

Sygn. akt I ACa 14/15

I ACz 12/15

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 15 maja 2015 r.

Sąd Apelacyjny w Gdańsku – I Wydział Cywilny

w składzie:

Przewodniczący:	SSA Barbara Lewandowska (spr.)
Sędziowie:	SA Monika Koba SO del. Elżbieta Milewska-Czaja
Protokolant:	stażysta Agata Karczewska

po rozpoznaniu w dniu 15 maja 2015 r. w Gdańsku na rozprawie

sprawy z powództwa (...) w L., (...)

przeciwko (...) spółce z ograniczoną odpowiedzialnością w G.

o zapłatę

na skutek apelacji pozwanego i zażalenia powoda

od wyroku Sądu Okręgowego w Gdańsku

z dnia 25 lipca 2014 r. sygn. akt IX GC 260/13

I/ zmienia zaskarżony wyrok w punkcie III (trzecim) o tyle tylko, że zasądzoną w nim od pozwanego na rzecz powoda kwotę łącznie 11.223,93 zł podwyższa do kwoty 12.777,16 (dwanaście tysięcy siedemset siedemdziesiąt siedem 16/100) złotych, to jest o kwotę 1.553,23 zł;

II/ oddala zażalenie w pozostałej części;

III/ oddala apelację;

IV/ zasądza od pozwanego na rzecz powoda kwotę 2.700 (dwa tysiące siedemset) złotych tytułem zwrotu kosztów postępowania apelacyjnego;

V/ znosi wzajemnie między stronami koszty postępowania zażaleniowego.

Na oryginale właściwe podpisy.

I ACa 14/15

I ACz 12/15

UZASADNIENIE

Wyrokiem z dnia 25 lipca 2014 r. Sąd Okręgowy w Gdańsku zasądził od pozwanego (...) spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w G. na rzecz powoda (...) w L., (...), kwotę 31.938,14 (...) z tym ustaleniem, że jej przeliczenie na złote polskie powinno nastąpić według kursu z dnia 12 kwietnia 2012 r., oraz odsetki od wskazanej wyżej kwoty w wysokości 5% w skali roku licząc od dnia 25 sierpnia 2012 r. do dnia zapłaty (pkt I), oddalił powództwo w pozostałej części (pkt II), zasądził od pozwanego na rzecz powoda kwotę 7.382,67 zł tytułem zwrotu kosztów sądowych oraz kwotę 3.841,26 zł tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego (pkt III) oraz nakazał ściągnąć od pozwanego na rzecz Skarbu Państwa – Sądu Okręgowego w Gdańsku kwotę 1.949,20 zł tytułem zwrotu poniesionych tymczasowo przez Skarb Państwa kosztów sądowych (pkt IV).

Z ustaleń Sądu Okręgowego wynika, że od roku 2010 strony pozostawały w stałych stosunkach handlowych, w ramach których pozwany świadczył na rzecz powoda odpłatne usługi przewozowe produktów spożywczych, przede wszystkim na trasie między Polską a (...). Pozwany organizował przewóz w ten sposób, że po otrzymaniu zlecenia, w którym podane były daty załadunku i rozładunku, przekazywał spółce (...) Ltd. informację o numerze rejestracyjnym samochodu, jaki miał zostać podstawiony w danym dniu do załadunku. Czasami pozwany wskazywał też dane personalne kierowcy samochodu, niezbędne do weryfikacji odbiorcy w magazynach sprzedawców.

W dniu 21 lutego (...) strony zawarły umowę międzynarodowego przewozu drogowego, na podstawie której pozwany zobowiązał się do przewozu na trasie S. – L. artykułów mięsnych o wadze 23.000 kg, nabytych przez powoda w drodze umowy sprzedaży w firmie (...) S.A. Umowa nie obejmowała załadunku ani rozładunku tego towaru. W zleceniu transportowym nr 374 datę załadunku wyznaczono na dzień 24 lutego 2012 r., zaś datę rozładunku na dzień 27 lutego 2012 r. Po otrzymaniu przez powoda powyższego zlecenia pozwany niezwłocznie zamieścił ogłoszenie na stronie internetowej giełdy transportowej (...) o poszukiwaniu podwykonawcy do realizacji w/w przewozu. Usługę przewozu opisanego wyżej towaru pozwany ostatecznie podzlecił przedsiębiorstwu (...) -d (...), które figurowało w bazie przewoźników na wskazanym wyżej portalu i otrzymywało tam pozytywne opinie za swoje świadczenia. Niezwłocznie po wyborze faktycznego przewoźnika pozwany przekazał powodowi imię i nazwisko kierowcy oraz numer rejestracyjny ciężarówki, którą transportowany miał być zamówiony towar.

Przedsiębiorstwo (...) -d (...) jest wpisane do niemieckiego rejestru przedsiębiorców jako prowadzące działalność gospodarczą w zakresie międzynarodowego transportu i spedycji. Pozwany współpracował z tą spółką we wrześniu i październiku 2011 roku i w tym czasie przewoźnik ten należycie wykonał zleczone mu usługi. Z przewoźnikiem tym od sierpnia 2011 roku do lutego 2012 roku współpracowała też firma (...) sp. z o.o. w G., która również korzystała w tym celu ze strony (...). Na początku lutego 2012 roku, tj. jeszcze przed zawarciem umowy przez strony, (...) (...) nie wykonał zleczonego przez tę spółkę przewozu, narażając (...) sp. z o.o. na znaczną szkodę majątkową.

W dniu 24 lutego 2012 r. osoba podająca się za upoważnionego pracownika podwykonawcy pozwanego – Ł. T., kierująca pojazdem o nr rej. (...) /WR (...), odebrała towar z S. oraz identyfikacyjne dokumenty handlowe dla przekazanych produktów mięsnych wraz z notą kompletacyjną o oznaczonym bliżej numerze. W tym samym dniu sprzedawca (...) S.A. wystawił powodowi jako kupującemu fakturę VAT na sprzedaż produktów mięsnych za kwotę 37.158,14 (...), którą w dniu 12 kwietnia 2012 r. powód wpłacił na rachunek bankowy sprzedawcy.

Podwykonawca pozwanego, tj. spółka (...) -d (...) nie dostarczyła powodowi przewożonych towarów, a ciężarówka z ładunkiem wyrobów mięsnych zaginęła na trasie. Na skutek zawiadomienia pozwanego prowadzone było w związku z tym zdarzeniem śledztwo w Prokuraturze Rejonowej w Gdyni w sprawie przywłaszczenia wyrobów mięsnych z przedsiębiorstwa (...) S.A. na szkodę pozwanego, w sprawie o sygn. akt (...). Śledztwo to zostało umorzone wobec niewykrycia sprawców przestępstwa, a powołany w jego toku biegły z zakresu pisma ręcznego stwierdził, że podpisy na dokumentach przewozowych – w tym na liście przewozowym – nie zostały podpisane przez Ł. T..

W okresie od 24 maja 2011 do 23 maja 2012 r. pozwany objęty był umową ubezpieczenia transportowego w zakresie odpowiedzialności cywilnej spółki jako przewoźnika w ruchu krajowym i międzynarodowym. Ubezpieczyciel odmówił jednak pozwanemu wypłaty odszkodowania, nie uznając swojej odpowiedzialności za tę szkodę i stwierdzając, że przyczyną szkody było celowe i zaplanowane przywłaszczenie towaru przez przewoźnika faktycznego – podwykonawcę

pozwanego. Pismem z dnia 17 sierpnia 2012 r. powód wezwał pozwanego do zapłaty odszkodowania za utratę ładunku stanowiącego jego własność, jednak pozwany nie spełnił świadczenia.

W okresie od listopada 2011 do końca lutego 2012 roku pozwany realizował usługi transportowe na zlecenia powoda złożone w formie elektronicznej (e-mailem), w związku z czym wystawił powodowi łącznie 8 faktur VAT na sumę 7.080 (...), którą zgłosił do potrącenia. Powód zakwestionował istnienie takiej wierzytelności i stwierdził, że opisane w tych fakturach przewozy nie zostały wykonane na jego zlecenie.

Mając na względzie przedstawione wyżej okoliczności faktyczne Sąd Okręgowy ocenił powództwo jako zasadne w części, tj. co do kwoty 31.938,14 (...) (z żądanej kwoty 37.158,14 (...)). Sąd zważył, że pozwany nie kwestionował zawarcia z powodem umowy przewozu z dnia 21 lutego 2012r., uregulowanej w przepisach art.774 k.c. nast., które jednak mają w sprawie zastosowanie posiłkowe, bowiem podstawowe znaczenie w tym zakresie mają uregulowania zawarte w ustawie z dnia 15 listopada 1984 r. Prawo przewozowe (jedn. tekst: Dz.U. z 2012 r., poz.1173), które z kolei odsyłają do Konwencji o umowie międzynarodowego przewozu drogowego towarów (CMR), sporządzonej w G. w dniu 19 maja 1956 r. i ratyfikowanej przez Polskę w dniu 13 czerwca 1956 r., która jest stosowana bezpośrednio w krajowym porządku prawnym z pierwszeństwem przed w/w regulacją wewnętrzną. Reasumując, w odniesieniu do niniejszej sprawy Sąd orzekający wskazał na zastosowanie przepisów CMR, z uwagi na ustaloną przez strony trasę przewozu ładunku.

W pierwszym rzędzie Sąd orzekający stwierdził, że wbrew zarzutowi pozwanego w świetle przepisów CMR (art.32 ust.1 pkt b) roszczenie powoda nie uległo przedawnieniu, bowiem powództwo zostało wniesione przed upływem rocznego terminu, rozpoczynającego bieg od trzydziestego dnia po upływie umówionego terminu dostawy. Sąd pierwszej instancji nie podzielił też kolejnego zarzutu pozwanego, co do nieskutecznego wydania towaru. Zdaniem tego Sądu pozwany nie dowiódł, że nie doszło do skutecznego wydania towaru osobie upoważnionej – nie kwestionował wcześniej okoliczności tego wydania ani nie zgłaszał powodowi tego rodzaju przeszkód w wykonaniu umowy z dnia 21 lutego 2012 r., podczas gdy od dnia zawarcia umowy do złożenia odpowiedzi na pozew upłynęło niemal 1,5 roku. Sąd Okręgowy zważył nadto na fakt, że pozwany zgłosił zaginięcie ciężarówki z ładunkiem przyjętej do przewozu międzynarodowego, na Policji w G., przy czym fakt wydania towaru pozwanemu znajduje potwierdzenie w zapisach 11 i 12 rubryki listu przewozowego, który w myśl art.9 ust.1 CMR stanowi m.in. dowód przyjęcia towaru przez przewoźnika.

Sąd orzekający zważył, że kierowca, który zgłosił się w dniu 24 lutego 2012 roku do magazynów przedsiębiorstwa (...) S.A. w S. po odbiór towaru powoda, prowadził pojazd, którego numer rejestracyjny został podany jako właściwy przez pozwanego i wykonującego faktycznie przewóz (...) (...), zatem kierowca ten był osobą upoważnioną do odbioru produktów mięsnych w imieniu powoda w tym dniu. Towar został podstawiony i załadowany na samochód o numerach rejestracyjnych wskazanych przez pozwanego i jego podwykonawcę, a kierowca posługiwał się imieniem i nazwiskiem osoby, która miała odebrać sporny ładunek. Dodatkowo o tym, że (...) (...) przyjął towar do przewozu, świadczy przedłożona przez pozwanego korespondencja mailowa, z której wynika, że transport był realizowany przez faktycznego przewoźnika.

Mając powyższe na uwadze Sąd pierwszej instancji stwierdził, że pozwany, wbrew wymogom art.6 k.c., nie wykazał, aby nie doszło do wydania towaru (...) (...) (faktycznemu przewoźnikowi). Zdaniem Sądu orzekającego pozwany nie podlega zwolnieniu z odpowiedzialności odszkodowawczej w oparciu o art.17 ust.2 CMR, a wykazanie przez przewoźnika, że nie ponosi winy w wyborze podwykonawcy, na co powoływał się pozwany, nie jest wystarczające do zwolnienia go z odpowiedzialności względem nadawcy przesyłki – musiałby bowiem wykazać ponadto, że szkoda powstała z przyczyn, za które również i faktyczny przewoźnik nie ponosiłby odpowiedzialności. Wobec niestwierdzenia przesłanek zwalniających pozwanego z takiej odpowiedzialności, Sąd Okręgowy zasądził od niego na rzecz powoda część dochodzonej kwoty, w wysokości 31.938,14 (...), ustalając, że jej przeliczenie na walutę polską powinno nastąpić według kursu z dnia 12 kwietnia 2012 r., wraz z odsetkami w wysokości 5% w skali roku od dnia 25 sierpnia 2012 r., zasądzonymi na podstawie art.27 ust.1 CMR.

Oddalając powództwo w pozostałej części Sąd pierwszej instancji za częściowo zasadny uznał zarzut potrącenia zgłoszony przez stronę pozwaną, tj. co do kwoty 5.220 (...), obejmującej wymagalne wierzytelności pozwanego z trzech niezakwestionowanych przez powoda faktur VAT: nr (...) na kwotę 1.790 (...), nr (...) na kwotę 1.700 (...) i nr (...) na kwotę 1.730 (...). Jako podstawę dokonanego potrącenia Sąd wskazał przepisy art.499 i art.498 k.c.

O kosztach procesu Sąd pierwszej instancji orzekł na zasadzie art.100 k.p.c. i art.108 § 1 k.p.c. Wobec uwzględnienia powództwa w 86% Sąd ten zasądził od pozwanego na rzecz powoda kwotę 7.382,67 zł tytułem zwrotu kosztów sądowych oraz kwotę 3.841,26 zł tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego, wskazując, że łączna kwota poniesionych w sprawie kosztów sądowych wynosiła 12.595,20 zł (opłata od pozwu oraz należności świadków i tłumaczy), która w następstwie stosunkowego rozdzielenia obciążyła strony w proporcji: w 14% powoda (tj. w kwocie 1.763,33 zł) i w 86% pozwanego (tj. w kwocie 10.831,87 zł).

Od przedstawionego wyroku pozwany wniósł **apelację**, zarzucając:

1) naruszenie art.27 ust.2 Konwencji CMR poprzez jego niezastosowanie, a w konsekwencji przyjęcie za dopuszczalne dochodzenia roszczenia odszkodowawczego w walucie innej niż waluta polska, podczas gdy z treści w/w przepisu wynika, iż roszczenie odszkodowawcze winno być wyrażone w walucie Państwa, w którym dochodzi się roszczenia,

2) naruszenie art.32 ust.1 zd.1 Konwencji CMR poprzez jego niezastosowanie oraz art.43 ust.1b w/w Konwencji poprzez jego zastosowanie, a w konsekwencji przyjęcie, iż zgłoszone roszczenie nie uległo przedawnieniu,

3) sprzeczność istotnych ustaleń Sądu z treścią zgromadzonego materiału dowodowego poprzez przyjęcie, że doszło do wydania towaru osobom upoważnionym do działania w imieniu powodowej Spółki, podczas gdy jak wynika z niespornych okoliczności faktycznych realizacja przyjętego zlecenia przez pozwanego miała być poprzedzona wydaniem towarów mięsnych kierowcy Ł. T., zaś jak wynika z ustaleń Sądu I instancji towar został wydany osobie podającej się za Ł. T., a nadto z dokumentów przewozowych wydanych przez spółkę (...) S.A. oraz zeznań świadków – pracowników w/w spółki wynika, iż tożsamość kierowcy, który odebrał zamówiony przez powoda towar, nie została w żaden sposób zweryfikowana,

4) naruszenie art.17 ust.2 oraz ust.5 Konwencji CMR poprzez ich niezastosowanie będące skutkiem odmowy przyjęcia, iż zaginięcie towaru jest wynikiem okoliczności, za które odpowiada nadawca – spółka (...) S.A.,

5) przekroczenie zasady swobodnej oceny dowodów poprzez przyjęcie, że złożona faktura VAT stanowi wystarczający dowód na okoliczność wysokości powstałej szkody, podczas gdy w szczególności powodowi przysługiwało uprawnienie do pomniejszenia przychodu o kwotę zapłaconej spółce (...) S.A. należności tytułem zapłaty za towary mięsne, a tym samym zmniejszenia kwoty podatku dochodowego,

6) sprzeczność istotnych ustaleń Sądu z treścią zgromadzonego materiału dowodowego poprzez przyjęcie, iż pozwany nie wykazał wykonania na rzecz powoda usług o łącznej wartości 1.860 (...), stwierdzonych fakturami VAT o numerach (...), podczas gdy okoliczność ta została wykazana przez pozwanego nie tylko w/w dokumentami, lecz również zeznaniami świadków E. P., K. K., jak również zeznaniami świadka A. S., zaś wedle Sądu I instancji zeznania w/w świadków podlegały uznaniu za miarodajne w całości,

7) przekroczenie zasady swobodnej oceny dowodów poprzez odmowę przyznania wiarygodności wyjaśnieniom słuchanego w charakterze strony prezesa pozwanej Spółki (...), jak również złożonym przez pozwanego dokumentom w postaci faktur VAT (wraz z załącznikami) o numerach (...), (...), (...) oraz (...) w takim zakresie, w jakim w/w dowody odnosiły się do wykazania wykonania przez pozwaną spółkę na rzecz powoda usług o łącznej wartości 1.860 (...), podczas gdy prawdziwość w/w dokumentów została potwierdzona przez świadków A. S. oraz K. K., sposób ich powstawania, szata graficzna oraz ich obieg w obrocie pomiędzy stronami nie odbiegał od faktur VAT, z których Sąd I instancji uznał wierzytelności za udowodnione, zaś strona powodowa nie zakwestionowała w trybie art.129 § 1 k.p.c. prawdziwości w/w dokumentów i nie zażądała złożenia ich oryginałów.

Wskazując na te zarzuty pozwany wnosił o zmianę zaskarżonego wyroku i oddalenie powództwa w całości oraz o zasądzenie od powoda na jego rzecz kosztów procesu za postępowanie przed Sądami obu instancji.

Powód złożył odpowiedź na apelację, domagając się jej oddalenia i zasądzenia na jego rzecz od pozwanego kosztów postępowania apelacyjnego.

Ponadto powód wniósł **zażalenie** na rozstrzygnięcie o kosztach procesu, zawarte w punkcie III zaskarżonego wyroku, zarzucając:

- 1) naruszenie przepisu prawa materialnego, tj. art.98 § 3 k.p.c. w zw. z art.99 k.p.c. poprzez nieuwzględnienie przez Sąd I instancji wydatków poniesionych przez pełnomocnika powoda będącego radcą prawnym,
- 2) naruszenie przepisu prawa materialnego, tj. art.100 k.p.c. poprzez stosunkowe rozdzielenie kosztów pomiędzy strony pomimo tego, że powód uległ tylko co do nieznaczącej części swego żądania, co uzasadniałoby nałożenie na stronę pozwaną obowiązku zwrotu wszystkich kosztów.

W oparciu o powyższe zarzuty powód wnosił o zmianę zaskarżonego postanowienia poprzez zasądzenie od pozwanego na rzecz powoda kwoty 16.190,16 zł tytułem zwrotu kosztów procesu, a ponadto wnosił o zasądzenie od pozwanego na jego rzecz zwrotu kosztów postępowania zażaleniowego, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych.

Pozwany złożył odpowiedź na zażalenie, żądając jego oddalenia i zasądzenia od powoda na jego rzecz zwrotu kosztów zastępstwa procesowego w postępowaniu zażaleniowym.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

Apelacja pozwanego nie jest zasadna. Sąd Apelacyjny podzielił w pierwszym rzędzie przytoczone powyżej ustalenia faktyczne Sądu pierwszej instancji, uznając je za odpowiednią podstawę także dla własnego rozstrzygnięcia. Prawidłowe jest również zastosowanie przez Sąd pierwszej instancji do oceny zasad odpowiedzialności pozwanego z tytułu łączącego strony stosunku prawnego przepisów Konwencji o umowie międzynarodowego przewozu drogowego towarów (CMR) i protokołu podpisania, sporządzonych w G. dnia 19 maja 1956 r. (Dz.U. z 1962 r., Nr 49, poz.238 ze zm. – dalej: Konwencja CMR).

W ocenie Sądu Apelacyjnego nie zachodzi w sprawie zarzucane przez pozwanego naruszenie art.27 ust.2 Konwencji CMR przez uznanie za dopuszczalne przez Sąd pierwszej instancji dochodzenia przez powoda roszczenia w walucie brytyjskiej, a nie polskiej. Powołany przepis stanowi, że jeżeli dane służące za podstawę do obliczenia odszkodowania nie są wyrażone w walucie państwa, gdzie żąda się zapłaty, przeliczenia dokonuje się według kursu dnia i miejsca wypłaty odszkodowania. Z treści przepisu nie wynika zatem bezwzględny obowiązek dochodzenia roszczenia przez powoda w walucie polskiej, a zamieszczone w jego treści wskazanie dotyczące zasady przeliczenia odszkodowania w sytuacji, gdy nie jest ono wyrażone w walucie polskiej, świadczy o dopuszczalności formułowania roszczenia w walucie obcej. Na przeszkodzie temu nie stoi również uregulowanie zawarte w art.358 § 1 k.c., stanowiące, że jeżeli przedmiotem zobowiązania jest suma pieniężna wyrażona w walucie obcej, dłużnik może spełnić świadczenie w walucie polskiej, chyba że ustawa, orzeczenie sądowe będące źródłem zobowiązania lub czynność prawna zastrzega spełnienie świadczenia w walucie obcej. Pozwany nie przedstawił w apelacji przekonujących argumentów, które uzasadniałyby pogląd, że roszczenie odszkodowawcze dochodzone przed sądem polskim na podstawie Konwencji CMR może być formułowane wyłącznie w walucie polskiej. Niesporne jest to, że powodowi jako podmiotowi brytyjskiemu w stosunkach handlowych z kontrahentami polskimi, w tym z pozwanym, wystawiane były faktury w walucie brytyjskiej (...), w takiej też walucie powód zapłacił za zakupiony, odebrany, a następnie utracony towar, jak również w takiej samej walucie wyrażona jest szkoda, jaką powód poniósł w następstwie niewykonania umowy przez pozwanego. Zachodzi zatem w sprawie niniejszej sytuacja, w której przedmiotem zobowiązania wynikającego z

umowy przewozu jest suma pieniężna wyrażona (i dochodzona) w walucie obcej, a Sąd pierwszej instancji prawidłowo zastosował przepis art.27 ust.2 Konwencji CMR, ustalając sposób przeliczenia zasądanego świadczenia.

Niezasadny jest postawiony w apelacji pozwany zarzut przedawnienia, który został trafnie oceniony przez Sąd pierwszej instancji. Stosownie do art.32 ust.1 zd.1 Konwencji CMR, roszczenia wynikające z przewozów podlegających tej Konwencji przedawniają się po upływie jednego roku, przy czym – w przypadku całkowitego zaginięcia towaru – przedawnienie biegnie, począwszy od trzydziestego dnia po upływie umówionego terminu dostawy, albo, jeżeli termin nie był umówiony – począwszy od sześćdziesiątego dnia po przyjęciu towaru przez przewoźnika. Bezsporne jest w niniejszej sprawie całkowite zaginięcie przewożonego towaru, zaś z załączonego do akt sprawy zlecenia transportowego wynika, że umówionym terminem dostawy ładunku do powoda miał być dzień 27 lutego 2012 roku. W związku z powyższym roczny termin przedawnienia określony zgodnie z przytoczonym przepisem rozpoczynał bieg od trzydziestego dnia po upływie umówionego terminu dostawy, tj. od dnia 28 marca 2012 roku (miesiąc luty w roku 2012 liczył 29 dni), zatem bieg ten kończył z dniem 28 marca 2013 roku, podczas gdy pozew wniesiono w dniu 22 marca 2013 r. (v. koperta ze stemplem polskiego urzędu pocztowego – K.43). Wyliczenie takie, w zakresie liczenia terminu przedawnienia w sprawie przy zastosowaniu art.32 ust.1 Konwencji CMR, prawidłowo zostało przedstawione przez Sąd Okręgowy w pisemnych motywach zaskarżonego orzeczenia, a odmienne stanowisko skarżącego w tym zakresie jest bezzasadne, bowiem sprzecznie z treścią powoływanego przepisu Konwencji stwierdza, że powyższy termin winien rozpoczynać swój bieg od dnia, w którym powód stał się świadomy całkowitego i bezpowrotnego zaginięcia towaru, tj. od dnia 4 marca 2012 r., podczas gdy Konwencja CMR początek biegu terminu przedawnienia tego rodzaju roszczenia jednoznacznie wiąże nie ze stanem świadomości poszkodowanego co do faktu powstania szkody, lecz z umówionym terminem dostawy towaru.

Sąd Apelacyjny nie podzielił również zarzutu skarżącego co do naruszenia art.17 ust. 2 i 5 Konwencji CMR powiązanego z zarzutem sprzeczności istotnego ustalenia faktycznego, polegającego na przyjęciu przez Sąd orzekający, że doszło do wydania towaru osobom upoważnionym do działania w imieniu powodowej Spółki. Pozwany odwoływał się w tym zakresie do ustaleń prowadzonego w sprawie zaginięcia ładunku postępowania przygotowawczego, z których wynikało, że w istocie towar został przez Zakłady (...) S.A. wydany nie wskazanemu przez pozwanego Ł. T., lecz osobie podającej się za niego, która nie została wylegitymowana przez pracowników S., co wykazało prowadzone w związku z tym zdarzeniem postępowanie karne. Z tego względu pozwany podnosił, że szkoda powstała nie z jego winy, lecz z winy pracowników firmy (...) S.A., za których działania i zaniechania nie ponosi odpowiedzialności, a w konsekwencji domagał się zastosowania przepisu art.17 ust.2 Konwencji CMR z uwagi na winę innego podmiotu, tj. pracowników załadowcy towaru, czyli firmy (...) S.A., ewentualnie – uwzględnienia faktu, że pozwany nie odpowiada za tych pracowników, co winno jego zdaniem skutkować odpowiednim zmniejszeniem zasądanego odszkodowania w oparciu o art.17 ust.5 Konwencji CMR.

Odpierając powyższe zarzuty skarżącego należy podnieść, że podstawową zasadą według przepisów Konwencji CMR jest odpowiedzialność przewoźnika, tak 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 wykonaniu swych funkcji (art.3 Konwencji CMR). Oznacza to, że pozwany, podejmując się wykonania przedmiotowego przewozu – i wiedząc w chwili przyjmowania zlecenia, że wykonanie to powierzy innemu podmiotowi – przyjął na siebie pełną odpowiedzialność za podwykonawcę oraz wszystkie inne osoby, które będą uczestniczyły w realizacji zlecenia przewozowego. Odpowiedzialność ta obejmuje zarówno wybór kontrahenta – podwykonawcy przewozu, jak i ewentualnych dalszych wykonawców, a także ich działania, służące wykonaniu zobowiązania umownego powoda. W zakres tego zobowiązania wchodziło niewątpliwie przyjęcie towaru zakupionego w Polsce przez powoda do przewozu oraz dostarczenie go w ustalonym terminie na miejsce przeznaczenia. To nie inne podmioty, np. pracownicy sprzedawcy wydający towar dalszemu przewoźnikowi, lecz pozwany ponosi odpowiedzialność za skuteczne i prawidłowe przekazanie mu ładunku przyjętego do przewozu. W myśl art.17 ust.1 Konwencji CMR odpowiada co do zasady za całkowite lub częściowe zaginięcie towaru lub za jego uszkodzenie, które nastąpi w czasie między przyjęciem towaru a jego wydaniem, jak również za opóźnienie dostawy. Zgodnie zaś z art.17 ust.2 Konwencji CMR przewoźnik jest zwolniony z tej odpowiedzialności m.in. wtedy, gdy zaginięcie towaru

spowodowane zostało okolicznościami, których nie mógł uniknąć i których następstwom nie mógł zapobiec. Przepis art.29 Konwencji CMR wyłącza przy tym możliwość skorzystania ze zwolnienia przewoźnika z odpowiedzialności m.in. na zasadach określonych w art.17 tej Konwencji, jeżeli szkoda powstała wskutek złego zamiaru przewoźnika lub jego niedbalstwa, które według prawa obowiązującego w miejscu prowadzenia sprawy sądowej uważane jest za równoznaczne ze złym zamiarem. To samo postanowienie stosuje się, jeżeli złego zamiaru lub niedbalstwa dopuszczają się pracownicy przewoźnika lub jakiegokolwiek inne osoby, do których usług odwołuje się on dla wykonania przewozu, jeżeli ci pracownicy lub te inne osoby działają w wykonaniu swych funkcji.

Na gruncie okoliczności faktycznych przedmiotowej sprawy ustalone zostało, że szkoda wynikająca z zaginięcia ładunku powstała wskutek przestępstwa kradzieży, której sprawcy nie zostali wykryci. Zgodnie z art.18 ust.1 Konwencji CMR dowód, że (m.in.) zaginięcie towaru spowodowane zostało jedną z przyczyn przewidzianych w art.17 ust.2, ciąży na przewoźniku. Pozwany nie wykazał, czy sprawcą kradzieży ładunku była osoba reprezentująca spółkę (...)–d (...), czy ktoś inny, podszywający się pod przedstawiciela tej ostatniej spółki, podczas gdy jedynie wykazanie, że również po stronie podwykonawcy ((...) (...)) zachodzą podstawy do zwolnienia z odpowiedzialności z przyczyn określonych w art.17 Konwencji CMR, prowadziłyby do zwolnienia skarżącego z odpowiedzialności obejmującej także działania wskazanego podwykonawcy przewozu. Brak jest zatem podstaw faktycznych do przyjęcia, że utrata ładunku nastąpiła w wyniku okoliczności, których pozwany nie mógł uniknąć i których następstwom nie mógł zapobiec.

Nie można nadto odmówić słuszności zarzutom powoda wobec pozwanego, odnoszącym się do jego niedbalstwa, uzasadniającego przypisanie mu nienależytej staranności – tj. nie takiej, jakiej należy wymagać od podmiotu profesjonalnego – w samym wyborze podwykonawcy przewozu. W sytuacji, gdy z góry wiadome było, że pozwany nie będzie osobiście, tj. przy pomocy własnych pracowników wykonywał sporne zlecenie przewozowe, konieczne było zachowanie bardzo daleko posuniętej ostrożności w wyborze kontrahenta, któremu przewóz ten (wraz z cudzym ładunkiem o znacznej wartości) miałby być powierzony.

Pozwany przyznał (v.pismo K.39), że podwykonawcę do wykonania zobowiązania z tytułu zawartej z powodem umowy przewozu znalazł na portalu internetowym i zlecił mu realizację przedmiotowego przewozu drogą elektroniczną, co jest współcześnie praktyką powszechną. W takiej jednak sytuacji, nie negując powszechności ani użyteczności takiej praktyki, przewoźnika poszukującego podwykonawcy obciąża obowiązek zachowania najwyższej staranności i ostrożności przy dokonywaniu wyboru. Ponosi bowiem własną odpowiedzialność i za należyte wykonanie przewozu, i za bezpieczeństwo powierzonego mu ładunku, a zlecając realizację kontraktu podwykonawcy przyjmuje na siebie ryzyko nienależytego wykonania (lub niewykonania) zobowiązania przez podmiot zewnętrzny wobec stosunku umownego stron. Pozwany, wybierając na podwykonawcę spółkę (...)–d (...), kierował się pozytywnymi opiniami internautów na wspomnianym wcześniej portalu, a także miał na uwadze fakt, że spółka ta jeden raz w 2011 roku wykonała na jego zlecenie, w sposób prawidłowy, usługę transportową. Pozwany dodatkowo podnosił, że uzyskał z tej samej strony internetowej dokumenty rejestracyjne przyszłego podwykonawcy oraz jego polisę OC, co usunęło jego wątpliwości co do rzetelności wybranego kontrahenta. Jednak stanowisko pozwanego nie uwzględnia tego, że obrany przez niego sposób znalezienia podwykonawcy – przez portal internetowy, drogą elektroniczną – wymaga najwyższej staranności również w zakresie samego procesu dokonywania takiego zlecenia, w tym uzyskania pewności np. co do tego, że dana strona internetowa jest odpowiednio zabezpieczona technicznie i że potencjalny kontrahent, któremu mają być ujawnione poufne dane o ładunku, miejscu odbioru i środku transportu, stosuje odpowiednie mechanizmy techniczne pozwalające na uniknięcie lub przynajmniej zminimalizowanie ryzyka umożliwienia osobom trzecim popełnienia przestępstwa. Podkreślenia wymaga przy tym, że wbrew twierdzeniom pozwanego osoba fizyczna, do której należała spółka (...)–d (...) (a poprzednio (...)Link-4), w okresie poprzedzającym sporne zlecenie, miała nie tylko same pozytywne opinie internautów korzystających z portalu przewoźników, ale również opinie negatywne, włącznie z zarzutami kradzieży naczep (v.wydruki ze stron internetowych K.213, 218-223). Pozwany zatem, gdyby z należytą starannością wymaganą od profesjonalisty podszedł do kwestii wyboru podwykonawcy przewozu spośród ofert zamieszczonych w internecie, miałby możliwość przeprowadzenia bardziej krytycznej oceny, uwzględniającej nie tylko pozytywne, ale również i negatywne opinie internautów, którymi, jak przyznaje, kierował się wybierając podwykonawcę. Strona pozwana przyznała w procesie, że praktyka wyboru kontrahenta w opisany sposób – na portalu

internetowym – wiąże się z udzieleniem mu dużego kredytu zaufania, ale negatywne komentarze internautów nie stanowią bezwzględnie przeciwwskazania do zlecenia wykonania przewozu, lecz jedynie skłaniają do zwiększonej ostrożności (v.zeznania strony pozwanej – K.610). Musi zatem strona pozwana uwzględniać zwiększone ryzyko związane z takim sposobem dokonywania transakcji. Prawo przewiduje bowiem bardzo surową odpowiedzialność przewoźnika za przyjęty do przewozu towar, z której zwolnić go mogą jedynie przyczyny enumeratywnie określone w przepisach (tu – w art.17 Konwencji CMR).

Reasumując, Sąd Apelacyjny podzielił stanowisko Sadu orzekającego co do tego, że pozwany, na którym spoczywał w tym zakresie ciężar dowodu zgodnie z art.6 k.c., nie wykazał przesłanek zwalniających go z odpowiedzialności za utratę powierzonego mu ładunku stanowiącego własność powoda – zlecił przewóz podwykonawcy, który nie został przez niego wystarczająco sprawdzony zarówno pod względem prawidłowości i rzetelności wykonywania usług przewozowych, jak i pod względem należytego zabezpieczenia technicznego samego procesu udzielania podzlecenia drogą elektroniczną. Jak przy tym trafnie wskazał Sąd Okręgowy, pozwany nie wykazał także tego, aby do utraty ładunku doszło wskutek okoliczności, za które nie ponosi żadnej odpowiedzialności również jego podwykonawca: (...) (...). Nie zostało bowiem ustalone w procesie, czy sprawcą zaginięcia ładunku był przedstawiciel tej firmy, czy jeszcze inna osoba trzecia, której nieuprawnione działania wyłączałyby odpowiedzialność podwykonawcy. Nie zostało też ustalone, by działaniu podwykonawcy w związku z przyjęciem i realizacją zlecenia nie można było niczego zarzucić.

Sąd Apelacyjny za niezasadny uznał zarzut skarżącego dotyczący wysokości szkody. Powód bez wątpliwości udowodnił bowiem, że poniósł szkodę wynikającą z dokonania zapłaty za towar, którego pozwany mu nie dostarczył wbrew zawartej umowie. Nie był w sprawie kwestionowany fakt zapłaty przez powoda z własnych środków kwoty objętej fakturą VAT za towar zakupiony w zakładzie (...) S.A., a pozwany, formułując zarzut możliwości pomniejszenia wysokości szkody poprzez zmniejszenie kwoty podatku dochodowego od zakupionego i utraconego towaru, bliżej nie określił ewentualnej kwoty takiego zmniejszenia ani nie przedstawił podstaw swojego rozumowania. Wskazanie na „20 lub 30% równowartości faktury” wystawionej przez (...) S.A. za zakupione wyroby mięsne („w zależności od skali podatkowej występującej w wielkiej Brytanii” – według twierdzenia pozwanego) jest w tym zakresie niewystarczające, zważywszy na zarzut powoda, że nie był uprawniony do odliczenia żadnej kwoty od swojego przychodu przy określeniu roszczenia, bowiem należność dochodzona od pozwanego stanowi odszkodowanie, a nie jest roszczeniem z umowy sprzedaży. Z tej przyczyny brak jest podstaw do badania sposobu rozliczenia podatkowego powoda w Wielkiej Brytanii z tytułu transakcji zakupu towaru od (...) S.A., utraconego z przyczyn obciążających pozwanego przewoźnika w ramach wykonywania umowy przewozu. Zasadność obniżenia wysokości odszkodowania nie została w żaden sposób przez pozwanego udowodniona.

Sąd Apelacyjny nie znalazł podstaw również do zmniejszenia wysokości odszkodowania w oparciu o przepis art.17 ust.5 Konwencji CMR, co postulował skarżący. Przepis ten stanowi, że jeżeli na mocy artykułu 17 przewoźnik nie odpowiada za niektóre czynniki, które spowodowały szkodę, jego odpowiedzialność jest zaangażowana tylko w tym zakresie, w jakim czynniki, za które ponosi on odpowiedzialność na mocy niniejszego artykułu, przyczyniły się do powstania szkody. W pierwszym rzędzie pozwany nie wykazał, by, jak twierdzi, winę za utratę ładunku ponosili pracownicy (...) S.A. przez to, że nie zweryfikowali tożsamości kierowcy, który zgłosił się do zakładu po przedmiotowy towar. Pracownicy wskazanej wyżej spółki wydali bowiem towar w sposób zwyczajowo praktykowany w tym zakładzie, mając wcześniej od powoda przekazane mu przez pozwanego informacje o danych personalnych kierowcy, który zgłosił się po towar oraz o danych identyfikujących pojazd, którym towar ten miał być przewożony, a także uzyskując od odbiorcy stosowne pokwitowanie wydania towaru. Na podstawie tych informacji wystawiano przepustkę na wskazane nazwisko kierowcy, zawierającą nadto dane pojazdu i upoważniającą do wejścia na teren zakładu (...) S.A., a po jej okazaniu następowało wydanie i załadunek towaru na oznaczony pojazd. Nie ma w niniejszej sprawie żadnego dowodu na to, że wylegitymowanie osoby zgłaszającej się po towar przez pracowników zakładu (...) S.A. spowodowałoby odmowę wydania mu towaru zakupionego przez powoda i że osoba zgłaszająca się po towar nie byłaby w stanie wykazać swojej tożsamości jako zgodnej z informacją przekazaną wcześniej sprzedawcy przez samego powoda. Pozwany nie wykazał też, by na pracownikach sprzedawcy towaru spoczywał obowiązek legitymowania kierowcy w sytuacji zgodności podanych przez niego personaliów i danych samochodu z informacją uzyskaną od powoda. Nie określił

pozwany wreszcie, w jakim mniejszym zakresie pozostaje zaangażowana jego własna odpowiedzialność za szkodę przy uwzględnieniu powyższego czynnika (art.17 ust.5 Konwencji CMR).

W ocenie Sądu Apelacyjnego nietrafny są również zarzuty sprzeczności istotnych ustaleń Sądu z treścią zgromadzonego materiału dowodowego oraz naruszenia zasady swobodnej oceny dowodów w zakresie istnienia wierzytelności objętej fakturami VAT, co do których Sąd pierwszej instancji nie uwzględnił zarzutu potrącenia w łącznej kwocie 1.860 (...). Bezsporne w tej kwestii jest jedynie to, że pozwany wystawił powodowi sporne faktury VAT. Pozwany zakwestionował jednak, co do pięciu z nich (bliżej oznaczonych), fakt wykonania i zlecenia pozwanemu wskazanych w nich usług przewozowych, co na pozwanego nakładało ciężar udowodnienia, że wierzytelności objęte tymi fakturami rzeczywiście istnieją. Nie jest w tym zakresie miarodajny dowód z zeznań świadka A. S. – pracownicy powoda, która po okazaniu jej spornych faktur nie była w stanie ani potwierdzić, ani wykluczyć, by któryś z dokumentowanych tam przewozów się nie odbył, jednakże zdecydowanie świadek nie potwierdziła faktu wykonania przez pozwanego usług, za które faktury były wystawione w złotych polskich. Wynikało to z faktu, że powodowi faktury zawsze były wystawiane w walucie brytyjskiej ((...)). Powyższy dowód uzasadniał wątpliwości Sądu orzekającego co do istnienia spornych wierzytelności, bowiem świadek potwierdziła fakt niewykonania usługi, na którą wystawiona została faktura – inna wprawdzie niż obejmująca wierzytelności przedstawione do potrącenia, ale wskazująca na wystąpienie przypadku wadliwego sporządzenia takich dokumentów. Nie ulega przy tym wątpliwości, że samo wystawienie faktury VAT jest jedynie dowodem księgowym, nie stanowi natomiast dowodu rzeczywistego wykonania usługi wpisanej jako tytuł do wystawienia tego dokumentu. Z tego względu zeznania świadka K. K. i pozostałe powołane przez skarżącego dowody ze źródeł osobowych, potwierdzające bezsporny w sprawie fakt wystawienia powodowi przez pozwanego spornych faktur, nie stanowią same w sobie dowodu wykonania wskazanych w nich usług, a tym samym istnienia wierzytelności.

Dodatkowo, nawet w przypadku uznania twierdzeń faktycznych pozwanego w tym zakresie za zasadne, nie bez znaczenia dla możliwości skutecznego potrącenia pozostawał zarzut przedawnienia roszczeń o zapłatę z tytułu spornych faktur, podniesiony (z tzw. „ostrożności procesowej”, jak zaznaczono) przez stronę powodową zgodnie z art.32 ust.1c Konwencji CMR, w piśmie procesowym z dnia 20 czerwca 2013 r. (K.211 i nast.). W sytuacji, gdy roszczenia z poszczególnych faktur przedawniały się w dniach 21 lutego, 2 marca i 16 marca 2013 r., czemu pozwany nie przeczył, a wspomniane pismo procesowe zawierające zarzut przedawnienia wpłynęło do Sądu Okręgowego w dniu 25 czerwca 2013 r. (zaś wysłane zostało na adres strony pozwanej w dniu 20 czerwca 2013 r. – K.210), stwierdzić należy, że w chwili podniesienia tego zarzutu przedawnienie już nastąpiło, zaś zgodnie z art.32 ust.4 Konwencji CMR roszczenie przedawnione nie może być więcej podnoszone, nawet w postaci wzajemnego powództwa lub zarzutu.

Z tych wszystkich względów, wobec braku podstaw do uwzględnienia apelacji, na zasadzie art.385 k.p.c. Sąd Apelacyjny orzekł jak w punkcie III sentencji, oddalając tę apelację w całości.

Za częściowo zasadne natomiast uznał Sąd Apelacyjny **zazalenie** wniesione przez stronę powodową co do orzeczenia w punkcie III zaskarżonego wyroku o kosztach procesu. Sąd pierwszej instancji zasądził w tym punkcie od pozwanego na rzecz powoda łącznie kwotę 11.223,93 zł, z czego 7.382,67 zł tytułem zwrotu kosztów sądowych, a 3.841,26 zł tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego, uznając, że powód wygrał proces w 86% i w takiej części należy mu się zwrot poniesionych kosztów.

Należy wskazać, że powód w postępowaniu przed Sądem pierwszej instancji poniósł koszty w łącznej kwocie 16.090,16 zł (na którą składały się: 9.146 zł opłata sądowa od pozwu, 3.600 zł wynagrodzenie pełnomocnika, 17 zł opłata skarbową od pełnomocnictwa, 400 zł zaliczka na koszty tłumacza i 2.927,16 zł z tytułu kosztów przejazdów pełnomocnika na rozprawy do siedziby Sądu Okręgowego i kosztów tłumaczeń dokumentów). Z kosztów tych kwota 400 zł z tytułu zaliczki na tłumacza nie powinna być rozliczana pomiędzy stronami, lecz zwrócona powodowi, bowiem pomimo wniesienia przez niego zaliczki nie została ona wykorzystana w procesie, a Sąd pierwszej instancji wypłacił należności tłumaczowi i świadkom częściowo ze środków Skarbu Państwa, a częściowo z zaliczki wniesionej przez pozwanego, rozliczając te wydatki w wyroku. Łączna zatem suma kosztów postępowania przed Sądem Okręgowym, poniesionych przez powoda i podlegających rozliczeniu jako koszty procesu, wyniosła 15.690,16 zł (16.090,16 zł –

400 zł). Uwzględnienia wymagały bowiem koszty ujęte w spisie, w łącznej kwocie 2.927,16 zł, niesłusznie pominięte przez Sąd pierwszej instancji (K.622). Skoro powód wygrał proces w 86%, a poniósł usprawiedliwione koszty w łącznej wysokości 15.690,16 zł, to od pozwanego należał mu się zwrot stosownej części tej kwoty (86% z kwoty 15.690,16 zł), tj. 13.493,54 zł.

Z kolei pozwany poniósł w pierwszej instancji koszty w łącznej kwocie 5.117 zł (3.600 zł koszty zastępstwa procesowego, 17 zł opłata skarbową od pełnomocnictwa i 1.500 zł zaliczki na tłumacza, w całości wykorzystanej), zaś wygrał proces w 14%, zatem należał mu się od powoda zwrot kosztów w tej części, czyli w kwocie 716,38 zł.

Sąd Apelacyjny nie podzielił przy tym zarzutów zażalenia, wedle których Sąd pierwszej instancji winien był w całości obciążyć kosztami procesu pozwanego jako stronę, która proces wygrała jedynie w nieznaczącej części. Zdaniem Sądu Apelacyjnego nie sposób bowiem za taką uznać wygranej w 14%, jak to miało miejsce w niniejszym procesie. Z tego względu w pełni zasadne było zastosowanie w tym zakresie przez Sąd orzekający zasady wynikającej z przepisu art.100 zdanie pierwsze k.p.c. i stosunkowe rozdzielenie kosztów odpowiednio do wyniku sporu. Wobec określenia, że 86% kosztów poniesionych przez powoda stanowi kwotę 13.493,54 zł, zaś 14% kosztów poniesionych przez pozwanego stanowi kwotę 716,38 zł, po dokonaniu kompensaty kwota kosztów należnych powodowi od pozwanego powinna wynieść 12.777,16 zł (według obliczenia: 13.493,54 zł – 716,38 zł). Skoro zaś Sąd Okręgowy w zaskarżonym przez powoda zażaleniem punkcie II wyroku zasądził na jego rzecz od pozwanego z tego tytułu jedynie 11.223,93 zł, zażalenie wymagało uwzględnienia w zakresie brakującej kwoty 1.553,23 zł (według obliczenia: 12.777,16 zł – 11.223,93 zł).

Mając to na uwadze, na zasadzie art.386 § 1 k.p.c. w związku z art.397 § 2 k.p.c., Sąd Apelacyjny zmienił zatem zaskarżony wyrok w tym zakresie, podwyższając podlegające zwrotowi na rzecz powoda koszty z kwoty 11.223,93 zł do kwoty 12.777,16 zł, tj. o kwotę 1.553,23 zł (w punkcie I sentencji). W zakresie dalej idącym zażalenie powoda, jako pozbawione usprawiedliwionych podstaw z przyczyn powyżej wskazanych, na zasadzie art.385 k.p.c. w związku z art.397 § 2 k.p.c. podlegało oddaleniu (w punkcie II sentencji). Z uwagi na wynik postępowania zażaleniowego, wygranego przez powoda w 31%, w oparciu o przepis art.100 zdanie pierwsze k.p.c. Sąd Apelacyjny koszty tego postępowania zniósł wzajemnie pomiędzy stronami (w punkcie IV sentencji).

O kosztach postępowania apelacyjnego Sąd drugiej instancji orzekł zgodnie z zasadą określoną w art.108 § 1 k.p.c. w związku z art.98 § 1 i 3 k.p.c. Wobec oddalenia apelacji powoda w całości, Sąd Apelacyjny zasądził od niego na rzecz pozwanego kwotę 2.700 zł z tytułu kosztów zastępstwa procesowego za instancję odwoławczą, określoną zgodnie z § 6 pkt 6 w związku z § 12 ust.1 pkt 2 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów pomocy prawnej udzielonej przez radcę prawnego ustanowionego z urzędu (tekst jedn. Dz.U. z 2013 r., poz.490).