

*Sygn. akt XII Ga 575/16*

## WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 23 marca 2017 r.

**Sąd Okręgowy w Krakowie XII Wydział Gospodarczy – Odwoławczy** w następującym składzie:

Przewodniczący- Sędzia: SO Janusz Beim

Sędzia: SO Bożena Cincio-Podbiera (spr.)

Sędzia: SO Aneta Stożek

Protokolant: sekr.sądowy Rafał Czopek

po rozpoznaniu w dniu 23 marca 2017 r. w Krakowie

na rozprawie

sprawy z powództwa (...) spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w K.

przeciwko (...). (...) spółki jawnej w C.

przy uczestnictwie interwenienta ubocznego J. P.

o zapłatę

oraz z powództwa wzajemnego (...). (...) spółki jawnej w C.

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

przy uczestnictwie interwenienta ubocznego J. P.

o zapłatę

na skutek apelacji wniesionej przez stronę pozwaną – powodową wzajemnie

od wyroku Sądu Rejonowego dla Krakowa - Śródmieścia w Krakowie

z dnia 10 grudnia 2015 r. sygn. akt IV GC 846/14/S

### ***z powództwa głównego***

**I. zmienia punkt I zaskarżonego wyroku w ten sposób, że powództwo oddala;**

**II. zmienia punkt II zaskarżonego wyroku w ten sposób, że zasądza od strony powodowej (...) spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w K. na rzecz strony pozwanej (...). (...) spółki jawnej w C. koszty procesu w kwocie 2.417,00 zł (dwa tysiące czterysta siedemnaście złotych);**

**III. zmienia punkt III zaskarżonego wyroku w ten sposób, że zasądza od interwenienta ubocznego J. P. na rzecz strony pozwanej koszty procesu w kwocie 2.400,00 zł (dwa tysiące czterysta złotych);**

### ***z powództwa wzajemnego***

**I. zmienia punkt I zaskarżonego wyroku w ten sposób, że zasądza od strony powodowej – pozwanej wzajemnie (...) spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w K. na rzecz strony pozwanej – powodowej wzajemnie (...). (...) spółki jawnej w C. kwotę 1226,03 zł (jeden tysiąc dwieście dwadzieścia sześć złotych i trzy grosze) z odsetkami ustawowymi od dnia 1 października 2013 r. do dnia 31 grudnia 2015 r. i z odsetkami za opóźnienie od dnia 1 stycznia 2016 r. do dnia zapłaty;**

**II. zmienia punkt II zaskarżonego wyroku w ten sposób, że zasądza od strony powodowej – pozwanej wzajemnie na rzecz strony pozwanej – powodowej wzajemnie koszty procesu w kwocie 242,00 zł (dwieście czterdzieści dwa złote);**

**III. zasądza od strony powodowej - pozwanej wzajemnie na rzecz strony pozwanej – powodowej wzajemnie koszty postępowania apelacyjnego w kwocie 3.203,00 zł (trzy tysiące dwieście trzy złote);**

**IV. zasądza od interwenienta ubocznego J. P. na rzecz strony pozwanej – powodowej wzajemnie koszty postępowania apelacyjnego w kwocie 2.400,00 zł (dwa tysiące czterysta złotych).**

SSO Bożena Cincio-Podbiera SSO Janusz Beim SSO Aneta Stożek

## UZASADNIENIE

Strona powodowa (...) spółka z o.o. w K. domagała się zasądzenia od strony pozwanej (...) Sp.j. w C. kwoty 14 828,97 zł z odsetkami ustawowymi oraz kosztów procesu. Wskazała, że powyższa kwota stanowi należność za zrealizowaną na zlecenie strony pozwanej umowę spedycji, obejmującą zorganizowanie transportu na trasie Turcja -Polska.

W sprzeciwie od wydanego w sprawie nakazu zapłaty w postępowaniu upominawczym strona pozwana wniosła o oddalenie powództwa oraz wystąpiła z powództwem wzajemnym o zapłatę kwoty 1226,03 zł z odsetkami oraz kosztami procesu. Podniosła, iż strony zawarły w dniu 17 września 2013 roku umowę spedycji międzynarodowej czyli umowę przewozu międzynarodowego towarów na trasie Turcja- Polska, z której powódka nie wywiązała się w sposób prawidłowy. Przewożony towar w postaci płyt kamiennych z trawertynu uległ bowiem znacznemu uszkodzeniu/ 60 % ładunku/, co nastąpiło na skutek niezastosowania się przewoźnika do instrukcji przewozu kamienia poprzez brak stężenia pasami przedniego stojaka. Znajdujące się bowiem na pierwszym stojaku, który został prawidłowo zabezpieczony, płyty nie doznały uszkodzenia, a towar został dostarczony pod plombami czyli bez ingerencji osób trzecich w czasie transportu. Wywiodła, iż w dniu 18 września 2013 roku przesłała milem stronie powodowej instrukcję sposobu ustawienia i stężenia stojaków, zaznaczając, że za sposób rozmieszczenia ładunku na środku transportu odpowiada przewoźnik. Podała, iż wartość uszkodzonego towaru wyliczono w oparciu o fakturę wystawioną przez właściciela oraz, że ubezpieczyciel odmówił wypłaty odszkodowania. W tych okolicznościach strona pozwana podniosła zarzut potrącenia należności służącej stronie powodowej za przewóz do kwoty 14 828,97 zł, a pozostałą kwotę szkody dochodziła w powództwie wzajemnym.

Strona powodowa zaprzeczyła twierdzeniu by łączyła ją ze stroną pozwaną umowa przewozu, odwołując się do treści nagłówka zlecenia oraz pkt. 18 umowy odnoszącego się do ogólnych polskich warunków spedycyjnych. Wyjaśniła też, że nie dysponuje stosownym taborem samochodowym oraz zaprzeczyła aby otrzymała instrukcję przewozu towaru, uznając treść maila jedynie za polecenie umieszczenia kamienia w specjalnych stojakach dostarczonych przez stronę turecką. Informacja ta natomiast miała nie zawierać wskazówki o konieczności stężenia stojaków pasami i ilości tych pasów. Podniosła, że zastosowano do każdego ładunku 12 wymaganych pasów, a 17 nawet ponieważ kierowca dodatkowo zabezpieczył towar zakupionymi przez siebie pasami/ 5 szt./. Twierdziła ponadto, że stojaki na które załadowano kamień nie były właściwej jakości oraz zakwestionowała wysokość szkody, wskazując przy tym, iż zgodnie z art. 799 k.c. nie ponosi odpowiedzialności za szkody z ewentualnej winy przewoźnika albowiem nie ponosi winy w wyborze.

Do sprawy wstąpił przewoźnik J. P. w charakterze interwenienta ubocznego po stronie powodowej, który podniósł iż zgodnie z art. 17 ust. 4 pkt 4 Konwencji międzynarodowego przewozu towarów /CMR/ oraz po myśli art. 43 i art. 65 ust. 3 prawa przewozowego czynności ładunkowe należą do obowiązków nadawcy- odbiorcy, a w tym przypadku załadunek leżał po stronie tureckiej.

Sąd Rejonowy w oparciu o zaferowane dowody ustalił, iż w dniu 17 września 2013 roku strony zawarły umowę spedycji, polegającą na obowiązku zorganizowania przez powódkę transportu płyt kamiennych na trasie Turcja - Polska. Część tej umowy stanowiły ogólne polskie warunki spedycyjne 2010. Ponieważ powódka nie dysponowała taborem samochodowym doszło do zawarcia umowy z interwenientem, w której wyspecyfikowano obowiązek wyposażenia pojazdu w komplet dwunastu pasów spinających. W wiadomości mailowej z dnia 17 września 2013 roku strona pozwana doręczyła powódce zdjęcia przedstawiające sposób mocowania kamienia na stojakach z zaznaczeniem by pod stojaki zostały podłożone drewniane kantówki przyklejone do stojaka. Wskazała też strona pozwana, że zdjęcia te przesała stronie tureckiej z instrukcją ładunku kamienia ponieważ przy wcześniejszych transportach zdarzały się uszkodzenia płyt.

Sąd Rejonowy ustalił, że płyty były transportowane na dwóch typowych metalowych stojakach zawierających po 2 metalowe podpory kształcie litery A. Płyty były ułożone po dwóch stronach stojaków i przymocowane do nich pasami wspierającymi, a stojaki przymocowano pasami spinającymi do skrzyni pojazdu. Zastosowano też drewniane podkładki amortyzujące wstrząsy. Stojaki ustawiono na skrzyni naczepy w jednym rzędzie, jeden za drugim. Ponieważ kierowca uznał, że stojaki nie są dobrej jakości, dokupił 5 pasów i spiął ładunek w sumie siedemnastu pasami jeszcze na terenie Turcji. Po dotarciu do celu ustalono, że stojak będący bliżej końca naczepy jest przewrócony na jej prawą burtę, a płyty są poprzewracane i popękane. Z protokołu uszkodzeń wynikało, że w trakcie transportu uległo uszkodzeniu 60 % przewożonego ładunku, co polegało na połamaniu oraz pokruszeniu się trzydziestu pięciu płyt kamiennych z trawertynu. Wartość uszkodzonego towaru ustalona w oparciu o fakturę w wystawiono przez właściciela (...) na kwotę 8933,04 USD za całość.

W postępowaniu likwidacyjnym rzeczoznawca ubezpieczyciela (...) SA w oparciu o dokonane obliczenia ustalił, iż prawidłowe zabezpieczenie ładunku wymagało zastosowania 18 pasów zabezpieczających oraz odciągów zapobiegających ruchom wzdłużnym. Uszkodzenia mogły powstać na skutek przesunięcia wzdłużnego płyt na stojakach przy hamowaniu lub przyspieszanie i zsunięcia się ich z podpory, na skutek drgań powstałych w czasie ruchu pojazdu po górzystym terenie oraz, że mogło nastąpić pęknięcie płyt w miejscu styku z podporą i mogło dojść do poluzowania się pasów oraz wystąpienia kołysania się bloków i wzajemnych uderzeń.

Sąd Rejonowy pozytywnie zweryfikował zeznania świadków, natomiast odmówił wiary zeznaniom współnika strony pozwanej w zakresie, w jakim twierdził on, iż strona powodowa otrzymała od pozwanej dokładne instrukcje sposobu zabezpieczenia towaru na naczepie samochodu ponieważ twierdzenia te były sprzeczne z dalszym materiałem dowodowym. W szczególności kierowca zeznał, iż stojaki pod płyty były słabej konstrukcji, a mimo to polecono mu kontynuować zlecenie, zabezpieczając ładunek wszystkimi możliwymi środkami w związku z czym zostało dokupione 5 pasów zabezpieczających. Odnosnie jakości stojaków podobnie zeznał świadek J., które tę informację miał przekazać stronie pozwanej, a ta podjęła się interwencji u załadowcy.

W ocenie Sądu Rejonowego umowa stron była umową spedycji, do której nie znajdują zastosowania przepisy konwencji CMR. Odwołując się do treści art. 799 k.c. Sąd Rejonowy wskazał, że strona powodowa przy wyborze przedsiębiorcy transportowego zachowała należyta staranność i nie ponosi winy w wyborze. Wybrana przez stronę powodową firma interwenienta była firmą z doświadczeniem, o dużej renomie na rynku transportowym, z którą strona powodowa współpracowała od dłuższego czasu.

Odnosząc się do treści art. 17 pkt 2 konwencji CMR Sąd Rejonowy uznał, że prawidłowe zabezpieczenie ładunku wymagało wiadomości specjalnych dotyczących właściwości przewożonego towaru i z odpowiednich stojaków dostarczanych przez stronę turecką. Zgodnie z ogólnymi polskimi warunkami spedycyjnymi, stanowiącymi część umowy stron strona pozwana winna była udzielić zlecenia kompletnego i prawidłowego. Z obowiązku tego strona

pozwana nie wywiązała się ponieważ nie dostarczyła powódce kompletnych informacji dotyczących właściwości ładunku oraz stojaków, zwłaszcza, że mając na względzie wcześniejsze uszkodzenia kamienia, winna była podać sposób zabezpieczenia ładunku, poinformować na co w trakcie załadunku kierowca powinien zwrócić uwagę oraz podać szczegółowe uzgodnienia dotyczące sposobu zabezpieczenia towaru na czas transportu i sposobu załadunku, to jest określić parametry stojaków, rodzaj materiału z jakiego będą wykonane, ich wielkości i grubość, sposób mocowania towaru na stojakach, sposób zabezpieczenia płyt przez przypadkowym przesunięciem się w trakcie transportu itd. Przesłanie przez stronę pozwaną stronie powodowej rysunku stojaka ze wskazaniem zabezpieczenia go drewnianymi listwami na styku z płytami Sąd Rejonowy uznał za niewystarczające. W odniesieniu do obowiązków interwenienta Sąd Rejonowy przyjął, że transport został wykonany prawidłowo. Kierowca nie zaniedbał obowiązków związanych z zabezpieczeniem ładunku, przeciwnie z własnej inicjatywy zabezpieczył go dodatkowymi pasami. Poinformował też pracodawcę o wątpliwościach związanych z jakością stojaków i niedbałym sposobem ładowania towaru przez stronę turecką, które to informacje przekazano stronie pozwanej.

Mając na uwadze to, iż strona pozwana nie wykazała odpowiedzialności strony powodowej za powstanie szkody Sąd Rejonowy uwzględnił powództwo główne w całości, a powództwo wzajemne oddalił, orzekając o kosztach procesu stosownie do jego wyniku. Zaznaczył też Sąd Rejonowy, że nota obciążeniowa określająca wysokość szkody nie wskazuje na sposób jej wyliczenia oraz na ilość towaru zniszczoną w czasie transportu, co stało się dalszą przyczyną uznania podniesionego przez stronę pozwaną zarzutu potrącenia za niewywołujący skutku prawnego. Zasadził też Sąd Rejonowy od strony pozwanej na rzecz interwenienta ubocznego poniesione przez niego koszty.

W apelacji od tego wyroku strona pozwana zarzuciła Sądowi Rejonowemu naruszenie art. 1 w związku z art. 3 konwencji CMR przez ich niezastosowanie i uznanie, że strony łączyła umowa spedycji, nie zaś umowa przewozu międzynarodowego oraz naruszenie art. 799 k.c. przez uznanie, iż wybór strony do przewozu faktycznego wyłącza odpowiedzialność powódki za szkodę w transporcie. Dalej skarżąca zarzuciła naruszenie przez Sąd Rejonowy art. 17 Konwencji CMR przez jego niezastosowanie, choć uszkodzenie wszystkich przewożonych na stojaku nr 2 płyt nastąpiło z powodu wadliwego zabezpieczenia ich przez przewoźnika na czas transportu oraz na skutek błędnego uznania, że kierowca dokupił i założył 5 pasów w sytuacji, z ekspertyzy biegłego z ramienia ubezpieczyciela wynika, że stojak był przypięty tylko czterema pasami, jak przy załadunku. Naruszenia art. 23 Konwencji dopatrywała się strona skarżąca w błędnym uznaniu przez Sąd Rejonowy, że nie wykazano wysokości szkody, choć wysokość ta wynika z noty obciążeniowej, faktury wystawionej przez sprzedawcę oraz treści raportu z oględzin uszkodzonego towaru sporządzonego przez rzeczoznawcę ubezpieczyciela, który określił szkodę na kwotę 22 315,72 zł. Domagając się zmiany wyroku i oddalenia powództwa głównego oraz uwzględnienia powództwa wzajemnego skarżąca wywodziła, iż strony zawarły umowę nazwaną zlecenie spedycyjne, która stanowi umowę przewozu międzynarodowego, regulowaną przepisami konwencji CMR. Wskazała, że w treści zlecenia strona powodowa odwołała się do warunków wykonania usługi transportowej m.in. dotyczących okresu zwolnienia od opłat na czas postoju przeznaczonego na załadunek, rozładunek odprawy celne, kosztów postoju ponadnormatywnego oraz zastrzegła możliwość odstąpienia od umowy-zlecenia w przypadku oczekiwania na załadunek –odprawę, przekraczające czas na bezproblemową ich realizację. Zastrzeżenia te wg apelującej dotyczą wyłącznie praw przewoźnika. Nadto, strona powodowa zastrzegła sobie możliwość odstąpienia od umowy w przypadku długiego załadunku, co także dotyczy tylko uprawnień przewoźnika. Podniosła, że nie miała żadnych wątpliwości co do tego, że transakcji przewozu dokonuje z profesjonalnym przewoźnikiem albowiem nie posiadała wiedzy co do tego, że przewóz realizuje inny podmiot. Odwołała się do treści maila z dnia 17 września 2013 roku sporządzonego w dacie zlecenia transportu, w którym powódka zawarła informacje, że samochód pod ładunek może podstawić w piątek- sobotę, wskazała też termin płatności za transport, a w mailu z dnia 19 września 2013 roku podała, że przesyła fakturę za transport. Strona powodowa zatem nie ograniczyła w sposób wyraźny swoich obowiązków tylko do zorganizowania przewozu, przeciwnie zobowiązała się do wykonania przewozu, co z uwagi na treść tego zobowiązania ma decydujące znaczenie przy kwalifikacji prawnej łączącej strony umowy. W tych okolicznościach, zdaniem strony pozwanej obowiązuje konwencja CMR, a w szczególności art. 3 oraz art. 17 i art. 25 oraz art. 30 ust. 2.

Wywiodła, że przewóz został zlecony stronie powodowej z tego tylko powodu, iż zapewniała ona pozwanego zleceniodawcę, że zajmuje się wykonywaniem przewozu międzynarodowego i posiada doświadczenie w przewożeniu płyt kamiennych na stojakach. Wskazała, że duże płyty zawsze przewożone są na stojakach metalowych w ramach standardów przewozowych, które znane są każdemu przewoźnikowi oraz, że nigdy nie doszło do uszkodzenia takiego jak w tym przypadku. Podniosła, że podstawowym błędem jest brak właściwego stężenia stojaka, która to okoliczność wynika z ekspertyzy rzeczoznawcy ubezpieczyciela, który szczegółowo opisał stojak nr 2. Wg tego dowodu stojak nr 2 był umocowany tylko czterema pasami, a podstawowymi niedopatrzaniem był brak odciągów zapobiegających ruchom wzdłużnym, przez co zabezpieczenie ładunku nie było wystarczające. Z ekspertyzy też wynika, że o ile podpory stojaków miały lekką budowę jednakże była ona na tyle mocna, że nie nastąpiło uszkodzenie od sił pionowych. Uszkodzenie poziomego wspornika podstawy podpory postać musiało, zdaniem rzeczoznawcy, w wyniku przechylenia się podpory. Podpora druga drugiego stojaka i dwie podpory pierwszego stojaka nie były bowiem uszkodzone, co wskazuje, że podpory nie miały rażących wad konstrukcyjnych. Skarżąca wskazywała, że być może kierowca zamocował stojak dodatkowo pięcioma pasami jednakże nie był to stojak, który uległ uszkodzeniu.

Podnosiła też apelantka, że, wbrew ustaleniom Sądu Rejonowego, przed rozpoczęciem przewozu przekazała instrukcję dla przewoźnika zawierającą zdjęcie stojaka, sposób ustawienia kamienia i zastrzegła konieczność podłożenia drewnianych kantów pod stojak i ich przymocowania na stałe. Zarzuciła, że sposób mocowania towaru należy do profesjonalnego przewoźnika nie zaś do klienta. Wskazując, iż odpowiedzialność za zniszczenie towaru ponosi strona powodowa jako przewoźnik odwoływała się do wyliczeń rzeczoznawcy ubezpieczyciela w zakresie wysokości szkody oraz to ustaleń, z których wynikało, że kamień uległ zniszczeniu w takim stopniu, iż nie nadawał się do wykorzystania ponieważ płyty pękły na drobne kawałki. Zaznaczała skarżąca, że płyty znajdujące się na prawidłowo zabezpieczonym stojaku zostały dowieszone bez uszkodzeń.

W treści apelacji wskazano ponadto, iż na podstawie art 3 konwencji CMR przewoźnik odpowiada jak za własne czynności za czynności swoich pracowników i osób którymi się posługuje, co oznacza, że zlecenie faktycznego wykonania przewozu firmie interwenienta nie zwalniało powódki z odpowiedzialności za szkody w transporcie. Szkoła ta powstała między przyjęciem towaru, a jego wydaniem czyli zgodnie z art. 17 konwencji CMR za szkodę odpowiada przewoźnik. Natomiast stan towaru został sprawdzony wspólnie przez odbiorcę i przewoźnika wobec czego, w myśl art. 30 ust. 2 konwencji CRM dowód przeciwny wynikowi tego sprawdzenia nie może być przeprowadzony, chyba że zgłoszono przewoźnikowi pisemne zastrzeżenia. Ponieważ zastrzeżenia takie nie miały miejsca strona powodowa, zdaniem strony pozwanej, nie mogła w procesie prowadzić skutecznie dowodu na okoliczności przeciwne.

### ***Sąd Okręgowy zważył co następuje.***

Decydujące znaczenie w niniejszej sprawie ma przesądzenie charakteru prawnego łączącej strony umowy. Strony bowiem w tym zakresie prezentowały odmienne stanowiska, to jest strona powodowa twierdziła, że pozostawała jedynie spedytorem, natomiast strona pozwana uznawała, że strony zawarły umowę przewozu.

Rozróżnienie pomiędzy umową spedycji, a umową przewozu bywa utrudnione, szczególnie w sytuacji, gdy przyjmujący zlecenie nie wykonuje przewozu osobiście, co jest jednak zgodne z art. 3 konwencji genewskiej z dnia 19 maja 1956 r. o umowie międzynarodowego przewozu drogowego towarów -CMR. W takiej bowiem sytuacji jego faktyczne czynności zbliżone są to czynność spedytora, którego zadaniem jest jednak nie przewóz, a jego organizacja oraz wykonanie innych czynności związanych z przewozem. O tym jednak, jaka umowa została zawarta decyduje nie rodzaj podejmowanych w ramach umowy czynności, a treść zobowiązania. Te zaś należy ustalić w oparciu o wykładnię oświadczeń woli przy uwzględnieniu zasad określonych w art. 65 k.c. oraz przepisów ustawy/ Konwencji CMR/- wyrok Sądu Najwyższego z dnia 6 października 2004 roku, I CK 199/04.

Sąd Rejonowy dokonał wykładni umowy przede wszystkim w oparciu o dokument w postaci zlecenia transportowego. Analiza ta jednak nie objęła całości materiału dowodowego, w tym maili z 17 września i 19 września 2013 roku. Pomięła także zamiar strony pozwanej przez składanie zlecenia, którą interesował jedynie transport towaru. Pomięła także Sąd Rejonowy treść faktury VAT numer (...). Nie przeanalizował także Sąd Rejonowy tego jakie to

czynności spedycyjne strona powodowa miała podjąć skoro, jak twierdzi była jedynie spedytorem. W treści zlecenia spedycyjnego z dnia 17 września 2014 roku wynika bowiem, że o ile przy realizacji zleceń spedycyjnych strona powodowa posługuje się ogólnymi polskimi warunkami spedycyjnymi, o tyle zapisy postanowień dodatkowych dotyczących zasad postojowych, odpłatności za postój możliwości odstąpienia od umowy-zlecenia, kar umownych dotyczą praw i obowiązków przewoźnika. Sama zatem treść zlecenia z dnia 17 września 2014 roku nie może mieć decydującego znaczenia przy rozważeniu jaki istotnie stosunek prawny łączył strony sporu. Przede wszystkim jednak strona powodowa winna była w tej sytuacji, skoro twierdzi, że strony łączyła umowa spedycji wykazać jakie czynności spedycyjne podjęła. To bowiem czy strona mająca zlecenie wykonuje przewóz osobiście, jw. wskazano, czy też za pomocą wybranego przewoźnika nie ma decydującego znaczenia. Trzeba tu zaznaczyć, że o rozumieniu przyjętego zlecenia jako spedycji strona powodowa nie powiadomiła strony pozwanej, a w każdym razie brak na to dowodu. W świetle zarzutów strony pozwanej nie wykazano też by strona pozwana miała świadomość braku możliwości samodzielnego wykonania przewozu przez stronę powodową. W tej sytuacji brak podstaw do przyjęcia, że zawarcie właśnie umowy spedycji była zgodnym zamiarem stron /wyrok Sądu Najwyższego I CK 199/04.

Wskazać w tym miejscu należy, że zgodnie z art. 794 k.c. przez umowę spedycji spedytor zobowiązuje się do wysyłania lub odbioru towaru albo do dokonania innych usług związanych z przewozem. Jak wyżej wskazano, strona pozwana nie wykazała jakie to miały być usługi, natomiast wystawiona stronie pozwanej faktura nr (...) dotyczy wyłącznie frachtu, w rozbięciu na odcinek krajowej i odcinek zagraniczny na łączną kwotę 2850 EUR. Kwota ta wskazana jest także w zleceniu spedycyjnym. Takiej też kwoty w przeliczeniu na walutę polską domaga się strona powodowa czyli w istocie domaga się przewoźnego. Okoliczność ta wskazuje na to, iż strona powodowa zobowiązała się do dokonania przewozu. Żadna bowiem inne kwoty ,oprócz frachtu nie miały być pomiędzy stronami rozliczane, a pozostaje wykluczone by wynagrodzenie spedytora było wyższe od kosztów przewozu. Jak wywiedziono żądana kwota równa jest właśnie kosztowi przewozu, a inne elementy organizacji przewozu czyli zakres usług spedycyjnych nie zostały dowiedzione. Zresztą sama strona powodowa przesyłając pozwanej fakturę wskazała, iż doręcza fakturę za transport. Ustalony między stronami termin płatności dotyczył także transportu płatnego w dniu wyjazdu samochodu na urząd celny w Polsce przed dokonaniem odprawy. Strona powodowa pozostawała zatem przewoźnikiem skoro przewoźnikiem może być tylko podmiot wykonujący przewóz faktycznie w ramach działalności swego przedsiębiorca lub zlecający przewóz innemu przewoźnikowi/ wyrok Sądu Najwyższego z dnia 10 lutego 2006 roku, III CSK 104/05/, a jak wyjaśniono zakresu usług spedycyjnych nie określono w ogóle.

Odwołując się do treści cytowanego wyżej wyroku Sądu Najwyższego I CK 199/04 oraz do treści art. 65 k.c. i treści konwencji CMR w tym kontekście sytuacyjnym i na tle tego materiału dowodowego należało przyjąć, iż stron nie wiązała umowa spedycji. W konsekwencji zarzuty strony pozwanej dotyczące zakresu i charakteru odpowiedzialności strony powodowej są trafne. Zgodnie z art. 3 Konwencji CMR za sposób rozmieszczenia ładunku na środku transportu i sposób zabezpieczenia towaru odpowiada przewoźnik. Ponieważ z dowodów wynika, że sposób zabezpieczenia towaru nie był prawidłowy przez co doszło do szkody zachodzi w tej sprawie odpowiedzialność strony powodowej za szkodę poniesioną przez stronę pozwaną. Co więcej, w przypadku świadczenia usługi transportowej strona pozwana nie może wyzbyć się odpowiedzialności za szkodę w powołaniu na właściwy wybór przewoźnika, któremu wykonanie tej usługi podzleca. Szkada powstała między przyjęciem towaru, a jego wydaniem zatem zastosowanie znajduje art. 17 konwencji CMR.

Abstrahując od treści art. 30 ust. 2 Konwencji CMR, który w przypadku wspólnego ustalenia stanu towaru przez odbiorcę i przewoźnika nie dopuszcza dowodów przeciwnych wynikowi tego sprawdzenia wskazać należy, że w sprawie został przedstawiony dowód w postaci opinii rzeczoznawcy ubezpieczyciela. Opinię tą należy ocenić jako obiektywną czyli bezstronną, a także rzeczową. Opinia ta, choć nie jest opinią biegłego sądowego, podlega ocenie sądu jak każdy inny dowód. W ocenie Sądu Okręgowego opinia ta dowodzi, że towar nie był prawidłowo zabezpieczony na czas transportu. Dowodzi też, że stojak który przewrócił się nie był zabezpieczony pięcioma, lecz czterema pasami przez co okoliczność, że kierowca użył dodatkowych pięciu pasów, prawdopodobnie do zamocowania pierwszego stojaka, nie ma tu znaczenia. Z opinii tej wprost wynika, że stan stojaków był przynajmniej dostateczny do przewozu płyt kamiennych w związku z czym szkoda nie mogła powstać z powodu wadliwej jakości stojaków. Przyczyny szkody

są tam zresztą ujawnione, a wynika z nich, że przyczyna szkody, tak razem jak i osobno, związana była z brakiem właściwego umocowania i odciągów. Ryzyko szkody w takiej sytuacji obciąża przewoźnika czyli w tym przypadku stronę powodową.

Odnośnie wysokości szkody wskazać natomiast należy, że wyliczenia zawarte w fakturze oaz nocie obciążeniowej strony pozwanej znajdują potwierdzenie w treści tej samej opinii rzeczoznawcy ubezpieczyciela. Wyliczono szkodę na kwotę ponad 22 000 zł, która to kwota prawie dwukrotnie przekracza wartość przewoźnego. Zdaniem Sądu Rejonowego i ten dowód należy zweryfikować pozytywnie. Wszak ubezpieczyciel, który ponosi w ramach umowy ubezpieczenia ryzyko pokrycia szkody w towarze nie miał żadnego interesu w tym by wartość szkody zawyżać. Dodatkowo jak wynika z dokumentu CMR uszkodzeniu uległo 60 % towaru czyli około 130 m<sup>2</sup> to jest 35 płyt i stwierdzono, że drugi stojak nie był stężony, co czyni zeznania świadków w zakresie maksymalnie możliwego zabezpieczenia drugiego stojaka na czas transportu sprzecznymi z podstawowym dokumentem w sprawie. Ponadto wynika z opinii zakres uszkodzenia płyt, podobnie jak w dokumentacji zdjęciowej, rozbitych na drobne kawałki. Dowód na okoliczność, że te drobne kawałki kamienia strona pozwana mogła z pożytkiem zagospodarować, bądź też znalazła nabywcę na tak uszkodzony kamień nie zostały przeprowadzone, choć powódka twierdzi, że zniszczony towar mógł być jednak przynajmniej w części wykorzystany.

Wskazać trzeba, że sposób zabezpieczenia towaru winien być przewoźnikowi znany. Klient zamawiający przewóz nie jest obowiązany wydać szczegółowych i przewidując wszystkie okoliczności wytycznych dotyczących zabezpieczenia towaru. Nie budzi wątpliwości to, że 17 września 2013 roku strona pozwana wskazała sposób zabezpieczenia. Stawianie zaś zlecniodawcy dalszych wymogów w tym zakresie nie znajdując podstaw, jako że zlecniodawca nie jest profesjonalnym przewoźnikiem.

W efekcie, skoro istotą umowy łączącej strony nie była organizacja przewozu lecz jego faktyczne wykonanie, w trakcie przewozu na środku transportu doszło do uszkodzenia towaru, towar winien był być właściwie zabezpieczony, co nie miało miejsca i na konieczność właściwego zabezpieczenia wskazywała przed wykonaniem przewozu strona pozwana, wysokość szkody nie budzi wątpliwości w świetle omówionych dokumentów, to uznać należy, że strona pozwana ponosi odpowiedzialność za powstałą szkodę na podstawie art. 17 konwencji CMR oraz zgodnie z kontraktem- art 471 KC. Strona powodowa została bowiem zobowiązana przez pozwaną do szczególnej troski nad zabezpieczeniem towaru na czas przewozu, co znalazło wyraz w przywołanym mailu z dnia 17 września 2013 roku.

Z tych przyczyn zaskarżony wyrok uległ zmianie na podstawie art. 386 par. 1 k.p.c. w ten sposób że, powództwo główne oddalono wobec skuteczności zarzutu potrącenia- art. 498 KC w związku z art. 499 KC, zaś powództwo wzajemne uwzględniono na podstawie art. 17 konwencji CMR. O kosztach za obie instancje orzeczono po myśli art. 98 k.p.c. w związku z art. 108 par. 1 k.p.c., uwzględniając także koszty przypadające stronie pozwanej od interwenienta ubocznego, który wziął aktywny udział sprawie/ karta 275/ 2 akt/.

Ref. I inst. SSR K. Nowakowska – Mišta