

Sygn. akt I ACa 410/15

## WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 28 października 2015 r.

Sąd Apelacyjny w Gdańsku I Wydział Cywilny

w składzie:

Przewodniczący:	SSA Małgorzata Zwierzyńska (spr.)
Sędziowie:	SA Marek Machnij
	SA Zbigniew Merchel

Protokolant: sekr. sąd. Agnieszka Kisicka

po rozpoznaniu w dniu 22 października 2015 r. w Gdańsku na rozprawie

sprawy z powództwa (...) z siedzibą w R. (Łotwa)

przeciwko K. T.

o zapłatę

na skutek apelacji pozwanego

od wyroku Sądu Okręgowego w Gdańsku

z dnia 29 października 2014 r. sygn. akt IX GC 482/10

I. oddala apelację;

II. zasądza od pozwanego na rzecz powoda kwotę 5.400 zł (pięć tysięcy czterysta złotych) tytułem zwrotu kosztów postępowania apelacyjnego.

SSA Zbigniew Merchel SSA Małgorzata Zwierzyńska SSA Marek Machnij

**Sygn. akt I ACa 410/15**

## UZASADNIENIE

Sąd Okręgowy w Gdańsku wyrokiem z dnia 29 października 2014 r. zasądził od pozwanego K. T. na rzecz powoda (...) z siedzibą w R. (Łotwa) kwotę 61.266,16 euro wraz z odsetkami w wysokości 5 % w stosunku rocznym od dnia 21 maja 2008 r. do dnia zapłaty (punkt I), zasądził od pozwanego na rzecz powoda kwotę 27.204,30 zł tytułem zwrotu kosztów procesu, w tym kwotę 13.464 zł tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego (punkt II); nakazał zwrócić na rzecz powoda ze Skarbu Państwa- Sądu Okręgowego w Gdańsku kwotę 2.502,50 zł tytułem nadpłaconych kosztów

sądowych (punkt III); nakazał ściągnąć od pozwanego na rzecz Skarbu Państwa- Sądu Okręgowego Gdańsku kwotę 535.39 zł tytułem nie uiszczonych kosztów sądowych (punkt IV).

**Sąd Okręgowy ustalił i zważył, co następuje:**

Powód (...) z siedzibą w R. (Łotwa) w ramach stałych stosunków handlowych zawierał umowy z pozwanym K. T., prowadzącym działalność gospodarczą pod nazwą Firma Handlowo-Usługowa (...) K. T.. Pozwany miał licencję na wykonywanie międzynarodowego transportu drogowego, na podstawie której świadczył na rzecz powoda odpłatne usługi przewozowe. W 2008 r. pozwany nie posiadał natomiast licencji na świadczenie usług spedycyjnych ani nie był ubezpieczony z tytułu odpowiedzialności cywilnej spedytora. Strony nie łączyła stała umowa o współpracy, lecz zawierały umowy w oparciu o jeden wzór zlecenia transportowego stosowany w powodowej spółce przetłumaczony na język polski.

W dniu 17 kwietnia 2008 r. powód i pozwany zawarli umowę przewozu międzynarodowego drogowego, na podstawie której pozwany zobowiązał się do przewozu 21395 kg brutto aluminium na trasie N.-H. w Niemczech do P. w Polsce. Strony ustaliły, iż w P. po załatwieniu formalności celnych przewóz będzie kontynuowany do Rosji do nabywcy towaru R. B.. C. N..

W zleceniu na przewóz datę załadunku wyznaczono na dzień 21 kwietnia 2008 r. a datę rozładunku na dzień 23 kwietnia 2008 r. W treści zlecenia przewozowego wskazano, że wykonawca przewozu ponosi odpowiedzialność materialną wobec zleceniodawcy za ładunek (zgodnie z kosztem invoice na ładunek) od momentu załadunku samochodu u dostawcy do momentu przekazania ładunku odbiorcy. Zapłata wynagrodzenia za wykonanie przewozu miała nastąpić po rozładunku przelewem bankowym w ciągu 14 dni po otrzymaniu przez zleceniodawcę oryginałów CMR i faktury wykonawcy.

Przewożony towar w postaci zwojów aluminium-korpusów puszek na napoje miał wartość 55.173,88 euro stanowiącą iloczyn masy- 21.099 kg netto i wartości za tonę 2.615 euro, co potwierdzała faktura z dnia 18 kwietnia 2008r. o numerze (...). Na kwotę 2.615 euro za tonę składała się wartość uszlachetnienia dokonanego w Niemczech 515 euro za tonę i wartość metalu 2.100 euro za tonę.

Ponieważ pozwany w chwili otrzymania od powoda zlecenia na przewóz. towaru nie dysponował wolnymi samochodami, którymi mógłby zrealizować zlecenie powoda, niezwłocznie zamieścił ogłoszenie na internetowej giełdzie transportowej [www\(...\)](http://www(...)) o tym, że poszukuje podwykonawcy do realizacji przewozu. Na ogłoszenie odpowiedział R. N. prowadzący działalność gospodarczą pod firmą (...) R. N..

Pomimo niedokonania przez pozwanego dostatecznej weryfikacji wiarygodności R. N. jako kontrahenta, pozwany podzlecił mu wykonanie przewozu. Przewóz ten miał się odbyć dwoma pojazdami o numerach rejestracyjnych (...)/ WSI (...) i WW (...).

W dniu 21 kwietnia 2008 r. powód i pozwany zawarli drugą umowę przewozu międzynarodowego drogowego, na podstawie której pozwany zobowiązał się do przewozu ładunku o masie 9346 kg brutto kartonów chusteczek „(...)” produkcji (...) & (...) na trasie (...)&G. E. w Niemczech do Agencji (...) w B. w Polsce. Strony ustaliły, iż P. po załatwieniu formalności celnych przewóz będzie kontynuowany do Rosji do nabywcy przewożonego towaru (...) P. (...).

W zleceniu na przewóz załadunku datę załadunku wyznaczono na dzień 22 kwietnia 2008 r. a datę rozładunku na dzień 24 kwietnia 2008 r. Wartość przewożonego towaru wskazana w fakturze z dnia 22 kwietnia 2008r. nr (...) wynosiła 23.692,28 euro.

Pozwany, tak jak w przypadku otrzymanego od powoda zlecenia z dnia 17 kwietnia 2008 r., w dalszym ciągu nie posiadał „wolnych” samochodów, podzlecił R. N. wykonanie przewozu. Przewóz ten miał się odbyć pojazdem o numerze rejestracyjnym (...).

R. N. legitymował się wobec pozwanego polisą potwierdzającą zawarcie z (...) Spółką Akcyjną w S. umowy ubezpieczenia OC przewoźnika drogowego w ruchu międzynarodowym w okresie od 17 stycznia 2008r. do 16 stycznia 2009r. oraz decyzją Urzędu Skarbowego W.- T. o nadaniu numeru NIP. Pozwany zlecając R. N. wykonanie przewozów nie dokonał sprawdzenia w Ewidencji działalności gospodarczej dla Miasta S. (...) i w Biurze (...), czy osoba ta widnieje w ewidencji i posiada licencję na wykonywanie transportu międzynarodowego, mimo że w tamtym okresie istniała możliwość uzyskania tych informacji drogą telefoniczną.

Natomiast niemożliwe było zweryfikowanie przez pozwanego w Urzędzie Skarbowym w (...) informacji o NIP R. N. z uwagi objęcie jej tajemnicą skarbową, jak również faktu zawarcia przez R. N. umowy ubezpieczenia OC przewoźnika z (...) Spółką Akcyjną w S., gdyż pozwany nie był stroną tej umowy i taka informacja nie zostałaby mu udzielona telefonicznie.

Osoby podające się za upoważnionych pracowników podwykonawcy pozwanego kierujące pojazdami o nr rej. (...)/ WSI (...) i WW (...) odebrały 21395 kg aluminium oraz osoba kierująca pojazdem o nr rej. (...) odebrała 9346 kg kartonów chusteczek „(...)” produkcji (...) & (...).

Oba ładunki zaginęły i nigdy nie dotarły do odbiorcy.

W związku z powyższym pozwany w dniu 25 kwietnia 2008 r. zawiadomił Komendę Powiatową Policji w (...) o kradzieży ładunku przedstawiając siebie jako zleceniobiorcę przewozu a sprawcę jako swojego podwykonawcę. Jednakże wobec niewykrycia sprawców przestępstwa śledztwo prowadzone przez Komendę Rejonową Policji W. II pod nadzorem Prokuratury Rejonowej W.-(...) zostało umorzone w dniu 26 listopada 2008 r. postanowieniem wydanym w sprawie o sygn. akt (...). (...) (5 Ds. (...)).

Ostatecznie okazało się, że podmiot przedstawiający się jako R. N. był osobą fikcyjną, nigdy nie istniał i nie prowadził działalności gospodarczej w transporcie międzynarodowym, posługiwał się sfałszowanymi dokumentami w celu wyłudzenia ładunku.

W związku z kradzieżą 9346 kg kartonów chusteczek „(...)” produkcji (...) & (...) powód w dniu 20 maja 2008 r. wysłał do pozwanego drogą mailową pisemną reklamację nr (...), do której załączył swoje pismo z dnia 20 maja 2008 r. z żądaniem zapłaty w terminie 7 dni kwoty 23.692 euro tytułem odszkodowania za utracony ładunek wskazując, że kwotą tą został obciążony przez (...).

Natomiast w związku z kradzieżą 21395 kg aluminium powód w dniu 21 maja 2008 r. wysłał do pozwanego drogą mailową pisemną reklamację nr (...), do której załączył swoje pismo z dnia 20 maja 2008 r. z żądaniem zapłaty kwoty 55.173,88 euro tytułem odszkodowania za utracony ładunek.

W dniu 25 maja 2008 r. powód drogą mailową po raz drugi złożył pozwanemu reklamacje związane z kradzieżą towarów.

Powód w dniu 18 maja 2010 r. wystosował do pozwanego dwa wezwania do zapłaty, tj. wezwanie do zapłaty kwoty 55.173,88 euro oraz do zapłaty kwoty 23.692 euro, w terminie 3 dni pod rygorem skierowania sprawy na drogę postępowania sądowego.

W tym samym dniu powód złożył pozwanemu oświadczenie o potrąceniu wierzytelności powoda w wysokości 78.865,88 euro z wzajemną wierzytelnością pozwanego w wysokości 17.600 euro i wezwał pozwanego do zapłaty kwoty 61.265,88 euro, w terminie 3 dni pod rygorem skierowania sprawy na drogę postępowania sądowego.

W odpowiedzi na powyższe, pozwany w piśmie z dnia 26 maja 2010 r. odmówił spełnienia żądania powoda z uwagi na niezawinioną przez siebie kradzież towaru oraz przedawnienie roszczenia, kwestionując roszczenie powoda także co do wysokości.

Pozwanego w okresie od 25 stycznia 2008 r. do 29 stycznia 2009 r. z (...) S.A. w (...) łączyła umową ubezpieczenia transportowego, której przedmiotem była odpowiedzialność cywilna przewoźnika krajowego w ruchu międzynarodowym.

W związku z powyższym pozwany z tej umowy dokonał ubezpieczycielowi zawiadomienia o szkodzie będącej następstwem kradzieży przewożonych towarów. Po przeprowadzonym postępowaniu wyjaśniającym ubezpieczyciel odmówił wypłaty odszkodowania stwierdzając, że pozwany nie wykonywał przewozu osobiście, lecz posłużył się podwykonawcą, a taki sposób wykonywania przewozów międzynarodowych nie był objęty ochroną ubezpieczeniową w ramach zawartej przez pozwanego umowy ubezpieczenia odpowiedzialności cywilnej.

Pozwany K. T. dokonał zgłoszenia obu szkód do (...) Spółki Akcyjnej z tytułu umowy ubezpieczenia OC przewoźnika drogowego w ruchu międzynarodowym. Postępowanie likwidacyjne prowadzone z polisy R. N. ujawniło, że polisa nr (...), którą posłużono się w celu otrzymania zlecenia transportowego i kradzieży ładunku była sfałszowana i odbiegała treścią od autentycznej polisy o tym samym numerze wystawionej w oparciu o sfałszowane dokumenty. Postępowanie likwidacyjne zakończyło się w 2008r. decyzją o odmowie wypłaty odszkodowania.

Dokonując oceny prawnej zgłoszonego roszczenia Sąd Okręgowy w pierwszym rzędzie wskazał, iż sprawa została rozpoznana z zastosowaniem przepisów o postępowaniu w sprawach gospodarczych, które obowiązywały do dnia 2 maja 2012 r. Przepisy te zostały wprawdzie uchylone przez art. 1 pkt. 46 ustawy z dnia 16 września 2011 r. o zmianie ustawy - Kodeks postępowania cywilnego oraz niektórych innych ustaw (Dz.U.2011.233.1381), jednakże zgodnie z przepisem przejściowym tej ustawy (art. 9 ust. 1) pozostały w mocy w stosunku do postępowań wszczętych przed dniem jej wejścia w życie.

Dalej Sąd Okręgowy uwzględnił wnioski dowodowe powoda zawarte w piśmie procesowym z dnia 4 stycznia 2011 r. i z dnia 30 czerwca 2011 r. pomimo dyspozycji art. 479<sup>12</sup> § 1 k.p.c., gdyż, w jego ocenie konieczność powołania tych dowodów powstała dopiero po zapoznaniu się przez powoda ze stanowiskiem pozwanego zaprezentowanym zarówno w sprzeciwie od nakazu zapłaty, jak i w dalszym toku postępowania. Sąd oddalił natomiast wniosek dowodowy powoda zawarty w piśmie procesowym z dnia 2 maja 2012 r. o przeprowadzenie dowodu z zeznań świadka S. S. uznając go za spóźniony, gdyż okoliczności, na które miałby zostać przeprowadzony ten dowód znane były już powodowi już wcześniej, a nadto dowód ten został zgłoszony po upływie ponad miesiąca od złożenia na rozprawie w dniu 21 marca 2012 r. zeznań przez świadka O. G..

Sąd nadto dopuścił dowód z zeznań świadka O. G. zgłoszony w piśmie procesowym z dnia 9 sierpnia 2011 r. mimo że nie został zgłoszony w sprzeciwie od nakazu zapłaty mając na uwadze, że opóźnienie w złożeniu tego wniosku spowodowane było zaprzestaniem zatrudnienia świadka w powodowej spółce i trudnościami z ustaleniem jego adresu. Oddalił Sąd natomiast wnioski dowodowe pozwanego zgłoszone w sprzeciwie od nakazu zapłaty o przeprowadzenie dowodu z zeznań świadków: P. G., M. D. i M. K. na okoliczność obowiązujących praktyk wśród firm spedycyjnych i transportowych w zakresie weryfikacji prawdziwości danych i rzetelności przewoźników, zakresu i obowiązków wynikających z umów spedycji, uznając je za zbędne dla rozstrzygnięcia. Z tych samych względów Sąd a quo nie przyjął za podstawę poczynionych ustaleń przedłożonych przez pozwanego dowodów w postaci oświadczeń innych przedsiębiorców znajdujących się na kartach 206 – 208.

Wobec zakwestionowania przez pozwanego okoliczności wskazanych w treści protokołu z wywiadu przeprowadzonego w postępowaniu likwidacyjnym przez detektywa (...) w dniu 30 kwietnia 2008 r., znajdującego się na kartach: 45 – 48, 132 – 135, z uwagi na brak podpisu osoby I. K., obecnie I. S., z którą wywiad ten przeprowadzono, Sąd pominął ten dowód z uwagi na to, iż słuchany w toku niniejszego postępowania świadek A. L. nie potrafił wyjaśnić przyczyny nie podpisania protokołu przez I. K..

Zeznania świadków A. R. i S. M., E. K. i P. W. przeprowadzone zostały na okoliczność ustalenia, czy pozwany miał realną możliwość zweryfikowania wiarygodności R. N., z którym wcześniej nie współpracował. Jednakże zeznania te nie mogły w istotny sposób wpłynąć na treść rozstrzygnięcia, bowiem podnoszona przez pozwanego kwestia

braku winy w wyborze przewoźnika (podwykonawcy przewozu) nie mogła przesądzić o zwolnieniu pozwanego z odpowiedzialności wobec powoda za szkodę spowodowaną utratą przewożonego towaru.

Świadek A. R. w swoich zeznaniach potwierdziła istnienie możliwości uzyskania drogą telefoniczną informacji w Biurze (...) o udzielanych licencjach na wykonywanie transportu międzynarodowego, zaś świadek S. M. istnienie możliwości uzyskiwania drogą telefoniczną informacji z ewidencji działalności gospodarczej dla Miasta S. (...) o widniejących w niej wpisach. Natomiast zeznania świadka E. K. stanowiły potwierdzenie, iż drogą telefoniczną niemożliwe było uzyskanie w Urzędzie Skarbowym W.- T. informacji na temat określonego podatnika z uwagi na zachowanie tajemnicy skarbowej, co znajduje pełne potwierdzenie w przepisach Ordynacji podatkowej. Zeznania świadka P. W. stanowiły potwierdzenie, iż (...) Spółka Akcyjna w S. nie udziela informacji telefonicznych osobom nie będącym stroną umowy ubezpieczenia na temat podmiotów u nich ubezpieczonych. Zeznaniami świadka O. G. Sąd pierwszej instancji dał wiarę co do tego, że strony nie zawarły stałej umowy współpracy a umowy były zawierane w oparciu o jeden wzór zlecenia transportowego przetłumaczony na język polski. Sąd nie dał wiary zeznaniom tego świadka co do tego, że o spedycyjnym charakterze umów, w oparciu o które przewożony był utracony ładunek, decydować miały ustne uzgodnienia ze spedytorką pozwanego, bowiem zeznania te pozostają w sprzeczności z pozostałym zebrany w sprawie materiałem dowodowym oraz faktem nieposiadania przez pozwanego w tym czasie licencji i ubezpieczenia spedytora i zgłoszeniem przez niego szkody w ramach zawartej umowy OC przewoźnika w transporcie międzynarodowym. Oceniając wiarygodność zeznań tego świadka Sąd meriti miał na uwadze, że świadek przestała pracować u powoda i była z nim skonfliktowana.

Sąd Okręgowy uznał natomiast za wiarygodne zeznania świadka D. S., wieloletniego dyrektora departamentu transportu powodowej spółki, który potwierdził, że spółka ta zawiera umowy z kontrahentami według jednego wzoru i były to wyłącznie umowy przewozu. Świadek w sposób wyczerpujący i logiczny opisał przebieg współpracy stron, podając, że strony zawarły 32 umowy, z których każda zawierała zapis, że przewoźnik odpowiada materialnie za ładunek do wysokości wskazanej w fakturze wysyłającego, co znajduje potwierdzenie w dowodach z dokumentów złożonych przez powoda do akt sprawy.

Zeznania świadka I. S. Sąd meriti uwzględnił w części, w której świadek potwierdziła fakt zawarcia z powodem umów na przewiezienie towarów i zlecenie przewozu przez pozwanego R. N.. W pozostałej części Sąd uznał jej zeznania za niewiarygodne. Świadek twierdziła, iż chcąc zweryfikować wiarygodność R. N. nie mogła dodzwonić się do Ewidencji działalności gospodarczej dla Miasta S. (...) i w Biurze (...) w celu ustalenia posiadania przez R. N. licencji na wykonywanie transportu międzynarodowego, powołując się trudności w dodzwonieniu się do tych instytucji, co stało w sprzeczności z zeznaniami świadków A. R. i S. M.. Nie znalazły również potwierdzenia zeznania tego świadka, iż uzyskała telefonicznie w Urzędzie Skarbowym w (...) informację o NIP-4 R. N. oraz potwierdzenie zawarcia przez R. N. umowy ubezpieczenia OC przewoźnika z (...) Spółką Akcyjną w S., gdyż jak wynika z zeznań E. K. i P. W. z uwagi na potrzebę zachowania tajemnicy, informacje te nie były udzielane osobom trzecim.

Sąd Okręgowy uznał za wiarygodne zeznania świadka M. S. jedynie w części, w której potwierdziła fakt otrzymania od powoda zleceń na przewóz towarów i zlecenie ich wykonania R. N..

W ocenie Sądu Okręgowego nie zasługiwało na uwzględnienie przesłuchanie pozwanego w zakresie dotyczącym zweryfikowania wiarygodności R. N., rodzaju umów zawartych z powodem oraz wartości utraconego ładunku wobec sprzeczności z zebrany w sprawie materiałem dowodowym.

Sąd Okręgowy oddalił wniosek powoda o przeprowadzenie dowodu z opinii biegłego z zakresu likwidacji szkód w transporcie drogowym na okoliczność ustalenia wartości utraconych ładunków, gdyż sposób wyliczenia wysokości szkody wynikał z treści zawartych przez strony umów, w których strony uzgodniły, że wysokość szkody ustalana będzie na podstawie invoice czyli faktur VAT wystawionych przez wysyłającego a takie dokumenty zostały przez powoda załączone pochodziły sprzed kilku dni przed utratą towaru i wskazywały jednoznacznie aktualną wartość utraconych ładunków.

Odnosząc się do zarzutu braku legitymacji procesowej czynnej po stronie powoda Sąd Okręgowy wskazał, że dla rozstrzygnięcia tej kwestii w pierwszym rzędzie niezbędne było ustalenie charakteru prawnego łączących strony umów z dnia 17 i 21 kwietnia 2008 r. Powód w toku niniejszego postępowania twierdził, iż strony związane były umowami przewozu, pozwany natomiast przed wystąpieniem przez powoda na drogę sądową również twierdził, iż związany był z powodem umowami przewozu, co wynika wprost z zaświadczenia wydanego przez Komendę Powiatową Policji w (...) z dnia 28 kwietnia 2008 r. Dopiero po odmowie wypłaty odszkodowania przez ubezpieczyciela i w odpowiedzi na skierowane do niego przez powoda wezwanie do zapłaty z 2010 r. zmienił stanowisko twierdząc, że strony związane były umowami spedycji, roszczenie powoda uległo przedawnieniu, a jego wysokość budzi zastrzeżenia.

Dalej Sąd pierwszej instancji wskazał, iż w treści zleceń przewozowych określony został zakres obowiązków pozwanego jako przewoźnika, a nie spedytora. Jednocześnie z zaświadczenia o wpisie do ewidencji działalności gospodarczej powoda i licencji nr (...) wynika, iż pozwany w dacie zawarcia przez strony umów zajmował się wykonywaniem międzynarodowego przewozu drogowego rzeczy. Również z zeznań świadka I. S. wynika, iż pozwany świadczył na rzecz powoda usługi odpłatne usługi przewozowe, zaś po otrzymaniu od powoda przedmiotowych zleceń, pozwany niezwłocznie przystąpił do poszukiwania podwykonawców. Okolicznością przemawiającą również za tym, iż pozwany świadczył usługi przewozu międzynarodowego było objęcie pozwanego umową ubezpieczenia transportowego, której przedmiotem była odpowiedzialność cywilna przewoźnika krajowego w ruchu międzynarodowym. Ponadto pozwany w kwietniu 2008r. nie posiadał licencji spedytora ani ubezpieczenia OC spedytora. Z przedłożonych przez powoda faktur VAT wystawionych przez pozwanego za wcześniejszy okres współpracy stron wynika, że dotyczyły one wynagrodzenia za transport a nie spedycję. Także z zeznań świadka D. S. wynika, że strony w swej współpracy zawierały wyłącznie umowy przewozu. Ponadto twierdzenia pozwanego, jakoby na rzecz powoda poza samym przewozem ładunku wykonywać miał także inne usługi związane z przewozem charakterystyczne dla umowy spedycji, nie zostały należycie wykazane.

Powyższe pozwalało zdaniem Sądu Okręgowego na uznanie, że strony związane były umowami przewozu rzeczy uregulowanymi w przepisach art. 774 k.c. i następnych. Tym niemniej, przepisy kodeksu cywilnego mają tutaj jedynie posiłkowe zastosowanie, wyłącznie do kwalifikacji stosunku prawnego łączącego strony postępowania, albowiem szczególne do niego unormowanie stanowi ustawa z dnia 15 listopada 1984 r. Prawo przewozowe (Dz.U.2012.1173, tekst jedn.). Z treści art. 1 ust. 3 pr. przew. wprost wynika zaś, że przepisy tej ustawy nie mają zastosowania do przewozów międzynarodowych regulowanych przez konwencje międzynarodowe. To dlatego Konwencja o umowie międzynarodowego przewozu drogowego towarów (CMR) sporządzona w G. dnia 19 maja 1956 r. i ratyfikowana przez Polskę w dniu 13 czerwca 1956 r.- dalej określana jako : „Konwencja CMR”-jest bezpośrednio stosowana w krajowym porządku prawnym z pierwszeństwem przed ww. regulacją wewnętrzną. Z uwagi na to, iż umowy zawarte zostały przez strony w dniach 17 i 21 kwietnia 2008 r., w niniejszej sprawie znajdują zastosowanie przepisy Konwencji w brzmieniu obowiązującym w dniu zawarcia przez strony przedmiotowych umów, to jest bez zmian wprowadzonych protokołem do Konwencji o umowie międzynarodowego przewozu drogowego towarów (CMR) sporządzonego w G. w dniu 5 lipca 2011r. ratyfikowanego przez Polskę w dniu 27 października 2010r. i opublikowanego w Dzienniku Ustaw z 2011r., nr 72, poz. 382.

Sąd Okręgowy przyznał rację powodowi, iż wobec jednoznacznych i zgodnych wypowiedzi doktryny i judykatury, w świetle art. 12, 17 i 27 Konwencji CMR powód, jako nadawca towarów, może we własnym imieniu dochodzić roszczeń od przewoźnika, tj. pozwanego w niniejszej sprawie. Na gruncie Konwencji CMR prawo do dochodzenia roszczeń odszkodowawczych wynikających z umowy przewozu jest niezależne od prawa do towaru czy od faktu poniesienia szkody (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 3 września 2003 r. w sprawie II CKN 415/01wraz z uzasadnieniem, (...), Biul. SN 2004/2/8). W wyniku przyjęcia przez pozwanego zleceń transportowych powód stał się stroną umowy przewozu uzyskując status nadawcy. Powód jako nadawca przesyłki w stosunkach z pozwanym jako przewoźnikiem stał się uprawniony do dochodzenia od niego odszkodowania za utratę ładunków niezależnie od tego, czy naprawił szkodę właścicielom towarów i czy ci dokonali na niego przelewu wierzytelności.

Powyższe skutkowało uznaniem, iż powód wykazał swą legitymację procesową czynną w niniejszej sprawie.

Pozwany poza zarzutem dotyczącym braku legitymacji czynnej powoda podniósł zarzut przedawnienia jego roszczenia powołując się na fakt związania stron umową spedycji a nie, umową przewozu.

Odnosząc się do tego zarzutu i przyjmując zgodnie z przedstawionymi wyżej rozważaniami, że strony związane były umowami przewozu Sąd Okręgowy wskazał, że zgodnie z dyspozycją art. 32 ust.1 Konwencji CMR roszczenia, które mogą wynikać z przewozów wynikających z Konwencji, przedawniają się po upływie jednego roku. Jednak w przypadku złego zamiaru lub niedbalstwa, które według prawa obowiązującego sąd rozpatrujący sprawę uważane jest za równoznaczne ze złym zamiarem, termin przedawnienia wynosi trzy lata. Przedawnienie w przypadku całkowitego zaginięcia ładunku biegnie począwszy od trzydziestego dnia po upływie umówionego terminu dostawy (art. 32 ust. 1 pkt b Konwencji CMR).

W związku z kradzieżą towaru powód w dniach 20 i 21 kwietnia 2005 r. oraz w dniu 25 kwietnia 2008 r. złożył pozwanemu w formie pisemnej, wysłane drogą mailową reklamacje. Jednocześnie z okoliczności sprawy nie wynika, aby pozwany ustosunkował się do złożonych przez powoda reklamacji. Pierwszą odpowiedzią na kierowane przez powoda żądania zapłaty za utracony towar było pisma pełnomocnika pozwanego z dnia 26 maja 2010 r. , co nie jest odpowiedzią na wcześniejsze reklamacje.

Z art. 32 ust. 2 Konwencji CMR wynika, że reklamacja pisemna zawiesza przedawnienie aż do dnia, w którym przewoźnik na piśmie odrzuci reklamację i zwróci załączone do niej dokumenty. Wobec nieustosunkowania się przez pozwanego do wniesionych przez powoda reklamacji, roszczenie powoda nie uległo przedawnieniu, co tym samym czyni bezskutecznym podniesiony przez pozwanego zarzut przedawnienia roszczenia powoda.

Sąd pierwszej instancji uznał także, iż pozwany nie podlega zwolnieniu z odpowiedzialności odszkodowawczej w oparciu o art. 17 ust. 2 Konwencji CMR.

Przepis ten przewiduje, iż przewoźnik zwolniony jest od tej odpowiedzialności, jeżeli zaginięcie, uszkodzenie lub opóźnienie spowodowane zostało winą osoby uprawnionej, jej zleceniem nie wynikającym z winy przewoźnika, wadą własną towaru lub okolicznościami, których przewoźnik nie mógł uniknąć i których następstwom nie mógł zapobiec. W ślad za Sądem Najwyższym (wyrok z dnia 17 listopada 1998 r., sygn. akt III CKN 23/98, publ. OSNC 1999 nr 4, poz. 85) Sąd a quo stwierdził, że przy ocenie tych okoliczności należy sięgać do ogólnych reguł wykonania zobowiązania, a więc zachowania należytej staranności uwzględniającej zawodowy charakter działalności przewoźnika.

Dodatkowo przy ocenie zaistnienia tej przesłanki należy wziąć pod uwagę treść art. 3 Konwencji CMR, zgodnie z którym przewoźnik odpowiada, jak za swoje własne czynności i zaniedbania, za czynności i zaniedbania swoich pracowników i wszystkich innych osób, do których usług odwołuje się w celu wykonania przewozu, kiedy ci pracownicy lub te osoby działają w wykonaniu swych funkcji. Podwykonawca umowy przewozu jest niewątpliwie osobą, do której usług odwołuje się przewoźnik dla wykonania przewozu (art. 29 ust. 2 Konwencji CMR). Kradzież towaru przez takiego podwykonawcę, skutkuje niestosowaniem wyłączeń odpowiedzialności przewoźnika przewidzianych w art. 17 ust. 2 Konwencji CMR. W takiej sytuacji o odpowiedzialności przesądza ogólna reguła odpowiedzialności przewoźnika przewidziana w art. 3 Konwencji. Kradzież towaru przez przewoźnika-podwykonawcę jest zawsze "działaniem w wykonywaniu swych funkcji", a nie szkodą wyrządzoną jedynie przy okazji wykonywania tych funkcji. Wykonywanie pieczy nad przesyłką i jej wydanie w miejscu przeznaczenia należą do istotnych obowiązków wynikających z umowy przewozu. Wykazanie przez przewoźnika, że nie ponosi winy w wyborze podwykonawcy nie jest wystarczające do uwolnienia się jego od odpowiedzialności względem nadawcy. Przewoźnik musiałby w celu zwolnienia się od odpowiedzialności wykazać, że szkoda powstała z przyczyn, za które i faktyczny przewoźnik nie ponosiłby odpowiedzialności (por. W Górski, K. Wesółski: Komentarz do przepisów o umowie przewozu i spedycji. Kodeks cywilny- Prawo przewozowe - CMR. Ośrodek doradztwa i Doskonalenia Kadr Sp. z o.o. Gdańsk 2006 r. s. 254, pkt III).

W związku z powyższym Sąd Okręgowy mając na uwadze, że w stosunku do pozwanego nie zaistniały przesłanki zwalniające go od odpowiedzialności za utratę przewożonego towaru uznał powództwo za zasadne.

Sposób wyliczenia przez powoda wysokości szkody odpowiadał zapisom zawartym w treści umów stron, w których strony uzgodniły, że wysokość szkody ustalana będzie na podstawie invoice czyli faktur VAT wystawionych przez wysyłającego. Takie dokumenty zostały przez powoda załączone, pochodziły sprzed kilku dni przed utratą towaru i wskazywały jednoznacznie aktualną wartość utraconych ładunków- odpowiednio 55.173,88 euro i 23.692,28 euro, które to wartości nie przekraczają limitów określonych w art. 23 ust. 3 Konwencji przy uwzględnieniu, że kurs złotego franka złotego w drugim kwartale 2008 r. wynosił 0,8824 zł.

Zgodnie przy tym z art. 23 ust. 1 Konwencji CMR odszkodowanie za całkowite bądź częściowe zaginięcie towaru oblicza się według wartości w miejscu i czasie przyjęcia go do przewozu a taką wartość wskazują faktury załączone do pozwu.

Wysokość wierzytelności powoda z tytułu odszkodowania została pomniejszona o należną pozwanemu kwotę 17.600 euro, co dało w konsekwencji dochodzoną pozwem kwotę 61,266,16 euro.

Odsetki w wysokości 5% w stosunku rocznym od dnia 21 maja 2008 r. do dnia zapłaty Sąd Okręgowy ustalił na podstawie art. 27 ust. 1 konwencji CMR.

O kosztach postępowania Sąd Okręgowy orzekł na podstawie art. 108 § 1 k.p.c. i art. 98 § 1 i 3 k.p.c. Z uwagi na to, iż pozwany przegrał proces w całości Sąd na podstawie art. 98 § 1 i 3 k.p.c. w zw. z § 6 pkt 7 Rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu (Dz. U. z 2002 r. nr 163 poz. 1348 z późniejszymi zmianami), zasądził od pozwanego na rzecz powoda kwotę 27.204,30 zł, w tym 13.464 zł tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego. Na zasądzoną na rzecz powoda kwotę składa się uiszczona przez powoda opłata od pozwu w wysokości 12.439 zł, koszty tłumaczeń przysięgłych dokumentów w wysokości 1250,30 zł udokumentowane fakturami VAT (k. 186-187), poniesiona przez powoda kwota 51 zł za uzyskanie zaświadczenia z ewidencji działalności gospodarczej oraz koszty zastępstwa procesowego w wysokości 14.864 zł z uwzględnieniem przedłożonego spisu kosztów zastępstwa procesowego. Na zasądzone koszty zastępstwa procesowego składa się wynagrodzenie pełnomocnika powoda -kwota 7.200 zł, opłata skarbową od pełnomocnictwa i substytucji w wysokości 34 zł, koszty dojazdu pełnomocnika powoda do Sądu Rejonowego dla W. w wysokości 280 zł oraz poniesione przez pełnomocnika powoda koszty przejazdu na rozprawy do Sądu Okręgowego w Gdańsku w dniach: 25 czerwca 2013 r., 27 sierpnia 2013 r., 2 października 2013 r., 12 listopada 2013 r., 25 czerwca 2014 r., 29 sierpnia 2014 i 15 października 2014 r. wraz z kosztami noclegu w łącznej wysokości 5.950 zł.

Skoro strona, względnie jej pełnomocnik, który nie jest adwokatem, radcą prawnym lub rzecznikiem patentowym mogą żądać zwrotu kosztów dojazdu do sądu niezależnie od zwrotu utraconego zarobku wskutek stawiennictwa w sądzie, to tym bardziej wydatkiem w rozumieniu art. 98 § 3 k.p.c. są koszty przejazdu profesjonalnego pełnomocnika w osobie radcy prawnego na rozprawę do sądu, którego siedziba znajduje się w innej miejscowości niż kancelaria pełnomocnika. Mając na uwadze, że koszty przejazdu profesjonalnego pełnomocnika powoda były niezbędne do celowego dochodzenia jego praw, to Sąd Okręgowy uznał, że strona przegrywająca zobowiązana jest zwrócić powodowi zastępowanemu przez radcę prawnego koszty jego przejazdu do sądu oraz inne koszty z tym związane-koszty noclegu, parkingu.

Z uwagi na to, iż powód nadpłacił należną opłatę sądową od pozwu o kwotę 2,50 zł oraz uiszczył zaliczkę na koszty opinii biegłego w wysokości 2.500 zł, w punkcie trzecim wyroku Sąd nakazał zwrócić powodowi kwotę 2.502,50 zł.

W punkcie czwartym wyroku Sąd nakazał ściągnąć od pozwanego na rzecz Skarbu Państwa - Sądu Okręgowego w Gdańsku kwotę 535,39 zł tytułem zwrotu poniesionych tymczasowo przez Skarb Państwa kosztów sądowych, na którą to kwotę składały się koszty tłumaczeń przysięgłych w wysokości 177,41 zł oraz zwrot kosztów podróży świadków w łącznej wysokości 357,98 zł.

Apelację od powyższego wyroku wywiódł pozwany zaskarżając go w zakresie punktów pierwszego, trzeciego i czwartego i zarzucając mu:



1. naruszenie przepisów postępowania, to jest art. 227 k.p.c., art. 323 k.p.c. w związku z art. 6 k.c. poprzez bezpodstawne przyjęcie, że powód wykazał legitymację czynną do dochodzenia roszczenia;
2. naruszenie przepisów postępowania, które mogło mieć istotny wpływ na treść wyroku, to jest art. 217 §1 i 3 k.p.c., art. 227 k.p.c. i art. 232 k.p.c. polegające na pominięciu wyjaśnień i ustaleń istotnych dla sprawy okoliczności na skutek nierozważenia w sposób zgodny z art. 233 §1 k.p.c. materiału dowodowego, w szczególności na skutek oddalenia wniosku o dopuszczenie dowodu z opinii biegłego na okoliczność ustalenia wartości utraconych ładunków oraz wniosku o przeprowadzenie dowodu z oświadczeń przedsiębiorców co do sposobu i praktyki weryfikacji kontrahenta oraz wniosku o przesłuchanie świadków P. G., M. D. i M. K. na tę samą okoliczność;
3. naruszenie prawa procesowego to jest art. 233 k.p.c. poprzez dowolną a nie swobodną ocenę materiału dowodowego i błędne przyjęcie, że świadek O. G. była skonfliktowana z powodem;
4. naruszenie prawa procesowego, to jest art. 98 §1 i 3 k.p.c. oraz art. 109 §2 k.p.c. poprzez ich niewłaściwe zastosowanie i zasądzenie od pozwanego na rzecz powoda kosztów przejazdu pełnomocnika na rozprawę oraz kosztów noclegu;
5. błędne ustalenie stanu faktycznego sprawy poprzez przyjęcie, że strony łączyła umowa przewozu, a nie spedycji;
6. błędne ustalenie stanu faktycznego polegające na przyjęciu, że niemożliwe było techniczne zweryfikowanie przez pracowników pozwanego informacji o NIP R. N. w Urzędzie Skarbowym w (...) i w tym zakresie sprzeczność tych ustaleń z treścią zebranego materiału dowodowego;
7. błędne ustalenie stanu faktycznego polegające na przyjęciu, że istniała bezwzględna możliwość weryfikacji danych R. N. w Urzędzie Miasta (...) w zakresie prowadzonej działalności i w Biurze (...);
8. błędne ustalenie stanu faktycznego w zakresie wartości ładunku zwojów aluminium;
9. naruszenie prawa materialnego art. 17 ust. 2 Konwencji o umowie międzynarodowego przewozu drogowego (CMR) poprzez jego niezastosowanie w sytuacji, gdy w sprawie wystąpiły okoliczności skutkujące co najmniej ograniczeniem odpowiedzialności pozwanego;
10. naruszenie prawa materialnego art. 471 k.c. w związku z art. 6 k.c. poprzez mylne przyjęcie, że powód poniósł szkodę w wysokości równej co najmniej utraconemu ładunkowi.

W oparciu o powyższe zarzuty skarżący wniósł o oddalenie powództwa w całości, ewentualnie o uchylenie wyroku przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi pierwszej instancji oraz orzeczenia o kosztach postępowania za obie instancje.

Powód w odpowiedzi na apelację wniósł o jej oddalenie i zasądzenie na swoją rzecz kosztów postępowania apelacyjnego.

W piśmie procesowym z dnia 9 marca 2015 r. pozwany wniósł o dopuszczenie dowodów z dokumentów bliżej opisanych w tym piśmie na okoliczność braku szkody po stronie powoda i niepodjęcia przez właścicieli zaginionych ładunków czynności zmierzających do naprawienia wyrządzonej im szkody.

Powód w piśmie z dnia 16 kwietnia 2015 r. wniósł o dopuszczenie dowodu z dokumentów załączonych do tego pisma na okoliczność pokrycia przez niego szkód powstałych na skutek zaginięcia ładunków przewożonych przez pozwanego. W piśmie z dnia 22 lipca 2015 r. pozwany wniósł o zobowiązanie powoda do złożenia oryginałów powyższych dokumentów i dokumentów księgowych potwierdzających wykonanie transakcji, na które powód powołuje się w piśmie z dnia 16 kwietnia 2015 r.

Nadto w piśmie procesowym z dnia 23 września 2015 r. pozwany wniósł zawieszenie postępowania do czasu zakończenia postępowania karnego prowadzonego w sprawie podrobienia potwierdzeń przelewów bankowych zleconych przez powoda celem pokrycia szkód w związku z zaginięciem spornych ładunków.

### **Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:**

Apelacja jako bezzasadna podlegała oddaleniu.

Sąd Apelacyjny aprobuje w całości ustalenia faktyczne poczynione przez Sąd pierwszej instancji i czyni je także podstawą własnego rozstrzygnięcia, co w takim wypadku zwalnia z obowiązku ponownego ich przytaczania. Tym samym nie podziela Sąd zarzutu skarżącego dotyczącego błędu w tych ustaleniach – błąd takowy jest najczęściej wynikiem wadliwej oceny materiału dowodowego, dokonanej z naruszeniem zasady swobodnej oceny dowodów wyrażonej w art. 233 §1 k.p.c. Zauważyć jednak należy, iż zarzut naruszenia tego przepisu skarżący podnosi w zasadzie tylko co do zeznań świadka O. G., a w uzasadnieniu apelacji pośrednio także co do zeznań świadka I. S. .

Przypomnieć należy, iż zgodnie z ugruntowanym stanowiskiem orzecznictwa, jeżeli z materiału dowodowego sąd wyprowadza wnioski logicznie poprawne i zgodne z doświadczeniem życiowym, to ocena sądu nie narusza reguł swobodnej oceny dowodów i musi się ostać, choćby w równym stopniu, na podstawie tego materiału dawały się wysnuć wnioski odmienne. Tylko w przypadku, gdy brak jest logiki w wiązaniu wniosków z zebranymi dowodami lub gdy wnioskowanie sądu wykracza poza schematy logiki formalnej albo, wbrew zasadom doświadczenia życiowego, nie uwzględnia jednoznacznych praktycznych związków przyczynowo - skutkowych, to przeprowadzona przez sąd ocena dowodów może być skutecznie podważona (wyrok z dnia 27 września 2002 r. sygn. II CKN 817/00, Lex nr 56906).

Sąd Apelacyjny nie dopatrył się takich uchybień w ocenie wskazanych wyżej dowodów. Sąd Okręgowy szczegółowo wyłuszczył, z jakich względów nie dał wiary zeznaniom świadka O. G., przy czym konstatacja, iż świadek była skonfliktowana z powodem nie była jedyną przesłanką, w oparciu o którą Sąd orzekający odmówił wiarygodności zeznaniom tego świadka. Przede wszystkim Sąd Okręgowy wskazał, iż zeznania te w zakresie dotyczącym twierdzeń co do charakteru zawartych przez strony umów były sprzeczne z pozostałym materiałem dowodowym oraz faktem, iż pozwany nie posiadał w inkryminowanym czasie licencji i ubezpieczenia odpowiedzialności cywilnej spedytora oraz faktem, iż dokonał zgłoszenia szkody w ramach umowy OC przewoźnika w transporcie międzynarodowym. Oczywistym przy tym w świetle zasad doświadczenia życiowego winno być, iż gdyby strony łączyły umowa spedycji, to pozwany nie podejmowałby nawet próby uzyskania z tego tytułu odszkodowania od ubezpieczyciela, a to z uwagi na przedmiot umowy ubezpieczenia wyraźnie odnoszący się do działalności pozwanego jako przewoźnika.

Skarżący bagatelizuje w apelacji okoliczność legitymowania się przez pozwanego jedynie umową ubezpieczenia dotyczącą jego usług jako przewoźnika. Sąd Apelacyjny podkreśla zatem, iż bez wątpienia brak takiej umowy nie wyklucza możliwości zawarcia umowy innej niż umowa przewozu . Niemniej jednak okoliczność ta, w powiązaniu w innymi dowodami, chociażby z treścią zaświadczenia wydanego przez Komendę Powiatową Policji w (...) z dnia 28 kwietnia 2008 r. (k. 55) nie daje podstaw do uwzględnienia forsowanej przez skarżącego tezy .

Zauważyć także należy, iż zeznania świadka O. G. pozostają w opozycji do zeznań świadka D. S., którym Sąd meriti dał wiarę, uznając na ich między innymi podstawie, że strony zawarły umowy przewozu.

Sąd pierwszej instancji wyczerpująco uzasadnił, z jakich względów zeznania te zasługują na wiarę, a skarżący zarzutu naruszenia art. 233 §1 k.p.c. de facto nie odnosił do dokonanej przez Sąd a quo oceny zeznań tego świadka i oceny tych zeznań jako wiarygodnych nie zanegował. Sąd Odwoławczy natomiast bez podniesienia w apelacji lub w toku postępowania apelacyjnego odpowiedniego zarzutu, nie może wziąć z urzędu pod rozwagę uchybień prawu procesowemu, popełnionych przez sąd pierwszej instancji (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 4 września 2014 r., II CSK 646/13, LEX nr 1540130).

Na aprobatę zasługuje dokonana przez Sąd Okręgowy ocena zeznań świadka I. S.. Jak wynika z uzasadnienia wyroku, na ich podstawie Sąd meriti uznał, że strony zawarły umowę na przewiezienie towaru oraz zlecenie przewozu towarów

przez pozwanego R. N. (str. 14 uzasadnienia). O ile natomiast w zeznaniach tego świadka znajdują się twierdzenia wskazujące na zawarcie w jej przekonaniu umowy spedycji, to z tych samych względów co zeznania świadka O. G. również zeznania I. S. nie mogły zostać ocenione jako wiarygodne.

Konkludując, za chybiony należy uznać zarzut błędnych ustaleń faktycznych co do charakteru zawartych przez strony umów.

Sąd Okręgowy po dogłębnej analizie materiału dowodowego trafnie ustalił, iż były to umowy przewozu; nie uszło przy tym uwadze tego Sądu, iż początkowo kwestia rodzaju zawartej umowy nie była między stronami sporna, czego dowodem jest i samo zgłoszenie szkody ubezpieczycielowi jak i treść wspomnianego zaświadczenia Komendy Powiatowej Policji. Dopiero na etapie sporu sądowego pozwany zaczął forsować pogląd, iż strony łączyła umowa spedycji, co łączy się z zarzutem przedawnienia roszczenia, gdzie termin przedawnienia roszczeń z tytułu umowy spedycji przeciwko spedytorowi jest korzystniejszy niż dla roszczeń z tytułu umowy przewozu przeciwko przewoźnikowi.

Podzielając w tej kwestii szeroko umotywowane stanowisko Sądu orzekającego Sąd Apelacyjny dodatkowo wskazuje, iż zawarcie umowy spedycji wymagałoby także, aby pozwany przyjął na siebie obowiązek świadczenia dodatkowych usług związanych z przewozem, a dowodów celem wykazania takich okoliczności pozwany nie zaoferował. Pozwany przy tym stojąc na stanowisku, iż zawarł z powodem umowy spedycji, nie twierdził nawet, aby jakiegokolwiek dodatkowe usługi tego rodzaju miał wykonać. Jeśli zaś przyjmuje się ofertę, w której mowa jest tylko o przewozie rzeczy, a żadne czynności konkludentne nie wskazują na istnienie dodatkowych postanowień umownych obejmujących usługi związane z przewozem, to umowa zawarta przez przyjęcie oferty jest stricte umową przewozu (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 6 października 2004 r., I CK 199/04, LEX nr 146332).

Konkluzja powyższa ma znaczenie także dla oceny zasadności pozostałych zarzutów apelacji, przede wszystkim zarzutu najdalej idącego dotyczącego braku legitymacji biernej pozwanego, przy czym zgodzić się należy z Sądem Okręgowym, iż źródłem legitymacji procesowej jest prawo materialne, które daje danemu podmiotowi uprawnienie do występowania w procesie z określonym roszczeniem bądź też zwalczania tego roszczenia (legitymacja procesowa czynna lub bierna).

Skoro zatem uprawnienie to wypływa z prawa materialnego, to podważanie stanowiska Sądu orzekającego nie może nastąpić w drodze podnoszenia wyłącznie zarzutów naruszenia prawa procesowego, co na gruncie niniejszej sprawy oznacza, iż zarzuty naruszenia art. 227 k.p.c. i art. 232 k.p.c. są chybione, tym bardziej iż skarżący w uzasadnieniu apelacji bliżej nie precyzuje, na czym konkretnie miałyby polegać naruszenie tych przepisów. Natomiast odnośnie podniesionego w tej kwestii także zarzutu naruszenia art. 6 k.c., to Sąd Apelacyjny pragnie w tym miejscu zaakcentować – z uwagi na fakt, iż zarzut ten powtarza się także w kontekście uchybienia art. 471 k.c. (punkt 10 zarzutów apelacyjnych) – że przepis ten rozstrzyga o ciężarze dowodu w sensie materialnoprawnym i wskazuje, kogo obciążają skutki niewypełnienia obowiązku udowodnienia istnienia prawa. Do jego naruszenia dochodzi natomiast wówczas, gdy sąd orzekający przypisuje obowiązek dowodowy innej stronie niż ta, która z określonego faktu wywodzi skutki prawne. Okoliczność, czy określony podmiot wywiązał się ze swojego obowiązku udowodnienia faktów, z których wywodzi skutki prawne, nie należy już do materii objętej dyspozycją art. 6 k.c., a stanowi aspekt mieszczący się w domenie przepisów procesowych (tak Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 4 kwietnia 2014 r., II CSK 405/1, LEX nr 14801316).

Sąd Odwoławczy jest wszakże sądem merytorycznym i ocenia prawidłowość zastosowania prawa materialnego niezależnie do tego, czy uchybienia w tym zakresie zostały wyknięte w apelacji. W ocenie Sądu Apelacyjnego, stanowisko Sądu Okręgowego przyjmującego, że powód jest legitymowany do dochodzenia roszczenia odszkodowawczego, jest prawidłowe.

Jak wskazał Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 5 października 2011 r., (IV CSK 65/11, LEX nr 1147775, a także wyrok SN z dnia 5 grudnia 2003 r., IV CK 264/02, LEX nr 172824) przepisy Konwencji CMR Konwencji nie dają pełnej odpowiedzi, kto jest osobą uprawnioną do dochodzenia roszczeń odszkodowawczych wobec przewoźnika i w tym

zakresie należy sięgać do przepisów ustawy z dnia 15 listopada 1984 r. - Prawo przewozowe, które ma znaczenie subsydiarne dla przewozów międzynarodowych (art. 1 ust. 3 Konwencji).

Z kolei art. 75 ust. 3 pkt 2 prawa przewozowego stanowi, że roszczenia przeciwko przewoźnikowi z tytułu umowy przewozu przesyłek towarowych o roszczenia inne niż zwrot należności lub jej części przysługują nadawcy lub odbiorcy zależnie od tego, komu przysługuje prawo rozporządzania przesyłką. O tej ostatniej kwestii stanowi natomiast art. 12 ust. 2 Konwencji, zgodnie z którym prawo to co do zasady przysługuje nadawcy do chwili wydania odbiorcy drugiego egzemplarza listu przewozowego lub gdy odbiorca skorzystał z uprawnienia o jakim mowa art. 13 ust. 1 Konwencji.

Na gruncie rozpoznawanej sprawy nie było kwestionowane uprawnienie nadawcy (powoda) do dysponowania przesyłką. Zatem legitymacja czynna powoda do dochodzenia roszczeń odszkodowawczych nie budzi wątpliwości, a potwierdzeniem słuszności tego stanowiska jest także pogląd Sądu Najwyższego, przywołany zresztą przez Sąd a quo, który w uzasadnieniu wyroku z dnia 3 września 2003 r. ( (...), OSNC 2004/10/163) wyraźnie wskazał, iż na gruncie Konwencji CMR prawo do dochodzenia roszczeń odszkodowawczych wynikających z umowy przewozu jest niezależne do towaru czy też faktu poniesienia szkody; przysługuje ono osobie uprawnionej, a osobą taką jest także nadawca przesyłki.

W świetle dalszych zarzutów apelacyjnych dalej należało rozważyć, czy prawidłowe jest stanowisko Sądu Okręgowego, iż pozwany uchybił swym obowiązkom z umowy przewozu i czy na skutek właśnie jego działania powód poniósł szkodę.

Skarżący kwestionuje ustalenia tego Sądu co do możliwości zweryfikowania informacji dotyczących R. N. w Urzędzie Skarbowym oraz w Urzędzie Miasta Stołecznego (...) i w Biurze (...). Otóż jak wynika z uzasadnienia zaskarżonego wyroku, ustalenia te Sąd poczynił na podstawie zeznań świadków A. R., S. M., E. K. i P. W.. (str. 13 uzasadnienia). Zgodzić się jednakże należy ze stanowiskiem Sądu meriti, iż zeznania te w istocie nie miały znaczenia dla rozstrzygnięcia, a to z uwagi na treść art. 3 ust. 2 Konwencji, zgodnie z którym przewoźnik odpowiada jak za swoje własne czynności i zaniechania, za czynności i zaniechania swoich pracowników i wszystkich innych osób, do których usług odwołuje się w celu wykonania przewozu, kiedy ci pracownicy lub te osoby działają w wykonywaniu swoich funkcji.

W konsekwencji polemika skarżącego podjęta z powyższymi ustaleniami jest bezprzedmiotowa. Nawet gdyby bowiem skarżący zdołał skutecznie zakwestionować powyżej przedstawione stanowisko Sądu Okręgowego, to i tak pozwany nie mógłby uwolnić się od odpowiedzialności. Sąd Okręgowy bowiem przyjął, że pozwanego obciążają nie tyle skutki nierzetelnego działania jego pracowników, którzy nie dość starannie zweryfikowali osobę R. N., co właśnie działania samego R. N., czy też osoby podającej się za mężczyznę o takich personaliach. To właśnie tą osobę finalnie posłużył się pozwany celem wywiązania się z obowiązków wobec powoda z tytułu zawarcia umów przewozu.

W świetle tak ukształtowanych zasad odpowiedzialności pozwanego zbędnym było przeprowadzanie dowodu z oświadczeń przedsiębiorców wskazywanych przez pozwanego oraz z zeznań świadków P. G., M. D. i M. K. na okoliczności wskazane w punkcie drugim zarzutów apelacyjnych. Z tego względu zarzut naruszenia art. 227 k.p.c. jest niezasadny, gdyż zgodnie ze stanowiskiem Sądu Najwyższego, wyrażonym między innymi w postanowieniu z dnia 3 lutego 2014 r., ( I PK 263/13, LEX nr 1646076), do naruszenia tego przepisu może dojść wówczas, gdy zostanie wykazane, że sąd odmówił przeprowadzenia dowodu na fakty mające istotne znaczenie, a taka sytuacja nie zachodziła w niniejszej sprawie.

Nie zasługuje także na uwzględnienie argumentacja skarżącego, jakoby zachodziły podstawy do ograniczenia odpowiedzialności pozwanego zgodnie z art. 17 ust. 2 Konwencji CMR. Sąd Apelacyjny również w trym względzie aprobuje stanowisko Sądu Okręgowego, szeroko przez ten Sąd umotywowane. Dodatkowo wskazać należy, iż wbrew twierdzeniom skarżącego, do kwestii ewentualnych wyłączeń w zakresie możliwości ograniczenia o odpowiedzialności przewoźnika będzie miał zastosowanie nie wskazywany przez skarżącego przepis art. 29 ust. 1 Konwencji CMR, lecz art. 29 ust. 2. Przeciwno wyłączeniu stosowania przepisów rozdziału IV ograniczającego w pewnych sytuacjach odpowiedzialność przewoźnika przemawia w tym przypadku nie zły zamiar lub niedbalstwo przewoźnika, lecz zły zamiar lub niedbalstwo osoby, do której usług przewoźnik odwołał się dla wykonania przewozu, (w tym

wypadku - osoby podającej się za R. N.), jeżeli osoby te działają w wykonaniu swych funkcji. Nie może budzić wątpliwości, iż wybrany przez pozwanego podwykonawca deklarując wykonanie przewozu i nie dostarczając na miejscu powierzonego mu towaru działał w wykonaniu swych funkcji, gdyż wykonywanie pieczy nad przesyłką i jej wydanie w miejscu przeznaczenia należą do istotnych obowiązków wynikających z umowy przewozu (por. wyrok Sądu Apelacyjnego w Lublinie z dnia 26 września 2013 r., I ACa 351/13, LEX nr 1388881).

Nie zasługuje na uwzględnienie zarzut skarżącego co do wadliwości ustaleń Sądu pierwszej instancji co do wartości jednego z ładunków. Zarzut ten skarżący sformułował w odniesieniu do umowy obejmującej przewóz aluminium, jednakże nie zanegował toku rozumowania Sądu a quo (str. 4 uzasadnienia wyroku) wskazującego, w jaki sposób wartość szkoda ta została ustalona.

Powyższe ustalenie ma oparcie w samej umowie, stanowiącej iż wykonawca przewozu ponosi odpowiedzialność materialną wobec zleceniodawcy zgodnie z kosztem invoice. Z kolei invoice - faktura VAT z dnia 18 kwietnia 2008 r. (tłumaczenie k. 40), zawierała elementy składające się na wartość ładunku, gdzie wartość ta została naliczona od ciężaru przewożonego towaru 21.395 kg oraz jego wartości za tonę, na co powód wskazywał już w pozwie ( str. 6 pozwu); dodatkowo szczegółowo powód wyjaśnił to w piśmie procesowym z dnia 22 lipca 2014 r. (k.731) odnosząc się także do budzącej najwięcej zastrzeżeń pozwanego kwoty 10.865,98 EUR, która jak wynika z przywołanego wyżej pisma procesowego powoda, stanowiła koszt uszlachetnienia aluminium. Wyjaśnienie to koresponduje także z pismem powoda z akt szkodowych, które w płynęło do ubezpieczyciela pozwanego w dniu 30 czerwca 2008 r. (k. 85).

Suma ta nigdy w korespondencji przedprocesowej stron nie była wymieniana jako wartość przewożonego towaru. W korespondencji przedprocesowej stron mowa była bowiem od początku o kwocie 55.173,88 EUR (por. pismo z dnia 20 maja 2008 r. k. 59, reklamacja z dnia 20 maja 2008 r. k. 61 ).

Nie sposób przy tym nie zauważyć, że na rozprawie w dniu 18 października 2011 r. pełnomocnik pozwanego wyraźnie oświadczył, iż nie kwestionuje wysokości szkody, którą wszakże należy łączyć z wartością utraconego ładunku, a jedynie legitymację powoda do dochodzenia tej należności (k. 370), co daje podstawy do postawienia tezy, iż negowanie tej okoliczności na późniejszym etapie postępowania stanowi wyraz wyłącznie taktyki procesowej pozwanego.

Zatem zasadnie Sąd meriti przyjął, iż towar w postaci zwojów aluminium miał wartość 55.173,88 EUR i słusznie uznał, że nie zachodziła potrzeba dopuszczania dowodu na tę okoliczność z opinii biegłego, o co wносиła strona powodowa. Chybiony jest wobec tego zarzut naruszenia przepisu art. 227 k.p.c. podnoszony przez skarżącego w związku z oddaleniem przez Sąd meriti tego dowodu; zauważyć należy, iż pozwany nie złożył zastrzeżenia do protokołu rozprawy w trybie art. 162 k.p.c. po oddaleniu tego wniosku dowodowego, zastrzeżenie takowe złożył jedynie powód (protokół rozprawy z dnia 29 sierpnia 2014 r. k. 743), co czyni bezskutecznym obecnie podnoszony zarzut (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 12 czerwca 2015 r., II CSK 450/14 , LEX nr 1754049).

Chybiony jest również zarzut naruszenia art. 471 k.c. z uwagi na niewykazanie zdaniem skarżącego przez powoda, iż poniósł szkodę w wysokości co najmniej równej utraconemu ładunkowi. Z cytowanego wyżej wyroku Sądu Najwyższego z dnia 3 września 2003 r. wynika, że iż na gruncie Konwencji CMR prawo do dochodzenia roszczeń odszkodowawczych wynikających z umowy przewozu jest niezależne od prawa do towaru u czy też faktu poniesienia szkody; przysługuje ono osobie uprawnionej, a osobą taką jest także nadawca przesyłki. Nie ma zatem znaczenia akcentowana przez skarżącego kwestia, czy faktycznie powód jako nadawca zaginionej przesyłki zapłacił należność na rzecz odbiorcy ; z tego względu Sąd Apelacyjny oddalił wnioski dowodowe stron zgłoszone w ich pismach procesowych z dnia 9 marca 2015 r., oraz z dnia 22 lipca 2015 r. i z dnia 16 kwietnia 2015 r. Tym samym nie było również podstaw do uwzględnienia wniosku pozwanego z pisma z dnia 23 września 2015 r. o zawieszenie postępowania do czasu zakończenia postępowania karnego w sprawie podrobienia dokumentów – potwierdzeń przelewów bankowych zleconych przez powoda celem pokrycia szkód w związku z zaginięciem spornych ładunków.

Niezależnie od powyższego należy wskazać, iż w nauce prawa szkoda definiowana jest nie tylko jako zmniejszenie aktywów, ale także jako zwiększenie pasywów, zatem nawet gdyby powód nie rozliczył się ze swoimi kontrahentami,

to niewątpliwie z tego tytułu zwiększyły się jego zobowiązania względem osób trzecich, co jest wystarczające do dochodzenia przezeń roszczenia odszkodowawczego. Przy tym, gdy uwzględni się, że zgodnie z zapisem umowy, wykonawca umowy przyjmował na siebie odpowiedzialność materialną za ładunek od momentu załadunku samochodu u dostawcy do momentu przekazania go odbiorcy, to nie może być wątpliwości, zarzut naruszenia art. 471 k.c. jest całkowicie chybiony.

Nie jest także uzasadniony zarzut naruszenia art. 98 §1i 3 k.p.c.

Stanowisko Sądu Okręgowego uwzględniającego w ramach zasądzonych na rzecz powoda kosztów postępowania także kosztów dojazdu pełnomocnika strony oraz jego noclegów ma oparcie tak w orzecznictwie Sądu Najwyższego jak i sądów powszechnych.

Koszty te jako wydatki pełnomocnika zgodnie z art. 98 §3 k.p.c. wchodzi w skład kosztów procesu należnych stronie reprezentowanej przez fachowego pełnomocnika, o ile były one niezbędne i celowe do dochodzenia praw, co każdorazowo należy ocenić w świetle okoliczności sprawy (por. uchwała Sądu Najwyższego z dnia 18 lipca 2012 r., III CZP 33/12, OSNC 2013/14.). Skarżący zdaje się kwestionować celowość tych wydatków zarzucając Sądowi a quo, iż nie rozpatrzył kwestii, czy rzeczywiście sytuacja powoda wymagała angażowania pełnomocnika spoza siedziby sądu orzekającego, tym bardziej że powód nie ma siedziby w Polsce; nadto zdaniem skarżącego odległość pomiędzy siedzibą sądu a kancelariami pełnomocników (W. i L.) nie uzasadniały każdorazowego korzystania z noclegów.

W ocenie Sądu Apelacyjnego, biorąc pod uwagę obszerność postępowania dowodowego obejmującego głównie zeznania licznych świadków, udział pełnomocnika w rozprawach wydaje się celowy, zważywszy dodatkowo na fakt, iż po stronie powodowej występuje osoba prawna mająca siedzibę za granicą, co rodzi przypuszczenie, iż w skład jej zarządu wchodzi osoby niewładające językiem polskim. Już choćby tylko ta okoliczność przemawia za stawiennictwem pełnomocnika procesowego na poszczególnych terminach rozpraw. Ponadto z uwagi na specyfikę więzi pomiędzy pełnomocnikiem procesowym a stroną, w której podstawową rolę gra wzajemne zaufanie, nie sposób zawęzić stronie prawa wyboru pełnomocnika do tych tylko, którzy świadczą pomoc prawną w obszarze działania danego sądu, a do tego w istocie zmierza argumentacja pozwanego. Za celowe Sąd Apelacyjny uznaje także wydatki poniesione na nocleg pełnomocnika w związku z udziałem w rozprawach w dniach wskazanych w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku, począwszy od 25 czerwca 2013 r. do daty zamknięcia rozprawy. W tamtym czasie powoda reprezentował pełnomocnik mający siedzibę kancelarii w L., a odległość pomiędzy L. oraz siedzibą sądu orzekającego w G. jest na tyle duża, iż usprawiedliwiała skorzystanie z noclegu, w szczególności w przypadku pokonywania tej trasy samochodem.

W tym stanie rzeczy Sąd Apelacyjny na mocy art. 385 k.p.c. oddalił apelację jako bezzasadną, a na mocy art. 98 k.p.c. i art. 108 § 1 k.p.c. oraz obciążył pozwanego kosztami postępowania apelacyjnego jako przegrywającego to postępowanie. Wysokość kosztów Sąd ustalił na podstawie rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 r. w sprawie opłat za czynności adwokackie oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu (t.j. Dz. U. z 2013r., poz. 461).

SSA Zbigniew Merchel SSA Małgorzata Zwierzyńska SSA Marek Machnij