

Sygn. akt I ACa 854/12

## WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 27 września 2012 r.

Sąd Apelacyjny w Krakowie – Wydział I Cywilny

w składzie:

Przewodniczący:	SSA Wojciech Kościołek
Sędziowie:	<b><i>SSA Maria Kus-Trybek</i></b> SSA Jerzy Bess
Protokolant:	st. prot. sądowy Katarzyna Rogowska

po rozpoznaniu w dniu 27 września 2012 r. w Krakowie na rozprawie

sprawy z powództwa (...) Asekuracja Towarzystwa (...) w W.

przeciwko A. P.

o zapłatę

na skutek apelacji pozwanego

od wyroku Sądu Okręgowego - Sądu Gospodarczego w Krakowie

z dnia 2 marca 2012 r. sygn. akt IX GC 708/10

***oddala apelację i zasądza od pozwanego na rzecz strony powodowej kwotę 5400 zł (pięć tysięcy czterysta złotych) tytułem zwrotu kosztów postępowania apelacyjnego.***

sygn. akt I ACa 854/12

## UZASADNIENIE

W pozwie z dnia 10 listopada 2010 r. strona powodowa (...) S.A. w W. jako następca prawny podmiotu o nazwie (...) S.A. w W. domagało się zasądzenia od pozwanego A. P. kwoty 205 929,62 zł wraz z odsetkami w wysokości 5% rocznie od dnia 14 czerwca 2010 r. do dnia zapłaty, a także zasądzenia kosztów procesu, w tym kosztów zastępstwa procesowego, według norm przepisanych.

Na uzasadnienie wymienionych żądań powódka podała, że w dniu 27 listopada 2009 r. pozwany jako przewoźnik zawarł z (...) sp. z o.o. S.K.A. umowę przewozu towaru w postaci kabli na trasie K. – L. w W. B.. Odbiorcą towaru wedle treści listu przewozowego miała być spółka prawa brytyjskiego o nazwie (...) Company Ltd., będąca podmiotem zależnym w stosunku do (...) sp. z o.o. S.K.A. Podczas rozładunku towaru w miejscu przeznaczenia odbiorca stwierdził brak części ładunku, tj. kabli, których wartość wyceniono na kwotę 45 893,70 funtów brytyjskich. Kierowca

prowadzący pojazd, którym pozwany dokonywał przewozu przesyłki, wyjaśnił, iż brakujący towar został skradziony z pojazdu podczas nocnego postoju na niestrzeżonym parkingu w B. Strona powodowa, a ściśle jej poprzednik prawny, zawarł z nadawcą przesyłki, tj. (...) sp. z o.o. S.K.A., umowę ubezpieczenia mienia w transporcie (...) potwierdzoną polisą nr (...). W wykonaniu tej umowy strona powodowa wypłaciła ubezpieczonemu, tj. (...) sp. z o.o. S.K.A., równowartość straconej części przesyłki, tj. kwotę 205 929,62 zł stanowiącą równowartość w złotych polskich na dzień wypłaty odszkodowania kwoty 45 893,70 funtów brytyjskich. Strona powodowa wyjaśniła przy tym, że wedle umowy sprzedaży zawartej między (...) sp. z o.o. S.K.A. a (...) Company Ltd. sprzedaż towarów miała się odbyć zgodnie z regułą C. I. 2000 (zgodnie z tą regułą ryzyko przypadkowego uszkodzenia lub utraty towaru przechodzi na kupującego z chwilą wydania towaru przewoźnikowi), a jednocześnie sprzedawca zastrzegł sobie własność rzeczy sprzedanej do czasu uiszczenia całej ceny sprzedaży przez kupującego. W ocenie strony powodowej zastrzeżenie prawa własności na rzecz sprzedawcy, przy jednoczesnym wykazaniu, że kupujący nie zapłacił ceny sprzedaży za niedostarczoną część przesyłki, oznacza, że podmiotem, który poniósł szkodę jest (...) sp. z o.o. S.K.A. Skoro zatem strona powodowa temu podmiotowi wypłaciła odszkodowanie, to na podstawie art. 828 §1 k.c. może dochodzić zwrotu wypłaconego odszkodowania od osoby odpowiedzialnej za szkodę, tj. przewoźnika. Zdaniem powódki, pozwany przewoźnik nie może się zwolnić z odpowiedzialnością z tego powodu, iż przesyłka została mu skradziona, albowiem zgodnie z art. 17 ust. 2 Konwencji o umowie międzynarodowego przewozu drogowego towarów (CMR) sporządzonej w G. dnia 19 maja 1956 r. (Dz. U. z 1962 r. Nr 49, poz. 238 z późn. zm.) – dalej jako „Konwencja CMR” musiałyby wykazać, że zaginięcie towaru zostało spowodowane okolicznościami, których nie mógł uniknąć i których następstwom nie mógł zapobiec. Takie zaś okoliczności w niniejszej sprawie nie zachodzą, gdyż przewoźnik nie wybrał bezpiecznego miejsca postoju, tzn. nie ograniczył we właściwy sposób ryzyka kradzieży. W zakresie roszczenia o odsetki powódka wskazała, że ich wysokość ustaliła na podstawie art. 27 ust. 1 Konwencji CMR, wedle którego odsetki w wysokości 5% rocznie liczą się od dnia skierowania pisemnej reklamacji do przewoźnika, a jeżeli tej reklamacji nie było, od dnia wytoczenia powództwa sądowego.

W odpowiedzi na pozew pozwany przewoźnik wniósł o oddalenie powództwa w całości oraz o zasądzenie na jego rzecz kosztów procesu, w tym kosztów zastępstwa procesowego, według norm przepisanych.

Uzasadniając przedstawione powyżej stanowisko w sprawie, pozwany podniósł, że nie jest prawdziwe twierdzenie powódki, wedle którego to spółkę (...) sp. z o.o. S.K.A. należy uznać za podmiot poszkodowany wskutek utraty części przesyłki o wartości 205 929,62 zł. Oznacza to, że strona powodowa, wypłacając odszkodowanie tej właśnie spółce, nie wstąpiła na podstawie art. 828 k.c. w prawa zaspokojonego wierzyciela, a w konsekwencji nie jest podmiotem czynnie legitymowanym do dochodzenia roszczenia wobec pozwanego. Zdaniem pozwanego, przepisy konwencji CMR nie określają, kto (nadawca czy odbiorca przesyłki) jest uprawniony do dochodzenia odszkodowania za utratę przesyłki, w związku z czym należy przyjąć, iż czynnie legitymowanym jest podmiot, który poniósł szkodę podlegającą naprawieniu. W niniejszej sprawie za taki podmiot należy uznać spółkę prawa brytyjskiego (...) Company Ltd., albowiem zgodnie z regułą C. I. 2000 ryzyko utraty przesyłki przechodzi na odbiorcę z chwilą wydania przesyłki przewoźnikowi, a równocześnie z umowy ubezpieczenia zawartej między (...) sp. z o.o. S.K.A. a powódką wynika, że wspomniana spółka prawa brytyjskiego była jednym z podmiotów ubezpieczonych z tytułu ryzyka utraty towarów.

Ponadto, pozwany wskazał, że kradzież, a zwłaszcza kradzież zuchwałą, powinna uzasadniać zwolnienie go od odpowiedzialności w świetle art. 17 ust. 2 Konwencji CMR. Odnosząc się natomiast do kwestii naliczenia odsetek pozwany wskazał, że Konwencja CMR nie dotyczy zakładów ubezpieczeń, ale stron umowy przewozu. Skoro zatem powódka wypłaciła odszkodowanie bez odsetek, to tylko w takim zakresie mogła nabyć wierzytelność w stosunku do pozwanego.

**Wyrokiem z dnia 2 marca 2012 r., sygn. akt IX GC 708/11, Sąd Okręgowy w Krakowie Wydział IX Sąd Gospodarczy w pkt. I zasądził od pozwanego A. P. na rzecz strony powodowej (...) S.A. w W. kwotę 205 929,62 zł z odsetkami w wysokości 5% w stosunku rocznym od dnia 14 czerwca 2010 r. do dnia zapłaty, a w pkt. II zasądził od pozwanego na rzecz strony powodowej koszty postępowania w kwocie 17 514 zł, w tym koszty zastępstwa procesowego w kwocie 7 217 zł.**

Rozstrzygnięcie Sądu Okręgowego w Krakowie zostało oparte na następujących ustaleniach faktycznych.

Zgodnie z treścią umowy ubezpieczenia zawartej między powódką a (...) sp. z o.o. S.K.A. przedmiotem ubezpieczenia było mienie zgłoszone do ubezpieczenia stanowiące własność ubezpieczonego lub ryzyko utraty lub uszkodzenia, które ponosi ubezpieczony z zastrzeżeniem, że transport mienia związany jest z przekroczeniem granicy Rzeczypospolitej Polskiej. Ochrona ubezpieczeniowa rozpoczynała się w momencie rozpoczęcia prac załadunkowych i kończyła się w momencie zakończenia prac rozładunkowych, o ile te czynności odbywały się na ryzyko ubezpieczonego. W każdym zaś przypadku ochrona ubezpieczeniowa kończyła się nie później niż w momencie, gdy ryzyko przechodzi z ubezpieczonego na odbiorcę. W przypadku utraty mienia w całości wartość szkody ustalana miała być według wartości utraconego mienia określonej w fakturze dostawcy. Sumę ubezpieczenia strony ustaliły na poziomie 1 500 050 000 zł. Nadto, w umowie ubezpieczenia znalazło się postanowienie stanowiące dokładne powtórzenie regulacji art. 828 §1 k.c.

W dniu 27 listopada 2009 r. (...) sp. z o.o. S.K.A. sprzedała (...) Company Ltd. w L. kable o wartości 59 224,53 funtów brytyjskich, przy czym zastrzegła sobie prawo własności towaru do czasu zapłaty przez kupującego całej wartości faktury za sprzedany towar.

Podczas rozładunku towaru w miejscu przeznaczenia stwierdzono brak części ładunku, tj. kabli o wartości 45 893,70 funtów brytyjskich. Kierowca kierujący pojazdem pozwanego przewoźnika oświadczył, iż brakująca część towaru została skradziona podczas postoju na niestrzeżonym parkingu, na otwartym powietrzu, w miejscu słabo oświetlonym, w pobliżu portu w A. (...) Wskazany kierowca miał doświadczenie w przewozach międzynarodowych, w tym na trasach przez B.

W wykonaniu umowy ubezpieczenia strona powodowa wypłaciła (...) sp. z o.o. S.K.A. tytułem odszkodowania kwotę 205 929,62 zł stanowiącą równowartość w złotych polskich kwoty 45 893,70 funtów brytyjskich.

Po wypłacie odszkodowania powód wystąpił do pozwanego, a także do (...) S.A. w W., który ubezpieczał odpowiedzialność cywilną pozwanego, z roszczeniem o zapłatę kwoty uiszczonej na rzecz (...) sp. z o.o. S.K.A. Ubezpieczyciel przewoźnika (...) S.A. w W. odmówił jednak wypłaty odszkodowania, wskazując iż zgodnie z zawartą z pozwanym umową ubezpieczenia odpowiada ona tylko wtedy, gdy zdarzenie zaszło w czasie postoju samochodu na parkingu strzeżonym lub w przypadku braku możliwości zaparkowania na parkingu strzeżonym, w obrębie stacji paliw, hotelu, motelu, baru, restauracji w miejscu oświetlonym podczas postoju w porze nocnej w czasie pracy tych instytucji. (...) S.A. wskazała także, że ryzyko przypadkowego uszkodzenia lub utraty towaru przeszło na kupującego, czyli (...) Company Ltd.

(...) Company Ltd. oświadczyła, że nie zapłaciła (...) sp. z o.o. S.K.A. za towar, który został utracony w czasie transportu, tzn. nie zapłaciła kwoty 45 893,70 funtów brytyjskich.

Z kolei pozwany oświadczył, że w jego ocenie kradzież towaru jest okolicznością, której nie mógł uniknąć i której nie mógł zapobiec, ponieważ postój samochodu wynikał z obowiązku przestrzegania określonego przepisami prawa czasu pracy i odpoczynku kierowcy samochodu.

Śledztwo w sprawie podejrzenia popełnienia przez E. C. (kierowcę pozwanego) przestępstwa kradzieży szpuli kabli miedzianych wspólnie i w porozumieniu z innymi osobami zostało prawomocnie umorzone.

W tak ustalonym stanie faktycznym Sąd Okręgowy przyjął, że pozwany ponosi odpowiedzialność za skradzioną część przesyłki, albowiem zgodnie z regulacją art. 17 ust. 1 i ust. 2 Konwencji CMR przewoźnik odpowiada za całkowite lub częściowe zaginięcie towaru lub za jego uszkodzenie, które nastąpi w czasie między przyjęciem towaru a jego wydaniem, a przesłanką zwolnienia od odpowiedzialności może być wyłącznie okoliczność, iż zaginięcie towaru 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. Na te ostatnie okoliczności, zdaniem Sądu I instancji, pozwany nie może się powoływać, jeżeli nie zaplanował przewozu w taki sposób, aby umożliwić wymagany prawem postój w odpowiednio strzeżonych i chronionych miejscach,

ewentualnie nie zaangażował drugiego kierowcy. Innymi słowy, pozwany nie dochował należytej staranności w przewozie, co wyklucza zwolnienie go od odpowiedzialności. Samo dokonanie kradzieży nie oznacza, że przewoźnik nie mógł tego zdarzenia uniknąć, skoro pojazd nie został należyście zabezpieczony podczas postoju na niestrzeżonym, słabo oświetlonym parkingu, położonym obok terenów portowych.

Odnosząc się natomiast do kwestii legitymacji czynnej powódki, Sąd Okręgowy wskazał, że umowa ubezpieczenia, w ramach której ochroną ubezpieczeniową objęte były zdarzenia dotyczące towaru w transporcie międzynarodowym, została zawarta zarówno na rzecz (...) sp. z o.o. S.K.A., jak i (...) Ltd. w Wielkiej Brytanii (obydwa te podmioty zostały wskazane w tej umowie jako ubezpieczeni). Bez znaczenia jest tym samym, któremu z tych podmiotów strona powodowa wypłaciła odszkodowanie za szkodę transportową, zwłaszcza, że zgodnie z treścią umowy między tymi podmiotami własność towaru miała przejść na kupującego dopiero po zapłacie całej ceny, a kupujący za skradziony towar nie zapłacił. Zdaniem Sądu Okręgowego, zastrzeżenie klauzuli CIP nie wyklucza wypłaty odszkodowania za utracony w transporcie towar sprzedającemu, gdy nie uzyskał on ceny od kupującego. Okoliczność ta świadczy bowiem o tym, że to właśnie sprzedawca poniósł realnie szkodę w następstwie kradzieży, za którą jednak odpowiada również przewoźnik.

W tym stanie rzeczy stronie powodowej przysługuje roszczenie wobec pozwanego, gdyż zgodnie z regulacją art. 828 §1 k.c. z dniem zapłaty odszkodowania przez ubezpieczyciela roszczenia ubezpieczającego przeciwko osobie trzeciej odpowiedzialnej za szkodę przechodzą z mocy prawa na ubezpieczyciela do wysokości zapłaconego odszkodowania.

Co się zaś tyczy odsetek za opóźnienie, Sąd Okręgowy wskazał, że zostały one zasądzone zgodnie z żądaniem pozwu w wysokości 5% w stosunku rocznym od daty wezwania pozwanego do zapłaty. Żądanie to jest bowiem zgodne z treścią art. 27 Konwencji CMR.

***Apelację od powyższego wyroku wniósł pozwany A. P., który zaskarżył go w całości, podnosząc dwa zarzuty naruszenia prawa materialnego, tj.: 1) art. 17 ust. 2 Konwencji CMR poprzez błędną wykładnię polegającą na przyjęciu, że pozwany ponosi odpowiedzialność za szkodę względem powódki, podczas gdy nie sposób przypisać pozwanemu winy i 2) art. 828 k.c. poprzez niewłaściwe zastosowanie i przyjęcie, że powódka będąca ubezpieczycielem ma legitymację procesową czynną na skutek wejścia w prawa zaspokojonego wierzyciela w sytuacji, gdy wierzycielem, któremu przysługuje wierzytelność z tytułu odszkodowania jest wyłącznie (...) Company Ltd.***

Uzasadniając pierwszy z podniesionych zarzutów, pozwany wskazał, że Konwencja CMR przewiduje odpowiedzialność przewoźnika na zasadzie winy domniemanej a nie na zasadzie ryzyka, w związku z czym katalog okoliczności wyłączających winę nie jest zamknięty. Pozwany podkreślił, iż jego pracownik (kierowca) musiał zjechać do najbliższego parkingu z powodu kończącego się dopuszczalnego czasu pracy kierowcy. W zaistniałej sytuacji parking strzeżony był poza zasięgiem, ale wybrany parking nie był przypadkowy, gdyż był uprzednio wielokrotnie sprawdzony i uznany za bezpieczny. W ocenie pozwanego zachowanie podjęte z uwagi na konieczność przestrzegania czasu pracy kierowców należy do okoliczności, których nie można było uniknąć, dlatego uzasadnione jest zwolnienie pozwanego z odpowiedzialności. Pozwany zwrócił też uwagę, że nie nałożono na niego obowiązku korzystania z parkingu strzeżonego, a nadawca nie zgłaszał żadnych zastrzeżeń do sposobu wykonania przewozu. Zdaniem pozwanego, rozwiązania umożliwiające uniknięcie sytuacji, jaka miała miejsce w niniejszej sprawie, po prostu nie istnieją albo są tak niewspółmiernie kosztowne, że całkowicie nieracjonalnym jest, aby wymagać ich od podmiotu świadczącego usługi transportowe. Dlatego też teza, jaką zdaniem pozwanego postawił Sąd I instancji, wedle której aby zwolnić pozwanego z odpowiedzialności jego kierowca winien naruszyć bezwzględnie obowiązujące normy czasu pracy i znaleźć strzeżony postój, jest nie do przyjęcia.

W zakresie drugiego zarzutu pozwany wskazał, że zastrzeżenie klauzuli CIP ma istotne znaczenie w niniejszej sprawie, albowiem utrata przesyłki miała miejsce po jej wydaniu przewoźnikowi, przez co ryzyko jej utraty ponosił odbiorca i winien był uiścić wynagrodzenie nadawcy, nawet jeżeli nie otrzymał towaru. Oznacza to, że wyłącznym podmiotem poszkodowanym w niniejszej sprawie był (...) Company Ltd. i to jemu, a nie (...) sp. z o.o. S.K.A.,

powódka winna była wypłacić odszkodowanie. Skoro jednak tego nie zrobiła, to norma art. 828 k.c. nie znajduje w niniejszej sprawie zastosowania, co przekłada się na twierdzenie o braku legitymacji czynnej po stronie powódki. Pozwany zwrócił też uwagę na §15 ust. 1 ogólnych warunków ubezpieczenia stosowanych przez powódkę, wedle którego umowa ubezpieczenia może być zawarta na rzecz osoby trzeciej, jednak w takim wypadku roszczenie z tytułu ubezpieczenia przysługuje wyłącznie ubezpieczonemu. Pozwany podkreślił, że ubezpieczyciel wstąpi w prawa zaspokojonego poszkodowanego tylko, o ile wypłaci odszkodowanie uprawnionemu podmiotowi. Kwestia braku zapłaty przez kupującego za skradziony towar nie ma znaczenia w niniejszej sprawie, gdyż odszkodowanie należy się sprzedającemu za wymienione w umowie ubezpieczenia okoliczności związane z przewozem towaru, a nie za okoliczność braku zapłaty przez kupującego.

Pozwany zaznaczył także, że naliczanie odsetek na podstawie Konwencji CMR jest nieuzasadnione, gdyż Konwencja ta nie dotyczy zakładów ubezpieczeń, ale stron stosunku przewozu. Poza tym powódka nie wypłaciła odszkodowania obejmującego odsetki za wskazany okres, a więc nie mogła wstąpić w prawa wierzyciela, skoro prawa te nie powstały.

W oparciu o przedstawioną argumentację pozwany wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez oddalenie powództwa w całości i zasądzenie od powódki na rzecz pozwanego kosztów procesu za obydwie instancje.

***W odpowiedzi na apelację strona powodowa wniosła o jej oddalenie i zasądzenie od pozwanego na jej rzecz kosztów postępowania apelacyjnego, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych.***

***Sąd Apelacyjny zważył, co następuje.***

Apelacja jest bezzasadna.

Sąd Apelacyjny aprobuje ustalenia faktyczne Sądu I instancji, bowiem znajdują oparcie w przeprowadzonych dowodach. Nie budzi również wątpliwości ocena prawna materiału dowodowego sprawy.

Zasądzona zaskarżonym wyrokiem kwota stanowi roszczenie regresowe powodowego ubezpieczyciela w stosunku do pozwanego przewoźnika.

Regres ubezpieczeniowy reguluje przepis art. 828 § 1 kc przez który należy rozumieć, że roszczenie ubezpieczającego do sprawcy szkody przechodzi na ubezpieczyciela przez sam fakt zapłaty. Przesłankami nabycia regresu z powołanego przepisu jest odpowiedzialność sprawcy szkody i wypłata odszkodowania ubezpieczeniowego.

Niesporne jest w sprawie, że utrata części przesyłki kabli w bębnach i paletach o wartości 45.893,70 (...) nastąpiła w czasie przewozu na skutek kradzieży podczas postoju na niestrzeżonym parkingu w miejscu słabo oświetlonym w pobliżu portu w A.(...)

Niekwestionowane ustalenia Sądu Okręgowego wskazują, iż powodowy ubezpieczyciel wypłacił ubezpieczonemu (...) sp. z o.o. S.K.A. w K. (nadawcy przesyłki) odszkodowanie za utracony towar w czasie przewozu w wysokości 45.893,70 (...) odpowiadającej zasądzonej kwocie zaskarżonym wyrokiem. Powodowy ubezpieczyciel (nadawcy przesyłki) przez wypłatę odszkodowania za utraconą część przesyłki z tytułu umowy ubezpieczenia, nabył uprawnienie o zwrot wypłaconego odszkodowania w stosunku do odpowiedzialnego za szkodę pozwanego przewoźnika.

Odnosząc się do zarzutu braku legitymacji czynnej po stronie powodowej należy wskazać, iż informacja „o metodzie dostawy” na fakturach i dowodach wydania nie przesądza o legitymacji czynnej ubezpieczyciela w sprawie dotyczącej regresu ubezpieczeniowego. O zakresie odpowiedzialności ubezpieczyciela decyduje przede wszystkim treść umowy ubezpieczenia wykładana według zasady określonej w art. 12 ust. 4 ustawy z dnia 22 maja 2003r o działalności ubezpieczeniowej (Dz. U.Nr 124, poz. 1151 ze zm.).

Ustalenia Sądu Okręgowego wskazują, że umowa ubezpieczenia mienia w transporcie (...) - potwierdzona polisą Nr (...) z dnia 27 stycznia 2009r – została zawarta na rzecz (...) Sp. z o.o. S.K.A. w K. (nadawcy przesyłki) oraz (...)

Company Ltd.(odbiorcy przesyłki). Natomiast przedmiotem ubezpieczenia było mienie przewożone w transporcie drogowym stanowiące własność ubezpieczonego lub ryzyko utraty lub uszkodzenia, którego ponosi ubezpieczony z zastrzeżeniem, że transport mienia związany jest z przekroczeniem granicy Rzeczypospolitej Polskiej.

Nadto umowa ubezpieczenia stanowiła, że w przypadku zgłoszenia szkody ubezpieczający zobowiązany jest do wskazania, który z ubezpieczonych podmiotów jest uprawniony do uzyskania odszkodowania oraz przedstawienia dokumentów potwierdzających przejście ryzyka na ten podmiot.

Zgodnie z zawartą umową ubezpieczający (...) Sp. z o.o. S.K.A. w K., zgłaszając szkodę powstałą na skutek kradzieży w międzynarodowym transporcie drogowym wykazał, iż skradziony towar stanowił jego własność, a odbiorca (kupujący) nie zapłacił ceny, wykazał zatem poniesienie szkody majątkowej.

Konwencja CMR określając w postanowieniu art. 17 ust. 1 odpowiedzialność przewoźnika nie określa kto jest legitymowany do dochodzenia odszkodowania. Istotą umowy przewozu według Konwencji CMR jest wyłącznie dostarczenie odbiorcy przesyłki przewożonej pojazdami z jednego kraju do drugiego kraju, z których przynajmniej jeden jest krajem umawiającym się, na podstawie listu przewozowego. W ocenie Sądu Apelacyjnego kradzież części przesyłki (ładunku) w czasie przewozu jest zdarzeniem przypadkowym, które powoduje, że skradziona część przesyłki nie zostaje dostarczona odbiorcy, zatem nie dochodzi do wydania towarów w rozumieniu art. 535 k.c. i art. 548 § 1 k.c.

Ustalenia Sądu I instancji wskazują, że za skradzioną część przesyłki w czasie przewozu kupujący nie zapłacił, a szkodę pokrył nadawcy przesyłki powodowy ubezpieczyciel. W tej sytuacji prawidłowo przyjął Sąd I instancji, iż w przedmiotowej sprawie ma zastosowanie przepis art. 828 § 1 k.c. W konsekwencji czego zarzut naruszenia powołanego przepisu jest bezzasadny.

Nietrafny jest także zarzut naruszenia przepisów Konwencji CMR przez błędną wykładnię i przyjęcie, że odpowiedzialność przewoźnika określona w art. 17 ust. 1 Konwencji CMR opiera się na zasadzie winy domniemanej.

Przekonuje o tym porównanie treści tej regulacji z odpowiednimi regulacjami ustawy z dnia 15 listopada 1984 r. (Dz. U. z 2000 r. Nr 50, poz. 601 z późn. zm.) – dalej jako „prawo przewozowe” oraz przepisami k.c. W doktrynie i orzecznictwie (por. wyrok SN z dnia 14 października 1998 r., I KKN 152/98, Lex nr 1043958, a także M. Stec, Umowa przewozu w transporcie towarowym, Zakamycze 2005 rozdział 8.2.3) przyjmuje się jednolicie, że art. 65 ust. 1 prawa przewozowego, którego treść jest, mimo pewnych różnic sformułowania, w pełni zbieżna z treścią art. 17 ust. 1 Konwencji CMR (verba legis: „Przewoźnik ponosi odpowiedzialność za utratę, ubytek lub uszkodzenie przesyłki powstałe od przyjęcia jej do przewozu aż do jej wydania oraz za opóźnienie w przewozie przesyłki”), statuuje odpowiedzialność przewoźnika na zasadzie ryzyka. W odróżnieniu od tych regulacji w ogólnych przepisach k.c. dotyczących umowy przewozu rzeczy (art. 779 k.c. i następane), które jednak z uwagi na art. 775 k.c. mają bardzo ograniczone zastosowanie praktyczne, nie ma unormowania, które modyfikowałoby na niekorzyść przewoźnika ogólną regulację odpowiedzialności kontraktowej na zasadzie winy domniemanej (art. 472 k.c.), a nawet w pewnych przypadkach (art. 788 §1 i §3 k.c.) przewoźnik odpowiada tylko wtedy, gdy szkoda wynika z jego winy umyślnej lub rażącego niedbalstwa.

Pełna analogia zachodzi również pomiędzy regulacjami art. 17 ust. 2 Konwencji CMR i art. 65 ust. 2 prawa przewozowego, w których zawarto wyczerpujące wyliczenie okoliczności zwalniających przewoźnika z odpowiedzialności (tzw. okoliczności egzoneracyjne). Jak podkreśla się w literaturze przedmiotu (por. M. Stec, Umowa przewozu w transporcie towarowym, Zakamycze 2005 rozdział 8.2.3), wyliczenie to jest o tyle charakterystyczne, że nie wskazuje ono, iż przewoźnik nie ponosi odpowiedzialności za skutki będące następstwem działania lub zaniechania osób trzecich. W ten sposób dochodzi do poszerzenia zakresu odpowiedzialności w stosunku do ujęcia k.c., przewidującego - jako okoliczność egzoneracyjną w reżimie deliktowym - działanie osoby trzeciej, za którą sprawca nie ponosi odpowiedzialności (art. 435). Zdecydowanie odrzucić należy w związku z tym pogląd, że tego rodzaju okoliczność egzoneracyjna mieści się w pojęciu „okoliczności, których przewoźnik nie mógł uniknąć i których następstwom nie mógł zapobiec”. Pojęcie to jest bowiem w pełni tożsame z przyjmowaną, również na gruncie prawa polskiego, definicją siły wyższej (por. M. Stec, Umowa przewozu w transporcie towarowym, Zakamycze 2005

rozdział 8.2.4.4). Jak wiadomo do siły wyższej zasadniczo zaliczane są trzy kategorie zdarzeń, tzn. klęski żywiołowe, zaburzenia życia zbiorowego oraz akty i decyzje kompetentnej władzy publicznej o charakterze przymusowym. Nie ulega tym samym wątpliwości, że do okoliczności, których przewoźnik nie mógł uniknąć i których następstwom nie mógł zapobiec, nie zalicza się sytuacja kradzieży przewożonego towaru przez osobę trzecią. Sytuacja ta nie wchodzi również w zakres pozostałych okoliczności egzoneracyjnych wymienionych w art. 17 ust. 2 Konwencji CMR, gdyż okoliczności te dotyczą sytuacji, gdy szkoda powstała wskutek okoliczności, które leżą po stronie nadawcy lub innej osoby uprawnionej, albo była spowodowana wadą własną towaru.

Powyższe uwagi prowadzą do wniosku, że pozwany przewoźnik odpowiada na zasadzie ryzyka za częściową utratę przesyłki powstałą wskutek kradzieży przewożonego towaru podczas postoju i nie wystąpiła żadna okoliczność egzoneracyjna, która zwolniłaby go z tej odpowiedzialności. Na marginesie należy też zaznaczyć, że w niniejszej sprawie pozwany przewoźnik odpowiadałby za powstałą szkodę również wtedy, gdyby jego odpowiedzialność oparta była na zasadzie winy domniemanej.

Zauważyć bowiem należy, że pozwany w umowie ubezpieczenia odpowiedzialności cywilnej zawartej z (...) S.A. zasadniczo zobowiązał się pod rygorem wyłączenia odpowiedzialności ubezpieczyciela za szkodę do korzystania w trakcie przewozu przesyłek wyłącznie z parkingów strzeżonych, a na zasadzie wyjątku z parkingów przy stacjach paliw, hotelach lub restauracjach itp. Tym samym skorzystanie właśnie z takich parkingów leżało w dobrze pojętym interesie pozwanego, w związku z czym stwierdzić należy, że, niestosując się do postanowień umowy ubezpieczenia własnej odpowiedzialności cywilnej, pozwany bez wątpienia nie zachował należytej staranności. W tej sytuacji należy podzielić pogląd Sądu I instancji, iż po stronie pozwanego przewoźnika nie zachodzą przesłanki ekskulpujące wymienione w art. 17 ust. 2 Konwencji CMR. W konsekwencji czego nie jest zasadny zarzut naruszenia powołanego wyżej przepisu.

Zarzuty apelacji co do naliczenia odsetek na podstawie Konwencji CMR nie mogą odnieść skutku. Z akt szkodowych wynika, iż pozwany przewoźnik był wzywany do zapłaty kwoty dochodzonej pozwem pismem z dnia 27 maja 2010r (k. 105 akt szkodowych), na które odpowiedział pismem z dnia 14 czerwca 2010r. (k. 107-108 akt szkodowych). Uprawnione jest zatem stanowisko Sądu Okręgowego, że stronie powodowej należą się odsetki za opóźnienie od dnia 14 czerwca 2010 r., to jest zgodnie z żądaniem pozwu. Wedle art. 27 ust. 1 Konwencji CMR uprawniony może żądać odsetek od kwoty odszkodowania od dnia skierowania pisemnej reklamacji do przewoźnika (wezwania do zapłaty).

Mając powyższe na uwadze, Sąd Apelacyjny na podstawie art. 385 k.p.c. oddalił apelację jako bezzasadną.

O kosztach postępowania orzeczono na podstawie art. 98 k.p.c. w zw. z art. 391 §1 k.p.c. Wobec oddalenia w całości apelacji pozwanego zasadne było zasądzenie na rzecz powódki kwoty ryczałtowego wynagrodzeniu adwokata z tytułu pomocy prawnej świadczonej powódce w postępowaniu apelacyjnym w wysokości 5.400 zł. Kwotę tę ustalono na podstawie §13 ust. 1 pkt. 2 w zw. z § 6 pkt 7 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 (Dz. U. Nr 163, poz. 1348 z późn. zm.), przy uwzględnieniu okoliczności, że w pierwszej instancji powódkę reprezentował ten sam pełnomocnik.