

UZASADNIENIE

Zaskarżonym wyrokiem z dnia 27 listopada 2015 r. Sąd Rejonowy dla Łodzi Śródmieścia w Łodzi, XI Wydział Pracy i Ubezpieczeń Społecznych zmienił zaskarżone orzeczenie Wojewódzkiego Zespołu do Spraw Orzekania o Niepełnosprawności w Województwie (...) w Ł. z dnia 9 stycznia 2015 roku w ten sposób, że zaliczył M. W. (1) reprezentowaną przez przedstawiciela ustawowego M. W. (2) do osób niepełnosprawnych także z powodu pierwotnego niedoboru odporności humoralnej (pkt 1 wyroku), oddalił odwołanie w pozostałym zakresie (pkt 2); przyznał i nakazał wypłacić ze Skarbu Państwa – kasy Sądu Rejonowego dla Łodzi Śródmieścia w Łodzi na rzecz radcy prawnego B. T. kwotę 73,80 zł tytułem zwrotu kosztów pomocy prawnej udzielonej przez radcę prawnego ustanowionego z urzędu (pkt. 3).

Powyższe orzeczenie zapadło w oparciu o następujące ustalenia faktyczne.

Wnioskodawczyni M. W. (1) funkcjonuje na poziomie upośledzenia umysłowego w stopniu lekkim, nie ujawniała w czasie badania zaburzeń psychotycznych, ani z kręgu skroni (padaczkowych), ma zachowaną częściową orientację w odniesieniu do własnej osoby i miejsca i otoczenia, w trakcie rozmowy ujawniała nietrwałość uwagi. Stwierdzone w badaniach oraz uwidocznione w dokumentacji zaburzenia są wynikiem deficytów w rozwoju. Aktualny stan zdrowia psychicznego przy realizacji kompleksowej pomocy specjalistycznej w tym zakresie daje podstawę do uznania, że małaletnia jest niepełnosprawna, nie wymagającą konieczności stałej lub długotrwałej opieki lub pomocy innej osoby w związku ze znacznie ograniczoną możliwością samodzielnej egzystencji. Jest zdolna do zaspakajania podstawowych potrzeb życiowych takich jak samoobsługa, samodzielne poruszanie się, samodzielne komunikowanie się. Niepełnosprawność ma charakter okresowy – do dnia 31 stycznia 2017 r, datuje się od urodzenia.

Wnioskodawczyni samodzielnie realizuje potrzeby fizjologiczne, zjada posiłki samodzielnie, potrafi sama się ubrać i rozebrać, choć robi to niechętnie, woli, gdy ktoś robi to za nią, potrzebuje pomocy przy wiązaniu butów, zasuwananiu ekspresu, rozpoznaje osoby z najbliższego otoczenia.

U wnioskodawczyni rozpoznano upośledzenie umysłowe w stopniu lekkim, pierwotny niedobór odporności humoralnej – niedobór podklas IgG. Jest osobą niepełnosprawną z powodu naruszenia sprawności organizmu wynikającej ze stwierdzonych schorzeń. Ograniczenia w funkcjonowaniu małaletniej wynikają przede wszystkim z zaburzeń rozwojowych i upośledzenia umysłowego. Niedobór odporności poddaje się okresowemu leczeniu substytucyjnemu, obecnie nie powoduje znacznych ograniczeń w funkcjonowaniu małaletniej. Nie wymaga stałej lub długotrwałej opieki lub pomocy innej osoby w związku ze znacznie ograniczoną możliwością samodzielnej egzystencji, wymaga stałego współdziałania opiekuna w procesie leczenia, rehabilitacji i edukacji. Wnioskodawczyni kontroluje czynności fizjologiczne, samodzielnie spożywa posiłki, nie wymaga specjalnej diety, nie ma ograniczeń ruchowych.

W oparciu o tak ustalony stan faktyczny Sąd Rejonowy uznał, iż odwołanie wnioskodawczyni zasługuje na częściowe uwzględnienie.

Sąd podniósł, iż zgodnie z art. 4a ust. 1 ustawy z dnia 27 sierpnia 1997 roku „o rehabilitacji zawodowej i społecznej oraz zatrudnianiu osób niepełnosprawnych” (Dz. U z 2011, nr 127, poz. 721.) osoby, które nie ukończyły 16 roku życia zaliczane są do osób niepełnosprawnych, jeżeli mają naruszoną sprawność fizyczną lub psychiczną o przewidywanym okresie trwania powyżej 12 miesięcy, z powodu wady wrodzonej, długotrwałej choroby lub uszkodzenia organizmu, powodującą konieczność zapewnienia im całkowitej opieki lub pomocy w zaspokojeniu podstawowych potrzeb życiowych w sposób przewyższający wsparcie potrzebne osobie w danym wieku.

Kryteria oceny niepełnosprawności osób w wieku do 16 roku życia zostały określone w Rozporządzeniu Ministra Pracy i Polityki Społecznej z dnia 1 lutego 2002 roku „w sprawie kryteriów oceny niepełnosprawności u osób w wieku do 16 roku życia” (Dz. U. 17 poz. 162).

Na mocy § 1 cytowanego rozporządzenia oceny niepełnosprawności u osoby w wieku do 16 roku życia dokonuje się na podstawie następujących kryteriów:

- 1) przewidywanego okresu trwania upośledzenia stanu zdrowia z powodu stanów chorobowych, o których mowa w § 2, przekraczającego 12 miesięcy ,
- 2) niezdolności do zaspokajania podstawowych potrzeb życiowych, takich jak: samoobsługa, samodzielne poruszanie się, komunikowanie z otoczeniem, powodującej konieczność zapewnienia stałej opieki lub pomocy, w sposób przewyższający zakres opieki nad zdrowym dzieckiem w danym wieku, albo,
- 3) znacznego zaburzenia funkcjonowania organizmu, wymagającego systematycznych i częstych zabiegów leczniczych i rehabilitacyjnych w domu poza domem .

W myśl § 2 ust. 1 do stanów chorobowych, które uzasadniają konieczność stałej opieki lub pomocy dziecku, należą:

- 1) wady wrodzone i schorzenia o różnej etiologii prowadzące do niedowładów, porażenia kończyn lub zmian w narządzie ruchu, upośledzające w znacznym stopniu zdolność chwytnej rąk lub utrudniające poruszanie się,
- 2) wrodzone lub nabyte ciężkie choroby metaboliczne, układu krążenia, oddechowego, moczowego, pokarmowego, układu krzepnięcia i inne znacznie upośledzające sprawność organizmu, wymagające systematycznego leczenia w domu i okresowo leczenia w szpitalnego,
- 3) upośledzenie umysłowe, począwszy od upośledzenia w stopniu umiarkowanym,
- 4) psychozy i zespoły psychotyczne,
- 5) zespół autystyczny,
- 6) padaczka z częstymi napadami lub wyraźnymi następstwami psychoneurologicznymi,
- 7) nowotwory złośliwe i choroby rozrostowe układu krwiotwórczego do 5 lat od zakończenia leczenia,
- 8) wrodzone lub nabyte wady narządu wzroku powodujące znaczne ograniczenie jego sprawności, prowadzące do obniżenia ostrości wzroku w oku lepszym do 5/25 lub 0,2 według S. po wyrównaniu wady wzroku szklami korekcyjnymi, lub ograniczenie pola widzenia do przestrzeni zawartej w granicach 30 stopni,
- 9) głuchoniemota, głuchota lub obustronne upośledzenie słuchu niepoprawiające się w wystarczającym stopniu po zastosowaniu aparatu słuchowego lub implantu ślimakowego.

Na mocy ust. 2 przy ocenie niepełnosprawności dziecka bierze się pod uwagę: rodzaj i przebieg procesu chorobowego lub jego wpływ na stan czynnościowy organizmu, sprawność fizyczną i psychiczną dziecka oraz stopień jego przystosowania do skutków choroby lub naruszenia sprawności organizmu, możliwość poprawy stanu funkcjonalnego pod wpływem leczenia i rehabilitacji.

W ocenie Sądu jak wynika z dokonanych ustaleń małaletnia jest osobą niepełnosprawną, dodatkowo także z powodu pierwotnego niedoboru odporności humoralnej, jednakże nie wymaga stałej lub długotrwałej opieki lub pomocy innej osoby w związku ze znacznie ograniczoną możliwością samodzielnej egzystencji.

Ustalono bowiem, że wnioskodawczyni M. W. (1) funkcjonuje na poziomie upośledzenia umysłowego w stopniu lekkim, nie ujawniała w czasie badania zaburzeń psychotycznych, ani z kręgu skroni (padaczkowych), ma zachowaną częściową orientację w odniesieniu do własnej osoby i miejsca i otoczenia, w trakcie rozmowy ujawniała nietrwałość uwagi. Stwierdzone w badaniach oraz uwidocznione w dokumentacji zaburzenia są wynikiem deficytów w rozwoju. Aktualny stan zdrowia psychicznego przy realizacji kompleksowej pomocy specjalistycznej w tym zakresie daje podstawę do uznania, że małaletnia jest niepełnosprawną, ale nie wymagającą konieczności stałej lub długotrwałej

opieki lub pomocy innej osoby w związku ze znacznie ograniczoną możliwością samodzielnej egzystencji. Jest zdolna do zaspakajania podstawowych potrzeb życiowych takich jak samoobsługa, samodzielne poruszanie się, samodzielne komunikowanie się. Wnioskodawczyni samodzielnie realizuje potrzeby fizjologiczne, zjada posiłki samodzielnie, potrafi sama się ubrać i rozebrać, potrzebuje pomocy przy wiązaniu butów, zasuwananiu ekspresu, rozpoznaje osoby z najbliższego otoczenia, nie ma ograniczeń ruchowych.

U wnioskodawczyni rozpoznano upośledzenie umysłowe w stopniu lekkim, ale także pierwotny niedobór odporności humoralnej – niedobór podklas IgG. Jest osobą niepełnosprawną z powodu naruszenia sprawności organizmu wynikającej ze stwierdzonych schorzeń, ale ograniczenia w funkcjonowaniu małoletniej wynikają przede wszystkim z zaburzeń rozwojowych i upośledzenia umysłowego. Niedobór odporności poddaje się okresowemu leczeniu substytucyjnemu, obecnie nie powoduje znacznych ograniczeń w funkcjonowaniu małoletniej. Nie wymaga stałej lub długotrwałej opieki lub pomocy innej osoby w związku ze znacznie ograniczoną możliwością samodzielnej egzystencji, wymaga stałego współdziałania opiekuna w procesie leczenia, rehabilitacji i edukacji.

Powyższych ustaleń Sąd Rejonowy dokonał w oparciu o pisemne opinie biegłych lekarzy psychiatry i pediatry, które zostały wydane w oparciu o akta sprawy, dokumentację medyczną, badanie wnioskodawczyni, są rzetelne, fachowe, spójne, logiczne, odpowiadają zakreślonej tezie dowodowej, wzajemnie się uzupełniają i potwierdzają własne wnioski. Biegli wyjaśnili, jakiego dokonali rozpoznania i na czym się w tym zakresie się opierali, nadto jaki wpływ miało to rozpoznanie na stwierdzenie niepełnosprawności wnioskodawczyni.

Uwagi wnioskodawczyni do opinii biegłego pediatry, że odnosi się do kwestii medycznych i nie odnosi się do psychologicznego i społecznego wymiaru sprawy, zdaniem Sądu pozostają bez wpływu na wartość dowodową opinii, z uwagi na to, że właśnie kwestie medyczne były przedmiotem tej opinii. Z opinii jasno wynika, dlaczego nie stwierdzono, aby małoletnia wymagała stałej lub długotrwałej opieki lub pomocy innej osoby w związku ze znacznie ograniczoną możliwością samodzielnej egzystencji, bowiem jest zdolna do zaspakajania podstawowych potrzeb życiowych takich jak samoobsługa, samodzielne poruszanie się, samodzielne komunikowanie się.

Jednocześnie z opinii biegłego pediatry wynika, że wnioskodawczyni wymaga stałego współdziałania opiekuna w procesie leczenia, rehabilitacji i edukacji, co nie jest równoznaczne z ograniczoną możliwością samodzielnej egzystencji, czego zdaje się nie zauważać wnioskodawczyni, bowiem wszystkie wnioski dowodowe zgłasza na okoliczność wyłącznie prawowania stałej opieki. Przy czym musiałyby być to opieka w stopniu przewyższającym opiekę nad dzieckiem zdrowym w danym wieku.

Natomiast na podstawie opinii biegłego pediatry Sąd przyjął, że przyczyną niepełnosprawności jest także pierwotny niedobór odporności humoralnej, wynika to bowiem z postawionego rozpoznania.

Wbrew zarzutom co do opinii biegłego psychiatry zawiera ona zarówno opis badania, wywiad i wnioski, odnosi się do przesłanek w zakresie zaspokajania podstawowych potrzeb życiowych./samoobsługa, samodzielne poruszanie się , samodzielne komunikowanie./

Wnioskodawczyni, mimo zgłaszanych zarzutów, nie wносиła o uzupełnienie żadnej z opinii oraz nie zgłosiła wniosków dowodowych w zakresie opinii biegłego pediatry ani psychiatry.

Zgłoszone przez wnioskodawczynię wnioski dowodowe w postaci dokumentów zostały uwzględnione przez biegłych w opiniach. Natomiast Sąd oddalił wnioski dowodowe z zeznań świadków i wnioskodawczyni. Sąd podkreślił, że stosownie do dyspozycji art. 299 k.p.c. środek dowodowy w postaci przesłuchania stron ma charakter subsydiarny, a zatem celowość jego przeprowadzenia uzależniona jest od oceny, czy po wyczerpaniu środków dowodowych lub w razie ich braku fakty istotne dla rozstrzygnięcia sprawy pozostały niewyjaśnione (zob. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 16 października 1972 r., I PR 57/72, OSP 1973, Nr 5, poz. 96). Tymczasem w niniejszej sprawie okoliczności istotne dla rozstrzygnięcia zostały dostatecznie wyjaśnione. Co więcej, dowód z przesłuchania wnioskodawczyni jak i zeznań świadków byłyby nieprzydatny dla ustalenia obiektywnej konieczności stałej lub długotrwałej opieki lub pomocy innej

osoby w związku ze znacznie ograniczoną możliwością samodzielnej egzystencji, albowiem okoliczności te wymagają wiedzy specjalnej, której Sąd nie może czerpać z innych źródeł niż opinie biegłych z danej dziedziny.

Sąd oddalił wniosek dowodowy o dopuszczenie dowodu z opinii biegłego psychologa z uwagi na to, że dotychczas przeprowadzone postępowanie dowodowe dawało podstawę do rozstrzygnięcia. Opinia biegłego psychologa zwykle uzupełnia opinię biegłego psychiatry, który wnioskuje o tego rodzaju badanie. W rozpoznawanej sprawie takiego wniosku nie było, nadto wnioskodawczyni załączyła dokument prywatny w postaci opinii psychologiczno – pedagogicznej, która potwierdzała wnioski obu przeprowadzonych opinii co do samodzielności w podstawowych sferach życia (samoobsługa, samodzielne posiłki, komunikacja).

Wnioskodawczyni nie zgłosiła zastrzeżeń w trybie art. 162 kpc w zakresie oddalonych wniosków dowodowych.

O kosztach pomocy prawnej udzielonej przez radcę prawnego ustanowionego z urzędu, na które złożyły się opłata za czynności radcy prawnego, Sąd orzekł na podstawie § 15, § 16 w zw. z § 11 ust. 2 w zw. z § 2 ust. 3 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 roku w sprawie opłat za czynności radców prawnych oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów pomocy prawnej udzielonej przez radcę prawnego ustanowionego z urzędu (Dz. U. z 2013 r., poz. 490 t.j. z póź.zm.).

Apelację od powyższego orzeczenia w całości wniósł pełnomocnik wnioskodawczyni.

Zaskarżonemu wyrokowi zarzucił:

1. naruszenie przepisów prawa materialnego, tj. § 1 i 2 rozporządzenia Ministra Pracy i Polityki Społecznej z dnia 1 lutego 2002 r. w sprawie kryteriów oceny niepełnosprawności u osób w wieku do 16 roku życia (dalej jako (...)) poprzez jego niezastosowanie wskutek błędnego przyjęcia przez Sąd I instancji, że nie zachodzą przesłanki do stwierdzenia stanów chorobowych, które uzasadniałyby konieczność stałej opieki lub pomocy dziecku, podczas gdy w rzeczywistości małaletnia powódka M. W. (1) z uwagi na zdiagnozowaną niepełnosprawność wynikającą z upośledzenia umysłowego i znacznych niedoborów odporności pozostaje niezdolna do zaspokajania podstawowych potrzeb życiowych, co powoduje konieczność zapewnienia stałej opieki lub pomocy, w sposób przewyższający zakres opieki nad zdrowym dzieckiem w tym samym wieku;

2. sprzeczność ustaleń faktycznych z zebrany w sprawie materiałem dowodowym poprzez nieuwzględnienie danych zawartych w załączonej do akt sprawy dokumentacji medycznej i psychologiczno-pedagogicznej (mimo wyraźnego wskazania tych danych przez stronę powodową w postępowaniu przed Sadem I instancji), z których wynika w sposób czytelny, że małaletnia M. W. (1) wymaga zapewnienia stałej opieki z uwagi na niezdolność do zaspokajania podstawowych potrzeb życiowych tj:

- zaświadczenia lekarskiego z dnia 18 sierpnia 2014 r.;

- opinii specjalistycznej poradni psychologiczno-pedagogicznej z dnia 31 marca 2014 r.;

- opinii psychologiczno-pedagogicznej fundacji (...) z dnia 21 listopada 2014 r.;

- opinii logopedycznej z dnia 10 marca 2014 r.;

- opinii wychowawczynie szkolnej z dnia 6 marca 2014 r.

3. naruszenie przepisu prawa procesowego tj. art. 233 § 1 k.p.c. poprzez dowolną, a nie swobodną ocenę zgromadzonych w sprawie dowodów mającą wpływ na wynik sprawy, tj. dowodów z opinii biegłego lekarza psychiatry i biegłego lekarza pediatri poprzez przyjęcie, że w oparciu o rzeczone opinie wszystkie okoliczności istotne dla rozstrzygnięcia zostały dostatecznie wyjaśnione, a małaletnia nie wymaga stałej opieki, podczas gdy w świetle zasad logiki i doświadczenia życiowego należy stwierdzić, że kwestia potrzeby sprawowania stałej opieki nad niepełnosprawnym dzieckiem nie może być prawidłowo oceniona na podstawie jednostkowego badania przez biegłego

i winna być weryfikowana w oparciu o materiał zebrany w dłuższym okresie czasu, włączając w to zgromadzoną wcześniej dokumentację medyczną, a także informacje od osób mających kontakt z dzieckiem na co dzień w miesiącach poprzedzających orzekanie;

4. naruszenie przepisów prawa procesowego tj. art. 227 k.p.c. w zw. z art. 278 § 1 k.p.c. poprzez niezasadne oddalenie wniosku o dopuszczenie dowodu z opinii biegłego psychologa, co miało istotny wpływ na treść rozstrzygnięcia, ponieważ nie pozwoliło na wykazanie u małoletniej Powódki problemów w zakresie samodzielnej egzystencji i zdolności do zaspokajania podstawowych potrzeb życiowych, przede wszystkim kontaktu i komunikacji z otoczeniem, o której mowa w § 1 pkt 2 Rozporządzenia;

5. naruszenie przepisu prawa procesowego tj. art. 227 k.p.c. poprzez niezasadne oddalenie wniosku o dopuszczenie dowodu z zeznań powołanych świadków, co miało istotny wpływ na treść rozstrzygnięcia: ponieważ nie pozwoliło na wykazanie u małoletniej Powódki problemów w zakresie samodzielnej egzystencji i zdolności do zaspokajania podstawowych potrzeb życiowych, podczas gdy wskazane osoby dysponują wiedzą na temat tych problemów poczynioną w czasie wielokrotnych obserwacji na przestrzeni ostatnich miesięcy;

6. naruszenie przepisów prawa procesowego tj. art. 227 k.p.c. w zw. z art. 299 k.p.c. poprzez niezasadne oddalenie wniosku o dopuszczenie dowodu z przesłuchania stron w osobie przedstawicielki ustawowej (matki) małoletniej M. W. (1), co miało istotny wpływ na treść rozstrzygnięcia, ponieważ nie pozwoliło na wykazanie u małoletniej Powódki problemów w zakresie samodzielnej egzystencji i zdolności do zaspokajania podstawowych potrzeb życiowych, podczas gdy w świetle przedstawionych wyżej zarzutów stwierdzenia o braku takich problemów powinny wzbudzić u Sądu I instancji poważne wątpliwości, zaś rzeczona przedstawicielka ustawowa, jako osoba przebywająca na co dzień z małoletnią Powódką, dysponuje największą i najlepszą i wiedzą na temat tych problemów.

Z uwagi na powyższe skarżący wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez: orzeczenie, że niepełnosprawna małoletnia M. W. (1) wymaga stałej lub długotrwałej opieki lub pomocy innej osoby w związku ze znacznie ograniczoną możliwością samodzielnej egzystencji; oraz zasądzenie kosztów postępowania za obie instancje według norm przepisanych oświadczając, że koszty te nie zostały zapłacone w całości ani w części.

Ponadto skarżący wniósł o dopuszczenie następujących wniosków dowodowych:

- dowodu z opinii biegłego psychologa (w miarę możliwości psychologa dziecięcego) na okoliczność problemów małoletniej Powódki w samodzielnym zaspokajaniu potrzeb (przede wszystkim w zakresie komunikacji z otoczeniem) wynikających z jej niepełnosprawności i - w konsekwencji - konieczności zapewnienia małoletniej Powódce stałej opieki;

- dowodu z zeznań świadków w osobach następujących członków i przyjaciół rodziny: J. P. (1), R. P., J. P. (2), A. K. T. P.;

A. P., W. R. na okoliczność problemów małoletniej Powódki w samodzielnym zaspokajaniu potrzeb i - w konsekwencji - konieczności zapewnienia małoletniej Powódce stałej opieki;

-dowodu z przesłuchania stron z ograniczeniem do strony powodowej w osobie przedstawicielki ustawowej (matki) małoletniej Powódki na okoliczność problemów w samodzielnym zaspokajaniu potrzeb i - w konsekwencji - konieczności zapewnienia jej stałej opieki;

Na rozprawie apelacyjnej w dniu 1 marca 2016 r. pełnomocnik wnioskodawczyni wniósł nadto o dopuszczenie dowodu z opinii innego biegłego z zakresu psychiatrii i pediatrii na okoliczność niemożności zaspokojenia przez wnioskodawczynię podstawowych potrzeb życiowych i braku możliwości samodzielnej egzystencji.

Sąd Okręgowy w Łodzi zważył co następuje.

Apelacja nie zasługuje na uwzględnienie.

W ocenie Sądu Okręgowego, Sąd pierwszej instancji wydał trafne orzeczenie, znajdujące oparcie w zebranych w sprawie materiale dowodowym i obowiązujących przepisach prawa.

Chybionymi są zarzuty apelacji wskazujące zarówno na naruszenie prawa materialnego § 1 i 2 rozporządzenia Ministra Pracy i Polityki Społecznej z dnia 1 lutego 2002 r. w sprawie kryteriów oceny niepełnosprawności u osób w wieku do 16 roku życia jak i prawa procesowego art. 233 § 1 k.p.c. art. 227 k.p.c. w zw. z art. 278 § 1 k.p.c. oraz w zw. z art. 299 k.p.c. prowadzące w ocenie skarżącego do nieuprawnionego uznania przez Sąd, iż małoletnia M. W. (1) nie wymaga konieczności zapewnienia stałej opieki lub pomocy, w sposób przewyższający zakres opieki nad zdrowym dzieckiem w danym wieku, z uwagi na niezdolność do zaspokajania podstawowych potrzeb życiowych, takich jak: samoobsługa, samodzielne poruszanie się, komunikowanie z otoczeniem.

Art. 233 § 1 kpc. stanowi, iż Sąd ocenia wiarygodność i moc dowodów, według własnego przekonania na podstawie wszechstronnego rozważenia zebranego materiału.

Zgodnie z zaś z treścią art. 278 § 1 kpc. dopuszczenie dowodu z opinii biegłego następuje w wypadkach gdy dla rozstrzygnięcia sprawy wymagane są wiadomości „specjalne”. Dopuszczenie dowodu z opinii biegłego następuje więc wówczas, gdy dla rozstrzygnięcia sprawy potrzebne są wiadomości, wykraczająca poza zakres wiadomości przeciętnej osoby posiadającej ogólne wykształcenie. Wobec tego biegłym może być jedynie osoba, która posiada wskazane wiadomości potrzebne do wydania opinii i daje rękojmię należytego wykonania czynności biegłego.

W ramach przyznanej swobody w ocenie dowodów – art. 233 kpc, Sąd I instancji powinien zbadać wiarygodność i moc dowodu z opinii biegłego sądowego dokonując oceny tego dowodu według własnego przekonania i na podstawie wszechstronnego rozważenia zebranego materiału. (wyrok SN z 2003-10-30 IV CK 138/02 L.). Niemniej jednak polemika z opinią biegłego nie uzasadnia zarzutu naruszenia art. 233 § 1 kpc (wyrok SN z 2002-01-09 II UKN 708/00 L.). Dla obalenia twierdzeń biegłego specjalisty nie wystarcza bowiem przeświadczenie strony, iż fakty wyglądają inaczej, lecz koniecznym jest również rzeczowe wykazanie, iż wystawiona przez biegłego opinia jest niespójna bądź merytorycznie błędna.

Dowód z opinii biegłych jest przeprowadzony prawidłowo, jeżeli sądy uzyskały od biegłych wiadomości specjalne niezbędne do merytorycznego i prawidłowego orzekania, a tylko brak w opinii fachowego uzasadnienia wniosków końcowych, uniemożliwia prawidłową ocenę jej mocy dowodowej (wyrok SN z 2000-06-30 II UKN 617/99 OSNAPiUS 2002/1/26).

Zdaniem Sądu II instancji niewątpliwym jest, że ocena stanu zdrowia małoletniej M. W. (1) oraz stwierdzenie ewentualnej konieczności zapewnienia jej stałej opieki lub pomocy, w sposób przewyższający zakres opieki nad zdrowym dzieckiem w danym wieku, z uwagi na niezdolność do zaspokajania podstawowych potrzeb życiowych, takich jak: samoobsługa, samodzielne poruszanie się, komunikowanie z otoczeniem musi znaleźć oparcie w dowodzie z opinii biegłych nie zaś tylko subiektywnym odczuciu zainteresowanej rozstrzygnięciem strony.

W rozpoznawanej sprawie Sąd Rejonowy uczynił podstawą swego rozstrzygnięcia opinię biegłego lekarza specjalisty z zakresu psychiatrii oraz pediatrii. Wskazani biegli stwierdzili, iż małoletnia funkcjonuje na poziomie upośledzenia umysłowego w stopniu lekkim. Aktualny stan zdrowia psychicznego przy realizacji kompleksowej pomocy specjalistycznej w tym zakresie daje podstawę do uznania, że małoletnia jest niepełnosprawna, nie wymagającą konieczności stałej lub długotrwałej opieki lub pomocy innej osoby w związku ze znacznie ograniczoną możliwością samodzielnej egzystencji. Jest zdolna do zaspokajania podstawowych potrzeb życiowych takich jak samoobsługa, samodzielne poruszanie się, samodzielne komunikowanie się. U wnioskodawczyni rozpoznano też, pierwotny niedobór odporności humoralnej – niedobór podklas IgG. Niedobór odporności poddaje się jednak okresowemu leczeniu substytucyjnemu, obecnie nie powoduje znacznych ograniczeń w funkcjonowaniu małoletniej. Małoletnia jest osobą niepełnosprawną z powodu naruszenia sprawności organizmu wynikającej ze stwierdzonych schorzeń. Ograniczenia w funkcjonowaniu małoletniej wynikają przede wszystkim z zaburzeń rozwojowych i upośledzenia umysłowego. Z uwagi na to wnioskodawczyni nie wymaga stałej lub długotrwałej opieki lub pomocy innej osoby w

związku ze znacznie ograniczoną możliwością samodzielnej egzystencji, wymaga jednak stałego współdziałania opiekuna w procesie leczenia, rehabilitacji i edukacji. Wnioskodawczyni kontroluje czynności fizjologiczne, samodzielnie spożywa posiłki, nie wymaga specjalnej diety, nie ma ograniczeń ruchowych.

Zgodnie z art. 217 kpc. strona może aż do zamknięcia rozprawy przytaczać okoliczności faktyczne i dowody na uzasadnienie swoich wniosków lub dla odparcia wniosków i twierdzeń strony przeciwnej. Sąd pomija spóźnione twierdzenia i dowody, chyba że strona uprawdopodobni, że nie zgłosiła ich we właściwym czasie bez swojej winy lub że uwzględnienie spóźnionych twierdzeń i dowodów nie spowoduje zwłoki w rozpoznaniu sprawy albo że występują inne wyjątkowe okoliczności. Sąd pomija twierdzenia i dowody, jeżeli są powoływane jedynie dla zwłoki lub okoliczności sporne zostały już dostatecznie wyjaśnione.

W rozpoznawanej sprawie strona powodowa chociaż nie była ograniczana co do możliwości podnoszenia własnych twierdzeń oraz dowodów na ich poparcie, polemizując jedynie z oceną dowodów dokonaną przez Sąd Rejonowy, nie wykazała w sposób rzeczowy, iż wystawione przez biegłych opinie, były niespójne bądź merytorycznie błędne. W szczególności nie można przyjąć, iż wnioski wywiedzione przez biegłych nie mogły stanowić podstawy ustaleń w sprawie bowiem nie uwzględniała treści złożonych przez stronę powodową dokumentów: zaświadczenia lekarskiego z dnia 18 sierpnia 2014 r.; opinii specjalistycznej poradni psychologiczno-pedagogicznej z dnia 31 marca 2014 r.; opinii psychologiczno-pedagogicznej fundacji (...) z dnia 21 listopada 2014 r.; opinii logopedycznej z dnia 10 marca 2014 r.; opinii wychowawczynie szkolnej z dnia 6 marca 2014 r. Powyższe twierdzenia nie mają żadnego oparcia w rzeczywistości, jak wynika bowiem z treści opinii – co prawidłowo dostrzegł również Sąd Rejonowy - wskazana dokumentacja była objęta analizą biegłych i posłużyła do wydania wniosków w zakresie stanu zdrowia wnioskodawczyni. Mało tego strona powodowa nie kwestionowała wywiedzionych z nich wniosków na etapie postępowania pierwszo instancyjnego i nie domagała się wydania opinii uzupełniających czy wydania opinii przez innych biegłych tej samej specjalności. Brak więc podstaw do uznania, iż wskazane opinie z uwagi na wskazane braki nie dostarczały Sądowi wiadomości specjalnych niezbędnych dla rozstrzygnięcia.

Powyższej oceny nie mogą zmienić też twierdzenia apelacji wskazujące na rzekomo nieprawidłowe oddalenie przez Sąd I instancji zgłoszonych przez nią wniosków w przedmiocie dopuszczenia dowodu z opinii biegłego psychologa, dowodów z zeznań świadków J. P. (1), R. P., J. P. (2), A. K. T. P.; A. P., W. R. (krewnych i znajomych rodziny wnioskodawczyni), oraz dowodu z przesłuchania strony – przedstawicielki ustawowej małoletniej, na okoliczność problemów wnioskodawczyni w zakresie samodzielnej egzystencji i zdolności do zaspakajania potrzeb życiowych, które w ocenie strony skarżącej najpełniej ilustrowałyby jej obecną sytuację życiową.

Zgodnie z art. 162 kpc strony mogą w toku posiedzenia, a jeżeli nie były obecne, na najbliższym posiedzeniu zwrócić uwagę sądu na uchybienia przepisom postępowania, wnosząc o wpisanie zastrzeżenia do protokołu. Stronie, która zastrzeżenia nie zgłosiła, nie przysługuje prawo powoływania się na takie uchybienia w dalszym toku postępowania, chyba że chodzi o przepisy postępowania, których naruszenie sąd powinien wziąć pod rozwagę z urzędu, albo że strona uprawdopodobni, iż nie zgłosiła zastrzeżeń bez swojej winy. Prekluzja przewidziana w art. 162 k.p.c. obejmuje zatem swym zakresem wszystkie uchybienia procesowe, w tym i te które miały wpływ na wynik sprawy, w tym również w zakresie postępowania dowodowego, gdy naruszenie przepisów postępowania znalazło wyraz w wydanym w tej materii postanowieniu. (wyrok s.apel. w Katowicach 27-05-2010 V ACa 597/09 LEX nr 686895). Jeżeli uchybienie "utrwalone" w postanowieniu nie zostanie zgłoszone w terminie określonym w art. 162 k.p.c., strona utraci możliwość powołania się na nie w drodze zarzutu apelacyjnego, a tym samym wyłączona zostanie także kontrola przewidziana w art. 380 k.p.c. (por. wyrok s.apel. w Gdańsku 18-03-2013 V ACa 85/13 LEX nr 1353714).

Na gruncie rozpoznawanej sprawy strona powodowa reprezentowana przez fachowego pełnomocnika, wobec bezpodstawnego w jej ocenie oddalenia wskazanych powyżej wniosków dowodowych istotnych dla rozstrzygnięcia, powołanych zastrzeżeń w trybie art. 162 kpc nie złożyła. Stwierdzić zatem należy, iż nie przysługuje jej prawo powoływania się na te uchybienia i wnioskowania o przeprowadzenie wskazanych dowodów w postępowaniu apelacyjnym.

Nieistotnym jest przy tym, iż wniosek o przesłuchanie w charakterze świadków R. P., A. K., T. P. został cofnięty w postępowaniu pierwszo instancyjnym a co za tym idzie nie mógł z natury rzeczy stać się przedmiotem postanowienia Sądu Rejonowego o oddaleniu i jego zgłoszenie na etapie apelacji powoduje, iż winien być rozpatrywany jako złożony w procesie po raz pierwszy. Brak zgłoszenia przez pełnomocnika strony zastrzeżeń w trybie art. 162 kpc i w tym zakresie wyklucza bowiem zarówno „naprawienie” wskazanego uchybienia jak i przeprowadzenie wskazanych dowodów jako nowych w postępowaniu apelacyjnym.

Na marginesie jedynie wspomnieć należy, iż wnioskowane przez apelującego dowody zarówno z zeznań świadków jaki przesłuchania matki małoletniej w charakterze strony na okoliczność problemów wnioskodawczynie w zakresie samodzielnej egzystencji i zdolności do zaspakajania potrzeb życiowych, nie mają w przekonaniu Sądu Okręgowego istotnego znaczenia dla rozstrzygnięcia. Jeszcze raz wskazać należy, iż wobec tego, że biegłym może być jedynie osoba, która posiada wskazane wiadomości potrzebne do wydania opinii i daje rękojmię należytego wykonania czynności biegłego, do obalenia jej twierdzeń nie wystarczy odmienna opinia osób bliskich co do możliwości samodzielnego funkcjonowania wnioskodawczynie. Bezwzględnie bowiem osoby te nie dysponują wiadomościami specjalnymi wyłącznie miarodajnymi dla rozstrzygnięcia. Dlatego ich relacji w przedmiocie stanu zdrowia wnioskodawczynie oraz konieczności zapewnienia jej stałej opieki lub pomocy, w sposób przewyższający zakres opieki nad zdrowym dzieckiem w danym wieku, z uwagi na niezdolność do zaspokajania podstawowych potrzeb życiowych żadną miarą nie sposób uznać za podstawę orzeczenia w sprawie.

W ocenie Sądu II instancji na wynik sprawy nie mogą wpłynąć też zgłoszone na etapie apelacji wnioski pełnomocnika strony skarżącej o przeprowadzenie dowodu z opinii innych biegłych z zakresu pediatrii i psychiatrii co do spornych okoliczności.

Zgodnie z art. 381 kpc. Sąd drugiej instancji może pominąć nowe fakty i dowody, jeżeli strona mogła je powołać w postępowaniu przed sądem pierwszej instancji, chyba że potrzeba powołania się na nie wynikła później.

Strona, która dopuszcza się zaniedbania w zakresie przysługującej jej inicjatywy dowodowej w postępowaniu przed sądem pierwszej instancji, musi się liczyć z tym, że sąd drugiej instancji jej wniosku dowodowego nie uwzględni (zob. wyrok SN z dnia 17 kwietnia 2002 r., IV CKN 980/00, LEX nr 53922).

Zgodnie z art. 381 k.p.c., strona, która powołuje w postępowaniu apelacyjnym nowe fakty lub dowody, powinna wykazać, a przynajmniej uprawdopodobnić, że nie mogła ich powołać w postępowaniu przed sądem pierwszej instancji lub że potrzeba powołania się na nie wynikła później. Natomiast obowiązkiem sądu drugiej instancji jest dokonanie wszechstronnej oceny wskazanych przez stronę okoliczności, które spowodowały opóźnienie w zgłoszeniu nowych faktów lub dowodów, z punktu widzenia przesłanek i celu omawianego przepisu, podjęcie decyzji o dopuszczeniu bądź pominięciu nowych faktów czy dowodów oraz uzasadnienie swojej decyzji w tym przedmiocie. Należy przy tym zaznaczyć, że wyjątki przewidziane w art. 381 k.p.c. zostały ustanowione nie po to, aby ograniczyć apelację i zawęzić ramy odwoławcze, lecz głównie w celu dyscyplinowania stron przez skłanianie ich do przedstawiania całego znanego im materiału faktycznego i dowodowego już w postępowaniu przed sądem pierwszej instancji; tym sposobem ustawodawca zapobiega także przewlekłości postępowania. Niemniej jednak przepis ten nie może służyć stronom biernym w toku postępowania przed sądem I instancji (gdy nie ma uzasadnionych powodów do usprawiedliwienia tej bierności) do "przenoszenia" postępowania dowodowego na etap apelacyjny. W szczególności strona nie może żądać ponowienia lub uzupełnienia dowodu w postępowaniu apelacyjnym tylko dlatego, że spodziewała się korzystnej oceny tego dowodu przez Sąd I instancji oraz gdy sądziła, że zaferowany materiał będzie wystarczający dla pozytywnego dla niej rozstrzygnięcia sprawy i świadomie zaniechała powoływania dalszych faktów oraz dowodów na ich poparcie, a ostatecznie okazało się, iż Sąd pierwszej instancji w takim materiale faktycznym i dowodowym, jakim dysponował, nie wydał korzystnego dla tej strony orzeczenia. O istnieniu potrzeby powołania się na nowe fakty i dowody nie decyduje bowiem zapatrywanie strony, ale przedmiotowa ocena zachodzącego stanu rzeczy. (por. uzasadnienie Wyroku Sądu Apelacyjnego w Krakowie z dnia 26 czerwca 2013 r. III AUa 1722/12 LEX nr 1362705). Wydanie niekorzystnego dla

strony wyroku nie może stanowić samoistnej podstawy powołania się w postępowaniu apelacyjnym na nowe fakty i dowody. (Wyrok Sądu Apelacyjnego w Katowicach z dnia 26 lutego 2015 r. I ACa 968/14 LEX nr 1661163).

W okolicznościach faktycznych rozpoznawanej sprawy skarżący wywiódł, iż cały szereg zgłoszonych przez niego dowodów mających istotne znaczenie dla rozstrzygnięcia został w sposób nieuprawniony oddalony przez Sąd I instancji, z tych też względów zachodzi konieczność uzupełnienia postępowania dowodowego na etapie postępowania apelacyjnego. W ocenie Sądu Okręgowego z uwagi na kwestie wyżej wskazane z twierdzeniem tym nie sposób się zgodzić. Jeszcze raz podnieść należy, iż w postępowaniu przed Sądem I instancji nie zachodziły żadne przeszkody by wydane w sprawie opinie biegłych psychiatry i pediatry za pomocą stosownych wniosków dowodowych kwestionować. Strona powodowa z niewiadomych względów w tym zakresie inicjatywy dowodowej zaniechała. Nie podważyła opinii biegłych wydanych w niniejszym postępowaniu i nie udowodniła jakiegokolwiek przesłanki pozwalającej na stwierdzenie, iż małoletnia z uwagi na stan zdrowia charakteryzuje konieczność zapewnienia stałej opieki lub pomocy, w sposób przewyższający zakres opieki nad zdrowym dzieckiem w danym wieku, z uwagi na niezdolność do zaspokajania podstawowych potrzeb życiowych. Mając więc na uwadze kontrydiktoryjny charakter sporu brak było podstaw do czynienia ustaleń w sprawie przeciwnych niż te wynikające z niezakwestionowanych skutecznie opinii biegłych. Błędy w zakresie dowodzenia swych racji – jako iż były spowodowane nie dającym się usprawiedliwić zaniechaniem strony powodowej – nie mogą natomiast zostać naprawione przez uzupełnienie postępowania dowodowego w procesie przed Sądem II instancji.

Dla wyniku sprawy nie jest istotne również to, iż w zakresie orzekania co do wskazań niepełnosprawności wnioskodawczyni zarówno Miejski Zespół do Spraw Orzekania o niepełnosprawności w Ł., Wojewódzki Zespół do Spraw Orzekania o Niepełnosprawności w Województwie (...) jak i Sąd Rejonowy wydawały rozstrzygnięcia merytorycznie odmienne. Istota wszczęcia kolejnych postępowań odwoławczych sprowadza się bowiem właśnie do kontroli w tym zakresie, a odmienne wnioski o statusie małoletniej same w sobie nie mogą uzasadniać prowadzenia postępowania dowodowego na etapie apelacji. Zaznaczyć należy, iż dla podważenia decyzji Wojewódzki Zespół do Spraw Orzekania o Niepełnosprawności konieczna jest inicjatywa dowodowa. Wnioskodawczyni na etapie procedowania przed Sądem I instancji w zakresie wskazań konieczności zapewnienia stałej opieki lub pomocy, z uwagi na niezdolność do zaspokajania podstawowych potrzeb życiowych taką skuteczną inicjatywą się nie wykazała. Zatem jedynie częściowa zmiana kwestionowanego orzeczenia Wojewódzkiego Zespołu do Spraw Orzekania o Niepełnosprawności i uwzględnienie żądania odwołania tylko w zakresie zaliczenia Małoletniej do osób niepełnosprawnych także z powodu pierwotnego niedoboru odporności humoralnej z pominięciem pozostałych wskazań była w świetle zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego uzasadniona.

W ocenie Sądu Okręgowego brak też podstaw do uwzględnienia żądań apelacji z uwagi na dobro niepełnosprawnego dziecka i ciężką sytuację materialną rodziny, w której funkcjonuje. Ten element nie może bowiem przesądzać o konieczności zapewnienia stałej opieki lub pomocy, z uwagi na niezdolność do zaspokajania podstawowych potrzeb życiowych. Miarodajnym może być jedynie stan zdrowia osoby badanej. Tylko ta okoliczność jest decydująca, nie zaś zwiększone potrzeby finansowe związane z leczeniem dziecka. Podkreślenia wymaga też fakt, że podstawą przyznania uprawnień czy świadczeń z ubezpieczenia społecznego mogą być tylko przepisy prawa, a nie zasady współżycia społecznego (wyr. SN z dnia 15 grudnia 1998 r., II UKN 379/98, OSNP 2000/3/125, wyr. SN z dnia 19 czerwca 1986 r., II UKN 96/86, Służba (...) 1987 r., nr 3, oraz wyr. SN z dnia 29 października 1997 r., (...), OSNAPIUS 1998 r., nr 15, poz. 465). Dlatego też podkreślana przez stronę apelującą sytuacja życiowa i materialna małoletniej nie mogła mieć wpływu na wynik rozstrzygnięcia.

Ponadto dostrzec należy, iż zajęcie wskazanego stanowiska w przedmiotowym procesie, nie oznacza w ogóle braku możliwości ustalenia innych wskazań na przyszłość. Sąd odwoławczy rozpoznając sprawy z zakresu ubezpieczeń społecznych w tym o stopniu niepełnosprawności związany jest bowiem wyłącznie zakresem rozstrzygnięcia zaskarżonej decyzji. Wobec tego ewentualnie pojawienie się nowych okoliczności- odpowiednio udokumentowanych-wskazujących przykładowo na spełnienie przesłanek decydujących o konieczności zapewnienia stałej opieki lub pomocy, z uwagi na niezdolność do zaspokajania podstawowych potrzeb życiowych małoletniej, może posłużyć do

wzruszenia decyzji już istniejącej w tym przedmiocie opartej na innych podstawach. Powyższe jest jednak możliwe tylko przy ponownym rozpoznaniu sprawy przez (...) zainicjowanej nowym wnioskiem .

Reasumując zdaniem Sądu II instancji, materiał dowodowy zgromadzony w niniejszym postępowaniu nie pozwalał na przyjęcie, iż stan zdrowia małoletniej powódki przy uwzględnieniu jej niepełnosprawności wiązał się z koniecznością zapewnienia jej stałej opieki lub pomocy, z uwagi na niezdolność do zaspokajania podstawowych potrzeb życiowych.

Wyrok Sądu Rejonowego odpowiada zatem prawu.

Biorąc powyższe pod uwagę, Sąd Okręgowy na podstawie art. 385 kpc. oddalił apelację strony skarżącej jako bezzasadną.

O kosztach nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej wnioskodawczyni z urzędu za II instancje orzeczono w myśl § 16 ust. 1 pkt. 1 w zw. z § 15 ust. 2 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22.10.2015 r. w sprawie ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej przez radcę prawnego z urzędu (Dz. U. 2015.1805), uwzględniając zwrot podatku VAT.