

Sygnatura akt VIII GC 419/12

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 3 września 2013 roku

Sąd Okręgowy w Szczecinie VIII Wydział Gospodarczy

w składzie:

Przewodniczący: SSO Leon Miroszewski

Protokolant: stażysta Patrycja Predko

po rozpoznaniu w dniu 20 sierpnia 2013 roku w Szczecinie

na rozprawie

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

z siedzibą w G.

przeciwko (...) -Logistyka spółce z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą

w G.

o zapłatę

- I. zasądza od pozwanej na rzecz powódki kwotę 802.762,23 (osiemset dwa tysiące siedemset sześćdziesiąt dwa 23/100) złotych z 5% odsetek w stosunku rocznym od dnia 5 sierpnia 2010 roku;
- II. zasądza od pozwanej na rzecz powódki kwotę 47.356,00 (czterdzieści siedem tysięcy trzysta pięćdziesiąt sześć) złotych tytułem kosztów procesu.

Sygnatura akt VIII GC 419/12

UZASADNIENIE

W pozwie o wydanie nakazu zapłaty w postępowaniu nakazowym powódka (...) spółka z ograniczoną z siedzibą w G. wniosła o zasądzenie od pozwanej (...) -LOGISTYKA spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w G. kwoty 802.762,23 złotych wraz z 5% odsetkami w stosunku rocznym od dnia 5 sierpnia 2010 roku do dnia zapłaty oraz kosztami procesu, w tym kosztami zastępstwa procesowego świadczonego przez radcę prawnego w kwocie 26.568 złotych i kosztami opłaty skarbowej od udzielonego pełnomocnictwa i prokury w kwocie 68 złotych. W uzasadnieniu wskazała, że strony łączyła umowa przewozu międzynarodowego telewizorów marki S., a pozwana realizowała tę umowę za pośrednictwem podwykonawcy – przedsiębiorcy M. H.. Przesyłka ta zaginęła w trakcie przewozu, co było spowodowane rażącym niedbalstwem ze strony przewoźnika. Powódka wskazała, że dochodzoną pozwem kwotę stanowi wartość rynkowa utraconej przesyłki, która została objęta reklamacją u pozwanej. Podkreśliła, że kwota odszkodowania została obliczona zgodnie z wymogami przewidzianymi w art. 23 ust. 1 i 2 Konwencji o Umowie Międzynarodowego Przewozu Drogowego Towarów (dalej Konwencja CMR). Powódka wskazała również, że w umowie przewozu oraz w liście przewozowym złożyła deklarację wartości towaru, za dodatkowym wynagrodzeniem. W ocenie powódki może ona żądać wyższego odszkodowania ponad limity określone w Konwencji CMR. Stwierdziła, że pozwana uznała roszczenie powódki, proponując spłatę dochodzonej pozwem kwoty w comiesięcznych ratach po 10.000 złotych każda.

Tutejszy Sąd stwierdził brak wystarczających podstaw do wydania nakazu zapłaty.

W odpowiedzi na pozew pozwana wniosła o oddalenie powództwa w całości i zasądzenie na jej rzecz zwrotu kosztów procesu w tym wynagrodzenia zawodowego pełnomocnika w wysokości trzykrotności stawki minimalnej. W uzasadnieniu przyznała, że w zleceniu transportowym podana została wartość przesyłki oraz informacja, że za zadeklarowanie wartości przesyłki ustalone zostało wynagrodzenie w kwocie 50 Euro. Jej zdaniem te ustalenia były pozorne z uwagi na dysproporcję pomiędzy wartością towaru, za którą pozwana miałaby przyjąć odpowiedzialność – 200.000 Euro i wysokością jej wynagrodzenia w kwocie 50 Euro. Wskazała również, że wynagrodzenie to nie zostało wypłacone osobno, tylko mieści się w zryczałtowanej kwocie wynagrodzenia za przewóz. Powołała się to, że wynagrodzenie ustalane przez strony za przewozy, gdy nie została przez powódkę zadeklarowana wartość przesyłki, nie różniło się od wynagrodzenia za przewóz z zadeklarowaną wartością przesyłki. Podniosła, że z należytą starannością dokonała wyboru podwykonawcy, a kierowca zachował się z należytą starannością przy wyborze miejsca postoju, nie oddalał się od miejsca postoju i przez cały czas doglądał pojazdu. Zdaniem pozwanej powódka nie udowodniła, że przedmiotem transportu były telewizory, ani tego, że poniosła szkodę w sytuacji posiadania ochrony ubezpieczeniowej. Powołała się na ograniczenie odszkodowania przewidziane w art. 23 ust. 3 Konwencji CMR.

Na rozprawie w dniu 3 sierpnia 2013 roku strony podtrzymały swoje dotychczasowe stanowiska. Powódka przyznała, że zwróciła się o wypłatę odszkodowania do ubezpieczyciela. Podkreśliła, że odszkodowanie to nie zostało dotąd przyznane i wypłacone. Pozwana podniosła, że gdyby powódka mogła domagać się odszkodowania bez ograniczenia jego wysokości przewidzianego w Konwencji CMR, wówczas szkoda ta powinna być obliczona według kosztów produkcji utraconego towaru.

Sąd ustalił następujący stan faktyczny:

Powódka zajmuje się produkcją urządzeń elektronicznych. W ramach swojej działalności dokonała sprzedaży 546 sztuk telewizorów marki S. o wartości 206.660,46 złotych (802.782,24 złotych) na rzecz S. (...) FRANCE S.A..

Dowód: - faktura Vat wystawione powódce wraz z korektą (k. 76-77).

Powódka zleciła pozwanej w dniu 26 lipca 2010 roku wykonanie transportu 546 sztuk telewizorów marki S. modelu (...). Jako datę załadunku wskazano dzień 29 lipca 2010. Nie wskazano daty rozładunku. Jako miejsce załadunku towaru wskazano siedzibę powódki przy ul. (...) w G., a jako adres dostawy wskazano (...) S.A. (...), (...) we F.. Wartość towaru określono w zleceniu na kwotę 200.660,46 Euro. Opłatę za usługę transportową ustalono na kwotę 1.200 Euro, w tym dodatek za zwiększoną wartość towaru w kwocie 50 Euro, który został wliczony do kwoty frachtu (przewoźnego).

W liście przewozowym wystawionym w dniu 29 lipca 2010 roku w rubryce instrukcja nadawcy powódka zadeklarowała wartość przewożonego towaru na kwotę 200.660,46 złotych.

Dowody: - zlecenie transportowe (...) (k. 16),

- list przewozowy (k. 17),

- załączniki do listu przewozowego i zlecenia (k.18-70).

Pozwana zleciła wykonanie usługi transportowej zleconej jej przez powódkę innemu przewoźnikowi M. H..

Niesporne.

Towar wskazany w zleceniu został załadowany przez pracowników powódki do naczepy pojazdu w dniu 30 lipca 2010 roku. W tym samym dniu około południa kierowca M. M. rozpoczął transport. W jego trakcie kierowca podjął decyzję o postoju na parkingu na granicy niemiecko – luksemburskiej. Był to parking niestrzeżony, jednak M. M. wcześniej już z niego korzystał i nie miał sytuacji utraty ładunku, czy pojazdu. Po zatrzymaniu się kierowca udał

się do sklepu znajdującego się na parkingu, chciał skorzystać z możliwości kąpieli, co wiązało się z pozostawieniem przez niego kluczyków do samochodu u pracownika sklepu, następnie zrobił pranie, zjadł posiłek a następnie odpoczywał w okolicach sklepu. Nie było go w obrębie samochodu ponad dwie godziny. Po powrocie do miejsca gdzie zaparkował pojazd stwierdził, że go tam nie ma. Po obejściu całego parkingu wrócił do sklepu i zawiadomił o tym fakcie pracownika obsługi, który wezwał Policję, a gdy ta przybyła dokonała oględzin miejsca zdarzenia, odebrała od niego oświadczenie i sporządziła notatkę. Po tych czynnościach M. M. udał się z innym kierowcą, z którym się skontaktował, w drogę powrotną. Po przejechaniu kilkudziesięciu kilometrów został powiadomiony przez Policję, że naczepa została odnaleziona, jednak bez ładunku. W związku z tym M. M. wrócić, poddał się przesłuchaniu przez policję i ponownie udał się w drogę powrotną. Nie otrzymał od funkcjonariuszy Policji żadnego pisma dotyczącego dokonanych czynności.

Dowody: - zlecenie transportowe (...) (k. 16),

- list przewozowy (k. 17),

- załączniki do listu przewozowego i zlecenia (k.18-70),

- oświadczenia kierowcy M. M. z dnia 29.07.2010 roku (k. 71),

- oświadczenia kierowcy M. M. z dnia 2.08.2010 roku (k. 72),

- zeznanie świadka M. M. (k. 359).

W dniu 2 sierpnia 2010 roku pozwana za pomocą poczty elektronicznej powiadomiła powódkę o dokonanej kradzieży towaru będącego przedmiotem transportu oraz o fakcie zgłoszenia kradzieży Policji luksemburskiej. Zwróciła się jednocześnie o przesłanie kopii listu przewozowego.

W wiadomościach przesyłanych w dniach od 4 do 11 sierpnia 2010 roku powódka zwróciła do pozwanej o przesłanie jej protokołu czynności dokonanych przez funkcjonariuszy Policji luksemburskiej. Pozwana informowała ją o działaniach podejmowanych w celu uzyskania tych dokumentów. Powódka nie otrzymała tego protokołu.

Dowody: - korespondencja pomiędzy stronami (k. 93-96).

Pismem z dnia 2 sierpnia 2010 roku powódka wystąpiła do pozwanej z reklamacją (...). Podała, że wartość zaginionych telewizorów wynosi 200.660,46 Euro, czyli 802.762,23 złotych przy kursie Euro z dnia 28 lipca 2010 roku, a wartość jednego telewizora wynosi 367,51 Euro (1467,26 złotych). Zwróciła się o wypłatę wskazanej kwoty w terminie 30 dni od daty jej zgłoszenia. Poinformowała pozwaną, że po dokonaniu zapłaty nie będzie zgłaszała dalszych roszczeń z tytułu kradzieży ładunku. W przypadku braku akceptacji reklamacji w terminie 7 dni, wystawi przeciwko pozwanej notę obciążeniową. Jako wartość odszkodowania powódka wskazała wartość rynkową telewizorów, które były przedmiotem transportu. Reklamacja została odebrana przez pozwaną w dniu 5 sierpnia 2010 roku.

W dniu 9 sierpnia 2010 roku pozwana wystawiła powódce notę obciążeniową tytułem odszkodowania za utratę towaru w transporcie, na kwotę 802.762,24 złotych z terminem płatności do dnia 1 września 2010 roku.

Dowody: - reklamacja (...) wraz z dowodem doręczenia (k. 73-74),

- nota obciążeniowa nr (...) (k. 75),

- wydruki ze stron internetowych (k. 78-86),

- faktury powódki dotyczące telewizorów (k.87-92).

Pozwana wystąpiła z powództwem co do części wysokości szkody polegającej na utracie ładunku w transporcie, to jest w zakresie do kwoty 5.000 złotych, przeciwko swojemu ubezpieczycielowi (...) spółce akcyjnej w W..

Dowody: - pozew i pismo procesowe z dnia 19 grudnia 2011 roku w sprawie

przed Sądem Rejonowym dla m. st. Warszawy pod sygnaturą akt

IX GC 2121/11 z dnia 2.01.2012 roku (k. 116-128).

W odpowiedzi na reklamację pozwana nie zgodziła się na zapłatę jednorazową. Dążyła do tego aby sprawę pozostawić otwartą do czasu zakończenia postępowania toczącego się przeciwko jej ubezpieczycielowi. Poinformowała powódkę, że w sprawie wypłaty odszkodowania za skradziony transport toczy spór ze swoim ubezpieczycielem. W wiadomości nadanej pocztą elektroniczną w dniu 22 sierpnia 2010 roku pozwana zaproponowała spłatę zadłużenia w comiesięcznych ratach po 10.000 złotych. Wskazała, że warunkiem spłaty jest zagwarantowanie ciągłości współpracy ze strony powódki oraz w razie uzyskania przez pozwaną pozytywnego orzeczenia sądowego całkowity zwrot wszystkich kwot zapłaconych do tego czasu na jej. Jej pełnomocnik relacjonował powódce przebieg sprawy sądowej pomiędzy nią a ubezpieczycielem.

Dowód: - korespondencja pomiędzy stronami (k. 97-115).

W okresie od 30 lipca 2010 roku do 16 maja 2011 roku pozwana świadczyła na rzecz powódki usługi transportowe na trasie od siedziby powódki do N.-le-H., a w okresie od 20 października 2010 roku do 9 kwietnia 2011 roku świadczyła na jej rzecz usługi na trasie od siedziby powódki do B. w N.. W przypadku zleconych przez powódkę przewozów o numerach (...), (...), (...), (...), (...), (...), (...), (...), (...), (...), (...), (...), (...), (...), (...) powódka określała wartość przewozu w zleceniu i deklarowała ją w liście przewozowym. Opłatę za usługi transportowe strony ustalały na kwotę 1.200 Euro, w tym dodatek za zwiększoną wartość towaru w kwocie 50 Euro, który był za każdym razem wliczany do kwoty przewoźnego. W przypadku zleceń transportowych o numerach (...), (...), (...), (...), (...), (...), (...), (...), (...), (...)- (...), (...)- (...), (...)-335, (...)-462, (...)-639, (...)-439, (...)-634, (...)-700, (...)-770, (...)-813, (...)-801, (...)-369, (...)-627 strony umówiły się na wynagrodzenie w kwotach 1.180 Euro i 1.200 Euro nie przewidując dodatkowego wynagrodzenia za zwiększoną ilość towaru. Powódka nie określała wartości przewozu w tych zleceniach.

Dowody: - zlecenia transportowe powódki do pozwanej w okresie od 30.07.2010

roku do 30.05.2011 roku wraz z załącznikami (k. 199-334).

Ocena dowodów:

Ustaleń faktycznych w niniejszej sprawie dokonano przede wszystkim w oparciu o dowody pisemne w postaci zleceń transportowych, listu przewozowego oraz załączników do nich, reklamacji, noty obciążeniowej, faktur Vat wystawionych przez powódkę osobie, która miała być odbiorcą przewożonego towaru, wydruków ze stron internetowych, korespondencji prowadzonej przez strony, w tym wydruków korespondencji prowadzonej pomiędzy stronami za pomocą poczty elektronicznej. Pomędzy stronami nie było sporu co do autentyczności przedłożonych dowodów. Na ich podstawie Sąd ustalił treść umowy zawartej pomiędzy stronami, okoliczności zdarzenia w dniu 30 lipca 2010 roku, stanowiska stron w związku z tym zdarzeniem, w tym czynności strony pozwanej podjęte wobec jej ubezpieczyciela z tytułu odpowiedzialności ubezpieczeniowej. W sprawie okoliczności kradzieży przewożonego towaru posłużono się też zeznaniami świadka M. M.. Dowód ten służył ustaleniu przebiegu przewozu, okoliczności pozostawienia pojazdu z ładunkiem na parkingu niestrzeżonym a także ustaleniu postępowania kierowcy po pozostawieniu pojazdu.

W niniejszej sprawie niesporny był fakt powierzenia przez pozwaną zlecenia transportowego do wykonania dalszemu przewoźnikowi M. H.. Pozwana nie kwestionowała faktu zawarcia z powódką umowy zlecenia, przebiegu przewozu, miejsca postoju podczas którego nastąpiła utrata ładunku - kradzież towaru. Wyrażała jednak odmienną niż powódka ocenę prawną tych okoliczności, o czym będzie mowa w kolejnej części uzasadnienia.

Na podstawie dowodów z dokumentów prywatnych w postaci zlecenia transportowego (...), listu przewozowego oraz załączników do tych dokumentów ustalono treść umowy, w tym to, że powódka w zleceniu transportowym określiła wartość przewożonego towaru, a w liście przewozowym złożyła deklarację wartości towaru na kwotę 200.660,46 Euro, za dodatkowym wynagrodzeniem w sprawie zwiększenia odpowiedzialność pozwanej.

W związku z zarzutem pozwanej, że powódka nie udowodniła, że przedmiotem transportu były telewizory, trzeba zauważyć, że zlecenie transportowe, list przewozowy oraz załączniki do listu przewozowego i zlecenia, które zawierały wyszczególnienie każdej sztuki przewożonego towaru, pozwoliły ustalić, że przedmiotem tego zlecenia było 546 sztuk telewizorów marki S.. Dokumenty te korespondują z zeznaniami kierowcy pojazdu przewożącego ładunek – M. M., który zeznał, że był obecny przy załadunku i widział jak palety z towarem ładowano na naczepę. Zeznania te nie zostały zakwestionowane przez żadną ze stron. Odnosząc się do twierdzenia powódki, że kierowca pozostawił swój pojazd do dyspozycji powódki w celu jego załadowania, a przewoźnik nie był obecny w czasie załadunku i otrzymał pojazd zamknięty i zaplombowany, trzeba stwierdzić, że zaniechanie pozwanej, która uznała, że nie musi sprawdzać zawartości ładunku, nie może być przez nią skutecznie wykorzystywane do zwiększenia ciężaru dowodowego powódki.

Za pomocą faktury oraz jej korekty, wystawionych powódce przez S. (...) FRANCE S.A. ustalono fakt zawarcia przez powódkę umowy sprzedaży transportowanych telewizorów z odroczonym terminem płatności. Faktury te oraz wydruki stron internetowych posłużyły do ustalenia wysokości poniesionej szkody. Będzie jeszcze o tym mowa niżej.

Dowody w postaci korespondencji prowadzonej pomiędzy pozwaną i powódką pozwoliły na ustalenie stanowisk stron w związku z kradzieżą transportowanego towaru. Obrazowały też czynności pozwanej w celu doprowadzenia do postępowania mającego na celu ustalenie sprawców kradzieży przewożonego towaru oraz jego odzyskanie. Trzeba zauważyć, że zapewnienia pozwanej o przeprowadzeniu takiego postępowania i o istnieniu protokołów czy notatek policyjnych pozostały nie potwierdzone – pozwana nie złożyła żadnych dowodów na okoliczność urzędowego postępowania w tej sprawie, nie przedstawiła też żadnych dowodów jakichkolwiek swoich czynności w tym zakresie. Bez znaczenia są działania pozwanej w sprawie dochodzenia naprawienia szkody przez jej ubezpieczyciela.

Jednocześnie należy stwierdzić, że wiadomość pozwanej nadesłana powódce pocztą elektroniczną w dniu 22 sierpnia 2010 roku nie stanowi dowodu na uznanie roszczenia przez pozwaną. Trzeba dodać, że choćby tak było, to uznanie nie wiązałoby pozwanej w ten sposób, że automatycznie powodowałoby bezskuteczność jej obrony przed roszczeniem powódki.

Dowody w postaci zleceń transportowych powódki kierowanych do pozwanej w okresie od 30.07.2010 roku do 15.05.2011 roku pozwoliły ustalić przebieg współpracy pomiędzy stronami przed i po zajściu zdarzenia, a zwłaszcza to, czy i jaka była pomiędzy stronami praktyka przy deklarowaniu wartości przesyłki w listach przewozowych oraz przy ustalaniu wynagrodzenia pozwanej z tytułu zwiększonej odpowiedzialności spowodowanej tymi deklaracjami. Wynika z nich, że w każdym przypadku, w którym powódka deklarowała wartość przewożonego towaru strony umawiały się na dodatkową opłatę. W sprawie granic odpowiedzialności pozwanej jako przewoźnika będzie mowa niżej.

Ocena prawna.

Pomiędzy stronami została zawarta umowa przewozu w transporcie międzynarodowym, do której zastosowanie znajdują przepisy Konwencji o umowie międzynarodowego przewozu drogowego towarów (CMR) z dnia 19 maja 1956 r. (Dz. U. Nr 49 z 1962 roku, poz. 238 – dalej jako „Konwencja CMR”). Zgodnie ze zleceniem transportowym pozwana miała dostarczyć załadowany towar do odbiorcy we F.. Konwencję CMR, zgodnie z jej art. 1 ust. 1, stosuje się do wszelkich umów 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.

Powódka dochodzi naprawienia szkody powstałej wskutek zaginięcia towaru podczas przewozu. Powołała się na art. 23 ust. 1 i 2 Konwencji CMR. Pozwana przyznała, że towar został skradziony podczas przewozu, w dniu 30 lipca 2010 roku, toteż zgodnie z art. 20 ust. 1 Konwencji CMR powódka może bez dalszych dowodów uważać towar za zaginiony, zwłaszcza że nie został on wydany, w sytuacji gdy terminu nie umówiono, w ciągu sześćdziesięciu dni po przyjęciu towaru przez przewoźnika.

Istotne znaczenie dla rozstrzygnięcia kwestii odpowiedzialności pozwanej za szkodę powstałą na skutek zaginięcia towaru ma art. 17 ust. 1 Konwencji CMR, zgodnie z którym 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. Zgodnie z art. 17 ust. 2 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. W myśl art. 29 ust. 1 Konwencji CMR przewoźnik nie ma prawa korzystać z postanowień, 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. Odesłanie do norm prawa krajowego zawarte w art. 29 ust. 1 konwencji o umowie międzynarodowego przewozu drogowego towarów (CMR) z dnia 19.05.1956 roku należy rozumieć w ten sposób, że pojęcie "złego zamiaru" jest równoznaczne z winą w postaci rażącego niedbalstwa, o której mowa w art. 86 ustawy - Prawo przewozowe (Dz.U.2012.1173 j.t. ze zm.). Powinno być oczywiste, że w okolicznościach niniejszej sprawy nie można mówić o winie umyślnej przewoźnika. Rażące niedbalstwo ma miejsce wówczas, gdy stopień naganności postępowania przewoźnika odbiega od przyjętego modelu zachowania (por. uzasadnienie wyroku Sądu Apelacyjnego w Białymstoku z dnia 15 marca 2006 roku, I ACa 48/06). Z powyższej regulacji wynika, że odpowiedzialność przewoźnika za szkodę powstałą wskutek zaginięcia towaru kształtuje się na zasadzie winy domniemanej (por. wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 7 października 2002 roku, I ACa 1188/02; K. Wesołowski, Glosa do wyroku Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 7 listopada 1995 roku, I ACr 606/95, OSP 1998/10/172).

W dalszej kolejności należy stwierdzić, że zgodnie z art. 3 Konwencji CMR przy stosowaniu niniejszej Konwencji przewoźnik odpowiada jak za swoje własne czynności i zaniedbania, za czynności i zaniedbania swoich pracowników i wszystkich innych osób, do których usług odwołuje się w celu wykonania przewozu, kiedy ci pracownicy lub te osoby działają w wykonaniu swych funkcji. W związku z tym, że strona pozwana sama przewozu nie wykonywała, tylko zleciła go dalszemu przewoźnikowi, regulacja art. 3 Konwencji CMR pozwala przyjąć, że pozwana odpowiada za szkodę, która powstała w trakcie wykonania na jej zlecenie przewozu przez dalszego przewoźnika. Trzeba jeszcze dodać, że zgodnie z art. 18 ust. 1 Konwencji CMR dowód, że zaginięcie, uszkodzenie lub opóźnienie było spowodowane jedną z przyczyn przewidzianych w art. 17 ust. 2, ciąży na przewoźniku.

W niniejszej sprawie pozwana, jako przewoźnik, nie udźwignęła ciężaru dowodzenia okoliczności, które mogłyby wyłączyć jej odpowiedzialność za szkodę powstałą na skutek utraty ładunku. W szczególności nie można zgodzić się z pozwaną, że dochowana została należyta staranność przewoźnika. W świetle art. 3 Konwencji CMR bez znaczenia jest twierdzenie pozwanej, że dochowała należytej staranności przy wyborze przewoźnika.

Pozwana stwierdziła również, że kierowca dochował należytej staranności przy wyborze miejsca zatrzymania, zabezpieczenia transportu i jego doglądania. Nie można przyjąć, że zachowanie osoby faktycznie wykonującej przewóz mieściło się w regułach starannego działania i zachowało spełnienie miernika staranności jaki jest wymagany przy profesjonalnych przewozach.

Należyta staranność dłużnika w zakresie prowadzonej przez niego działalności gospodarczej określa się przy uwzględnieniu zawodowego charakteru tej działalności (art. 355 § 2 k.c.). Jednym z elementów definiujących należyta staranność jest pojęcie „stosunków danego rodzaju”. Wyszczególniając stosunek danego rodzaju mamy na względzie typ zobowiązania (jego treść określoną przez ustawę i czynność prawną), jego przedmiot (rodzaj i rozmiar świadczenia) i cel. Przykładowo im większa wartość przedmiotu świadczenia, tym większej staranności można oczekiwać od

dłużnika (A. Rzetecka–Gil, Kodeks cywilny. Komentarz. Zobowiązania – część ogólna, Komentarz aktualizowany do art. 355 k.c. LEX). W niniejszej sprawie zachowanie przewoźnika miało cechy rażącego niedbalstwa. Kierowca pojazdu zaniechał zabezpieczenia pojazdu przez zapewnienie mu należytego własnego dozoru (nie można o takim mówić, gdy pozostawia się bez możliwości doglądania pojazd na kilka godzin oddając przy tym klucze do pojazdu innej osobie), albo dozoru osoby zawodowo zajmującej się przyjmowaniem pojazdów i ich strzeżeniem (pojazd pozostawiono na parkingu niestrzeżonym).

Przy tak wartościowym ładunku przewoźnik powinien dopilnować by w razie opuszczenia pojazdu przez kierowcę jego dozоровanie powierzyć innej osobie, przejmującej przez to obowiązek pieczy na pojeździe i przewożonym towarem, pod rygorem jej odpowiedzialności za szkodę, a przynajmniej takie zabezpieczenie pojazdu i ładunku, by był on nieprzerwanie w zasięgu obserwacji kierowcy, zachowaniem wyłączności jego dostępu do pojazdu i ładunku. Tych warunków nie zachowano.

Nie niweczy odpowiedzialności pozwanej również to, że powódka wystąpiła do swojego ubezpieczyciela o zapłatę odszkodowania. Nie ma przy tym podstaw do stwierdzenia, że powódka otrzymała odszkodowanie od ubezpieczyciela. Nie można tedy przyjąć, że powódka nie miała legitymacji czynnej w niniejszym procesie.

Należy dodać, że to do powódki należy wybór osoby, od której domaga się odszkodowania. W nauce i orzecznictwie wykształciła się koncepcja solidarności nieprawidłowej (*in solidum*), zachodzącej wtedy, gdy kilku dłużników zobowiązanych jest wobec tego samego wierzyciela z różnych tytułów prawnych do spełnienia tego samego świadczenia. Konstrukcję *in solidum* łączy się często z odpowiedzialnością sprawcy szkody i jego ubezpieczyciela odpowiedzialności cywilnej. Przy odpowiedzialności sprawcy szkody i ubezpieczyciela poszkodowanego, na podstawie umowy ubezpieczenia dotyczącego ochrony osób lub towarów przy wskazanych w umowie ryzykach, również można mówić o powiązaniu polegającym na tym, że poszkodowanemu przysługują dwa odrębne roszczenia, pomiędzy którymi zachodzi współzależność w tym znaczeniu, że oba roszczenia istnieją obok siebie dopóty, dopóki jedno z nich nie zostanie całkowicie zaspokojone. Innymi słowy poszkodowany nie może uzyskać dwóch odszkodowań, a o tym w jaki sposób i w jakiej kolejności nastąpi realizacja przysługującego mu odszkodowania decyduje on sam, (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 19 października 2011 roku, II CSK 86/11). Trzeba też stwierdzić, że o ile przy odpowiedzialności sprawcy szkody i jego ubezpieczyciela odpowiedzialności cywilnej zwykle nie można mówić o sytuacji wyłączenia odpowiedzialności jednego z nich z pozostawieniem odpowiedzialności drugiego (czasem występuje ograniczenie odpowiedzialności ubezpieczyciela przy określeniu w umowie ubezpieczenia odpowiedzialności cywilnej górnej granicy kwotowej odszkodowania). Nie ma takiego powiązania odpowiedzialności sprawcy szkody z odpowiedzialnością ubezpieczyciela poszkodowanego. Często warunki ubezpieczenia obejmują wyłączenie odpowiedzialności w razie niezachowania wskazanych w nich aktów staranności. Odnosząc to do niniejszej sprawy należy stwierdzić, że nie ma podstaw by założyć, że istnienie odpowiedzialności pozwanej, jako przewoźnika, na podstawie art. 17 ust. 1 Konwencji CMR, przesądza o odpowiedzialności ubezpieczyciela powódki. Bardziej prawdopodobna jest sytuacja odwrotna.

W świetle powyższego, roszczenie należało uznać za słuszne co do zasady. Przechodząc do oceny jego wysokości należy powołać się na art. 23 Konwencji CMR, w wersji obowiązującej przed wprowadzeniem w życie Protokołu do Konwencji CMR z dnia 5 lipca 1978 roku, który wszedł w życie w Rzeczypospolitej Polskiej w dniu 21 lutego 2011 roku. Przepisy te określają zasady ustalania podstaw i wysokości odszkodowania. Zgodnie z art. 23 ust. 1 Konwencji CMR, gdy 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. Można powiedzieć, że w tym znaczeniu ta wartość została wskazana w liście przewozowym. Odszkodowanie to określa się według ceny giełdowej, a w razie jej braku według bieżącej ceny rynkowej, a gdy brak ceny jednej i drugiej – według zwykłej wartości towarów tego samego rodzaju i jakości (art. 23 ust. 2 Konwencji CMR). Nie ma podstaw by uznać, że powódka uchybiła tej zasadzie określenia wysokości odszkodowania. Wątpliwości pozwanej nie zostały poparte jakimikolwiek wyliczeniami wysokości szkody z uwzględnieniem przytoczonych wskazań.

W art. 23 ust. 3 wprowadzono ograniczenie wysokości odszkodowania. Zgodnie z tym przepisem odszkodowanie nie może przekraczać 25 franków za kilogram brakującej wagi brutto. Za frank uważa się złoty frank wagi 10/31 grama złota o próbie 0,900. Problemem jest ustalenie równowartości franka definiowanego w powołanej regulacji. Obecnie frank w rozumieniu tego przepisu (tzw. frank G.) nie jest notowany na rynkach finansowych i trudno jest ustalić jego aktualną wartość. Błędnym i nieadekwatnym do jurydycznego sensu przepisu art. 23 ust 3 Konwencji CMR jest zastępowanie tej jednostki wartością franków występujących jako waluty narodowe (obecnie np. frank szwajcarski). Należy raczej przyjąć, że przepis ten odwołuje się do klauzuli złota (por. W. Górski, K. Wesołowski, Komentarz do przepisów o umowie przewozu i spedycji, Gdańsk 2006, s. 325). Wartość odszkodowania powinna więc być ustalona według iloczynu aktualnej wartości złota wskazanej próby, liczby kilogramów zaginionego towaru i liczby franków na jeden kilogram przyjętej w powołanym przepisie. Aktualna wartość oznacza wartość z dnia orzekania a nie z dnia przewozu. W dniu orzekania, to jest w dniu 4 września 2013 roku 1 uncja złota miała średnią wartość rynkową w kwocie 1.404,7 dolarów (<http://goldentimes.pl/przeglad-dnia-4-wrzesnia-2013/>). Jedna uncja złota zawiera w sobie 28,3495231 gram złota. Z rachunku matematycznego wynika, że 1 gram złota w chwili orzekania był wart 49,5493 dolara. Zgodnie z przywołanym przepisem konwencji 1 frank szwajcarski odpowiada 10/31 grama złota, czyli 15,0149 dolarów ($49,5493 \text{ USD} \times 10/33$), 25 franków wynosiło więc 375,3725 USD. Waga przewożonego towaru wynosiła 7098 kilogramów. Z powyższego wyliczenia wynika, że odszkodowanie z chwili orzekania nie mogło przekraczać kwoty 2.664.394,005 USD ($7.098 \text{ kilogramów} \times 375,3725 \text{ USD}$), co odpowiadało kwocie 8.629.172,8478 złotych według kursu na dzień 4 września 2013 roku. Tym samym maksymalna wysokość w oparciu o powołaną regulację była wielokrotnie wyższa od kwoty dochodzonej przez powódkę.

W związku z powyższym nietrafne jest stanowisko pozwanej, która nieprawidłowo definiuje pojęcie franka w rozumieniu art. 23 ust. 3 Konwencji CMR i twierdzi przez to, że powódka domaga się wyższego odszkodowania niż maksymalne. Wobec tego tylko dodatkowo należy stwierdzić, że powód mógłby się domagać pełnego odszkodowania również gdyby ograniczenie wynikające z powołanego przepisu oznaczało niższą kwotę niż wartość szkody. W myśl art. 23 ust. 6 Konwencji CMR wyższego odszkodowania można żądać jedynie w przypadku zadeklarowania wartości towaru lub zadeklarowania specjalnego interesu w jego dostawie, zgodnie z artykułami 24 i 26. W myśl art. 24 Konwencji CMR nadawca może zadeklarować w liście przewozowym za umówioną dodatkową opłatą wartość towaru przekraczającą granicę określoną w artykule 23 ust. 3 i wówczas ta granica nie obowiązuje. Dodatkowa opłata ma charakter umowny (W. Górski, K. Wesołowski, op. cit., s. 329), a więc nie jest wymagane by była ona adekwatna do wartości towaru, czy w jakiś sposób powiązana z tą wartością. W związku z tym bezpodstawne jest twierdzenie pozwanej, że omawiana opłata jest za niska. Nie można też stwierdzić, że ta opłata nie jest dodatkowa, bo została wliczona do frachtu. Wbrew stanowisku pozwanej to uregulowanie umowne nie zmieniło charakteru omawianej opłaty.

Nie sposób zgodzić się z twierdzeniem pozwanej, że w niniejszej sprawie wysokość odszkodowania powinna odpowiadać kosztom produkcji towarów – 546 telewizorów S.. Pozwana miała prawo ustalić wysokość odszkodowania na podstawie wartości rynkowej przewożonych telewizorów. Mogła więc posłużyć się fakturą Vat nr (...) wystawioną jego nabywcą. Uznać należy, że faktura ta dokumentowała umowę z nabywcą. Z powodu niedostarczenia towaru powódka zmuszona była wystawić fakturę korygującą poprzednio wystawionej faktury o wartość całego transportu. Rzeczywista szkoda jaką poniosła powódka stanowi kwotę ustalonej z nabywcą ceny za telewizory.

Roszczenie odszkodowawcze powódki zostało wyrażone w walucie polskiej, w związku z tym należy odnieść się do normy z art. 358 § 1 k.c. Daje ona możliwość wyboru waluty wyłącznie dłużnikowi, czego nie zmienia to, że w razie zwłoki dłużnika wierzyciel może żądać spełnienia świadczenia w walucie polskiej według kursu średniego ogłaszanego przez Narodowy Bank Polski z dnia, w którym zapłata jest dokonana (art. 358 § 2 k.c.).

Sytuacja, do której znajduje zastosowanie przytoczony przepis nie zachodzi w niniejszej sprawie. Sformułowanie „przedmiotem zobowiązania jest suma pieniężna wyrażona w walucie obcej” oznacza, że chodzi tu o zobowiązanie, którego wartość i walutę określono na przyszłość, a więc wynikające z umowy stron, nie zaś z czynu niedozwolonego.

Powołane przepisy miałyby zastosowanie gdyby toczył się spór pomiędzy osobą mającą prawo do przewożonego towaru na podstawie umowy sprzedaży a powódką z niniejszego procesu.

W niniejszej sprawie mamy do czynienia z granicą odpowiedzialności z tytułu odszkodowania, której podstawą jest wskazanie szkody w walucie obcej, natomiast to nie oznacza, że wysokość zobowiązania, które jest zobowiązaniem odszkodowawczym musi być też wyrażone w tej samej walucie. Posiłkowo należy powołać art. 27 Konwencji CMR, zgodnie z którym zasadą jest określenie odszkodowania w walucie kraju żądania zapłaty. W niniejszej sprawie żądanie zapłaty dochodzone jest w Polsce. To oznacza, że powódka mogła żądać zapłaty w walucie polskiej. Zgodnie z art. 27 ust. 1 Konwencji CMR poszkodowany może domagać się odsetek w wysokości 5 % rocznie liczonych od dnia skierowania pisemnej reklamacji od przewoźnika. Powódka wykazała, że w dniu 5 sierpnia 2013 roku jej reklamacja została doręczona pozwanej, dlatego odsetki należą się od tego dnia.

Reasumując, powództwo było słuszne zarówno co do zasady jak i co do wysokości. W związku z tym należało zasądzić od pozwanej na rzecz powódki żadaną kwotę z żądanymi odsetkami. Należy dodać, że kwota przeliczenia wartości szkody na walutę polską nie jest wygórowana.

Strona powodowa wygrała proces w całości, należy się jej więc zwrot kosztów procesu. Orzekając stosownie do obowiązku wynikającego z art. 108 § 1 zd. 1 k.p.c. o kosztach procesu należało uwzględnić zasadę odpowiedzialności stron za wynik sporu, a więc oprzeć się na przepisach art. 98 § 1 k.p.c., art. 99 k.p.c. w zw. z art. 98 § 3 k.p.c. z uwzględnieniem stawek wynikających z § 6 pkt 7 w zw. z § 3 ust. 1 oraz § 2 ust. 1 i 2 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 roku w sprawie opłat za czynności radców prawnych oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów pomocy prawnej udzielonej przez radcę prawnego ustanowionego z urzędu. Do kosztów tych należy opłata od pozwu w kwocie 40.139 złotych, wynagrodzenie radcy prawnego w kwocie 7.200 złotych oraz opłata skarbową od udzielonego pełnomocnictwa w kwocie 17 złotych.

W niniejszej sprawie brak jest podstaw do przyznania pełnomocnikowi powódki wynagrodzenia w żądanej przez niego wysokości, to jest w kwocie 26.568 złotych. Nie przemawiał za tym ani nakład pracy pełnomocnika strony powodowej, który nie odbiegał od przeciętnego, ani charakter sprawy, nieodznaczający się szczególnym stopniem skomplikowania tak pod względem prawnym jak i faktycznym. Działania podejmowane przez pełnomocnika powódki określić należy jako niezbędne minimum staranności, które powinien przejawiać każdy pełnomocnik procesowy reprezentujący swojego klienta.

Brak jest również podstaw do zasądzenia powódce zwrotu kosztów w postaci opłaty związanej z udzieleniem prokury, czy kosztów uzyskania odpisów z rejestru przedsiębiorców Krajowego Rejestru Sądowego dołączonych do akt. Nie ma podstaw do stwierdzenia, że prokura była udzielona wyłącznie w niniejszej sprawie do udzielenia pełnomocnictwa w celu reprezentowania powódki w tej konkretnej sprawie, ani tego, że odpisy z Krajowego Rejestru Sądowego, które przedstawiła powódka były wykorzystane wyłącznie na potrzeby niniejszej sprawy. Na marginesie jedynie należy wskazać, że obecnie odpisy takie można uzyskać w sposób nie wymagający żadnych opłat.

Z uwagi na powyższe orzeczono jak w punkcie II sentencji wyroku.