

Sygn. akt IX Ca 689/17

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 14 listopada 2018 r.

Sąd Okręgowy w Olsztynie IX Wydział Cywilny Odwoławczy

w składzie:

Przewodniczący:	SSO Jacek Barczewski (spr.)
Sędziowie:	SO Mirosław Wieczorkiewicz SO Agnieszka Żegarska
Protokolant:	st. sekr. sąd. Agnieszka Najdrowska

po rozpoznaniu w dniu 14 listopada 2018 r. w Olsztynie na rozprawie

sprawy z powództwa B. P.

przeciwko (...) Towarzystwu (...) z siedzibą w W.

o zapłatę

na skutek apelacji powódki od wyroku Sądu Rejonowego w Olsztynie

z dnia 30 marca 2017 r., sygn. akt I C 3488/16,

I. zmienia zaskarżony wyrok w punkcie I w ten sposób, że zasądza od pozwanego na rzecz powódki kwotę 33.600 (trzydzieści trzy tysiące sześćset) zł z ustawowymi odsetkami od dnia 25 kwietnia 2015 r. do dnia zapłaty, oddalając powództwo w pozostałej części,

II. oddala apelację w pozostałym zakresie,

III. znosi wzajemnie koszty procesu między stronami za instancję odwoławczą,

IV. nakazuje ściągnąć od powódki z zasądzonego w punkcie I roszczenia na rzecz Skarbu Państwa – Sądu Okręgowego w Olsztynie kwotę 357,54 (trzysta pięćdziesiąt siedem 54/100) zł tytułem części brakujących wydatków na opinie biegłych,

V. nakazuje ściągnąć od pozwanego na rzecz Skarbu Państwa – Sądu Okręgowego w Olsztynie kwotę 433,65 (czteryście trzydzieści trzy 65/100) zł tytułem części brakujących wydatków na opinie biegłych,

VI. nakazuje ściągnąć od pozwanego na rzecz Skarbu Państwa – Sądu Rejonowego w Olsztynie kwotę 1.679,93 (jeden tysiąc sześćset siedemdziesiąt dziewięć 93/100) zł tytułem części opłaty od apelacji, od której zwolniono powódkę.

Mirosław Wieczorkiewicz Jacek Barczewski Agnieszka Żegarska

UZASADNIENIE

Powódka B. P. wniosła o zasądzenie od pozwanego (...) S.A. V. (...) z siedzibą w W. kwoty 61.300 zł z ustawowymi odsetkami od dnia 30 marca 2015 r. do dnia zapłaty i kosztami procesu według norm przepisanych.

W uzasadnieniu wskazała, że w dniu 29 listopada 2014r. była na zabawie andrzejkowej organizowanej przez Związek Emerytów i Rencistów w O., która odbyła się w restauracji (...) w O. przy ul. (...). Wracając poboczem wzdłuż ul. (...) na przystanek autobusowy MPK powódka wpadła w głęboką wyrwę w poboczu, z której powódka nie mogła samodzielnie się wydostać. W wyniku zdarzenia doznała rozległych obrażeń głowy i twarzoczaszki – okolic oka prawego, stawu skokowego i palca V ręki lewej. Zdaniem powódki bezpośrednią przyczyną zdarzenia był niewłaściwy stan techniczny pobocza oraz wyrwy w poboczu. Pismem z dnia 23 czerwca 2015r. pozwany odmówił wypłaty zadośćuczynienia oraz odszkodowania. Powódka sprecyzowała, że na dochodzoną kwotę składa się kwota 60.000 zł tytułem zadośćuczynienia i 1.300 zł tytułem odszkodowania.

Pozwany wniosł o oddalenie powództwa i zasądzenie od powódki na rzecz pozwanego kosztów procesu, w tym kosztów zastępstwa procesowego, według norm przepisanych.

Pozwany wskazał, iż na podstawie materiału zebranego w toku likwidacji ustalono, że ubezpieczony regularnie wykonuje przeglądy dróg, których częstotliwość jest uzależniona od pór roku, warunków atmosferycznych i natężenia ruchu, jednak nie rzadziej niż 2 razy z tygodniu. Wyniki objazdów odnotowywane są jedynie w przypadku stwierdzenia powstania uszkodzenia nawierzchni stwarzającego zagrożenie dla uczestników ruchu. Powódka, podczas poruszania się, winna jest zachować szczególną ostrożność oraz dostosować swoje zachowanie do panujących warunków.

Wyrokiem z dnia 30 marca 2017r. Sąd Rejonowy w Olsztynie w punkcie I oddalił powództwo; w punkcie II postanowił nie obciążać powódki kosztami procesu na rzecz pozwanego.

Sąd ten ustalił, że w dniu 29 listopada 2014r. powódka była na zabawie andrzejkowej organizowanej przez Związek Emerytów i Rencistów w O., która odbyła się w restauracji (...) w O. przy ul. (...). Po wyjściu z restauracji około godz. 21, powódka wraz z koleżanką E. S. skręciły w prawo i szły poboczem drogi wzdłuż ul. (...), zgodnie z kierunkiem ruchu pojazdów, w kierunku przystanku autobusowego MPK. Gdy E. S. zorientowała się, że pozostawiła torebkę w restauracji, postanowiła po nią wrócić. Powódka postanowiła wówczas poczekać na poboczu drogi. Przemierzając się wzdłuż jezdnii powódka wpadła w głęboką wyrwę w poboczu, z której nie mogła samodzielnie się wydostać. Po powrocie E. S. usłyszała nawoływania powódki. Pomogła jej wyjść z rowu i towarzyszyła jej w powrocie do domu.

Sąd ustalił również, że następnego dnia rano syn powódki zawiózł ją do Samodzielnego Publicznego Zakładu Opieki Zdrowotnej MSW z (...) Centrum Onkologii w O., gdzie po wykonaniu badań rozpoznano u powódki złamanie ściany dolnej prawego oczodołu, złamanie palca V lewej ręki oraz skręcenie i naderwanie stawu skokowego prawego. Prawą nogę powódki i palec ręki lewej zaopatrzone powódce opatrunkiem gipsowym. Zalecono zimne okłady na okolicę oka i staw skokowy prawy, a także kontrolę w poradni ortopedycznej, wizytę w poradni chirurgicznej i przyjmowanie leków przeciwbólowych. Dodatkowo zalecono unieruchomienie stawu skokowego i palca V ręki lewej oraz uniesienie kończyny dolnej prawej.

W dalszej kolejności Sąd ustalił, że przed zdarzeniem powódka - choć posiadała orzeczenie o znacznym stopniu niepełnosprawności m.in. w związku ze schorzeniem układu ruchu - nie wymagała pomocy osób trzecich w wykonywaniu codziennych czynności. Pomimo wieku i stanu zdrowia, była osobą aktywną i samodzielną.

Bezpośrednio po wypadku powódka wymagała pomocy członków rodziny przy wykonywaniu codziennych czynności. Nie była w stanie wykonywać obowiązków domowych.

Obecnie powódka nie jest w stanie wykonywać niektórych czynności, które nie sprawiały jej trudności przed zdarzeniem. Aktualnie, z uwagi na nawracający ból nogi, a także twarzy i ręki, zarówno dłuższe chodzenie, jak i zakupy czy spacer, sprawiają powódce znaczną trudność. Powódka nadal przyjmuje doraźnie leki przeciwbólowe.

Z ustaleń Sądu wynika, że teren, na którym doszło do zdarzenia z dnia 29 listopada 2014r., należy do Gminy O.. Zarząd nad nim sprawuje Zarząd Dróg, (...) i Z. w O.. Ubezpieczony wykonuje przeglądy dróg, których częstotliwość jest uzależniona od pór roku, warunków atmosferycznych i natężenia ruchu. Wyniki objazdów odnotowywane są jedynie w przypadku stwierdzenia powstania uszkodzenia nawierzchni stwarzającego zagrożenie dla uczestników ruchu. W protokole z okresowej kontroli ul. (...), przeprowadzonej w dniu 26 maja 2014r., na odcinku od ul. (...) do granic administracyjnych miasta odnotowano, że pobocza są zaniżone, stwierdzono ubytki na odcinku do wiaduktu kolejowego, zaś na dalszym odcinku pobocze określono jako zawyżone.

Sąd ustalił, że powódka zgłosiła powstanie szkody pozwanemu w dniu 5 maja 2015r. Pozwany przyznał powódce świadczenie w wysokości 350 zł, w tym: 118,99 zł oraz zadośćuczynienie w kwocie 231,01 zł. Pismem z dnia 6 marca 2015r. powódka wezwała Skarb Państwa – Prezydenta Miasta O. do zapłaty. W ramach postępowania likwidacyjnego pozwany nie uznał swojej odpowiedzialności z tytułu przedmiotowego zdarzenia, o czym poinformował powódkę pismem z dnia 23 czerwca 2015r.

W oparciu o tak ustalony stan faktyczny Sąd I instancji uznał, że powództwo podlegało oddaleniu.

Sąd wskazał, iż zgodnie z art. 4 pkt 2) ustawy z dnia 21 marca 1985 r. o drogach publicznych pojęcie droga oznacza budowlę wraz z drogowymi obiektami inżynierskimi, urządzeniami oraz instalacjami, stanowiącą całość techniczno-użytkową, przeznaczoną do prowadzenia ruchu drogowego, zlokalizowaną w pasie drogowym;

Zgodnie z art. 20 powołanej ustawy do zarządcy drogi należy w szczególności: utrzymanie nawierzchni drogi, chodników, drogowych obiektów inżynierskich, urządzeń zabezpieczających ruch i innych urządzeń związanych z drogą; przeprowadzanie okresowych kontroli stanu dróg i drogowych obiektów inżynierskich oraz przepraw promowych, ze szczególnym uwzględnieniem ich wpływu na stan bezpieczeństwa ruchu drogowego; wykonywanie robót interwencyjnych, robót utrzymaniowych i zabezpieczających; przeciwdziałanie niszczeniu dróg przez ich użytkowników.

W ocenie Sądu I instancji w świetle zawartych w przywołanej ustawie definicji brak podstaw do przyjęcia, że na zarządcy dróg ciąży utrzymanie poboczy.

Sąd zwrócił uwagę, iż ruch po poboczu może się odbywać jedynie, gdy ono istnieje i nie zachodzi czasowa niemożność korzystania z niego (art. 11 ust. 1 ustawy z dnia 20 czerwca 1997 r. Prawo o ruchu drogowym).

Sąd wskazał, iż droga definiowana jest jako budowla, a zarządca obowiązany jest jedynie do utrzymania nawierzchni drogi, chodników, drogowych obiektów inżynierskich, urządzeń zabezpieczających ruch i innych urządzeń związanych z drogą.

Odmierna interpretacja uzasadniałaby przyjęcie obowiązków zarządców dróg np. w zakresie odśnieżania poboczy i dbałości o nie analogicznie jak o chodniki, do czego w ocenie Sądu brak podstaw.

W dalszej kolejności Sąd ten wskazał, iż nawet gdyby przyjąć wątpliwą interpretację obowiązku utrzymania poboczy przez zarządców drogi, to powództwo i tak podlegałoby oddaleniu.

W ocenie Sądu I instancji brak możliwości przypisania winy ubezpieczonemu, bowiem dołożył on należytej staranności, w szczególności za sprawą wykonania ciężących na nim obowiązków wykonywania przeglądów dróg.

Sąd wskazał, że częstotliwość tych przeglądów jest uzależniona od pór roku, warunków atmosferycznych i natężenia ruchu, niemniej jednak odbywają się one nie rzadziej niż dwa razy w tygodniu. Wyniki objazdów odnotowywane

są jedynie w przypadku stwierdzenia powstania uszkodzenia nawierzchni stwarzającego zagrożenie dla uczestników ruchu. Jako że brak jest protokołów z przeglądów, poprzedzających upadek powódki, wskazujących na istnienie jakiegokolwiek uszkodzenia pobocza, w ocenie Sądu uzasadnionym jest stwierdzenie, że ubezpieczony nie dopuścił się zaniechań bądź zaniedbań skutkujących powstałym zdarzeniem i szkodą. W ocenie Sądu ubezpieczony prawidłowo wywiązywał się z obowiązku utrzymania stanu nawierzchni infrastruktury drogowej. Ubezpieczony zapewnił w spornym miejscu chodnik i możliwość bezpiecznego poruszania się.

W ocenie Sądu I instancji materiał dowodowy wskazuje natomiast, że to wyłącznie zachowanie powódki doprowadziło do powstania przedmiotowego zdarzenia.

Sąd zwrócił uwagę, iż art. 11 ust. 1 ustawy z dnia 20 czerwca 1997 r. prawo o ruchu drogowym stanowi, że pieszy jest obowiązany korzystać z chodnika lub drogi dla pieszych, a w razie ich braku - z pobocza. Jeżeli nie ma pobocza lub czasowo nie można z niego korzystać, pieszy może korzystać z jezdni, pod warunkiem zajmowania miejsca jak najbliżej jej krawędzi i ustępowania miejsca nadjeżdżającemu pojazdowi. Ustęp 2 wskazanego przepisu doprecyzowuje zaś, że pieszy idący po poboczu lub jezdni jest obowiązany iść lewą stroną drogi.

Powódka poruszając się poboczem szła zgodnie z ruchem pojazdów, a zatem wbrew powinności pieszego wynikającej z niniejszej ustawy, szła prawą stroną jezdni. Ponadto po lewej stronie jezdni znajdował się chodnik. Przekroczenie jezdni i przejście chodnikiem nie tylko zapewniłoby powódce zdecydowanie większe bezpieczeństwo, ale również czyniłoby zadość unormowaniom w zakresie ruchu pieszych.

W konsekwencji Sąd powództwo oddalił.

Uwzględniając sytuację osobistą i materialną powódki, fakt ustalenia przebiegu zdarzenia i braku odpowiedzialności pozwanego dopiero w toku rozprawy, na podstawie art. 102 k.p.c. Sąd odstąpił od obciążenia powódki kosztami procesu na rzecz pozwanego.

Powódka wniosła apelację od powyższego wyroku, zaskarżając go w części oddalającej powództwo.

Zaskarżonemu wyrokowi zarzuciła:

1. naruszenie przepisów postępowania tj.:

a) art. 232 zd. 1 k.p.c. poprzez przyjęcie, iż pozwana nie ponosi odpowiedzialności za szkodę z dnia 29 listopada 2014 r., mimo iż z zebranego materiału dowodowego w sprawie wynika zaniechanie utrzymania pobocza drogi we właściwym stanie, które to w sposób bezpośredni przyczyniło się do powstania szkody;

b) art. 233 § 1 k.p.c. przez dowolną, a nie swobodną ocenę dowodów polegającą na:

- braku wszechstronnego rozważenia zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego, co doprowadziło do błędnego uznania przez Sąd, iż pozwana, jako zarządca drogi, nie była zobowiązana do utrzymania pobocza drogi w stanie technicznym niezagrażającym bezpieczeństwu uczestników ruchu drogowego, podczas gdy z treści załączonego do akt sprawy protokołu z okresowej kontroli ul. (...) z dnia 26 maja 2014 r. jasno i precyzyjnie wynika, iż prace utrzymania i naprawiania przez zarządcę dróg obejmowały także pobocze i tym samym ciążył na pozwanej obowiązek utrzymywania pobocza we właściwym stanie technicznym
- dokonania przez Sąd dowolnej oceny dowodów, a polegający na stwierdzeniu, iż pozwana dokonała należytej staranności przy wykonywaniu ciężących na niej obowiązków dotyczących przeglądu dróg, w sytuacji, gdy pozwana na tę okoliczność nie przedłożyła żadnych dowodów poza protokołem z okresowej kontroli ul. (...) z dnia 26.05.2014 r., który to został wykonany ponad pół roku przed dniem, w którym powstała szkoda
- uznaniu, że do zdarzenia powodującego szkodę doszło wyłącznie w wyniku zachowania powódki, podczas gdy Sąd powinien wziąć pod uwagę fakt, iż wyrwa, w którą wpadała powódka nie została usunięta przez zarządcę dróg, na

którym to ciąży obowiązek utrzymania pobocza we właściwym stanie, a przede wszystkim podejmowanie takich działań, które mają na celu zwiększenie bezpieczeństwa

- dowolnym i jednostronnym przyjęciu, że wyrwa, w którą wpadała powódka znajdowała się 2 m od jezdni oraz stwierdzając, iż odległość tę należy zaklasyfikować, jako "znaczną"

c) naruszenie art. 278 § 1 k.p.c. w związku z art. 232 zd. 1 k.p.c. w zw. z art. 6 k.c. poprzez pominięcie wniosku o przeprowadzenie dowodu z opinii biegłego z zakresu chirurgii urazowej i traumatologii, okulistyki i psychiatrii, co uniemożliwiło wykazanie wysokości uszczerbku na zdrowiu, stopnia cierpień psychicznych i fizycznych związanych z wypadkiem oraz procesem leczenia, mimo tego, iż wysokości te stanowiły istotne zagadnienia dla rozstrzygnięcia sprawy;

2. naruszenie przepisów prawa materialnego tj.:

a) art. 4 pkt 1, pkt 2, pkt 7 i pkt 20 w zw. z art. 20 pkt 4, pkt 10 i pkt 11 ustawy z dnia 21 marca 1985 roku o drogach publicznych poprzez pominięcie przepisów art. 4 pkt 1, pkt 2, pkt 7 i pkt 20 przy wyrokowaniu i w konsekwencji błędne przyjęcie przez Sąd pierwszej instancji, że pozwana- zarządca drogi, nie ma obowiązku utrzymania pobocza drogi w stanie niezagrażającym bezpieczeństwu, podczas gdy z art. 4 pkt 1, pkt 2 i pkt 7 w zw. z art. 20 pkt 4, pkt 10 i pkt 11 tej ustawy wynika, że pas drogowy, to wydzielony liniami granicznymi grunt wraz z przestrzenią nad i pod jego powierzchnią, w którym są zlokalizowane droga oraz obiekty budowlane i urządzenia techniczne związane z prowadzeniem, zabezpieczeniem i obsługą ruchu, a także urządzenia związane z potrzebami zarządzania drogą, droga jest budowlą wraz z drogowymi obiektami inżynierskimi, urządzeniami oraz instalacjami, stanowiącą całość techniczno-użytkową, przeznaczoną do prowadzenia ruchu drogowego, zlokalizowaną w pasie drogowym, korona drogi obejmuje jezdnie z poboczami, zaś art. 4 pkt 20 tej ustawy precyzuje, że utrzymanie drogi polega na wykonywaniu robót konserwacyjnych, porządkowych i innych zmierzających do zwiększenia bezpieczeństwa i wygody ruchu, w tym także odśnieżanie i zwalczanie śliskości zimowej,

b) art. 20 pkt 4, pkt 10 i pkt 11 ustawy z dnia 21 marca 1985 roku o drogach publicznych poprzez błędną interpretację wskazanych przepisów i w konsekwencji błędne przyjęcie przez Sąd pierwszej instancji, że zarządca drogi nie ma obowiązku utrzymania pobocza drogi w stanie niezagrażającym bezpieczeństwu, podczas gdy z powyższych regulacji wynika, że zarządca drogi zobowiązany jest do utrzymania nawierzchni drogi, chodników, drogowych obiektów inżynierskich, urządzeń zabezpieczających ruch i innych urządzeń związanych z drogą, z wyjątkiem części pasa drogowego, o którym mowa w art. 20 pkt 2 ustawy o drogach publicznych, w należyтым stanie technicznym, do przeprowadzania okresowych kontroli stanu dróg i drogowych obiektów inżynierskich, a także do wykonywania robót interwencyjnych, robót utrzymaniowych i zabezpieczających,

c) naruszenie art. 415 k.c., w zw. z art. 20 pkt 4 Ustawy o drogach publicznych, poprzez ich błędną wykładnię polegającą na przyjęciu, że pozostawienie wyrwy na poboczu nie jest zaniechaniem skutkującym przypisaniem odpowiedzialności zarządcy drogi, podczas gdy stanowiło to naruszenie obowiązku właściwego utrzymania drogi oraz pasa drogowego i skutkowało doznaniem uszczerbku na zdrowiu przez powódkę,

d) przepisu art. 448 k.c. poprzez niezasądzenie zadośćuczynienia za doznaną krzywdę w postaci rozstroju zdrowia, do jakiego doszło u powódki na skutek zaniechania pozwanej.

W oparciu o powyższe zarzuty wniosła o:

1. uchylenie zaskarżonego orzeczenia i przekazanie sprawy Sądowi pierwszej instancji do ponownego rozpoznania z uwagi na nierozpoznanie istoty sprawy i nieprzeprowadzenie postępowania dowodowego w całości,
2. zasądzenie od pozwanej na rzecz powódki kosztów procesu, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych za obie instancje.

ewentualnie o:

3. zmianę zaskarżonego wyroku przez uwzględnienie powództwa w całości,
4. przeprowadzenie dowodu z opinii biegłego z zakresu chirurgii urazowej i traumatologii, okulistyki i psychiatrii, na okoliczność wysokości uszczerbku na zdrowiu, stopnia cierpienia psychicznego i fizycznego powódki związanych z wypadkiem oraz procesem leczenia.

Pozwana wniosła o oddalenie apelacji i zasądzenie od powódki kosztów postępowania odwoławczego, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych.

Sąd Okręgowy ustalił i zważył, co następuje:

Apelacja okazała się częściowo zasadna.

Wskazać należy, że postępowanie apelacyjne, jakkolwiek jest postępowaniem odwoławczym i kontrolnym, to jednakże zachowuje charakter postępowania rozpoznawczego. Oznacza to, że Sąd odwoławczy ma pełną swobodę jurysdykcyjną, ograniczoną jedynie granicami zaskarżenia. Podkreślić też należy, że Sąd ten nie może poprzestać jedynie na ustosunkowaniu się do zarzutów apelacyjnych. Merytoryczny bowiem charakter orzekania Sądu II instancji polega na tym, że ma on obowiązek poczynić własne ustalenia i ocenić je samodzielnie z punktu widzenia prawa materialnego, a więc dokonać subsumcji. Z tego też względu Sąd ten może, a jeżeli je dostrzeże - powinien, naprawić wszystkie stwierdzone w postępowaniu apelacyjnym naruszenia prawa materialnego popełnione przez Sąd I instancji i to niezależnie od tego, czy zostały one podniesione w apelacji, jeśli tylko mieszczą się w granicach zaskarżenia (vide wyrok Sądu Najwyższego z dnia 13 kwietnia 2000r., III CKN 812/98 i in.). Ponadto Sąd II instancji orzeka nie tylko na podstawie materiału dowodowego zgromadzonego przez Sąd I instancji, ale także w postępowaniu apelacyjnym. Stąd też istnieje możliwość uzupełnienia postępowania dowodowego, o ile strony złożą stosowne twierdzenia faktyczne i wnioski dowodowe dopuszczalne w świetle art. 381 k.p.c. Sąd odwoławczy może także na podstawie art. 232 zd. 2 w zw. z art. 391 § 1 k.p.c. w zw. z dopuścić z urzędu dowód niewskazany przez stronę (postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 13 stycznia 2015r., I PZ 28/14, LEX nr 1650276). Zakres postępowania dowodowego wyznaczają okoliczności istotne dla rozstrzygnięcia (art. 227 k.p.c.) oraz skutecznie podjęta przez strony inicjatywa dowodowa (art. 232 zd. 1 k.p.c. w zw. z art. 217 k.p.c.). Na podstawie art. 232 zd. 2 k.p.c. sąd może dopuścić dowód niewskazany przez stronę.

Sąd Okręgowy nie podziela stanowiska Sądu I instancji, iż zarządca dróg nie jest odpowiedzialny za utrzymanie poboczy.

Zgodnie z definicją zawartą w art. 4 pkt 2 ustawy z dnia 21 marca 1985r. o drogach publicznych, przez drogę należy rozumieć budowlę wraz z drogowymi obiektami inżynierskimi, urządzeniami oraz instalacjami, stanowiącą całość techniczno-użytkową, przeznaczoną do prowadzenia ruchu drogowego, zlokalizowaną w pasie drogowym.

W myśl art. 4 pkt 7 korona drogi oznacza jezdnie z poboczami, pasami awaryjnego postoju lub pasami przeznaczonymi do ruchu pieszych, zatokami autobusowymi lub postojowymi, a przy drogach dwujezdniowych - również z pasem dzielącym jezdnie.

Z powyższych definicji wynika wprost, że pobocze stanowi część drogi publicznej.

Zgodnie z art. 20 ww ustawy na zarządcy drogi ciąży obowiązek utrzymania dróg w należyłym stanie polegający na dokonywaniu napraw bieżących i robót konserwacyjnych oraz przedsięwzięciu działań niedopuszczających do przedwczesnego zniszczenia drogi, obniżenia jej klasy, ograniczenia funkcjonalności, niewłaściwego użytkowania i pogorszenia warunków bezpieczeństwa ruchu, przeprowadzenia okresowych kontroli stanu dróg i obiektów mostowych, wykonywania robót interwencyjnych, utrzymaniowych i zabezpieczających.

Pojęcie utrzymania dróg publicznych w należyłym stanie technicznym dotyczy również poboczy.

Potwierdza to również przedłożony protokół kontroli stanu technicznego ul. (...) w O. z dnia 26 maja 2014r., który swoją treścią obejmował stan poboczy.

Zauważyć należy, iż pobocze, niezależnie od możliwości jego przeznaczenia do ruchu pieszego, ruchu innych pojazdów, czy też zatrzymania i postoju, może być wykorzystywane również w sytuacjach awaryjnych (w stanie wyższej konieczności), w tym w celu uniknięcia kolizji drogowej bądź zmniejszenia jej skutków. Nie można przyjąć, aby zarządca drogi nie był zobowiązany do usuwania widocznych, istotnych nierówności pobocza, zwłaszcza zlokalizowanych w bezpośredniej bliskości jezdni.

W ocenie Sądu Okręgowego zarządca drogi nie dołożył należytej staranności przy wykonywaniu tych obowiązków.

Sąd I instancji z faktu braku protokołów z przeglądów technicznych poprzedzających upadek powódki wywiódł wniosek, że uszkodzenia pobocza w czasie tych przeglądów nie było.

Tymczasem z ustaleń faktycznych poczynionych przez Sąd I instancji i niekwestionowanych przez stronę pozwaną wynika, że w poboczu znajdowała się duża wyrwa.

Na materiale zdjęciowym wyraźnie widać, iż zagłębienie to nie powstało w krótkim odstępie czasu, ale najprawdopodobniej jest skutkiem długotrwałego erozyjnego działania spływających wód.

Do obowiązków zarządcy drogi należy dbanie o należyty stan nawierzchni, zapewniający bezpieczeństwo jej użytkowników. W tym celu winien we własnym zakresie podejmować wszelkie działania umożliwiające zapobieganie zdarzeniom wpływającym negatywnie na stan nawierzchni oraz zorganizować swoje czynności nadzorcze tak, by zoptymalizować możliwości interwencji.

Sam fakt dokonywania cotygodniowych objazdów nie jest wystarczający do wywiązywania się z powyższych obowiązków.

Zwrócić należy również uwagę, iż we wspomnianym już protokole kontroli stwierdzono stan niezadawalający na większości kontrolowanego odcinka. Odnośnie stanu pobocza wskazano na zaniżenie i zawyżenie na części odcinka, jak również występujące ubytki. Protokół ten sporządzono pół roku przed zdarzeniem.

Pomiędzy zaniedbaniem zarządcy drogi, a wypadkiem powódki niewątpliwie istnieje związek przyczynowy, albowiem niedopuszczalne jest tolerowanie nieoznakowanych i niezabezpieczonych głębokich uskoków posadowionych na krawężniach pobocza ruchliwego traktu. Uchybienie to świadczy co najmniej o niedbalstwie zarządcy drogi, co umożliwia zastosowanie reżimu deliktowego z art. 415 k.c.

Powódka na okoliczność zakresu doznanej krzywdy domagała się przeprowadzenia dowodu z opinii biegłych sądowych z zakresu chirurgii urazowej i traumatologii, okulistyki i psychiatrii.

Sąd I instancji przyjmując brak odpowiedzialności zarządcy za przedmiotowe zdarzenie, oddalił powyższe wnioski dowodowe na rozprawie w dniu 24 marca 2017r., jako bezprzedmiotowe.

Strona powodowa reprezentowana przez profesjonalnego pełnomocnika zgłosiła prawidłowo zastrzeżenie w trybie art. 162 k.p.c., co umożliwiało jej w apelacji powoływanie zarzutów przeciwko takiej decyzji.

Mając na uwadze, iż złożony przez powódkę wniosek dowodowy dotyczy okoliczności istotnych dla rozstrzygnięcia niniejszej sprawy, na podstawie art. 382 k.p.c. Sąd Okręgowy dopuścił dowód z opinii biegłych z zakresu okulistyki, ortopedii- traumatologii oraz mając na uwadze wskazania tego ostatniego biegłego, również z opinii biegłego z zakresu chirurgii głowy, twarzy i stomatologicznej.

Na rozprawie apelacyjnej w dniu 14 listopada 2018r. pełnomocnik powódki cofnął wniosek o dopuszczenie dowodu z opinii biegłego z zakresu psychiatrii.

Sąd podzielił opinie biegłych jako jasne, logiczne i pełne. Biegli w opiniach uzupełniającej wyczerpująco odnieśli się do zarzutów stron, ostatecznie zaś nie były one w żaden sposób kwestionowane.

Biegła z zakresu okulistyki stwierdziła u powódki pourazowy, obwodowy zanik nerwu wzrokowego prawego jako skutek wypadku z 29 listopada 2014 r., skutkujący 12%-owym trwałym uszczerbkiem na zdrowiu (k. 120 – 121, 149).

Biegły z zakresu ortopedii - traumatologii rozpoznał u powódki przebyte złamanie paliczka bliższego palca V ręki lewej oraz przebyte skręcenie stawu skokowego prawego bez następstw. Wskazał, iż mogła ona odczuwać silne dolegliwości bólowe przez okres 2 tygodni. Leczenie zostało zakończone, zaś negatywnym następstwem zdarzenia jest niewielka dysfunkcja wspomnianego palca. Skręcenie wygoiło się bez wpływu na wydolność chodu. Uznał, iż w wyniku zdarzenia utrzymuje się u skarżącej 1 % trwałego uszczerbku na zdrowiu (k. 173, 201).

Jak wynika z opinii biegłego z zakresu chirurgii stomatologicznej, powódka w wyniku feralnego zdarzenia doznała złamania ściany dolnej prawego oczodołu, połączonego z odmą tegoż oczodołu, skutkującego 1 % uszczerbkiem na zdrowiu. Gojenie złamania trwało około 6 tygodni. Nie spowodowało ono zniekształceń, zaburzeń czynności stawu skroniowo – żuchwowego czy ograniczenia otwarcia ust (k. 217, 257).

Biorąc pod uwagę tak uzupełniony materiał dowodowy uznać należało, że zaktualizowały się przesłanki do uznania odpowiedzialności ubezpieczonego u pozwanego podmiotu za krzywdę powódki (art. 444 § 1 w zw. z art. 445 § 1 k.c.).

Odnosząc się kwestii należnego powódce zadośćuczynienia zwrócić należy uwagę, iż w doktrynie podkreśla się, że zadośćuczynienie pieniężne pełni przede wszystkim funkcję kompensacyjną, stanowiąc przybliżony ekwiwalent za doznaną przez pokrzywdzonego szkodę. Powinno ono wynagrodzić doznane przez niego cierpienia, utratę radości życia oraz ułatwić mu przezwyciężenie ujemnych przeżyć psychicznych (Kodeks cywilny. Komentarz pod red. E. Gniewka, 2013, opubl. Lex). Celem zadośćuczynienia jest przede wszystkim złagodzenie cierpień; winno mieć ono charakter całościowy i obejmować wszystkie cierpienia fizyczne i psychiczne, zarówno już doznane, jak i te które zapewne wystąpią w przyszłości - a więc winno uwzględniać prognozy na przyszłość (wyrok SN z dnia 18 maja 2004 r., IV CK 357/03, Lex nr 584206; wyrok SN z 11 lipca 2000 r., II CKN 1119/98, Lex nr 50884 oraz z dnia 3 lutego 2000 r., I CKN 969/98, Lex nr 50824). Przy określeniu więc „odpowiedniej sumy” należy brać pod uwagę wszystkie okoliczności danego wypadku, mające wpływ na rozmiar doznanej krzywdy. W orzecznictwie sformułowano szereg kryteriów pomocnych przy ustalaniu wysokości zadośćuczynienia, wśród których największe znaczenie mają rozmiar i intensywność cierpień fizycznych i psychicznych pokrzywdzonego, odczuwane dolegliwości, ich intensywność, czas ich trwania, ujemne skutki zdrowotne, jakie nastąpią w przyszłości, nieodwracalność następstw zdarzenia, jego konsekwencje w życiu prywatnym i społecznym, a także wiek poszkodowanego, wywołanie rozstroju zdrowia (kalectwo, oszpeccenie), szanse na przyszłość, poczucie nieprzydatności społecznej, bezradność życiowa oraz inne czynniki podobnej natury (np. wyroki SN z dnia 9 listopada 2007 r. V CSK 245/07, OSNC 2008 nr 4 poz. 95, z dnia 18 listopada 2004 r. I CK 219/04, Lex nr 146356, z dnia 12 września 2002 r. IV CKN 1266/00, Lex nr 80272, z dnia 29 września 2004 r. II CK 531/03, Lex nr 137577).

Powódka w wyniku przedmiotowego zdarzenia doznała bez wątpienia cierpienia fizycznego, którego skutki ponosi do dnia dzisiejszego. W wyniku wypadku doszło u niej do urazu ciała, który skutkował 14% uszczerbkiem na zdrowiu. Zmagala się z bólem. Dotychczasowe funkcjonowanie powódki zostało zaburzone. Powódka zmuszona była do korzystania z pomocy osób trzecich. Doświadczanie tego z pewnością mogło być dla niej dotkliwie.

Mając zatem na uwadze rodzaj i rozległość doznanego przez powódkę uszczerbku na zdrowiu, jego wpływ na sposób funkcjonowania powódki we wszystkich sferach życia codziennego, długotrwałość i charakter procesu leczenia, zakres i trwałość doznanych przez nią obrażeń, rozmiar cierpień fizycznych i psychicznych, wiek powódki, z uwzględnieniem również obecnych stosunków gospodarczych, jak również wysokości kwot zadośćuczynienia zasądzanych w podobnych sprawach, w cenie Sądu Odwoławczego, adekwatną kwota zadośćuczynienia jest kwota 42.000 zł.

Jednakże w ocenie Sądu Okręgowego powódka niewątpliwie przyczyniła się do powstania szkody.

Zgodnie z art. 362 k.c. jeżeli poszkodowany przyczynił się do powstania lub zwiększenia szkody, obowiązek jej naprawienia ulega odpowiedniemu zmniejszeniu stosownie do okoliczności, a zwłaszcza do stopnia winy obu stron.

Przyczynienie się poszkodowanego, o którym mowa w art. 362 k.c. występuje wówczas, gdy szkoda jest skutkiem nie tylko zdarzenia, z którym ustawa łączy obowiązek odszkodowawczy innego podmiotu, lecz także zachowanie się samego poszkodowanego. Szkoda jest w takiej sytuacji wynikiem zadziałania dwóch przyczyn, z których jedna pochodzi od osoby odpowiedzialnej za szkodę, a druga - od poszkodowanego z tym, że ta druga przyczyna nie decyduje o powstaniu szkody

Stosownie do treści art. 11 ust. 1 ustawy z dnia 20 czerwca 1997r. prawo o ruchu drogowym pieszy jest obowiązany korzystać z chodnika lub drogi dla pieszych, a w razie ich braku – z pobocza. Jeżeli nie ma pobocza lub czasowo nie można z niego korzystać, pieszy może korzystać z jezdni, pod warunkiem zajmowania miejsca jak najbliżej jej krawędzi i ustępowania miejsca nadjeżdżającemu pojazdowi. Pieszy idący po poboczu lub jezdni jest obowiązany iść lewą stroną drogi (ust. 2).

Powódka mając do dyspozycji chodnik po drugiej stronie jezdni, w porze wieczornej, w warunkach ograniczonej widoczności poruszała się po prawej stronie jezdni. Nie znając terenu udała się w kierunku przystanku autobusowego, zapewne aby skrócić sobie drogę do tego przystanku, który był zlokalizowany po tej samej stronie. Zwrócić należy również uwagę, iż powódka posiada znaczny stopień niepełnosprawności a ponadto posiada wadę wzroku, wymagającą noszenia okularów.

Tym samym przyczyniła się do powstania szkody przez niezachowanie należytej ostrożności w 20% i w takim też stopniu powinno być obniżone należne jej zadośćuczynienie.

W związku z powyższym Sąd Okręgowy przyjął, że odpowiednią sumą zadośćuczynienia będzie kwota 33.600 zł (42.000 zł x 20%).

Odnosząc się do kwestii żadnego odszkodowania, wskazać należy, iż powódka w żaden sposób nie udowodniła zasadności, jak również wysokości żądanej z tego tytułu kwoty. Dalsze dywagacje w tym zakresie są zatem zbędne.

Odsetki od kwoty należności głównej zostały przez Sąd naliczone od dnia 25 kwietnia 2015 r., bowiem zgodnie z art. 817 § 1 k.p.c. ubezpieczyciel wypłaca odszkodowanie w terminie 30 dni od dnia otrzymania zawiadomienia o szkodzie. Skoro więc szkoda zgłoszona została dnia 25 marca 2015 r. (zgłoszenie znajdujące się w aktach likwidacyjnych), to dniem wymagalności będzie dzień 24 kwietnia 2015r., zatem od dnia następnego pozwana pozostawała w opóźnieniu co do spełnienia świadczenia.

Pomimo zmiany zaskarżonego wyroku co do istoty, Sąd Okręgowy nie ingerował w rozstrzygnięcie o kosztach procesu. Zakresem zaskarżenia apelacją wywiedzioną przez zawodowego pełnomocnika zostało objęte jedynie rozstrzygnięcie w części oddalającej powództwo tj. pkt I.

Ostatecznie powódka wygrała sprawę w 54,81 %, pozwana w 45,19 % Powódka była zwolniona od opłaty apelacji. Obie strony były reprezentowane przez profesjonalnych pełnomocników. Poniesione przez nie koszty były zatem porównywalne. Zdaniem Sądu Okręgowego powyższe pozwalało na wzajemne zniesienie pomiędzy stronami kosztów procesu za instancję odwoławczą w oparciu o art. 100 zdanie pierwsze k.p.c.

Mając na uwadze proporcje w jakiej strony utrzymały się w swoich żądaniach, Sąd Okręgowy w oparciu o art. 113 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 28 lipca 20015r. o kosztach sądowych w sprawach cywilnych, orzekł o kosztach sądowych jakie powstały na etapie postępowania apelacyjnego.

Łącznie koszty wynagrodzenia biegłych wyniosły 1.091,19 zł. Powódka uiściła 300 zł zaliczki, a zatem do rozliczenia pozostała kwota 791,19 zł.

Z tej kwoty powódka powinna uiścić 357,54 zł (791,19 zł x 45,19%), natomiast pozwany 433,65 zł (791,19 zł x 54,81 %).

Powódka zwolniona była od opłaty od apelacji, która wynosiła 3.065 zł. Tym samym pozwana powinna ponieść 54,81% tej kwoty tj. 1.679,93 zł.

Mając powyższe na uwadze Sąd Okręgowy na podstawie art. 386 § 1 k.p.c. zmienił zaskarżone orzeczenie w wyżej wskazanym zakresie oddalając apelację w pozostałej części na podstawie art. 385 k.p.c.

Mirosław Wieczorkiewicz Jacek Barczewski Agnieszka Żegarska