



Sygn. akt II UK 395/18

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 17 września 2020 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Jolanta Frańczak (przewodniczący, sprawozdawca)

SSN Bohdan Bieniek

SSN Krzysztof Rączka

w sprawie z wniosku małoletniego F. M. reprezentowanego przez przedstawiciela ustawowego K. O.

przeciwko Wojewódzkiemu Zespołowi do Spraw Orzekania o Niepełnosprawności o ustalenie niepełnosprawności,

po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym w Izbie Pracy i Ubezpieczeń

Społecznych w dniu 17 września 2020 r.,

skargi kasacyjnej wnioskodawcy od wyroku Sądu Okręgowego w E.

z dnia 14 czerwca 2018 r., sygn. akt IV Ua (...),

**uchyla zaskarżony wyrok w punkcie II i sprawę przekazuje
Sądowi Okręgowemu w E. do ponownego rozpoznania i
orzeczenia o kosztach postępowania kasacyjnego.**

UZASADNIENIE

Sąd Rejonowy w E. wyrokiem z dnia 13 marca 2018 r. oddalił odwołanie małoletniego F. M., działającego przez przedstawiciela ustawowego matkę K. O., od orzeczenia Wojewódzkiego Zespołu ds. Orzekania o Niepełnosprawności w E. z

dnia 7 czerwca 2017 r. utrzymującego w mocy orzeczenie Powiatowego Zespołu ds. Orzekania o Niepełnosprawności z dnia 11 kwietnia 2017 r., zaliczające małoletniego do osób niepełnosprawnych z powodu schorzeń o symbolu przyczyny niepełnosprawności 12-C i wskazujące w pkt 7, że małoletni nie wymaga stałej lub długotrwałej opieki lub pomocy innej osoby w związku ze znacznie ograniczoną możliwością samodzielnej egzystencji.

Sąd Rejonowy ustalił, że małoletni F. M., urodzony w dniu 30 stycznia 2005 r., ma zespół Aspergera. Małoletni uczęszcza do publicznej szkoły podstawowej w Z. w swoim miejscu zamieszkania w systemie nauczania indywidualnego. Jest osobą niepełnosprawną, jednak nie wymaga stałej lub długotrwałej opieki lub pomocy innej osoby w związku ze znacznie ograniczoną możliwością samodzielnej egzystencji. Orzeczeniem z dnia 11 kwietnia 2017 r. Powiatowy Zespół ds. Orzekania o Niepełnosprawności zaliczył go do osób niepełnosprawnych z powodu schorzeń o symbolu przyczyny niepełnosprawności 12-C, wskazując w pkt 7 orzeczenia, że nie wymaga on stałej lub długotrwałej opieki lub pomocy innej osoby w związku ze znacznie ograniczoną możliwością samodzielnej egzystencji. Orzeczenie to utrzymał w mocy Wojewódzki Zespół ds. Orzekania o Niepełnosprawności w E.

W dalszej kolejności Sąd Rejonowy podniósł, że zgodnie z art. 4a ust. 1 i 2 ustawy z dnia 27 sierpnia 1997 r. o rehabilitacji zawodowej i społecznej oraz zatrudnianiu osób niepełnosprawnych (obecnie jednolity tekst: Dz.U. z 2020 r., poz. 537, dalej jako ustawa o rehabilitacji) osoby, które nie ukończyły 16 roku życia zaliczane są do osób niepełnosprawnych, jeżeli mają naruszoną sprawność fizyczną lub psychiczną o przewidywanym okresie trwania powyżej 12 miesięcy, z powodu wady wrodzonej, długotrwałej choroby lub uszkodzenia organizmu, powodującą konieczność zapewnienia im całkowitej opieki lub pomocy w zaspokajaniu podstawowych potrzeb życiowych w sposób przewyższający wsparcie potrzebne osobie w danym wieku. Szczegółowe zasady dotyczące kwalifikowania do osób niepełnosprawnych określone zostały w rozporządzeniu Ministra Pracy i Polityki Społecznej z dnia 1 lutego 2002 r. w sprawie kryteriów oceny niepełnosprawności u osób w wieku do 16 roku życia (Dz.U. z 2002 r. Nr 17, poz. 162, dalej jako rozporządzenie z dnia 1 lutego 2002 r.). Analiza przytoczonych

regulacji prowadzi do wniosku, że ocena stanu zdrowia nie jest jedynym wyznacznikiem niepełnosprawności. Należy bowiem uwzględnić możliwość zaspokajania podstawowych potrzeb życiowych w odniesieniu do osób w danym wieku. Wystąpienie jednego z elementów, to jest wady wrodzonej lub długotrwałej choroby czy uszkodzenia organizmu nie musi skutkować niepełnosprawnością, ponieważ intensywność tego czynnika nie wpływa bezpośrednio na niepełnosprawność, jeżeli w następstwie jego występowania nie dochodzi do naruszenia sprawności fizycznej lub psychicznej, powodującej ponadto istotne ograniczenia w zaspokajaniu podstawowych potrzeb życiowych w sposób przewyższający wsparcie potrzebne osobom w danym wieku. A zatem orzekanie o niepełnosprawności nie jest oceną ograniczoną do stanu zdrowia, ale oceną ograniczeń w możliwości zaspokajania podstawowych potrzeb życiowych w odniesieniu do osób w danym wieku.

W ocenie Sądu Rejonowego, z opinii biegłych sądowych psychologa D. K. oraz specjalisty z zakresu psychiatrii dzieci i młodzieży M. K. wynika, że małoletni jest wprawdzie osobą niepełnosprawną, ma rozpoznane częściowe zaburzenia rozwoju uwarunkowane zespołem Aspergera oraz zespołem nadpobudliwości psychoruchowej z deficytem uwagi, jednak nie wymaga on stałej lub długotrwałej opieki innej osoby w związku ze znacznie ograniczoną zdolnością do samodzielnej egzystencji. Biegła psycholog – na podstawie krótkiej obserwacji funkcjonowania małoletniego – potwierdziła, że ma on trudności w sferze interakcji społecznych, ponieważ nieadekwatnie reaguje na sygnały z zewnątrz oraz ma problemy z prawidłowym przetwarzaniem informacji językowych i emocjonalnych. Nie stwierdziła jednak objawów istotnego obniżenia poziomu intelektualnego małoletniego. Zdaniem Sądu Rejonowego, zgłoszone przez przedstawiciela ustawowego małoletniego zastrzeżenia do obu opinii stanowią jedynie polemikę z ustaleniami tych opinii, nie zawierając żadnych zarzutów podważających rzetelność, dokładność czy fachowość sporządzonych opinii. Zastrzeżenia koncentrują się wyłącznie na przytoczeniu dalszych przykładów zachowania małoletniego w życiu codziennym, które w ocenie przedstawiciela ustawowego świadczą o konieczności zapewnienia mu stałej opieki. Okoliczność, że matka małoletniego widzi potrzebę nadzorowania wykonywanych przez niego na co dzień czynności w żaden sposób

nie przekreśla samodzielności chłopca w wykonywaniu tych czynności. Z wywiadu przeprowadzonego przez biegłego sądowego psychiatrę dzieci i młodzieży wynika, że mimo ograniczeń małoletni jest samodzielny w dość szerokim zakresie, gdyż nie tylko wykonuje w domu prace porządkowe, ale również sam się myje, jest w stanie zrobić zakupy w sklepie, przygotować sobie prosty posiłek. Większość z tych czynności została zresztą potwierdzona przez przedstawiciela ustawowego w trakcie badania przeprowadzonego przez biegłego psychiatrę. Stąd małoletni niewątpliwie nie wykazuje takich odchyleń w swoim zachowaniu, które po ich odniesieniu do zachowań prezentowanych przez chłopców w tym wieku powodowałyby przyjęcie, że jego możliwość samodzielnej egzystencji jest ograniczona i to znacznie. Mimo iż małoletni ma rozpoznane częściowe zaburzenia rozwoju uwarunkowane zespołem Aspergera oraz zespół nadpobudliwości psychoruchowej z deficytem uwagi, to nie zachodzi konieczność stałej lub długotrwałej opieki innej osoby. Ze złożonej przez matkę małoletniego orzeczenia o potrzebie indywidualnego nauczania z dnia 19 lipca 2016 r. wynika ponadto, że małoletni uczęszcza do szkoły publicznej w systemie nauczania indywidualnego, nastąpiła poprawa co do jego zachowania, poczynił duże postępy, mimo że jego umiejętność pracy na lekcjach nie jest wystarczająca. Powyższe okoliczności zadecydowały o oddaleniu składanych przez przedstawiciela ustawowego wniosków dowodowych o przeprowadzenie dowodu z opinii innego zespołu biegłych oraz z zeznań świadków na okoliczność funkcjonowania małoletniego w życiu codziennym, zakresu jego samodzielności oraz sprawowanej przez matkę opieki, a w konsekwencji o oddaleniu odwołania.

Sąd Okręgowy w E., po rozpoznaniu apelacji przedstawiciela ustawowego małoletniego, wyrokiem z dnia 14 czerwca 2018 r. sprostował oczywistą omyłkę pisarską w *rubrum* wyroku Sądu Rejonowego w E. z dnia 13 marca 2018 r. w ten sposób, że w miejsce nazwiska małoletniego ubezpieczonego w odmianie fleksyjnej „M..si..” wpisał „M...se...” (pkt I) i oddalił apelację (pkt II).

Sąd Okręgowy w pierwszej kolejności podniósł, że Sąd pierwszej instancji prawidłowo ustalił stan faktyczny, nie wykraczając poza ramy swobodnej oceny wydanych w sprawie opinii biegłych sądowych psychologa i psychiatry dziecięcego, określone w art. 233 k.p.c., a oddalając wnioski dowodowe o powołanie nowych

biegłych psychologa i psychiatry, wyjaśnił przyczyny ich nieuwzględnienia. Zarzuty apelacji w tym zakresie stanowią zwykłą polemikę, gdyż apelująca nie wykazała Sądowi pierwszej instancji istotnych błędów logicznego rozumowania, sprzeczności oceny z doświadczeniem życiowym, braku wszechstronności czy też bezzasadnego pominięcia dowodów, które prowadzą do wniosków odmiennych niż przyjęte przez Sąd pierwszej instancji. Z opinii biegłych wynika, że małoletni nie wymaga stałej lub długotrwałej opieki innej osoby w związku ze znacznie ograniczoną zdolnością do samodzielnej egzystencji, a jedynie wymaga stałego współudziału na co dzień opiekuna w procesie leczenia, rehabilitacji i edukacji, co nie jest równoznaczne ze sprawowaniem opieki w związku ze znacznie ograniczoną możliwością samodzielnej egzystencji. Biegły psychiatra przeprowadził szczegółowy wywiad z matką małoletniego i samym małoletnim. Matka małoletniego obecna była w czasie badania i potwierdziła większość podawanych w toku badania umiejętności syna. Samo niezadowolenie strony z opinii biegłych nie uzasadnia dyskwalifikacji tej opinii, a tym bardziej powołania nowego ich zespołu, zwłaszcza że w niniejszym postępowaniu istotne dla sprawy okoliczności zostały wyjaśnione na podstawie opinii pisemnych wymienionych wyżej biegłych. Ponadto, jeśli Sąd pierwszej instancji wydał postanowienie o oddaleniu wniosków dowodowych to dla skutecznego powołania się w toku dalszego postępowania na zarzuty, mające treść tego postanowienia podważyć, strona winna zgłosić do protokołu zastrzeżenie. Strona traci uprawnienie do skutecznego zarzucania w apelacji uchybień sądu pierwszej instancji, dotyczących oddalenia wniosków dowodowych, jeśli nie zwróciła na nie uwagi (art. 162 k.p.c.). Matka jako przedstawiciel ustawowy małoletniego była obecna na rozprawie, na której Sąd Rejonowy oddalił wniosek o dopuszczenie dowodu z opinii nowego zespołu biegłych i nie wniosła zastrzeżeń, o których mowa wyżej, a zatem podnoszenie przez nią powyższego zarzutu w apelacji było spóźnione. W sprawie nie zachodzą natomiast podstawy do uznania, że małoletni wymaga stałej lub długotrwałej opieki lub w sposób przewyższający zakres opieki nad zdrowym dzieckiem w danym wieku, co wynika jednoznacznie z opinii biegłych.

Przedstawiciel ustawowy małoletniego, K. O., zaskarżyła wyrok Sądu Okręgowego skargą kasacyjną, wnosząc o uchylenie wyroku w części dotyczącej

oddalenia apelacji i przekazanie sprawy Sądowi Okręgowemu do ponownego rozpoznania, pozostawiając temu Sądowi rozstrzygnięcie o kosztach postępowania oraz o zasądzenie od organu rentowego na rzecz małoletniego kosztów procesu, a także o przyznanie pełnomocnikowi z urzędu za postępowanie przed Sądem Najwyższym kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu (podwyższonych o podatek od towarów i usług), które nie zostały opłacone w całości ani w części.

Skargę kasacyjną oparto na obu podstawach z art. 398³ § 1 pkt 1 i 2 k.p.c., zarzucając naruszenie prawa materialnego oraz przepisów postępowania mających istotny wpływ na wynik sprawy, a mianowicie:

1) art. 4a ust. 1 i 2 w związku z art. 6b ust. 3 pkt 7 ustawy o rehabilitacji w związku z § 1 pkt 2 i § 2 ust. 1 pkt 5 rozporządzenia z dnia 1 lutego 2002 r., przez ich błędną wykładnię i uznanie, że małoletni jako dziecko niepełnosprawne nie wymaga konieczności stałej lub długotrwałej opieki lub pomocy innej osoby w związku ze znacznie ograniczoną możliwością samodzielnej egzystencji, w sytuacji gdy występowały przesłanki i okoliczności wskazujące, iż małoletni jest osobą niepełnosprawną również ze względu na konieczność sprawowania nad nim całkowitej opieki lub pomocy innej osoby w związku ze znacznym ograniczeniem możliwości samodzielnej egzystencji;

2) art. 278 k.p.c. w związku z art. 286 k.p.c. w związku z art. 232 zdanie drugie k.p.c. i art. 233 k.p.c. w związku z art. 382 k.p.c., co miało istotny wpływ na wynik sprawy, polegające na rozstrzygnięciu niedających się usunąć wątpliwości, których wyjaśnienie wymagało wiadomości specjalnych z zakresu psychiatrii i psychologii, w oparciu o własne przekonanie Sądu drugiej instancji bez przeprowadzenia dowodu z opinii uzupełniającej biegłych sądowych lub opinii innych biegłych sądowych, mimo zaistnienia ku temu potrzeby wiadomości specjalistycznych z zakresu medycyny wobec nowych okoliczności zaistniałych w toku rozpoznawanej sprawy.

W ocenie skarżącej skarga kasacyjna jest oczywiście uzasadniona z uwagi na kwalifikowane naruszenie przepisów prawa procesowego, co doprowadziło do subsumcji przepisów prawa materialnego stanowiących podstawę rozstrzygnięcia przedmiotowego sporu do nieprawidłowo ustalonego stanu faktycznego. Sąd

Okręgowy bez zażądania od biegłych sądowych z dziedziny medycyny nie dokonał porównania postawionej diagnozy, rozpoznania i wyników badań lekarskich małoletniego z okresu sprzed i po wydaniu wyroku Sądu pierwszej instancji. Nie posiadając specjalistycznej wiedzy z zakresu psychiatrii i psychologii Sąd Okręgowy nie powinien czynić tego rodzaju samodzielnych ustaleń, ostatecznie prowadzących do oceny, że małoletni nie wymaga stałej lub długotrwałej opieki i pomocy innych osób w związku ze znacznie ograniczoną możliwością samodzielnej egzystencji. Zaświadczenie lekarskie z dnia 4 czerwca 2018 r. stwierdza u małoletniego autyzm dziecięcy wysokofunkcjonujący, co stanowi odmienne rozpoznanie chorobowe od uprzednio diagnozowanego zespołu Aspergera. Konieczne było więc przeprowadzenia dowodu z opinii biegłych sądowych, którzy powinni łącznie ocenić wpływ zmiany rozpoznania chorobowego (szczegółowo analizując objawy i codzienne funkcjonowanie małoletniego), na okoliczność zapewnienia małoletniemu dziecku stałej lub długotrwałej pomocy w zaspakajaniu potrzeb życiowych w sposób przewyższający wsparcie potrzebne dziecku w jego wieku. Istotne jest także to, że małoletni orzeczeniem z dnia 19 lutego 2013 r., jak i orzeczeniem z dnia 10 marca 2015 r. Powiatowego Zespołu ds. Orzekania o Niepełnosprawności w I. był już uznany za dziecko niepełnosprawne wymagające konieczności stałej lub długotrwałej pomocy innej osoby w związku ze znacznie ograniczoną możliwością samodzielnej egzystencji.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

Skarga kasacyjna jest uzasadniona. Stosownie do art. 398³ § 1 k.p.c. skarga kasacyjna może być oparta na naruszeniu prawa materialnego przez błędną jego wykładnię lub niewłaściwe zastosowanie (pkt 1) oraz naruszeniu przepisów postępowania, jeżeli uchybienie to mogło mieć istotny wpływ na wynik sprawy (pkt 2). Zgodnie z utrwalonym w judykaturze poglądem, pod pojęciem podstawy skargi kasacyjnej rozumie się konkretne przepisy prawa, które zostały w niej wskazane z jednoczesnym stwierdzeniem, że wydanie wyroku nastąpiło z ich obrazą. W razie oparcia skargi kasacyjnej na podstawie z art. 398³ § 1 pkt 2 k.p.c. konieczne jest, aby - poza naruszeniem przepisów proceduralnych – wykazane

zostało, że konsekwencje wadliwości postępowania były tego rodzaju, iż kształtowały lub współkształtowały treść zaskarżonego orzeczenia. Ponadto kumulacja podstaw wymusza w pierwszej kolejności ocenę procesowych uchybień, jakie zostały podniesione w skardze kasacyjnej bowiem nie jest możliwe prawidłowe zastosowanie prawa materialnego bez zgodnego z prawem procesowym ustalenia podstawy faktycznej rozstrzygnięcia (por. między innymi wyrok Sądu Najwyższego z dnia 11 kwietnia 2006 r., I PK 164/05, Monitor Prawa Pracy 2006 nr 10, s. 541). Przepis prawa materialnego wyznacza zatem zakres koniecznych ustaleń faktycznych i ma rozstrzygające znaczenie dla oceny, czy określone fakty jako ewentualny przedmiot dowodu mają wpływ na treść orzeczenia. Nakłada to na skarżącego obowiązek powołania normy prawa materialnego, której niewłaściwe rozumienie doprowadziło do wadliwej oceny istotności faktów (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 5 września 2012 r., IV CSK 137/12, LEX nr 1229817 czy postanowienie z dnia 9 lipca 2015 r., I UK 375/14, LEX nr 1771082).

W rozpoznawanej sprawie materialnoprawną podstawę dochodzonego roszczenia o zakwalifikowania małoletniego do osób niepełnosprawnych stanowi art. 4a ust. 1 ustawy o rehabilitacji, zawierający definicję osoby niepełnosprawnej w wieku nieprzekraczającym 16 roku życia. Zgodnie z tym przepisem osoby, które nie ukończyły 16 roku życia, zaliczane są do osób niepełnosprawnych, jeżeli mają naruszoną sprawność fizyczną lub psychiczną o przewidywanym okresie trwania powyżej 12 miesięcy, z powodu wady wrodzonej, długotrwałej choroby lub uszkodzenia organizmu, powodującą konieczność zapewnienia im całkowitej opieki lub pomocy w zaspokajaniu podstawowych potrzeb życiowych w sposób przewyższający wsparcie potrzebne osobie w danym wieku. Cytowana definicja osoby niepełnosprawnej w wieku nieprzekraczającym 16 roku życia jest jednak niepełna, ponieważ w ust. 2 powołanego artykułu, ustawodawca udzielił ministrowi właściwemu do spraw zabezpieczenia społecznego upoważnienia do wydania - w porozumieniu z ministrem właściwym do spraw zdrowia - rozporządzenia określającego kryteria oceny niepełnosprawności u osób w tej kategorii wiekowej. Na podstawie tej legitymacji ustawowej, Minister Pracy i Polityki Społecznej wydał rozporządzenie z dnia 1 lutego 2002 r. W myśl § 1 tego 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 i poza domem. Stany chorobowe, do jakich nawiązuje § 1 rozporządzenia, zostały skatalogowane w § 2 ust. 1 tego aktu i obejmują między innymi wymienione w pkt 5 całościowe zaburzenia rozwojowe powodujące znaczne zaburzenia interakcji społecznych lub komunikacji werbalnej oraz nasilone stereotypie zachowań, zainteresowań i aktywności. Natomiast w § 2 ust. 2 rozporządzenia zastrzeżono, że przy ocenie niepełnosprawności dziecka bierze się pod uwagę: 1) rodzaj i przebieg procesu chorobowego oraz jego wpływ na stan czynnościowy organizmu, 2) sprawność fizyczną i psychiczną dziecka oraz stopień jego przystosowania do skutków choroby lub naruszenia sprawności organizmu, 3) możliwość poprawy stanu funkcjonalnego pod wpływem leczenia i rehabilitacji.

Nie budzi zatem wątpliwości, że dla ustalenia czy małoletni spełnia kryteria ustawowej definicji osoby niepełnosprawnej w wieku nieprzekraczającym 16 roku życia konieczna jest wiedza medyczna. W wyroku z dnia 16 października 2014 r., II UK 27/14 (LEX nr 1777878), Sąd Najwyższy stwierdził, że ustalenia wymagające wiadomości specjalnych, aby mogły stać się składnikiem materiału dowodowego poddanego ocenie, muszą przybrać formę określoną w art. 278 i następnych k.p.c., to znaczy postać opinii biegłego (biegłych) lub odpowiedniego instytutu, a dowód ten powinien być prawidłowo przeprowadzony i dostarczyć sądowi wiedzy niezbędnej i zarazem wystarczającej do dokonania owych ustaleń. Ponadto utrwalony jest pogląd, że konieczność stałego współudziału na co dzień opiekuna (matki) dziecka w procesie jego leczenia, rehabilitacji i edukacji może - co do zasady - przemawiać za uznaniem, że niepełnosprawne dziecko wymaga stałej lub długotrwałej opieki i pomocy innej osoby (opiekuna) w związku ze znacznie ograniczoną możliwością samodzielnego funkcjonowania (egzystowania) w

wymienionych dziedzinach także wtedy, gdy w niektórych innych życiowych czynnościach może być „w miarę samodzielne” (zob. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 16 maja 2017 r., I UK 198/16, LEX nr 2435254). Na tę kwestię zwrócił także uwagę Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 18 grudnia 2019 r., I UK 322/18 (LEX nr 2775629), wyjaśniając, że znaczne ograniczenie możliwości samodzielnego egzystowania nie zawsze oznacza stan całkowitej lub zupełnej niemożności zaspokajania potrzeb egzystencjalnych w samodzielnym zakresie przez niepełnosprawne dziecko. Zestawienie art. 4a ust. 1 z art. 6b ust. 3 pkt 7 ustawy o rehabilitacji wydobywa różnice terminologiczne takich pojęć jak: „konieczność zapewnienia im całkowitej opieki lub pomocy w zaspokajaniu podstawowych potrzeb życiowych w sposób przewyższający wsparcie potrzebne osobie w danym wieku” i „konieczności stałej lub długotrwałej opieki lub pomocy innej osoby w związku ze znacznie ograniczoną możliwością samodzielnej egzystencji”. Z tego drugiego brzmienia (art. 6 ust. 2 pkt 7 ustawy) wynika jedynie warunek konieczności stałej lub długotrwałej, a zatem niekoniecznie całkowitej opieki lub pomocy w związku ze znacznie ograniczoną możliwością samodzielnej egzystencji, która także nie musi być zupełna. Tego rodzaju rozróżnienie jest istotne, ważąc fakt, że w danym przypadku chodzi o niepełnosprawność osób do 16 roku życia, a więc dzieci, których samodzielne funkcjonowanie zawsze wymagać będzie wsparcia osób trzecich, a stopień nasilenia tego wsparcia (całkowity, stały lub długotrwały), powinien być ustalany *ad casum*, przy uwzględnieniu całego materiału i okoliczności sprawy w sposób wszechstronny, kompleksowy, a jednocześnie zindywidualizowany. Takie rozstrzygnięcie nie może opierać się jedynie na wnioskach wynikających z opinii biegłego, bez dalszego wyjaśnienia użytego w orzeczeniu sformułowania, że w niektórych innych życiowych czynnościach dziecko może być „w miarę samodzielne”. Jest to pojęcie nieostre i jako takie nie może stanowić miary swobodnego uznania sędziowskiego, z pominięciem kryteriów je definiujących i wymogów wynikających ze wskazań medycznych. Nie można zatem *a priori* w sposób zawężający interpretować konieczności zapewnienia dziecku całkowitej opieki lub pomocy w zaspokajaniu wszelkich jego potrzeb życiowych w sposób przewyższający wsparcie innemu dziecku (w takim samym wieku) i tym samym wykluczyć pozytywnego orzekania o niepełnosprawności dzieci do lat 16

dotkniętych istotnymi schorzeniami lub uszkodzeniami organizmu, które nie mogą dyskryminować niepełnosprawnych dzieci do lat 16 w porównaniu do osób niepełnosprawnych powyżej tej granicy wiekowej (powyżej 16 roku życia), których zaliczenie do znacznego stopnia niepełnosprawności nie zależy ani nie wymaga sprawowania całkowitej, ale jedynie stałej lub długotrwałej opieki i pomocy innych osób w związku z niezdolnością do samodzielnej egzystencji (art. 4 ust. 1 ustawy o rehabilitacji).

Uwzględniając powyższe, rację ma skarżąca zarzucając naruszenie zaskarżonym wyrokiem przepisów postępowania, mających wpływ na wynik sprawy, tj. art. 278 k.p.c. w związku z art. 286 k.p.c. i art. 232 zdanie drugie k.p.c., gdyż o prawidłowym zastosowaniu prawa materialnego można mówić dopiero wówczas, gdy ustalenia stanowiące podstawę wydania zaskarżonego wyroku pozwalają na ocenę tego zastosowania. Skarżąca zarzut naruszenia przepisów postępowania wiąże przede wszystkim z nieprzeprowadzeniem dowodu z opinii uzupełniającej biegłych sądowych psychologa i psychiatry dziecięcego lub opinii innego zespołu biegłych, mimo że do sporządzonych opinii zgłoszone zostały przez nią umotywowane zastrzeżenia, nawiązujące między innymi do zaświadczenia lekarskiego z dnia 20 lipca 2017 r. Wojewódzkiego Zespołu Lecznictwa Psychiatrycznego Poradni Zdrowia Psychicznego dla dzieci i młodzieży w O., w którym już wówczas wskazano na występujące znaczne trudności poznawcze oraz zaburzenia funkcjonowania społecznego warunkujące zasadność stwierdzenia, iż małoletni wymaga w codziennym funkcjonowaniu opieki innych osób. Istotne jest zwłaszcza to, że po wniesieniu apelacji skarżąca dołączyła do akt zaświadczenie lekarskie z dnia 4 czerwca 2018 r., z którego wynikało inne rozpoznanie (autyzm dziecięcy wysokofunkcjonujący) niż dotychczas rozpatrywane w toku sprawy (zespół Aspergera). Z art. 278 k.p.c. wynika nakaz zasięgnięcia opinii biegłego (lub kilku biegłych) przez sąd wówczas, gdy dla rozstrzygnięcia sporu jest niezbędna wiedza „specjalna” czyli dostępna specjalistom w danej dziedzinie. Jednocześnie wykładnia tego przepisu akcentuje zakaz samodzielnego rozstrzygania przez sąd kwestii objętych „wiadomościami specjalnymi”. Do takich kwestii należy niewątpliwie ocena dokumentacji medycznej przedstawiona w toku postępowania

odwoławczego, która dotyczy schorzeń istniejących w dacie wydawania orzeczenia o stopniu niepełnosprawności.

Wobec tego niezbędnym było ustosunkowanie się przez biegłych do nowego rozpoznania chorobowego małoletniego w aspekcie konieczności zapewnienia mu pomocy w zaspokajaniu podstawowych potrzeb życiowych w sposób przewyższający wsparcie osoby w danym wieku (art. 4a ust. 1 ustawy o rehabilitacji). Jeżeli - zgodnie z art. 278 § 1 k.p.c. - sąd może otrzymać wiadomości specjalne wyłącznie na skutek skorzystania z pomocy biegłego, to sąd dopuszcza się naruszenia art. 232 zdanie drugie 2 k.p.c., jeśli z urzędu nie przeprowadza dowodu z opinii biegłego, który jest niezbędny dla właściwej oceny zasadności zgłoszonego przez stronę roszczenia (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 15 lutego 2019 r., II CSK 723/17, LEX nr 2621120; z dnia 18 września 2014 r., I UK 22/14, LEX nr 1545137; z dnia 20 maja 2011 r., II UK 339/10, LEX nr 898704; z dnia 25 listopada 1999 r., I CKN 223/98, LEX nr 39411). Nie można przy tym stracić z pola widzenia, że biegli nie uwzględnili w wydawanych opiniach, iż znaczne ograniczenie możliwości samodzielnego egzystowania nie zawsze oznacza stan całkowitej lub zupełnej niemożności zaspokajania potrzeb egzystencjalnych w samodzielnym zakresie przez niepełnosprawne dziecko, bowiem - jak zaznaczono w rozważaniach dokonanych powyżej - zestawienie art. 4a ust. 1 z art. 6b ust. 3 pkt 7 ustawy o rehabilitacji wydobywa różnice terminologiczne takich pojęć jak: „konieczność zapewnienia im całkowitej opieki lub pomocy w zaspokajaniu podstawowych potrzeb życiowych w sposób przewyższający wsparcie potrzebne osobie w danym wieku” i „konieczności stałej lub długotrwałej opieki lub pomocy innej osoby w związku ze znacznie ograniczoną możliwością samodzielnej egzystencji”. Z tego drugiego brzmienia (art. 6 ust. 2 pkt 7 ustawy) wynika jedynie warunek konieczności stałej lub długotrwałej, a zatem niekoniecznie całkowitej opieki lub pomocy w związku ze znacznie ograniczoną możliwością samodzielnej egzystencji, która także nie musi być zupełna. Ponadto zauważyć trzeba, że przed wydaniem zaskarżonego w tej sprawie orzeczenia o niepełnosprawności małoletni był uznany za dziecko niepełnosprawne, które wymaga stałej lub długotrwałej opieki i pomocy innej osoby w związku ze znacznie ograniczoną możliwością samodzielnej egzystencji. W związku z powyższym rację ma skarżąca zarzucając,

że istotne znaczenie mają też okoliczności związane z funkcjonowaniem małoletniego w życiu codziennym, zakres jego samodzielności oraz sprawowanej przez nią jako przedstawiciela ustawowego opieki, co skarżąca starała się wykazać wnioskami dowodowymi, których nie uwzględnił Sąd pierwszej instancji.

W tym kontekście podkreślenia wymaga, że wyłączenie spod kontroli instancyjnej uchybienia polegającego na niedopuszczeniu dowodów, na które strona nie zwróciła uwagi przed sądem pierwszej instancji, pozbawia ją jedynie prawa powoływania się na to uchybienie w dalszym toku postępowania (art. 162 k.p.c.), nie pozbawia jednak sądu drugiej instancji możliwości dopuszczenia tych dowodów w postępowaniu odwoławczym (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 21 marca 2014 r., II UK 365/13, LEX nr 1448330 czy z dnia 10 maja 2012 r., II PK 215/11, OSNP 2013 nr 9-10, poz. 106). Tym bardziej, że z przedłożonego przed rozprawą zaświadczenia wynikało odmienne rozpoznanie (autyzm dziecięcy wysokofunkcjonujący) od dotychczas ocenianego przez biegłych w toku sprawy w postaci zespołu Aspergera.

Z przedstawionych względów konieczne stało się na podstawie art. 398¹⁵ § 1 k.p.c. uchylenie przez Sąd Najwyższy zaskarżonego wyroku.