

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 12 kwietnia 2019 r.

Sąd Okręgowy w Poznaniu Wydział XII Cywilny w następującym składzie:

Przewodniczący: SSO Maria Prusinowska

Protokolant: protokolant sądowy Justyna Wojciechowska

po rozpoznaniu w dniu 18 marca 2019 r. w Poznaniu

na rozprawie

sprawy z powództwa (...) Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w W. KRS (...)

przeciwko 1. (...) Spółka Komandytowa z siedzibą w K. (poprzednio Usługi (...), K. P. i Wspólnicy, spółka jawna z siedzibą w K.) KRS (...)

2. K. P. (2) PESEL (...)

3. K. P. (3) PESEL (...)

4. K. C. PESEL (...)

5. J. P. PESEL (...)

6. (...) spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w K. KRS (...)

przy interwencji ubocznej Towarzystwa (...) Spółka Akcyjna z siedzibą w W.

o zapłatę

1. Zasądza od pozwanych solidarnie kwotę 505.948,21 zł (pięćset pięć tysięcy dziewięćset czterdzieści osiem złotych dwadzieścia jeden groszy) wraz z ustawowymi odsetkami od dnia 15 października 2014 r. do dnia zapłaty, przy czym od dnia 1 stycznia 2016 r. z ustawowymi odsetkami za opóźnienie,
2. Oddala powództwo w pozostałym zakresie,
3. Kosztami postępowania obciąża powoda w 28 %, a pozwanych w 72 %, zaś szczegółowe ich wyliczenie pozostawia referendarzowi sądowemu.

SSO Maria Prusinowska

UZASADNIENIE

W pozwie o zapłatę w postępowaniu upominawczym wniesionym do Sądu Okręgowego w Poznaniu powód (...) spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w W., reprezentowany przez profesjonalnego pełnomocnika, domagał się zasądzenia od pozwanych Usługi (...). (...) spółki jawnej z siedzibą w K., K. P. (2), K. P. (3), K. C., J. P. oraz (...) spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w K. kwoty 704.948,21 zł z ustawowymi odsetkami w wysokości ustawowej liczonymi od dnia 15 października 2014 r. do dnia zapłaty oraz zasądzenia od pozwanych na rzecz powoda solidarnie kosztów postępowania, w tym kosztów zastępstwa procesowego wg norm przepisanych. Ponadto, powód wniósł o

zabezpieczenie roszczenia do kwoty 747.396,21 zł poprzez obciążenie opisanych w pozwie nieruchomości pozwanego J. P. hipoteką przymusową, na kwotę co do pierwszej wskazanej nieruchomości w wysokości 400.000.00 zł, a drugiej nieruchomości w wysokości 347.396,21 złotych.

Uzasadniając żądanie powód wskazał, że w dniu 4 października 2013 r. (...) spółka z ograniczoną odpowiedzialnością spółka komandytowo – akcyjna z siedzibą w K. (dalej (...)) zleciła powodowi wykonanie transportu drogowego towarów odzieży marki O'N. na trasie pomiędzy H. a P. Powód podzlecił wykonanie przewozu dwóm przewoźnikom – R. T., który to przewóz został wykonany prawidłowo i odebrany przez odbiorcę oraz pozwanej spółce jawnej Usługi (...). P. i Wspólnicy. Towar został przyjęty przez pozwaną jednak nigdy nie dotarł do odbiorcy. W sprawie kradzieży towaru, dnia 19 października 2017 roku Sąd Okręgowy w G. W. – II Wydział Karny, (...) uznał za winnego D. K., który działając w wspólnie i w porozumieniu z M. I. i inną ustaloną osobą oraz innymi nieustalonymi osobami przywłaszczył powierzony kierowcy M. L. (1) pojazd marki M. o nr rej (...) wraz z naczepą o nr rej (...) oraz znajdującym się w naczepie towarem w postaci 13261 sztuk odzieży marki O'N. o wartości netto 1.075,845.62 złotych. Ponadto, postanowieniem z dnia 12 grudnia 2017 roku Sąd Okręgowy w G., sygn. (...) postanowił podjąć zawieszono postępowanie w sprawie (...) i je umorzyć wobec kierowcy M. L. (1), ze względu na zachodzące negatywne przesłanki procesowe z art. 17 § 1 pkt 5 k.p.k. tj. śmierć oskarżonego. Całkowita wartość towaru przyjętego przez pozwanego do przewozu wynosiła 257.761,66 EUR. W związku z kradzieżą towaru spółka (...) skierowała do powoda wezwanie do naprawienia szkody. Na skutek zawartej w dniu 13 sierpnia 2014 r. ugody, powód zobowiązał się do zaspokojenia wszystkich roszczeń spółki (...) związanych z utraconym towarem poprzez zapłatę zryczałtowanego odszkodowania w kwocie 900.000,00 zł, w 41 ratach, płatnych zgodnie z ustalonym harmonogramem płatności. Powód podkreślił, że do oceny odpowiedzialności przewoźnika w niniejszej sprawie znajdują zastosowanie przepisy Konwencji o umowie międzynarodowego przewozu towarów (dalej: Konwencja CMR). Zgodnie z art. 17 § 1 Konwencji CMR, przewoźnik odpowiada za całkowite lub częściowe zaginięcie towaru lub za jego uszkodzenie, które nastąpi w czasie między przyjęciem towaru a jego wydaniem. Odpowiedzialność ta oparta jest na zasadzie ryzyka i jest uniezależniona od winy przewoźnika. W przedmiotowej sprawie pozwana spółka jawna w dniu 7 października 2013 r. przyjęła przesyłkę do przewozu i zgodnie z warunkami zlecenia, zobowiązała się do jej dostarczenia do magazynu powódki w K. w dniu 9 października 2013 r. Przesyłka nigdy nie została dostarczona do odbiorcy, a jej przyczyną zaginięcia była kradzież. Przewoźnik ponosi zatem odpowiedzialność za zaistniałą szkodę, która powstała z winy umyślnej przewoźnika.

Powód wniósł ponadto o udzielenie zabezpieczenia roszczenia powoda do kwoty 747 396,21 zł, na którą składają się 704 948,21 zł tytułem kwoty głównej oraz 42 448 zł tytułem przewidywanych kosztów postępowania poprzez: obciążenie nieruchomości będącej własnością pozwanego ad. 5 J. P. stanowiącej działki ewidencyjne nr (...) o łącznej powierzchni 8.66 ha dla której Sąd Rejonowy w G. W. IX Zamiejskowy Wydział Ksiąg Wieczystych z siedzibą w N. prowadzi księgę wieczystą o numerze (...) hipoteką przymusową na sum 400 000 zł, a nadto obciążenie nieruchomości będącej własnością pozwanego ad. 5 J. P. stanowiącej działkę ewidencyjna nr (...) o powierzchni 3.42 ha, dla której Sąd Rejonowy w G. (...) IX Zamiejskowy Wydział Ksiąg Wieczystych z siedzibą w N. prowadzi księgę wieczystą o nr (...) hipoteką przymusową na sumę 342 396,21 zł.

Zarządzeniem z dnia 12 listopada 2014 r. przewodniczący stwierdził brak podstaw do wydania nakazu zapłaty i skierował sprawę do rozpoznania w postępowaniu zwykłym.

Prawomocnym postanowieniem wydanym w dniu 24 listopada 2014 r. Sąd Okręgowy uwzględnił wniosek powoda o zabezpieczenie powództwa.

W dniu 5 grudnia 2014 r. pozwani, reprezentowani przez profesjonalnego pełnomocnika wnieśli odpowiedź na pozew, w którym domagali się oddalenia powództwa w całości oraz zasądzenia od powódki na rzecz pozwanych zwrotu kosztów procesu, w tym kosztów zastępstwa procesowego na rzecz każdego z pozwanych wg norm przepisanych. Uzasadniając środek zaskarżenia pozwani podkreślili w pierwszej kolejności, że nie ponoszą odpowiedzialności wobec powoda, albowiem powodowa spółka zawarła ze spółką (...) umowę spedycji, a nie przewozu, natomiast odpowiedzialność spedytora wobec dającego zlecenie jest odpowiedzialnością za winę w wyborze przewoźnika (art. 799 k.c.), natomiast powodowa spółka nie ponosiła winy za wybór przewoźnika, zlecając go podmiotowi

wiarygodnemu i sprawdzonemu. Powód winien zatem odmówić wpłaty odszkodowania. Ponadto, spółka (...) nie była właścicielem przewożonego towaru, gdyż sprzedaż została dokonana z zastrzeżeniem własności na rzecz sprzedawcy. Pozwani zakwestionowali również, aby przedmiotem przewozu był towar opisany w pozwie, istnieją sprzeczności co do liczby palet oraz tonażu towaru pomiędzy zleceniem a listem przewozowym. W liście przewozowym nie zadeklarowano wartości towaru. Dalej pozwani argumentowali, że konwencja CMR przewiduje ograniczenie odpowiedzialności przewoźnika i w związku z tym limit odpowiedzialności wynosi w niniejszej sprawie 195.051,79 zł. Z kolei zgodnie z art. 27 Konwencji, odsetki od kwoty odszkodowania wynoszą 5 procent rocznie. Podano również, że pozwany (...) sp. z o.o. spółka komandytowa w K. jest następcą prawnym Usługi (...). (...) spółki jawnej. Pozwani złożyli również wniosek o zawiadomienie ubezpieczyciela odpowiedzialności cywilnej – Towarzystwa (...) S.A. oraz o połączenie niniejszej sprawy ze sprawą XII (...) na podstawie art. 219 k.p.c.

W kolejnych pismach procesowym strony podtrzymały swoje stanowiska procesowe.

W piśmie procesowym interwencję uboczną po stronie pozwanego złożyło Towarzystwo (...) Spółka Akcyjna w W. domagając się oddalenia powództwa w całości oraz zasądzenia od powoda na rzecz interwenienta ubocznego kosztów procesu, w tym kosztów zastępstwa procesowego wg norm przepisanych oraz opłaty skarbowej od pełnomocnictwa. Interwenient uboczny przychylił się w całości do stanowiska pozwanych w zakresie niewykazania poniesienia szkody przez osobę uprawnioną oraz wysokości tej szkody oraz co do wysokości odsetek.

W niniejszej sprawie powód dochodzi zapłaty kwoty 704.948,21 zł, natomiast w prawomocnie zakończonych sprawach w Sądzie Okręgowym w Poznaniu, sygn. akt (...), otrzymał odszkodowanie w wysokości 195.051,79 złotych, a w sprawie prowadzonej przed Sądem Okręgowym w W., sygn. akt(...), prowadzonej przeciwko Towarzystwu (...) SA w W. otrzymał kwotę w wysokości 199.000,00 złotych z tytułu ubezpieczenia OC P. drogowego. Odpowiedzialność pozwanych K. P. (2), K. P. (3), K. C., J. P. oraz (...) spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w K. wynika z art. 22 § 2 k.s.h. Oba wyroki są prawomocne.

Sąd Okręgowy ustalił następujący stan faktyczny :

Powód (...) spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w W. prowadzi działalność gospodarczą m.in. w zakresie transportu drogowego towarów.

Okoliczność bezsporna.

W dniu 4 października 2013 r. kontrahent powoda – (...) spółka z ograniczoną odpowiedzialnością spółka komandytowo-akcyjna z siedzibą w K. (dalej MIG) zwróciła się w wiadomości elektronicznej do powoda o wycenę transportu 47 palet zawierających (...) kartonów o łącznej wadze 6887 kg na trasie z Holandii do Polski. Jako adres odbioru wpisano: (...) F. (...) w miejscowości O., natomiast jako adres dostawy (...) sp. z o.o. w P.. Towar miał zostać odebrany w dniu 7 października 2013 r. i dostarczony w dniu 9 października 2013 r.

Dowód: wydruk wiadomości elektronicznej z dnia 4 października 2013 r. – k. 20-23,

W spółce (...) funkcjonuje standard operacyjny polegający na tym, że przed zleceniem przewozu międzynarodowego, pracownik spółki odpowiedzialny za logistykę wysyła zapytanie ofertowe do kilku podmiotów zajmujących się tym przewozem i na podstawie udzielonych odpowiedzi wybierana jest najlepsza oferta. Spółka (...) nie ma zawartej z żadnym podmiotem stałej umowy na świadczenie usług w przewozie międzynarodowym.

Powód dysponuje własnymi środkami transportu, jednakże w sytuacji, gdy pojazdy nie są akurat dostępne do wykonania przewozu w konkretnej relacji, posługuje się podwykonawcami. Po otrzymaniu zapytania ze spółki (...) pracownik powoda J. B. ustalił, że powód nie dysponuje własnym środkiem transportu dla wykonania zlecenia spółki (...) i w związku z tym, za pośrednictwem elektronicznej Giełdy (...)EU, rozpoczął poszukiwania innego przewoźnika, który wykona przewóz dla spółki (...).

Dowody: zeznania świadków: Ł. Z. – k. 506-506 v, e-protokół – k. 508, J. B.- k. 662-662 v., e-protokół – k. 664, .

W dniu 4 października 2013 r. pracownik powoda J. B. poinformował pracownika spółki (...), że cena za transport 47 palet wynosić będzie 1.420 Euro netto. Spółka (...) zaakceptowała ofertę powoda. Spółka (...) wysłała zapytanie również do innych przewoźników, jednakże cena zaproponowana przez powoda była najniższa

Dowody: wydruk wiadomości elektronicznych z dnia 4 października 2013 r.- k. 20-23, zeznania świadków Ł. Z. – k. 506-506 v, e-protokół – k. 508, J. B.- k. 662-662 v., e-protokół – k. 664,.

Z uwagi na gabaryty towaru, który miał zostać przewiezony z H.do P. na zlecenie MIG i braku możliwości jego załadunku do jednego pojazdu, powód podzelił przewóz dwóm podmiotom: R. T. prowadzącemu działalność gospodarczą pod firmą (...) oraz poprzednikowi prawnemu pozwanej Usługi (...). (...) spółce jawnej z siedzibą w K. (dalej pozwana ad. 1).

W związku z powyższym powód wystawił w dniu 4 października 2013 r. dwa zlecenia przewozowe:

1) nr (...), w którym zlecił R. T. przewóz 12 euro palet o wadze 1600 kg oraz

2) nr (...), w którym zlecił poprzednikowi prawnemu pozwanej ad. 1 przewóz 35 europalet o wadze 5500 kg. Załadunek miał nastąpić w poniedziałek 7 października 2013r. do godz. 14:00, rozładunek w środę 9 października 2013 r. Przewóz objęty zleceniem miał być wykonany pojazdem o nr rej. (...) kierowanym przez M. L. (1), zatrudnionego u pozwanego na stanowisku kierowca w transporcie międzynarodowym. .

Przed zleceniem przewozu poprzednikowi prawnemu pozwanej ad. 1 J. B. sprawdził wysokość polisy ubezpieczeniowej odpowiedzialności cywilnej spółki Usługi (...). P. i Wspólnicy.

Dowody: zeznania świadków Ł. Z. – k. 506-506 v, e-protokół – k. 508, J. B.- k. 662-662 v., e-protokół – k. 664,, zlecenia przewozu nr (...) oraz (...)- k. 24- 30,

Pracownik poprzednika prawnego pozwanej ad. 1 Ł. Z. przyjął w dniu 4 października 2013 r. do realizacji zlecenie nr (...)

Dowód: wydruk wiadomości elektronicznej z dnia 4 października 2013 r.- k. 20-23, zeznania świadka Ł. Z. – k. 506-506 v, e-protokół – k. 508,

W dniu 7 października 2013 r. kierowca zatrudniony przez pozwaną ad. 1 M. L. (1) odebrał z siedziby firmy (...) w O. w H. towar objęty zleceniem przewozowym nr(...). W związku z tym, w dniu 7 października 2013 r. wystawiono dokument przewozowy CMR nr (...). Jako nadawcę wpisano O'N. a w jego miejscu (C/O – ang. care of) (...) F. (...) z siedzibą w H., jako odbiorcę (...) sp. z o.o. – (...) w K., miejsce przewozu: K., miejsce załadunku: O., ilość sztuk 820, sposób opakowania (...), rodzaj towaru: O (...), wagę brutto: 4.918 kg, liczbę palet: 34, instrukcje nadawcy: „O. nr (...) + (...) + (...) + (...) + (...) + (...) + (...) + (...)”, w polu przewoźnika: „ Usługi (...). (...) sp. jawna w K.”. W polu 14 zaznaczono, że przewoźne zostało zapłacone. Pole nr 18 przeznaczone na uwagi i zastrzeżenia przewoźnika pozostało puste. Dokument został podpisany ze strony przewoźnika przez kierowcę M. L. (1).

Dowód: dokument CMR nr (...) (k. 31).

Różnica w faktycznej liczbie palet pomiędzy zleceniem a dokumentem CMR wynikała z faktu, że początkowo powódka założyła, iż przewozem objęte będzie 35 tzw. europalet, natomiast na miejscu okazało się, że towary znajdują na 34 tzw. paletach przemysłowych, które są większe (wyższe) niż europalety.

Dowód: zeznania świadków j.w., zapis rozmowy z komunikatora internetowego pomiędzy J. B. a pracownikiem pozwanej ad 1 M. C..

Przedmiotem przewozu zleconego przez powoda poprzednikowi prawnemu pozwanej ad. 1 była odzież marki O'N. o łącznej wartości 257.761,66 Euro. Numerom zamówień wpisanym do listu przewozowego odpowiadały numery faktur wystawionych przez sprzedawcę towaru O'N. E. BV na rzecz nabywcy - spółki (...). I tak:

- zamówieniu nr (...) odpowiadała faktura nr (...) na kwotę 3.051,18 Euro,
- zamówieniu nr (...) odpowiadała faktura nr (...) na kwotę 237,10 Euro,
- zamówieniu nr (...) odpowiadała faktura nr (...) na kwotę 1.619,03 Euro,
- zamówieniu nr (...) odpowiadała faktura nr (...) na kwotę 15.948,52 Euro,
- zamówieniu nr (...) odpowiadała faktura nr (...) na kwotę 847,78 Euro,
- zamówieniu nr (...) odpowiadała faktura nr (...) na kwotę 1.514,78 Euro,
- zamówieniu nr 5530 odpowiadała faktura nr (...) na kwotę 15.832,60 Euro,
- zamówieniu nr (...) odpowiadała faktura nr (...) na kwotę 215.581,21 Euro,
- zamówieniu nr (...) odpowiadała faktura nr (...) na kwotę 3.129,46 Euro.

Dowody: tłumaczenia faktur nr (...)- k. 36-100.

Towar objęty przewozem zleconym poprzednikowi prawnemu pozwanego ad. 1 nie dotarł do odbiorcy albowiem został skradziony w nocy z 8 na 9 października 2013 r. na terytorium Polski.

Okoliczność bezsporna.

Przewóz wykonywany był przez jednego z pracowników pozwanej spółki M. L. (1), który zajmował się głównie transportami międzynarodowymi. M. L. (1) latem 2013 r. poznał D. K., który był chłopakiem krewnej jego żony A. U.. D. K. namawiał M. L. (1), by ten wystawił mu jakiś ciekawy towar, który miał przewozić. Ponieważ M. L. (1) miał problemy finansowe zgodził się na propozycję D. K.. Umówili się na stacji paliw w B., gdzie M. L. (1) miał robić pauzę. W dniu przewożenia towaru M. L. (1) wielokrotnie kontaktował się z D. K.. Gdy M. L. (1) dojechał do B. poszedł spać. W nocy D. K. wraz z innymi czterem mężczyznami przyjechał do B.. Jeden z mężczyzn zabrał M. L. (1) do samochodu osobowego i wywiózł go do lasu pod Ś.. M. L. (1) pozostawił swoje dwa telefony (prywatny i służbowy) w ciężarówce. M. L. (1) udał się do firmy (...) w miejscowości S., gdzie powiadomił policję o fikcyjnym przestępstwie twierdząc, że nieznani sprawcy odebrali mu siłą pojazd wraz z towarem. Pojazd porzucono z rozsypanym w środku środkiem gaśniczym w miejscowości S., uprzednio zabierając przewożony towar. W drzwiach od strony kierowcy był uszkodzony zamek. Opinia mechanoskopijna wykazała, że uszkodzenie zamka było upozorowane.

Dowód: dokumenty zgromadzone w aktach sprawy (...)Sądu Okręgowego w G. W.zeznania świadka J. L. (1) – k. 1196-1199, zeznania świadków: D. O. – k. 1196, e-protokół – k. 1200, J. O. – k. 1196, J. L. (2)- k. 1196, e-protokół – k. 1200

Transport odzieży ruszył z H. w dniu 7 października 2013 r. M. L. (1) prowadził samochód marki M. o nr rej. (...) z naczepą o nr rej. (...). W ciężarówce znajdowały się towary w postaci 13 261 sztuk odzieży marki O'N. o wartości netto 1075 845,62 zł i wartości rynkowej 3 956 077,95 zł. Prowadzona przez M. L. (1) ciężarówka miała przerwę w miejscowości B.. Rozładunek miał nastąpić w P., jednakże kierowca nie dojechał do P., nie odbierał też telefonu. Policja w Ś. zawiadomiła K. P. (3), współwłaścicielkę firmy (...) Spółka Jawna, że M. L. (1) zgłosił, że nieznani sprawcy siłą odebrali mu pojazd wraz z towarem.

W związku z dokonaną kradzieżą towaru, przed Sądem Okręgowym w G. (...), Wydziałem II Karnym pod sygn.(...)prowadzone było postępowanie karne przeciwko M. L. (1) o przestępstwo z art. 284 § 2 k.k. w zw. z art.

294 § 1 k.k. i inne. W toku postępowania przygotowawczego M. L. (1) przesłuchany przez funkcjonariuszy policji przyznał się do zarzutu przywłaszczenia pojazdu oraz przewożonej odzieży O'N. i złożył obszernie wyjaśnienia. W toku postępowania przed sądem M. L. (1) nie przyznał się do zarzucanych jemu czynów tłumacząc, że zeznania w postępowaniu przygotowawczym złożył zastraszonej przez policjantów. Postanowieniem wydanym w dniu 13 listopada 2015 r. Sąd Okręgowy wG. (...)zawiesił postępowanie wobec oskarżonego M. L. (1) z uwagi na czasową niezdolność do czynności procesowych po stronie pozwanego. Postanowieniem z dnia 12 grudnia 2017 roku Sąd Okręgowy wG., sygn. akt(...) postanowił podjąć zawieszony postępowanie w sprawie(...)i je umorzyć wobec oskarżonego M. L. (1), ze względu na zachodzące negatywne przesłanki procesowe z art. 17 § 1 pkt 5 k.p.k. tj. śmierć oskarżonego.

Dowody: protokół przesłuchania podejrzanego, protokół rozprawy z dnia 17 lutego 2015 r., postanowienie SO wG. W.. z dnia 12 grudnia 2017 roku (k. 986).

Przewóz zlecony przez powoda R. T. został wykonany prawidłowo i dotarł do odbiorcy.

Okoliczność bezsporna.

Spółka (...) uregulowała na rzecz spółki O'N. E. BV w całości należność za towar objęty przewozem w dniach 7-9 października 2013 r., w tym za towar który został skradziony.

Dowody: zeznania świadków A. G. (w aktach sprawy (...)

W piśmie z dnia 18 października 2013 r. spółka (...) wezwała powoda do naprawienia szkody poprzez zapłatę odszkodowania w kwocie 1.096.874,52 zł za szkody poniesione w związku z utratą towarów objętych przewozem w dniach 7-8 października 2013 r. Z kolei w piśmie z dnia 10 czerwca 2014 r. pełnomocnik spółki (...) wezwał powoda do dobrowolnej zapłaty kwoty 1.728.544 zł tytułem odszkodowania, w tym kwotę 1.075.846 zł tytułem szkody oraz kwotę 652.698 zł z tytułu utraconych korzyści.

Dowód: pismo spółki (...) z 18 października 2013 r.- k. 102, list radcowski z 10 czerwca 2014r.- k. 102

Po dokonanej kradzieży towaru przewożonego na zlecenie MIG powód zgłosił szkodę swojemu ubezpieczycielowi odpowiedzialności cywilnej przewoźnika drogowego. Pismem z dnia 25 marca 2014 r. ubezpieczyciel powoda (...) S.A. odmówił wypłaty odszkodowania za towar skradziony w czasie przewozu wykonywanego przez poprzednika prawnego pozwanego ad. 1, gdyż osoba działająca na zlecenie ubezpieczającego umyślnie przyczyniła się do zaistnienia szkody. Powód skierował sprawę na drogę postępowania cywilnego. Sąd Okręgowy w W.sygn. akt (...) w postępowaniu prowadzonym przeciwko Towarzystwu (...) SA w W. zasądził na rzecz powoda kwotę w wysokości 199.000,00 złotych z tytułu ubezpieczenia OC P. drogowego.

Dowód: pismo (...) S.A. z 25 marca 2014 r, zeznania prezesa zarządu powódki A. S., Wyrok SO w W.(...)z dnia 15 marca 2018 roku (k. 1283),

W wyniku podjętych negocjacji, w dniu 13 sierpnia 2014 r. pomiędzy powodem a (...) spółką z ograniczoną odpowiedzialnością S.K.A. w K. została zawarta ugoda, na podstawie której powód zobowiązał się do zapłaty pozwanemu zryczałtowanego odszkodowania w kwocie 900.000,00 zł, płatnego w 41 ratach, zgodnie z harmonogramem płatności wskazanym w ugodzie, co miało wyczerpywać wszystkie wzajemne roszczenia stron związaną z utratą towaru marki O'N..

Dowód : ugoda z dnia 13 sierpnia 2014 r. – k. 106-108, wraz z dowodami przelewów- k. 388-400,

W 2013 roku powód świadczyła na rzecz spółki (...) jeszcze inne usługi, w tym wynajem powierzchni magazynowej w K., usługi logistyczne związane z przygotowaniem towarów oferowanych przez spółkę (...) do wysyłki do sklepów oraz krajowe usługi transportowe. Przewóz zlecony powodowi przez spółkę (...) w dniu 4 października 2013 r. nie wchodził w zakres innej umowy zawartej pomiędzy tymi podmiotami.

Dowody: zeznania świadka J. B., zeznania świadków A. G., w aktach sprawy (...), zeznania prezesa zarządu powódki A. S..

Na skutek przekształcenia Usługi (...). (...) spółki jawnej z siedzibą w K. powstała spółka pozwana ad. 1 (...) spółka z ograniczoną odpowiedzialnością spółka komandytowa w K., której współnikami są: (...) spółka z ograniczoną odpowiedzialnością, K. P. (2), K. P. (3), K. C., J. P..

Dowód: odpis z rejestru przedsiębiorców KRS.

W piśmie z dnia 2 października 2014 r. powód wezwał poprzednika prawnego pozwanej ad. 1 do zapłaty kwoty 900.000 zł w terminie 7 dni od daty otrzymania wezwania z tytułu zryczałtowanego odszkodowania za nienależyte wykonanie umowy przewozu.

Dowód : wezwanie do zapłaty z 2 października 2014 r. wraz z dowodem nadania- k. 141-143

Wyrokiem z dnia 19 października 2017 r. Sąd Okręgowy w G. W.. uznał oskarżonego D. K. za winnego tego, że w dniu 8 października 2013 r. w B. woj. (...) działając wspólnie i w porozumieniu z M. I. i inną ustaloną osobą oraz innymi nieustalonymi osobami przywłaszczył powierzony M. L. (1) samochód marki M. nr rej (...) o wartości 140 000 zł wraz z naczepą o nr rej. (...) o wartości 54 000 zł oraz znajdującym się w naczepie towarem w postaci 13 261 sztuk odzieży marki O'N. o wartości netto 1 075 845,62 zł i wartości rynkowej 3 956 077,95 zł, czym działał na szkodę właściciela pojazdu i naczepy firmy Usługi (...) SP. Jawna (obecnie (...) sp. z o.o.) oraz właściciela towaru firmy (...) SA, to jest czynu z art. 284 § 2 kk w zw. z art. 294 § 1 kk i za to wymierzył mu karę 2 lat i 6 miesięcy pozbawienia wolności. Nadto Sąd orzekł wobec oskarżonego m.in. obowiązek naprawienia szkody poprzez zapłatę na rzecz powódki kwoty 900 000 zł. W postępowaniu karnym pozwani występowali w charakterze oskarżycieli posiłkowych.

Dowód: wyrok z dnia 19 października 2017 r. Sądu Okręgowego w G. W..- k. 989-1000

Powyższy stan faktyczny Sąd Okręgowy ustalił na podstawie dokumentów prywatnych oraz urzędowych i ich kserokopii znajdujących się w aktach niniejszej sprawy, z których to akt Sąd przeprowadził dowód, a także na podstawie zeznań stron i świadków.

Dokumenty urzędowe były dowodem na to, co zostało w nich zaświadczone (art. 244 k.p.c.). Z kolei dokumenty prywatne były zgodnie z art. 245 k.p.c. dowodem na to, że określone osoby złożyły oświadczenia wskazane w tych dokumentach. Żadna ze stron nie podniosła zarzutów związanych z przedłożonymi dokumentami, ewentualnie ich kserokopiami, które stanowiły z kolei element twierdzenia strony o istnieniu dokumenty o treści wynikającej z przedłożonej kserokopii.

Za wiarygodne w całości i przydatne dla rozstrzygnięcia sprawy Sąd uznał zeznania świadka **J. B.**. Świadek ten, będący pracownikiem powodowej spółki, w sposób szczegółowy i wyczerpujący przedstawił okoliczności związane ze zleceniem przewozu powodowi przez spółkę (...) oraz podzleceniem przewozu poprzednikowi prawnemu pozwanej ad. 1 przez powoda. Świadek w sposób przekonujący wyjaśnił również rozbieżności pomiędzy liczbą palet w zleceniu a na dokumencie przewozowym. Zeznania świadka były jasne, spójne z pozostałym zebrany w sprawie materiałem dowodowym (w szczególności korespondencją elektroniczną prowadzoną między stronami i dokumentem CMR) i cechowała je wysoka moc dowodowa. Wprawdzie świadek jako pracownik powoda mógł być potencjalnie zainteresowany składaniem zeznań korzystnych dla powodowej spółki, to jednak biorąc pod uwagę inne zgromadzone w sprawie dowody, w tym dokumenty, Sąd nie miał podstaw do zakwestionowania z urzędu mocy dowodowej zeznań świadka B..

Sąd dał również wiarę zeznaniom świadka - pracownika pozwanej ad. 1 **Ł. Z.**, który potwierdził przyjęcie zlecenia przewozu od świadka B. i jego okoliczności, uwiarygodniając tym samym zeznania świadka B.. Świadek nie miał natomiast wiedzy na temat szczegółów związanych z ładunkiem towaru, gdyż zajmował się tym M. C..

Nie było podstaw do odmowy uznania za wiarygodne zeznań świadka **A. G.** pracownika spółki (...) przesłuchanego w drodze pomocy prawnej przez Sąd Rejonowy dla K. (...) Sąd Okręgowy podkreśla, że świadek zeznawał o faktach, które znane jemu były z racji pełnionej funkcji w strukturze korporacyjnej spółki (...), co sprawiło, że zeznania te uzupełniały się z zeznaniami świadka B. oraz prezesa zarządu A. S.. Z zeznań świadka wynikało, że powoda oraz spółkę (...) w 2013 roku łączyły umowy o świadczenie usług magazynowych oraz przewozów w transporcie krajowym. Żadna z tych umów nie obejmowała swoim zakresem transportu międzynarodowego. Wynikało to ze standardu operacyjnego obowiązującego w spółce, zgodnie z którym, w przypadku konieczności zlecenia transportu międzynarodowego wysyłano zlecenia do kilku podmiotów znajdujących się tym transportem i wybierano najlepszą ofertę wg kryterium ceny oraz dat transportu. Świadek potwierdził, że należność za towar, w tym ten który został skradziony, została uiszczona w całości, przy czym sprzedający – spółka O'N. rozłożył płatność ceny na kilka rat.

Zeznania świadków **J. O., J. L. (1), D. O. i J. L. (2)** Sąd uznał za częściowo przydatne do rozstrzygnięcia sprawy. Świadek J. L. (1) oświadczyła, że nie posiada wiedzy na temat tego, że mąż mógł być współsprawcą kradzieży towaru przez niego przewożonego. Potwierdziła jedynie, że znał D. K.. Pozostali świadkowie zeznawali bądź o skutkach kradzieży, bądź o zachowaniu samego M. L. (1) bezpośrednio po kradzieży. Żaden ze świadków nie miał bezpośredniej wiedzy o współudziale M. L. (1) w kradzieży towaru, natomiast J. L. (1), nawet jeśli taką wiedzę posiadała, z oczywistych względów nie chciała jej ujawnić.

Wiarygodne były również zeznania stron - prezesa zarządu powoda **A. S.** oraz członka zarządu pozwanej ad. 1 **M. C.**, a także **K. P. (3)**- współnika pozwanej ad. 1. Przede wszystkim za wiarygodne Sąd uznał zeznania A. S., że umowa zawarta ze spółką (...) nie obejmowała transportu międzynarodowego, a jedynie usługi magazynowe i logistyczne, albowiem znajduje to potwierdzenie w zeznaniach świadków omówionych wyżej – pracowników spółki (...). Prezes zarządu pozwanej zeznał również o szczegółach związanych z przewozem wykonanym na zlecenie MIG, jednakże wiedzę w tym zakresie czerpał od świadka J. B.. Opisał także szczegóły związane z prowadzonymi ze spółką (...) negocjacjami dotyczącymi zawarcia ugody w sprawie o zapłatę odszkodowania za skradziony towar. Przedstawiciel powoda podkreślił, że z uwagi na to, że kierowca przyznał się w postępowaniu przygotowawczym do popełnienia kradzieży, odpowiedzialność odszkodowawcza powoda wobec MIG była przesądzona. Z kolei M. C. opisał szczegóły związane z zawarciem umowy przewozu z powodem, które były zgodne z zeznaniami świadka B.. Okoliczności dotyczące zatrudnienia M. L. (1) czy też okoliczności kradzieży towaru nie miały żadnego znaczenia dla rozstrzygnięcia sprawy. Również kwestia zawarcia ugody pomiędzy powodem a spółką (...) nie rzutuje na uchylenie odpowiedzialności pozwanych w niniejszej sprawie.

Sąd oddalił wniosek dowody zgłoszony w piśmie powoda z dnia 11 czerwca 2015 r. o przesłuchanie w drodze pomocy prawnej świadków Z. G., M. J., E. Z. (1) i K. N. uznając, iż mogły one zostać zgłoszone już w treści pozwu. Za spóźniony uznał również Sąd wniosek strony pozwanej zawarty w piśmie z dnia 24 czerwca 2015 r. o zobowiązanie powoda do złożenia dokumentu w postaci umowy o świadczenie usług logistycznych z dnia 19 grudnia 2007 r. zawartej pomiędzy powodem a (...) sp. z o.o. S.K.A wraz z ewentualnymi aneksami odnoszącymi się do okresu pomiędzy zawarciem umowy a dniem 9 października 2013 r. Ponadto Sąd wskazuje, że w toku postępowania prowadzonego w sprawie (...) Sąd przeprowadził dowód z przesłuchania świadków Z. G., M. J., E. Z. (2) i K. N. - pracowników spółki (...). Z zeznań świadków K. N., M. J. oraz E. Z. (2) wynikało, że powoda oraz spółkę (...) w 2013 roku łączyły umowy o świadczenie usług magazynowych oraz przewozów w transporcie krajowym. Żadna z tych umów nie obejmowała swoim zakresem transportu międzynarodowego. Wynikało to ze standardu operacyjnego obowiązującego w spółce, zgodnie z którym, w przypadku konieczności zlecenia transportu międzynarodowego wysyłano zlecenia do kilku podmiotów znajdujących się tym transportem i wybierano najlepszą ofertę wg kryterium ceny oraz dat transportu. Świadcownicy N. i J.-J. podali, że współpracowali z kilkoma podmiotami wykonującymi przewozy międzynarodowe. Ponadto, członkowie zarządu MIG – świadkowie G. i N. potwierdzili, że należność za towar, w tym ten który został skradziony, została uiszczona w całości, przy czym sprzedający – spółka O'N. rozłożył płatność ceny na kilka rat.

Na podstawie tych zeznań Sąd poczynił w sprawie(...)ustalenia, na mocy których zapadł wyrok zasądający w całości kwotę dochodzoną przez (...) sp. z o.o. Wyrok jest prawomocny i wiąże Sąd orzekający w niniejszej sprawie. Z tej

przyczyny Sąd dysponując dokumentami w postaci protokołów przesłuchania ww. świadków uznał, że ich ponowne przesłuchiwanie jest zbędne, zmierza do przedłużenia postępowania, a także nie wniesie do sprawy niczego nowego.

W odniesieniu do wniosku strony pozwanej, by zobowiązać powoda do przedstawienia umowy o świadczenie usług logistycznych zawartej między powodem, a firmą (...) w roku 2013 to powtórzyć należy za Sądem Apelacyjnym w Poznaniu, który w uzasadnieniu wyroku z dnia 9 listopada 2017 r. (sygnatura akt I ACa 422/17) wskazał, że zbędne było przeprowadzanie dowodu z umowy o świadczenie usług logistycznych z dnia 19 grudnia 2007r. ponieważ w sprawie istotne było jedynie to, o co się strony umówiły w roku 2013 i co było przedmiotem zlecenia w 2013 r. Przedmiotem umowy pomiędzy powodem a spółką (...) był wyłącznie przewóz towaru – odzieży firmy O'N. zH.do P. Inne czynności niż przewóz nie były przedmiotem zlecenia ani nie były przez niego wykonywane. W zleceniu jest mowa tylko o przewozie towaru, a powód nie podjął się wykonania innych usług. Nie można zakładać, że skoro powód w roku 2007 zawarł z firmą (...) umowę o świadczenie usług logistycznych nie może świadczyć żadnych innych usług niż usługi spedycyjne.

Na rozprawie w dniu 13 września 2018 r. Sąd pominął dowód z przesłuchania w charakterze strony pozwanej K. P. (2), K. C. i J. P., bowiem prawidłowo wezwani na termin rozprawy pod rygorem pominięcia dowodu z ich zeznań, nie stawili się. Wniosek o przesłuchanie K. P. (2) został ponowiony przez pełnomocnika pozwanych na rozprawie w dniu 18 marca 2019 r. Sąd oddalił wniosek o przesłuchanie K. P. (2) jako zmierzający do przedłużenia postępowania. Ponadto sami pozwani od początku wskazywali, iż najobszerniejszą wiedzę odnośnie sprawy posiada K. P. (4) oraz M. C.- oboje zostali przesłuchani przez sąd. Pełnomocnik pozwanych cofnął wniosek o uzupełniające przesłuchanie M. C..

Sąd nie znalazł również podstaw do uwzględnienia wniosku strony pozwanej zawartego w piśmie procesowym z dnia 27 marca 2019 r. o otwarcie rozprawy na nowo celem umożliwienia pełnomocnikowi strony pozwanej ustosunkowania się do treści pisma powoda z dnia 22 marca 2019 r. oraz załączonego do niego wyroku Sądu Okręgowego wW.z dnia 15 marca 2018 r. w sprawie z powództwa (...) Sp. z o.o. przeciwko Towarzystwu (...) SA o zapłatę. W szczególności Sąd wskazuje, że strona pozwana o tym, że ww. sprawie zapadł wyrok wiedziała już na rozprawie w dniu 18 marca 2019 r. Wiedziała także o tym, że sąd zobowiązał pełnomocnika powoda do nadesłania w terminie 5 dni odpisu wyroku z uzasadnieniem. Obecny na rozprawie w dniu 18 marca 2019r. pełnomocnik pozwanych nie złożył wniosku o określenie terminu do ustosunkowania się do treści dokumentów w postaci wyroku Sądu Okręgowego w W. z dnia 15 marca 2018 r. Składanie tego rodzaju wniosku po zamknięciu rozprawy jest, zdaniem Sądu, kolejną próbą przedłużenia postępowania w sprawie. Ponadto Sąd przychylił się do stanowiska strony pozwanej i interwenienta i uwzględnił kwotę zasądzoną na powoda w wyroku z dnia 15 marca 2018 r. przy rozpoznaniu niniejszej sprawy.

Sąd Okręgowy zważył, co następuje :

Powództwo zasługiwało na uwzględnienie w przeważającej części.

W przedmiotowej sprawie powód domagał się od pozwanych solidarnego zasądzenia kwoty 704.948,21 zł tytułem częściowego odszkodowania za utraconą przesyłkę objętą umową przewozu zawartą z poprzednikiem prawnym pozwanej ad. 1 w dniu 4 października 2013 r.

W tym miejscu Sąd wskazuje, że większość rozważań prawnych i ustaleń została już wcześniej dokonana przez Sąd Okręgowy w Poznaniu w sprawie (...). Wyrok, który zapadł w tej sprawie jest prawomocny i w związku z tym Sąd orzekający nie może, na podstawie tego samego materiału dowodowego, dokonywać odmiennych ustaleń, czy też dochodzić do zgoła odmiennych wniosków.

Nie było sporu, że pomiędzy powodem a poprzednikiem prawnym pozwanej ad. 1 została zawarta umowa przewozu, w oparciu o którą, powód zlecił spółce jawnej Usługi (...). P. i Wspólnicy przewóz towarów na trasie H. P.Nie budziło również wątpliwości, że przesyłka nie dotarła do adresata, albowiem w czasie przewozu została skradziona. Okoliczności, że do kradzieży towaru (choćby w formie pomocnictwa) dopuścił się pracownik pozwanej – kierowca M. L. (1) - uznać należy za zasadną, co będzie jeszcze rozstrzygane w dalszej części uzasadnienia. W pierwszym rzędzie natomiast należało rozważyć zarzut pozwanych, że powód nie był przewoźnikiem a jedynie spedytorem, a zatem

zastosowanie znajdują przepisy art. 799 k.c. Tym samym, zdaniem pozwanych, powodowa spółka nie była zobowiązana do zapłaty odszkodowania wobec spółki (...) i czyniła to na własne ryzyko.

Po przeprowadzeniu postępowania dowodowego Sąd Okręgowy uznał argumentację pozwanych w tym zakresie za bezzasadną i to w stopniu oczywistym. Podkreślić należy, że zgodnie z art. 6 k.c. to na pozwanych spoczywał obowiązek wykazania twierdzeń, z których wywodzą skutki prawne, a mianowicie, że powoda ze swoim kontrahentem łączyła umowa spedycji, a nie przewozu. Pozwani temu obowiązkowi nie sprościli.

Zgodnie z art. 794 k.c. przez umowę spedycji spedytor zobowiązuje się za wynagrodzeniem w zakresie działalności swego przedsiębiorstwa do wysyłania lub odbioru przesyłki albo do dokonania innych usług związanych z jej przewozem. Elementami przedmiotowo istotnymi umowy spedycji jest przede wszystkim zobowiązanie się spedytora albo do wysłania, albo do odbioru przesyłki na zlecenie klienta, albo do świadczenia innych usług potrzebnych do dokonania przewozu. Usługi spedycyjne mają zatem zasadniczo charakter fachowej pomocy w obsłudze przewozu towarowego (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 18 stycznia 1971 r., sygn. akt I CR 566/70, OSNC 1971/9/157). Mogą one polegać na udzielaniu porad, zawieraniu umów przewozu, sporządzaniu dokumentów przewozowych, odbioru przesyłki od nadawcy lub przewoźnika, przekazaniu przesyłki odbiorcy. Mogą to być również inne czynności organizacyjno-prawne związane z przewozem, takie jak znalezienie przewoźnika, przygotowanie listów przewozowych czy też zawarcie umowy przewozu z przewoźnikiem w imieniu zleceniodawcy oraz zapłata przewoźnikowi wynagrodzenia za przewóz. W przypadku, gdy podstawowym obowiązkiem zleceniobiorcy jest dokonanie przewozu rzeczy, to w celu usunięcia wątpliwości, czy strony łączy umowa przewozu czy umowa spedycji, niezbędne jest ustalenie, czy do jego obowiązków należą także czynności związane z organizacją przewozu, kwalifikowane jako czynności spedycyjne. Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 6 października 2004 r., sygn. akt I CK 199/04 (opubl. Legalis nr 81822) stwierdził, że gdy podmiot przyjmuje ofertę, w której mowa jest tylko o przewozie rzeczy, a żadne czynności konkludentne nie wskazują na istnienie dodatkowych postanowień umownych obejmujących usługi związane z przewozem, to umowa zawarta przez przyjęcie oferty jest stricte umową przewozu, a nie umową spedycji. Nie ma przy tym znaczenia, czy przyjmujący taką ofertę wykonana przewóz osobiście, czy posłuży się dalszym przewoźnikiem. Okoliczność ta nie przekształca takiej umowy w umowę spedycji.

Zgromadzone w sprawie dowody nie potwierdziły, aby zlecenie powodowi przez spółkę (...) przewozu towarów na trasie z H.doP.odbywało się w ramach łączącej strony umowy spedycji, czy też innej umowy o szerszym zakresie niż umowa przewozu. Przede wszystkim na rzecz zawarcia jednostkowej umowy przewozu przemawiają okoliczności zawarcia tej umowy. Pracownik spółki (...) rozesłał bowiem zarówno do powoda jak i innych podmiotów zajmujących się przewozem towarów wiadomość elektroniczną z prośbą o wycenę transportu, w której wskazał datę i miejsce odbioru, dostawy oraz wagę frachtu. Powodowa spółka zaoferowała najniższą cenę za wykonanie przewozu i dlatego została wybrana przez kontrahenta. Zlecenie nie obejmowało zatem jakichkolwiek innych czynności organizacyjno-prawnych niż tylko przewóz odzieży marki O'N. z O. w H.do magazynu w P.. Oceny tej nie zmienia okoliczność, że powód wynajmuje spółce (...) powierzchnię magazynową, do której miały zostać dostarczone towary będące własnością spółki (...) oraz świadczy na rzecz tej spółki usługi logistyczne (magazynowe). Nie zostało bowiem wykazane, a nawet uprawdopodobnione, żeby jednostkowa umowa przewozu zawarta w dniu 4 października 2013 r. była fragmentem innej umowy ramowej łączącej powoda ze spółką (...), którą można by zakwalifikować jako umowę spedycji. Przeczą temu natomiast zeznania pracowników MIG. Również wycena przesłana przez pracownika powódki pracownikowi spółki (...) obejmowała wyłącznie przewóz objęty zapytaniem. Istotne dla poczynienia ustaleń w zakresie charakteru umowy łączącej powoda ze spółką (...) były zeznania pracowników tej spółki, z których jednoznacznie wynikało, że zlecenie powódki przewozu na trasie O.-P. nie odbywało się w ramach jakiegokolwiek umowy łączącej strony, ale było zleceniem jednostkowym, co stanowiło realizację polityki operacyjnej spółki (...). Przed zleceniem transportu międzynarodowego pracownik tej spółki każdorazowo zwracał się z zapytaniem ofertowym do kilku przewoźników i na podstawie udzielonej odpowiedzi wybierano najkorzystniejszą ofertę. Znalazło to również swoje odzwierciedlenie w zapisach ugody z dnia 13 sierpnia 2014 r., z której jasno wynika, że roszczenie odszkodowawcze spółki (...) wynikało z nienależytego wykonania przez powódkę umowy przewozu, a nie innej umowy, jak próbują argumentować pozwani. Wreszcie Sąd zauważa, że powodowa spółka uważała siebie za przewoźnika wobec

spółki (...), skoro zgłosiła roszczenie swojemu ubezpieczycielowi odpowiedzialności cywilnej przewoźnika, które po odmowie wypłaty odszkodowania przez ubezpieczalnię wyrokiem Sądu Okręgowego w Warszawie zostało w części uwzględnione.

Niezależnie zatem, czy powód w relacji ze swoim kontrahentem – spółką (...) – była przewoźnikiem, czy spedytorem, w przedmiotowej sprawie zastosowanie znajdą przepisy Konwencji o umowie międzynarodowego przewozu drogowego towarów (CMR) sporządzonej w G. dnia 19 maja 1956 roku (Dz.U. 1962, nr 49, poz. 238), dalej Konwencja CMR. Konwencję CMR stosuje się bowiem do wszelkiej umowy o zarobkowy przewóz drogowy towarów pojazdami, niezależnie od miejsca zamieszkania i przynależności państwowej stron, jeżeli miejsce przyjęcia przesyłki do przewozu i miejsca przewidziane dla jej dostawy, stosownie do ich oznaczenia w umowie, znajdują się w dwóch różnych krajach, z których przynajmniej jeden jest krajem umawiającym się. Miejsce odbioru oraz dostawy przesyłki znajdowało się w dwóch różnych państwach (H. – P. Ponadto, istniał dowód zawarcia umowy w postaci listu przewozowego – CMR.

Zgodnie z art. 31 ust. 1 Konwencji CMR we wszystkich sporach, które wynikają z przewozów podlegających niniejszej Konwencji, powód może wnosić sprawę do sądów umawiających się krajów, określonych przez strony w drodze wspólnego porozumienia, a ponadto do sądów kraju, na którego obszarze:

a) pozwany ma stałe miejsce zamieszkania, główną siedzibę lub filię albo agencję, za której pośrednictwem zawarto umowę o przewóz, albo

b) znajduje się miejsce przejęcia towaru do przewozu lub miejsce jego dostawy,

i nie może wnosić sprawy do innych sądów. Uznać zatem należy, iż w niniejszej sprawie występuje jurysdykcja sądu polskiego.

Zgodnie z art. 17 ust. 1 Konwencji CMR, przewoźnik odpowiada za całkowite lub częściowe zaginięcie towaru lub za jego uszkodzenie, które nastąpiło w czasie między przyjęciem towaru a jego wydaniem, jak również za opóźnienie dostawy. Przewoźnik jest zwolniony od tej odpowiedzialności, jeżeli zaginięcie, uszkodzenie lub opóźnienie spowodowane zostało winą osoby uprawnionej, jej zleceniem nie wynikającym z winy przewoźnika, wadą własną towaru lub okolicznościami, których przewoźnik nie mógł uniknąć i których następstwom nie mógł zapobiec (art. 17 ust. 2).

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 powód, podejmując się wykonania przewozu na zlecenie spółki (...) 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.

Powierzenie przewozu nie powoduje powstania stosunku przewozu pomiędzy nadawcą przesyłki, a podmiotem, któremu pierwotny przewoźnik powierzył przewóz. Osoba uprawniona nie może zatem dochodzić roszczeń odszkodowawczych bezpośrednio od osób, którymi przewoźnik posługuje się przy wykonywaniu zobowiązania. Z kolei przewoźnik, który wypłaca odszkodowanie za szkodę spowodowaną przez podmiot, któremu powierzono przewóz, nabywa roszczenie regresowe w stosunku do tej osoby. Roszczenie to musi być ocenione wg przepisów właściwych dla stosunku prawnego łączącego przewoźnika z podwykonawcą (tak: K. Wesołowski, Komentarz do Konwencji o umowie międzynarodowego przewozu drogowego towarów CMR, Zielona Góra 1996, str. 18-20).

Odpowiedzialność przewoźnika opiera się na zasadzie tzw. winy domniemanej – przesłanką odpowiedzialności jest wina, ale osoba uprawniona nie musi tej winy udowadniać. Ciężar dowodu na okoliczności zwalniające spoczywa bowiem na przewoźniku (tak: K. Wesołowski, ibidem, s. 58).

Na podstawie art. 3 Konwencji CMR przy stosowaniu niniejszej Konwencji przewoźnik odpowiada, jak za swoje własne czynności i zaniechania, za czynności i zaniechania swoich pracowników i wszystkich innych osób, do których usług odwołuje się w celu wykonania przewozu, kiedy ci pracownicy lub te osoby działają w wykonaniu swych funkcji. W niniejszej sprawie za czynności kierowcy M. L. (2), działającego w porozumieniu z innymi, dopuszczając się kradzieży towaru, bezsprzecznie odpowiada pozwany jako przewoźnik. Powyższą tezę potwierdza doktryna. Pojęcie pracowników użyte w art. 3 CMR powinno być rozumiane szeroko, bez odwoływania się do znaczenia tego terminu w prawie krajowym. Chodzi tu więc nie tylko o osoby związane z przewoźnikiem umową o pracę, ale również inne osoby, stale wykonujące usługi na rzecz przewoźnika na podstawie umowy cywilnoprawnej (umowa-zlecenie, umowa o dzieło), które można by nazwać personelem przewoźnika. Za takim rozumieniem pojęcia pracowników przemawia odwołanie się do autentycznych wersji językowych Konwencji, zwłaszcza wersji angielskiej, w której używa się pojęć agent (przedstawiciel, pośrednik, agent) oraz servant (pracownik)(...) W literaturze i orzecznictwie nie budzi raczej wątpliwości, że jeżeli osoba, którą posługuje się przewoźnik, dopuści się kradzieży przewożonej przesyłki, to należy przyjąć, że osoba ta działała "w wykonaniu" swojej funkcji (por. np. Th. Schmid, (w:) K.-H. Thume (red.), *Kommentar...*, s. 187; K. Wesołowski, *Umowa międzynarodowego przewozu...*, s. 331). Na przewoźniku i wszystkich osobach, którymi on się posługuje, ciąży bowiem obowiązek pieczy nad towarem. Uchybienie temu obowiązkowi stanowi zaniechanie "funkcji" pełnionej przez daną osobę. Takie stanowisko zajął m.in. SA w L. w wyroku z dnia 26 września 2013 r., I ACa 351/13, LEX nr 1388881, oraz SA w W. w wyroku z dnia 21 lutego 2013 r., I ACa 1095/12, niepubl.) (...) Konsekwencją reguły wyrażonej w art. 3 CMR jest przepis art. 29 ust. 2 CMR, zgodnie z którym zły zamiar osoby, którą posługuje się przewoźnik, jak również zrównane z takim złym zamiarem niedbalstwo są traktowane tak samo jak zły zamiar bądź niedbalstwo samego przewoźnika. (tak: K. Wesołowski, D. Ambrożuk, D. Dąbrowski, *Konwencja o umowie międzynarodowego przewozu drogowego towarów (CMR). Komentarz*, Warszawa 2015, s. 88, 92, 92-93).

Zgodnie z art. 23 Konwencji CMR, jeżeli na podstawie postanowień Konwencji przewoźnik obowiązany jest zapłacić odszkodowanie za całkowite lub częściowe zaginięcie towaru, odszkodowanie to oblicza się według wartości towaru w miejscu i w okresie przyjęcia go do przewozu (ust. 1). Wartość towaru określa się według ceny giełdowej lub w razie jej braku według bieżącej ceny rynkowej, a w braku jednej i drugiej - według zwykłej wartości towarów tego samego rodzaju i jakości (ust. 2). Odszkodowanie nie może jednak przekraczać 8,33 jednostki rozrachunkowej za 1 kilogram brakującej wagi brutto (ust. 3). W myśl art. 23 ust. 7 Konwencji CMR (który wszedł w życie na terenie Rzeczypospolitej Polskiej w dniu 23 lutego 2011 r.) jednostka rozrachunkowa, o której mowa w niniejszej Konwencji jest specjalnym prawem ciągnięcia utworzonym przez Międzynarodowy Fundusz Walutowy. Kwota, o której mowa w ustępie 3 niniejszego artykułu, zostanie przeliczona na walutę krajową Państwa Sądu, do którego wpłynął wniosek w sprawie, na podstawie wartości wspomnianej waluty w dniu oceny lub w dniu określonym przez Strony. Wartość waluty krajowej, w kontekście specjalnego prawa ciągnięcia, państwa będącego członkiem Międzynarodowego Funduszu Walutowego, zostanie obliczona zgodnie z metodą wartościowania stosowaną przez Międzynarodowy Fundusz Walutowy i obowiązującą w dniu określonym dla jego operacji i transakcji. W sprawie, która została zakończona prawomocnym wyrokiem w tut. Sądzie, prowadzona pod sygn. akt (...) ustalono, że kurs jednostki rozrachunkowej SDR (ang. Special D. R.), wg którego została wyliczona kwota odszkodowania, wynosił na dzień nadania towaru 4,7612 zł. Według listu przewozowego waga towaru brutto wynosiła 4.918 kg, a zatem powódce jako zlecającej przewóz przysługiwało odszkodowanie w maksymalnej kwocie żądanej pozwem, tj. 195.051,79 zł (4,7612 zł x 8,33 x 4.918 kg), co zostało zasądzone na rzecz powódki wyrokiem tut. Sądu o sygnaturze akt (...) (k. 982). Ponadto, zgodnie z art. 29 ust. 1 Konwencji CMR

Przewoźnik nie ma prawa korzystać z postanowień niniejszego rozdziału, które wyłączają lub ograniczają jego odpowiedzialność albo które przenoszą na drugą stronę ciężar dowodu, 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. Z sytuacją wskazaną powyżej mamy do czynienia, tak jak w niniejszej sprawie, kiedy kierowca przewoźnika uczestniczy w kradzieży przewożonego towaru. Potwierdza to m.in. doktryna. Komentowane postanowienie wskazuje tylko na jedną formę winy, a mianowicie "zły zamiar" (ang. wilful misconduct, fr. dol), czyli winę umyślną, która ma miejsce wówczas, gdy sprawca bezprawnego czynu chce

wyrządzić szkodę (*dolus directus*) lub co najmniej świadomie godzi się na jej wyrządzenie (*dolus eventualis*). Działaniu lub zaniechaniu sprawcy można przypisać zły zamiar, gdy występuje chęć uszkodzenia lub też świadomość, że określone działanie lub zaniechanie może wyrządzić szkodę, i akceptacja tego stanu rzeczy. Sytuacji, w których można zarzucić przewoźnikowi tę formę winy, jest zresztą niewiele. W praktyce chodzi najczęściej o kradzieże popełnione przez pracowników przewoźnika. (tak: K. Wesołowski, D. Ambrożuk, D. Dąbrowski, *ibidem*, s. 357). W związku z powyższym, Sąd odwołując się do art. 29 ust.1 Konwencji CMR uznał, że żądanie powoda w niniejszej sprawie zasługuje w części na uwzględnienie, gdyż pozwanego nie chronią normy prawne wyrażone w przepisach prawnych Konwencji CMR, ograniczające jego odpowiedzialność. Postanowienie art. 29 ust. 1 CMR znosi korzystne dla przewoźnika postanowienia zawarte w art. od 17 do 28, wyłączające lub ograniczające jego odpowiedzialność, a także przewidujące ułatwienia dowodowe w zakresie przyczyn zwalniających go od odpowiedzialności (przenoszące na osobę uprawnioną ciężar dowodu - art. 18 ust. 2 w zw. z art. 17 ust. 4 CMR), w sytuacji gdy szkoda została spowodowana w okolicznościach pozwalających na przypisanie przewoźnikowi złego zamiaru lub postawienie mu zarzutu niedbalstwa, które według prawa obowiązującego w miejscu prowadzenia sprawy sądowej uważane jest za równoznaczne ze złym zamiarem (tak (...) w wyroku z dnia 3 marca 2005 r., TR 2005, s. 253-254, zaznaczając ponadto, że odszkodowanie za uszkodzenie towaru może być wówczas ustalone na podstawie kosztów naprawy) (...) (tak: K. Wesołowski, D. Ambrożuk, D. Dąbrowski, *ibidem*, s. 355).

Pozwani podnieśli zarzuty co do wysokości szkody, podnosząc wątpliwości co do właściciela towaru będącego przedmiotem przewozu oraz jego wartości. Powód wykazał natomiast, że przedmiotem przewozu była odzież i akcesoria marki O'N. o wartości hurtowej 257.761,66 EUR. Powód załączył bowiem faktury, które zawierały numery zamówień ujawnione w liście przewozowym. Z faktur tych wynika jednoznacznie, że sprzedającym była spółka O'N., natomiast kupującym spółka (...), która zleciła przewóz towarów powodowi. Z zeznań świadków – pracowników spółki (...) – wynikało wprost, że to spółka (...) po dokonaniu pełnej zapłaty stała się właścicielem towarów przewożonych z O. do Komorowa k. P.. Wartość skradzionych w czasie przewozu towarów jest zatem wielokrotnie wyższa niż kwota dochodzona w niniejszej sprawie od pozwanych. Istotnym jest również, że kierowca M. L. (1) przy załadunku towaru nie zgłosił żadnych zastrzeżeń co do tego towaru, przede wszystkim co do liczby palet oraz jego wagi, która była zgodna ze zleceniem.

Przechodząc do rozważań na temat uczestnictwa kierowcy w kradzieży towaru, w pierwszej kolejności należy wskazać, że w orzecznictwie i piśmiennictwie ugruntowane jest stanowisko, że w przypadkach nieobjętych art. 11 k.p.c. sąd cywilny ma kompetencje do samodzielnego stwierdzenia, czy czyn niedozwolony, stanowiący źródło szkody, jest przestępstwem (por. wyroki Sądu Najwyższego z dnia 24 czerwca 1969 r. I PR 157/69, z dnia 29 czerwca 1971 r. I PR 84/71, i inne). Ponieważ M. L. (1) zmarł i postępowanie karne zostało wobec niego umorzona Sąd w niniejszej sprawie zobowiązany był poczynić ustalenia odnośnie tego, czy przewoźnikowi można przypisać winę umyślną, czy też nie. Co do zasady przywłaszczenie może być zaliczone do okoliczności zwalniających przewoźnika od odpowiedzialności za utracony towar. Do oceny, czy przestępstwo miało charakter okoliczności niemożliwej do uniknięcia i zapobieżenia jej skutkom, powinno się brać pod uwagę wiele czynników leżących zarówno po stronie napastników, kierowcy, jak i samego przewoźnika. Jeśli chodzi o napastników, ocenie podlega ich liczba oraz sposób ich działania. Z punktu widzenia oceny zachowania kierowcy pojazdu znaczenie mają okoliczności zarówno przed zdarzeniem, jak i w jego czasie, a nawet po nim.

W rozpatrywanej sprawie, na wstępie wskazać należy, iż w ocenie Sądu utrata przedmiotowego ładunku nie nastąpiła w wyniku działań jedynie osób trzecich. Zaistnienie takiego zdarzenia nie zostało przez pozwanego wykazane w sposób pozwalający na zastosowanie dobrodziejstwa z art. 17 ust. 2 Konwencji CMR. Z zebranego zarówno w postępowaniu przygotowawczym, w którym podejrzanym był M. L. (1) jak i materiału dowodowego z procesu karnego prowadzonego przeciwko oskarżonemu D. K., wynika zbyt małe prawdopodobieństwo aby przyjąć, iż rzeczywiście doszło do przywłaszczenia pojazdu z naczepą oraz towarem wbrew woli kierowcy. Świadczą o tym dowody uzyskane w trakcie postępowania przygotowawczego prowadzonego przeciwko kierowcy – M. L. (1) (...) oraz dowody, którym Sąd Okręgowy w G. W.. dał wiarę wydając wyrok z dnia 19 października 2017 roku o sygn. akt (...) uznając oskarżonego – D. K. – winnego zarzucanych mu czynów. Zaliczyć do nich możemy: fakt przyznania się na etapie postępowania

przygotowawczego przez kierowcę M. L. (1) do zarzucanych mu czynów (Sąd Karny dał wiarę zeznaniom M. L. (1), który twierdził, że działał w porozumieniu z D. K. co do udostępnienia D. K. towaru przewożonego z H. i obietnicy otrzymania za to pieniędzy. Co istotne, zeznania te zostały potwierdzone w wykazach i analizie połączeń telefonicznych pomiędzy D. K. a M. L. (1)), opinia mechanoskopijna, która wykazała, „że pozorowano uszkodzenia zamka”, zeznania żony kierowcy – J. L. (1) – wskazujące na znajomość D. K. z M. L. (1) oraz z zeznaniami innych świadków, które Sąd Okręgowy w G. W.. uznał za wiarygodne. Jak wynika z uzasadnienia do w/w wyroku: „ (...) na imprezie rodzinnej, M. L. (1) poznał D. K., chłopaka A.. W rozmowie D. K. zaproponował M. L. (1) biznes, wyjaśniając iż M. L. (1) miałyby załatwiać towar, zaś D. K. odbiorcą tego towaru za dobre wynagrodzenie. Po ok. 3 tygodniach od tej rozmowy D. K. zadzwonił do M. L. (1) i ponownie namawiał go, aby ten wystawił mu jakiś ciekawy towar, który M. L. (1) miał przewozić. Telefony powtórzyły się jeszcze kilkukrotnie. W tym czasie M. L. (1) zaczął mieć problemy finansowe, w związku z czym zaczął się zastanawiać nad propozycją D. K.. Zadzwonił do niego i powiedział, że wiezie z H. odzież. Resztą miał się zająć D. K.. Umówili się na stacji paliw w B., gdzie M. L. (1) miał robić pauzę (...) W dniu przewożenia towaru M. L. (1) wielokrotnie kontaktował się z D. K. (...) Będąc na granicy M. L. (1) zadzwonił do D. K. z telefonu służbowego” (k. 982-983).

Konstatacja ta przesądza o braku ograniczenia odpowiedzialności pozwanego przewoźnika na gruncie Konwencji CMR, gdyż należy uznać, że kierowca, którym posługiwał się pozwany uczestniczył w kradzieży towaru.

Niezależnie jednak od powyższych ustaleń (które, co należy podkreślić Sąd, biorąc pod uwagę okoliczności sprawy i małą ilość materiału dowodowego w tym zakresie, nie może potraktować jako ustalenia całkowicie pewne i z tego względu Sąd dokonał rozważenia podstawy odpowiedzialności pozwanego również w sytuacji przyjęcia, iż doszło do przywłaszczenia mienia bez udziału kierowcy) w ocenie Sądu nawet w sytuacji hipotetycznego przyjęcia, że doszło do przywłaszczenia, na który powołuje się pozwany nie można byłoby w realiach niniejszej sprawy uznać, iż do utraty towaru doszło w wyniku zaistnienia okoliczności, których przewoźnik nie mógł uniknąć i których następstwom nie mógł zapobiec (art. 17 ust. 2 Konwencji CMR). Świadczy o tym m.in. fakt, że ciągnik siodłowy wraz z naczepą zaparkowany został na parkingu niestrzeżonym, co dodatkowo naraziło przewoźnika na dokonanie kradzieży towaru o znacznej wartości.

Jeżeli chodzi o kwestię zaspokojenia roszczeń odszkodowawczych spółki (...) przez powoda to faktem jest, że powód zapłacił MIG całą należność za towar w kwocie 900 000 zł wynikającą z ugody zawartej dnia 13 sierpnia 2014 r. pomiędzy MIG a powodem. Zapłata nastąpiła w 41 ratach, zgodnie z harmonogramem zawartym w ugodzie. Po spłacie ostatniej raty odszkodowania powód i spółka (...) podpisały oświadczenie potwierdzające całkowite zaspokojenie przez powoda na rzecz MIG należności z tytułu utraty towaru. Należności wynikające z 4 pierwszych rat oraz częściowo raty 5 były przedmiotem postępowania toczącego się przed Sądem Okręgowym w Poznaniu w sprawie(...)W tamtym postępowaniu powód przedłożył dowody uiszczenia pierwszych pięciu rat na kwotę 225 000 zł. Kwestia ta był również przedmiotem rozważań Sądu Apelacyjnego w Poznaniu w sprawie I ACa 422/17, który w uzasadnieniu wyroku z dnia 9 listopada 2017 r. wskazał, że w ugodzie pomiędzy powodem a spółką (...) strony ustaliły, że rozliczenie nastąpi w drodze potrącenia, na dowód czego powód przedłożył zarówno treść ugody, jak i dokumentów potwierdzających kompensaty. Sąd Apelacyjny podzielił również pogląd strony powodowej, że roszczenie pierwszego przewoźnika wobec podwykonawcy nie ma charakteru roszczenia regresowego, a w konsekwencji roszczenia te powstają już w momencie powstania szkody i wprowadzenia dalszego warunku odpowiedzialności podwykonawcy wobec pierwszego przewoźnika w postaci zapłaty odszkodowania na rzecz osoby uprawnionej nie ma żadnego uzasadnienia. Wydaje się zatem, że również ta okoliczność została już prawomocnie przesądzona, a dalsze powoływanie się na to, że powód nie udowodnił jakoby pokrył szkodę w imieniu spółki (...) jest bezcelowe.

Mając powyższe na względzie Sąd Okręgowy zasądził od pozwanych solidarnie na rzecz powoda kwotę 505.948,21 zł z odsetkami ustawowymi od dnia 15 października 2014 roku do dnia zapłaty. Powództwo nie zasługiwało na uwzględnienie co do kwoty 199.000,00 złotych, która została zasądzona na rzecz powoda w sprawie prowadzonej przez Sądem Okręgowym w W.(...)z tytułu ubezpieczenia odpowiedzialności cywilnej przewoźnika. W tym zakresie Sąd powództwo oddalił.

O odsetkach Sąd Okręgowy orzekł na podstawie art. 481 k.c. Odsetki te, w wysokości liczą się od dnia skierowania pisemnej reklamacji do przewoźnika, a jeżeli tej reklamacji nie było, od dnia wytoczenia powództwa sądowego. Powód słusznie domagał się zasądzenia odsetek ustawowych argumentując, że zgodnie z art. 29 ust. 1 Konwencji CMR przewoźnik nie ma prawa korzystać z postanowień niniejszego rozdziału, które wyłączają lub ograniczają jego odpowiedzialność albo które przenoszą na drugą stronę ciężar dowodu, 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. Szkoda powstała wskutek złego zamiaru przewoźnika, w szczególności, ponieważ należy uznać, że w kradzieży towaru uczestniczył pracownik pozwanej ad. 1 kierowca M. L. (1). Powyższą tezę potwierdza doktryna. W przypadku zastosowania art. 29 CMR osoba uprawniona będzie mogła również żądać odsetek ustawowych, które z reguły są wyższe niż 5-procentowe odsetki przewidziane w art. 27 CMR. (...) (tak: K. Wesołowski, D. Ambrożuk, D. Dąbrowski, ibidem, s. 356-357).

Jako datę wymagalności roszczenia przyjęto 15 października 2014 r. – upływ tygodniowego terminu od daty doręczenia poprzednikowi prawnemu pozwanej ad. 1 wezwania do zapłaty z dnia 2 października 2014 r.

Solidarność pozwanych wynikała z art. 22 § 2 k.s.h. w zw. z art. 31 § 1 i 2 k.s.h. – w dacie powstania zobowiązania K. P. (2), K. P. (3), K. C. i J. P. byli współnikami spółki jawnej wykonującej przewóz na zlecenie powódki. Zgodnie natomiast z powołanymi przepisami, każdy współnik odpowiada za zobowiązania spółki bez ograniczenia całym swoim majątkiem solidarnie z pozostałymi współnikami oraz ze spółką, przy czym warunkiem prowadzenia egzekucji z majątku współnika jest bezskuteczność egzekucji z majątku spółki. Nie ma natomiast przeszkód do wytoczenia powództwa przeciwko współnikowi, zanim egzekucja stanie się bezskuteczna.

W oparciu o treść art. 98 k.p.c. zgodnie z którym przegrywający zobowiązany jest zwrócić stronie przeciwnej poniesione przez nią koszty postępowania, Sąd uznał, że powód wygrał proces w 72 %, zaś pozwani w 28 %, przy czym szczegółowe rozliczenie kosztów Sąd pozostawił referendarzowi sądowemu na podstawie art. 108 § 1 k.p.c.

SSO M. Prusinowska