż tabela, o której mowa jest załącznikiem, w którym wskazano na poszczególne rodzaje schorzeń, przypisując im określony procent uszczerbku na zdrowiu. Pomijając już fakt, że brak jest powodów, dla których należałoby odwołać się akurat do tych przepisów (pełnomocnik swojego poglądu w tym zakresie w żaden sposób nie uzasadnił), koniecznym jest dostrzeżenie, iż ani schorzenie z punktu 9, ani z punktu 10 nie jest schorzeniem, które stwierdzono u D. K.. Pod pozycją 9. wymieniono bowiem wyłącznie „zaburzenia neurologiczne i psychiczne uwarunkowane organicznie (encefalopatie)”, zaś pod pozycją 10. „zaburzenia adaptacyjne, będące następstwem urazów i wypadków, w których nie doszło do trwałych uszkodzeń (...)”.

Zgodnie z treścią przepisu art. 118 ust. 6 ustawy o Służbie Więziennej, funkcjonariuszowi przysługuje jednorazowe odszkodowanie w wysokości 70% miesięcznego najniższego uposażenia zasadniczego funkcjonariusza należnego w dniu wydania decyzji w sprawie odszkodowania, za każdy procent uszczerbku na zdrowiu. 70% owego uposażenia w dacie wydawania decyzji wynosiło zaś 739 złotych. Powyższe oznacza, że koniecznym było dokonanie zmiany zaskarżonej decyzji poprzez przyznanie ubezpieczonemu prawa do jednorazowego odszkodowania w kwocie 7390 złotych, tj. odpowiadającej 10% uszczerbku na zdrowiu, przy jednoczesnym oddaleniu odwołania w pozostałym zakresie. Koniecznym stało się także orzeczenie o kosztach procesu, na które złożyło się wyłącznie wynagrodzenie pełnomocnika ubezpieczonego będącego radcą prawnym, ustalone na podstawie przepisów § 11 ust. 1 pkt 2 w zw. z § 6 pkt 4 obowiązującego w dacie wyrokowania przez sąd I instancji rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 lipca 2002 roku w sprawie opłat za czynności radców prawnych oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów pomocy prawnej udzielonej przez radcę prawnego ustanowionego z urzędu (tj. Dz.U. z 2013r., poz. 490 z późn. zm.).

O powyższym, na podstawie art. 386 § 1 k.p.c., orzeczono w punkcie I. sentencji wyroku.

Na zakończenie, dla pełnego odniesienia się do zarzutów apelacji, należy wskazać, iż Sąd Okręgowy nie widział potrzeby dla sięgania w niniejszej sprawie do przepisów Konstytucji, w tym zbadania czy nie doszło do naruszenia wyrażonej w niej zasady równości. Skoro bowiem analiza treści przepisów doprowadziła do możliwości wydania korzystnego dla ubezpieczonego orzeczenia, bezpośrednio w oparciu o te przepisy, nie było potrzeby sięgania do innych regulacji, na zasadzie konstytucyjnej analogii.

Za niezrozumiały uznał ponadto sąd II instancji zarzut nieprzeprowadzenia nowej opinii psychologa, skoro w toku niniejszego postępowania D. K. nie był badany przez biegłego psychologa, a żadna ze stron nie zgłaszała w ogóle wniosku o przeprowadzenie takiego dowodu.

Pozostałe zarzuty apelacji zostały natomiast, jak wyjaśniono szczegółowo wyżej, w taki czy inny sposób wzięte pod uwagę i rozważone.

W punkcie II sentencji wyroku oddalono apelację w pozostałym zakresie (art. 385 k.p.c.), tj. w zakresie, w którym D. K. domagał się prawa do przyznania odszkodowania w wyższej kwocie.

W punkcie III natomiast orzeczono o zwrocie kosztów postępowania odwoławczego, które ustalono w wysokości połowy kosztów przyznanych w toku postępowania przed sądem I instancji (§ 12 ust. 1 pkt 1 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 lipca 2002 roku w sprawie opłat za czynności radców prawnych oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów pomocy prawnej udzielonej przez radcę prawnego ustanowionego z urzędu (tj. Dz.U. z 2013r., poz. 490 z późn. zm.).