

Sygn. akt X Ga 268/15

## WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

P., dnia 12 czerwca 2015 r.

Sąd Okręgowy w Poznaniu X Wydział Gospodarczy Odwoławczy

w składzie następującym:

Przewodniczący SSO Piotr Majchrzak

Sędziowie SSO Ewa Kaźmierczak del. SSR Przemysław Nowacki

Protokolant st.sekr.sąd. Małgorzata Kotecka

po rozpoznaniu w dniu 12 czerwca 2015 r., w P.

na rozprawie

sprawy z powództwa R. T.

przeciwko Z. P.

o zapłatę

na skutek apelacji powoda

od wyroku Sądu Rejonowego Poznań-Stare Miasto w P. z dnia 13 listopada 2014 r. sygn. akt X GC 1906/13.

1. oddala apelację,
2. zasądza od powoda na rzecz pozwanego kwotę 1.200 zł z tytułu zwrotu kosztów zastępstwa procesowego w instancji odwoławczej.

SSO Ewa Kaźmierczak SSO Piotr Majchrzak SSR Przemysław Nowacki

## UZASADNIENIE

***Powód R. T. wniósł o zasądzenie od pozwanego Z. P. kwoty 42.952 zł z ustawowymi odsetkami oraz zwrotu kosztów procesu, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych. W uzasadnieniu pozwu powód wskazał, że w dniu 9 grudnia 2011 r. zawarł z pozwanym umowę, przedmiotem której był transport samochodu marki M. (...) Pomoc. Samochód miał zostać załadowany w dniu 12 grudnia 2011 r. w Wielkiej Brytanii, a rozładunek miał nastąpić w Polsce w dniu 14 grudnia 2011 r. Stawka wynagrodzenia została ustalona na kwotę 2.952 zł. Powód wskazał dalej, że pozwany nie wykonał umowy w terminie i dostarczył pojazd dopiero w dniu 6 lutego 2012 r. Przedtem nie informował powoda o przebiegu wykonania umowy, a samochód przywiózł, gdy powód poinformował go, że zgłosi na policji jego kradzież. Powód po dostarczeniu mu pojazdu złożył pisemną reklamację, w odpowiedzi na którą pozwany przyznał, że do opóźnienia doszło z jego winy. Powołując się na zapisy umowy łączącej strony, powód obciążył pozwanego karą umowną w wysokości dwukrotności frachtu, tj. w wysokości 5.904 zł. Pismem z dnia 31 maja 2012 r. powód potrącił powyższą karę umowną z wynagrodzeniem pozwanego i wezwał go do zapłaty w terminie 7 dni kwoty 2.952 zł. Niezależnie od powyższego powód podał, że szkoda poniesiona***

przez niego przekroczyła ustaloną karę umowną. Powód wskazał bowiem, że przewożony pojazd był przedmiotem umowy sprzedaży zawartej przez niego z P. L. w dniu 6 grudnia 2011 r. Zgodnie z tą umową samochód miał zostać odebrany przez kupującego w dniu 19 grudnia 2011 r., a cena miała wynosić 40.000 zł. P. L. wpłacił powodowi zadatek w wysokości 20.000 zł. Strony ustaliły, że w przypadku opóźnienia w dostawie pojazdu powód zobowiązany jest zwrócić kupującemu zadatek w podwójnej wysokości. P. L. wystawił notę księgową, w której obciążył powoda kwotą 40.000 zł, którą ten zapłacił w dniu 14 stycznia 2012 r. Jako podstawę prawną żądania zasądzenia kwoty 2.952 zł powód wskazał pkt. 21 umowy zlecenia spedycyjnego, a jako podstawę prawną żądania zasądzenia kwoty 40.000 zł art. 471 k.c.

W dniu 14 stycznia 2013 r. referendarz sądowy w Sądzie Rejonowym Szczecin - Centrum w Szczecinie wydał nakaz zapłaty w postępowaniu upominawczym.

W ustawowym terminie pozwany zaskarżył sprzeciwem nakaz zapłaty w całości, domagając się oddalenia powództwa w całości oraz zasądzenia na jego rzecz zwrotu kosztów procesu. W uzasadnieniu sprzeciwu pozwany po pierwsze zakwestionował opisany w pozwie stan faktyczny. Przyznał, że przyjął od powoda zlecenie spedycyjne na transport z miejscowości W. w Wielkiej Brytanii do miejscowości P. samochodu M. (...), o treści ograniczonej jednak do pierwszej strony zlecenia. W treści zlecenia powód sam wskazał środek transportu, tj. naczepę wraz z jej numerem rejestracyjnym. Środek transportu zgodnie ze zleceniem został podstawiony na miejsce załadunku w wyznaczonym terminie. Ładunek nie został jednak wydany pozwanemu z przyczyn leżących po stronie powoda, nie uregulował on bowiem opłat parkingowych. Już w tym momencie zatem przestały być wiążące ustalenia stron co do daty dostarczenia ładunku przez pozwanego. Pozwany wyłożył środki na pokrycie zaległych opłat, do czego nie był zobowiązany, dochowując ponadstandardowej staranności. Wydanie ładunku zostało przesunięte na następny dzień. Następnego dnia okazało się jednak, że załadunek nie jest możliwy z uwagi na brak specjalistycznego sprzętu po stronie posiadacza ładunku. Pozwany podkreślił, że najazdy nie są standardowym wyposażeniem oraz że zgodnie z art. 43 ust. 1 prawa przewozowego czynności ładunkowe należą do obowiązków nadawcy lub odbiorcy, a nie przewoźnika. Pozwany zawiadomił o powyższej sytuacji powoda, który zobowiązał się przysłać na miejsce swojego współpracownika celem zorganizowania załadunku, jednak do 14 grudnia 2011 r. nikt się nie zjawił. W tym stanie rzeczy pozwany na prośbę powoda wysłał z Polski drugi pojazd, który przywiózł najazdy konieczne do załadunku. Załadunek nastąpił w dniu 19 grudnia 2011 r. Pojazd został przewieziony do Polski w dniu 23 grudnia 2011 r., został jednak pozostawiony u pozwanego, co strony ustaliły. Pozwany podał, że po świętach Bożego Narodzenia zgłosił gotowość przywiezienia pojazdu powodowi, ale powód odmówił jego przyjęcia z uwagi na okres świąteczny. Ostatecznie strony ustaliły, że ładunek pozostanie u pozwanego na ryzyko powoda i powód sam go odbierze, względnie pozwany przywiezie go w dogodnym dla siebie momencie. Przez cały styczeń 2012 r. powód nie zjawił się po odbiór pojazdu. Nadto w połowie stycznia nadeszły silne mrozy i akumulator w pojeździe nie pozwalał na jego uruchomienie. W pierwszym możliwym terminie, kiedy ze względu na stan akumulatora było to możliwe, tj. w dniu 6 lutego 2012 r., pojazd został przywieziony powodowi. W związku z powyższym pozwany podkreślił, że nie tylko nie naruszył swoich obowiązków, ale wobec licznych zaniedbań powoda, dokonał aktów ponadstandardowej staranności i działał w interesie powoda. Dlatego też strony uzgodniły, iż wynagrodzenie pozwanego będzie powiększone o opłatę za dwa dni przestoju jego pojazdu w Anglii, po 200 zł netto za dzień. Wynagrodzenie takie zostało objęte fakturą wystawioną przez pozwanego powodowi, którą powód zaakceptował, dokonując potrącenia z wynikającą z niej należnością. W tym miejscu pozwany wskazał także, że nie może ponosić odpowiedzialności za przesunięcie terminu dostarczenia przesyłki niezależnie od jego powodów i że nie jest tak, że jego wina w tym względzie nie wymaga udowodnienia. Zapis pkt. 21 umowy dotyczy jedynie kary umownej, a ponadto jest sprzeczny z konwencją

*CMR i przepisami kodeksu cywilnego dotyczącymi kary umownej. Niezależnie od zarzutów podniesionych wyżej i z ostrożności procesowej pozwany zakwestionował również fakt zaistnienia po stronie powoda szkody. Pozwany zakwestionował autentyczność i wiarygodność dokumentów dotyczących sprzedaży przez powoda na rzecz P. L. przedmiotowego pojazdu, wskazując, że zostały one stworzone na użytek niniejszego procesu. W szczególności zauważył, że w świetle doświadczenia życiowego wątpliwości budzi fakt przekazywania pomiędzy powodem a P. L. tak dużych kwot gotówką, a nadto podkreślił, że powód w korespondencji kierowanej do niego po rzekomym zwrocie zadatku w podwójnej wysokości w ogóle o tym nie wspominał. Z dalszej ostrożności procesowej pozwany wskazał także na brak związku przyczynowego między opóźnieniem w dostarczeniu pojazdu a obowiązkiem zwrotu przez powoda zadatku w podwójnej wysokości. Pozwany zauważył, że nawet gdyby przyjąć, że rzeczywiście doszło do zawarcia umowy sprzedaży pomiędzy powodem a P. L., to samochód miał zostać dostarczony kupującemu do dnia 19 grudnia 2011 r., a poza wszelką dyskusją pozostaje fakt, że do tego dnia wszelkie przesunięcia terminu dostarczenia pojazdu leżały po stronie powoda. Z jeszcze dalszej ostrożności pozwany zakwestionował roszczenie co do wysokości. Pozwany wskazał, że powód uznał za szkodę kwotę, którą rzekomo musiał zapłacić P. L., nie uwzględniając przy tym przychodu w postaci zadatku. W tej sytuacji jego szkoda mogła wynosić co najwyżej 20.000 zł. Jako całkowicie nieuzasadnione pozwany wskazał także dochodzenie obok odszkodowania kary umownej. Zakładając, że powód mógł w ogóle obciążyć pozwanego karą umowną, czemu pozwany przeczył, to zgodnie z pkt. 21 umowy została zastrzeżona możliwość dochodzenia naprawienia szkody ponad karą umowną do wartości faktycznej szkody, a nie niezależnie i kary, i odszkodowania. Tym samym powód mógłby żądać co najwyżej uzupełnienia odszkodowania ponad kwotę naliczonej kary umownej. W dalszej części pozwany wskazał, że żądanie pozwu jest sprzeczne z art. 23 ust. 5 konwencji CMR, który określa górną granicę odszkodowania za opóźnienie dostawy, które nie może przekroczyć kwoty przewoźnego. Co więcej uprawnienie powoda do dochodzenia odszkodowania wygasło zgodnie z art. 30 ust. 3 konwencji CMR, reklamacja została bowiem przez niego złożona po upływie 21 dni od dnia podstawienia ładunku do jego dyspozycji, co zdaniem pozwanego miało miejsce najpóźniej dnia 31 grudnia 2011 r. Na zakończenie pozwany podniósł jeszcze, że przysługiwało mu zgodnie z art. 790 § 1 k.c. ustawowe prawo zastawu na przesyłce dopóki znajdowała się ona u niego z uwagi na nie zwrócenie mu przez powoda wyłożonych za niego opłat parkingowych oraz niezapłacenie mu przez powoda dodatkowego wynagrodzenia za wysłanie po przesyłkę drugiego transportu. Analogiczne uprawnienie przysługiwało pozwanemu w oparciu o prawo zatrzymania przy umowach wzajemnych.*

*Na rozprawie w dniu 22 maja 2014 r. powód ograniczył żądanie pozwu do kwoty 37.048 zł i cofnął pozew co do kwoty 5.904 zł, zrzekając się w tym zakresie roszczenia. W piśmie procesowym z dnia 23 maja 2014 r. powód ponownie wskazał, że cofa pozew co do kwoty 5.904 zł i zrzeka się w tym zakresie roszczenia, podając jednocześnie, że na kwotę dochodzoną pozvem składa się kwota 2.952 zł tytułem kary umownej oraz kwota 34.096 zł tytułem odszkodowania.*

*Wyrokiem z 13 listopada 2014r., Sąd Rejonowy Poznań – Stare Miasto w P., Wydział X Gospodarczy umorzył postępowanie co do kwoty 5.904 zł, w pozostałej części powództwo oddalił oraz obciążył kosztami procesu w całości powoda, pozostawiając ich szczegółowe wyliczenie referendarzowi sądowemu*

*Podstawą wyroku były następujące ustalenia faktyczne oraz rozważania prawne Sądu pierwszej instancji:*

*Powód zakupił w Wielkiej Brytanii w dniu 18 listopada 2011 r. pojazd marki M. (...) przystosowany do świadczenia usług pomocy drogowej. W dniu 6 grudnia 2011 r. powód zawarł z P. L. umowę sprzedaży przedmiotowego pojazdu. Strony ustaliły cenę samochodu na kwotę 40.000 zł plus VAT.*

*Termin odbioru pojazdu wyznaczony został na dzień 19 grudnia 2011 r. Z treści umowy wynikało, że na poczet jej wykonania P. L. dał powodowi w dniu zawarcia umowy zadatek w kwocie 20.000 zł, który powód zobowiązał się zwrócić kupującemu w podwójnej wysokości w przypadku nie wywiązania się z umowy, w tym w szczególności w przypadku opóźnienia w dostawie pojazdu.*

*Powód prowadził z pozwanym negocjacje, początkowo za pośrednictwem komunikatora internetowego, a później dodatkowo telefonicznie w celu zawarcia umowy przewozu, której przedmiotem miał być transport samochodu marki M. (...) Pomoc z Wielkiej Brytanii do Polski. Strony w trakcie negocjacji reprezentowały pracownice.*

*W dniu 9 grudnia 2011 r. doszło do zawarcia pomiędzy stronami umowy i powód zlecił pozwanemu wykonanie przewozu wyżej wymienionego pojazdu na trasie W. w Wielkiej Brytanii – P. w Polsce. Na potwierdzenie zawarcia umowy powód sporządził zlecenie spedycyjne nr (...). Zgodnie z tym zleceniem załadunek miał nastąpić w dniu 12 grudnia 2011 r., a rozładunek w dniu 14 grudnia 2011 r. Wynagrodzenie zostało ustalone na kwotę 2.000 zł + VAT. W treści zlecenia spedycyjnego w pkt. 3 wskazane zostało, że koszty wynikające z niedotrzymania terminu załadunku i rozładunku będą w całości cedowane na zleceniobiorcę. W pkt. 4 zlecenia zaznaczono, że kierowca powinien dopilnować prawidłowego załadunku i rozładunku, a w pkt. 14 została zastrzeżona możliwość odesłania samochodu z miejsca załadunku bez zapłaty w przypadku braku w pojeździe zastrzeżonego wcześniej wyposażenia dodatkowego. W pkt. 19 zlecenia spedycyjnego wskazano, że zleceniobiorca obowiązany jest podstawić pojazd wraz z niezbędnym wyposażeniem umożliwiającym prawidłowe wykonanie zleconego przewozu, a w pkt. 21, że w przypadku niewykonania zlecenia zgodnie z jego warunkami zleceniodawca zastrzega sobie prawo naliczenia kary umownej w wysokości dwukrotnej wartości frachtu. W sytuacji zaś powstania z tego tytułu szkód i strat o wartości przewyższającej zastrzeżoną wyżej karę umowną zleceniodawca zastrzega sobie prawo obciążenia ponad wartość tej kary do wartości faktycznie powstałych szkód i strat. W punkcie tym zostało również zaznaczone, że kara umowna odnosi się także do powstałych opóźnień w załadunku i rozładunku bez konieczności ustalania winy zleceniobiorcy.*

*Zlecenie spedycyjne znajdowało się na dwóch stronach, przy czym pod treścią samego zlecenia zamieszczone były tzw. uwagi ogólne. Ich cztery pierwsze punkty mieściły się na pierwszej stronie, a pozostałe na drugiej. Pozwanemu została przesłana jedynie pierwsza strona zlecenia. Pracownica pozwanego zajmująca się przyjmowaniem zlecenia prosiła powoda o przesłanie drugiej strony; druga strona miała zostać dostana, co jednak nie nastąpiło. Pomimo nie dostarczenia drugiej strony zlecenia spedycyjnego pozwany przystąpił do realizacji przewozu. Formularz zlecenia spedycyjnego stosowanego przez powoda dostępny jest na stronie internetowej powoda, nie zawiera on jednak tzw. uwag ogólnych. Pozwany wysłał do Anglii pojazd, który miał przewieźć ładunek wskazany w zleceniu spedycyjnym. Pojazd został podstawiony na miejsce załadunku w dniu 12 grudnia 2011 r. Na miejscu okazało się jednak, że załadunek nie jest możliwy z powodu braku dźwigu lub najazdów koniecznych do załadunku. Ponadto okazało się, że nie uiszczono są opłaty za parkowanie pojazdu marki M. (...), który miał zostać załadowany. Opłaty te pokrył kierowca pozwanego. Pracownica pozwanego zajmująca się obsługą zlecenia skontaktowała się telefonicznie z powodem, który poprosił, aby kierowca zaczekał na miejscu załadunku jeden dzień, a on następnego dnia przyśle swojego kolegę, który zajmie się załadunkiem. Osoba ta nie pojawiała się jednak ani następnego, ani kolejnego dnia. W tym czasie pracownica pozwanego usiłowała wielokrotnie skontaktować się telefonicznie z powodem, jednak bezskutecznie. Po upływie trzeciego dnia od momentu pojawienia się kierowcy pozwanego celem odebrania załadunku, pozwany zdecydował się na odesłanie swojego pojazdu do Polski, gdyż musiał on wykonać inne przewozy. O fakcie tym pracownica pozwanego poinformowała telefonicznie powoda, deklarując jednocześnie, że pozwany może odebrać ładunek, gdy będzie*

dysponował wolnym samochodem. Po kilku dniach pojawiała się taka możliwość, o czym pracownica pozwanego poinformowała telefonicznie powoda. Powód oświadczył, że kwestia transportu pojazdu marki M. (...) jest nadal aktualna. Drugi samochód pozwanego wysłany na miejsce załadunku był taki sam jak pierwszy, z tym że wyposażony był w najazdy i 19 grudnia 2011 r. doszło do załadunku na niego pojazdu marki M. (...). Samochód M. (...) został przywieziony do Polski krótko przed świętami Bożego Narodzenia i został postawiony u pozwanego. Pozwany uzgodnił z powodem, że dowiezie mu pojazd po okresie świątecznym. W nowym roku nie doszło do dostarczenia samochodu, gdyż pozwany najpierw wykonywał inne zlecenie, a potem przyszły mrozy i przewożony pojazd nie chciał odpalić, a tym samym nie mógł wjechać na najazdy i jego załadunek nie był możliwy. W związku z tą sytuacją powód proponował nawet, że sam odbierze pojazd, z czego się jednak ostatecznie wycofał, monitując pozwanego co kilka dni o dostarczenie ładunku. W odpowiedzi na telefony z firmy powoda pozwany informował, że przywiezie samochód, kiedy uda się go odpalić.

W piśmie z dnia 23 grudnia 2011 r. P. L. zwrócił się do powoda o zwrot wpłaconego zadatku w podwójnej wysokości. W piśmie z dnia 10 stycznia 2012 r. P. L. wezwał powoda do zapłaty kwoty 40.000 zł. Tego samego dnia sporządził notę księgową na kwotę 40.000 zł, obciążając tą kwotą powoda z tytułu zwrotu podwójnego zadatku. W dniu 14 stycznia 2012 r. sporządzony został dowód wpłaty podpisany przez P. L., z którego wynikało, że powód zapłacił mu kwotę 40.000 zł gotówką.

W dniu 18 stycznia 2012 r. pozwany wystawił powodowi fakturę VAT nr (...) na kwotę 2.952 zł tytułem wynagrodzenia za wykonany na jego rzecz przewóz. Wynagrodzenie opiewało na kwotę netto o 400 zł wyższą niż wynikało to ze zlecenia spedycyjnego. Strony ustaliły bowiem, że powód zapłaci pozwanemu po 200 zł netto za dwa dni przestoju samochodu pozwanego w Wielkiej Brytanii, kiedy oczekiwał on na załadunek.

Pismami z dnia 25 stycznia 2012 r. powód zwrócił się do pozwanego o natychmiastowy zwrot przesyłki pod rygorem złożenia zawiadomienia o kradzieży oraz o podanie informacji, na jakim etapie przewozu znajduje się przesyłka. Korespondencja ta została doręczona pozwanemu w dniu 31 stycznia 2012 r.

Pojazd marki M. (...) został dostarczony powodowi przez pozwanego w dniu 6 lutego 2012 r. W piśmie z dnia 10 lutego 2012 r. powód złożył pozwanemu reklamację w związku z opóźnieniem w dostawie wynoszącym 54 dni. Pismem z dnia 23 lutego 2012 r. powód poinformował pozwanego, że w związku z nieterminowym wykonaniem zlecenia transportowego obciąża go karą w wysokości dwukrotnej wartości frachtu zgodnie z pkt. 21 zlecenia. Z tytułu kary umownej powód wystawił pozwanemu w tym samym dniu notę obciążeniową nr (...) na kwotę 5.904 zł. W odpowiedzi na powyższe pozwany pismami z dnia 2 i 3 marca 2012 r. wyjaśnił, z jakich przyczyn nastąpiło opóźnienie w dostarczeniu pojazdu, wskazując, że przyczyny te leżały po stronie powoda. Pozwany podał w szczególności, że w Wielkiej Brytanii nie były uregulowane opłaty za parkowanie samochodu i brakowało najazdów koniecznych do załadunku, w okresie Świąt Bożego Narodzenia powód nie chciał odebrać pojazdu, a po Nowym Roku przyszły mrozy i samochody nie odpalały. Pismem z dnia 5 marca 2012 r. pozwany zwrócił się nadto do powoda o przesłanie mu zlecenia spedycyjnego. Pismem z dnia 31 maja 2012 r. powód dokonał potrącenia wierzytelności z tytułu kary umownej z wierzytelnością pozwanego z tytułu przewoźnego wynikającą z wystawionej przez niego faktury i wezwał pozwanego do zapłaty w terminie 7 dni brakującej kwoty, tj. 2.952 zł. Pismem z dnia 11 czerwca 2012 r. powód ponownie wezwał pozwanego do zapłaty kwoty 2.952 zł.

Pismem z dnia 31 października 2012 r. pełnomocnik powoda wezwał pozwanego do zapłaty kwoty 42.952 zł, wskazując, że składa się na nią kara umowna wynosząca po potrąceniu 2.952 zł nałożona

*zgodnie z pkt. 21 zlecenia spedycyjnego oraz odszkodowanie w wysokości 40.000 zł odpowiadające podwójnemu zadatkowi, który powód musiał zwrócić P. L..*

*Powyższy stan faktyczny Sąd I instancji ustalił na podstawie wymienianych w toku uzasadnienia dowodów z dokumentów i wydruków oraz z zeznań świadków i stron.*

*Oceniając wiarygodność i moc dowodów zgromadzonych w sprawie Sąd Rejonowy uznał za wiarygodne dowody z dokumentów złożonych do akt sprawy, z zastrzeżeniem, że dotyczy to tylko dokumentów nie kwestionowanych przez strony. Sąd podzielił natomiast zastrzeżenia strony pozwanej co do wiarygodności dokumentów przedłożonych przez powoda, mających potwierdzać przekazanie przez niego P. L. kwoty 40.000 zł tytułem zwrotu podwójnego zadatku. W ocenie Sądu Rejonowego okoliczności sprawy wskazują, że dokumenty te zostały sporządzone jedynie na potrzeby niniejszego procesu i czyniąc ustalenia faktyczne, Sąd wskazał jedynie, że dokumenty takie zostały sporządzone, a nie że miały miejsce fakty z nich wynikające.*

*Za wiarygodne Sąd pierwszej instancji uznał również zeznania złożone przez świadka T. N.. Były one spójne, szczegółowe i tworzyły logiczną całość. Zeznania tego świadka miały przy tym największą moc dowodową w porównaniu z zeznaniami innych osób. Świadek była bowiem osobą bezstronną, niezwiązaną z żadną ze stron procesu i nie mającą w związku z tym interesu w składaniu zeznań na korzyść którejś ze stron. Świadek nie była zatrudniona przez pozwanego, a jedynie okresowo w 2011 r. pomagała mu w prowadzonej działalności gospodarczej. W oparciu o zeznania wymienionego świadka Sąd Rejonowy poczynił ustalenia dotyczące przekazania zlecenia spedycyjnego przez powoda pozwanemu oraz przebiegu realizacji tego zlecenia do czasu wysłania przez pozwanego na miejsce załadunku drugiego samochodu. Od tego momentu świadek przestała się zajmować obsługą zlecenia i nie miała wiedzy o dalszym jego przebiegu.*

*Odmiennej oceny Sąd Rejonowy dokonał w przypadku zeznań świadka K. T. będącej żoną powoda. Przede wszystkim Sąd zauważył, że świadek nie miała dużej wiedzy o okolicznościach istotnych dla sprawy, gdyż nie zajmowała się zleceniem spedycyjnym udzielonym przez powoda pozwanemu. Świadek wskazała jedynie, że pozwany przyjął zlecenie od powoda, że samochód został przywieziony z opóźnieniem oraz że monitowała telefonicznie pozwanego o dostarczenie pojazdu. Okoliczności te nie były w sprawie sporne. Sąd Rejonowy nie dał natomiast wiary zeznaniu świadka, iż pozwany podstawił pod załadunek samochód nie nadający się do transportu M. (...). Twierdzenie to nie tylko nie znajdowało potwierdzenia w żadnych dowodach, ale było nawet sprzeczne z twierdzeniami powoda z pozwu, z których wynikało, że samochód podstawiony przez powoda nie był wyposażony w sprzęt do załadunku, a nie, że nie nadawał się do przewozu ładunku. Poza tym pozostawało ono w sprzeczności z wiarygodną relacją świadka T. N..*

*Zeznania powoda Sąd Rejonowy uznał za wiarygodne jedynie częściowo. Sąd dał wiarę twierdzeniom powoda, iż pozwany przyjął od niego zlecenie spedycyjne na transport z Wielkiej Brytanii samochodu marki M. (...), że ładunek został przywieziony z opóźnieniem oraz że monitował pozwanego po okresie świątecznym o dostarczenie samochodu. Były to okoliczności w sprawie bezsporne. Sąd odmówił już jednak, z przyczyn podanych wyżej przy ocenie zeznań K. T., wiarygodności twierdzeniu powoda, że samochód podstawiony przez pozwanego celem realizacji zlecenia nie nadawał się do przewozu. Sąd Rejonowy nie dał również wiary twierdzeniu powoda, że opłaty parkingowe za samochód M. (...) były na dzień 12 grudnia 2011 r. uregulowane. Pozostawało ono w sprzeczności z wiarygodnymi zeznaniami świadka T. N.. Sąd nie dał także wiary relacji powoda, iż kwota przewoźnego dla pozwanego została zwiększona w związku z poniesieniem przez jego drugiego kierowcę opłat parkingowych. Była ona sprzeczna nie tylko z zeznaniami pozwanego, ale również z wiadomością e-mailową wysłaną przez pozwanego do powoda przed wystawieniem faktury. Oceniając dalszą część zeznań powoda, Sąd pierwszej instancji uznał za*

**niewiarygodne jego twierdzenia dotyczące zwrotu P. L. podwójnego zadatku. Sąd odmówił również wiarygodności dokumentom złożonym przez powoda, które twierdzenia te miały potwierdzać.**

**Oceniając zeznania złożone przez pozwanego w przeważającej części Sąd Rejonowy uznał je za wiarygodne. Po pierwsze Sąd dał wiarę twierdzeniom pozwanego dotyczącym przyczyn, dla których samochód M. (...) nie został załadowany na pierwszy podstawiony przez niego pod załadunek pojazd oraz dotyczącym podstawienia na prośbę powoda drugiego pojazdu, który został załadowany w dniu 19 grudnia 2011 r. Zeznania pozwanego w tej części były spójne i korespondowały z relacją świadka T. N.. Za wiarygodne Sąd uznał również twierdzenia pozwanego, iż uzgodnił z powodem, że ładunek zostanie mu dostarczony po Nowym Roku oraz że po tym terminie był monitowany przez powoda o dostarczenie pojazdu. Sąd nie dał natomiast wiary twierdzeniu pozwanego, iż z uwagi na mróz nie był w stanie dowieźć ładunku do powoda przez cały styczeń 2012 r.**

**Na rozprawie w dniu 30 października 2014r. pozwany cofnął wnioski o przeprowadzenie dowodów z zeznań świadków R. G. i R. Z., z ksiąg handlowych powoda oraz z opinii biegłego z dziedziny technicznej ekspertyzy dokumentów.**

**Oceniając ustalony przez siebie stan faktyczny Sąd Rejonowy poczynił następujące rozważania prawne.**

**Strony procesu łączyła umowa przewozu, do której zastosowanie znajdują postanowienia konwencji o umowie międzynarodowego przewozu drogowego towarów (CMR) z dnia 19 maja 1956 r. (Dz.U. z 1962 r., nr 49, poz. 238 ze zm.). Zgodnie z art. 1 ust. 1 konwencji CMR stosuje się ją 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. W przedmiotowej sprawie pozwany miał dostarczyć przesyłkę z W. w Wielkiej Brytanii do P. w Polsce. Kraje, w których pozwany miał przyjąć przesyłkę do przewozu i dostarczyć przesyłkę, są stronami konwencji CMR. W niniejszej sprawie powód dochodził od pozwanego zapłaty kwoty 2.952 zł tytułem kary umownej oraz kwoty 34.096 zł tytułem odszkodowania w związku z opóźnieniem dostarczenia przesyłki do miejsca przeznaczenia.**

**Na wstępie Sąd Rejonowy podkreślił, że konwencja CMR w sposób wyczerpujący reguluje problematykę odpowiedzialności przewoźnika za opóźnienie w dostawie przesyłki i do oceny tej odpowiedzialności nie znajdują zastosowania inne przepisy. Zgodnie z art. 41 ust. 1 konwencji CMR nieważna i pozbawiona mocy jest każda klauzula, która pośrednio lub bezpośrednio naruszałaby postanowienia niniejszej konwencji. Nieważność takich klauzul nie pociąga za sobą nieważności pozostałych postanowień umowy. W myśl art. 17 ust. 1 i 2 konwencji CMR przewoźnik odpowiada za całkowite lub częściowe zaginięcie towaru lub za jego uszkodzenie, które nastąpi w czasie pomiędzy przyjęciem towaru a jego wydaniem, jak również za opóźnienie dostawy, przewoźnik jest jednak zwolniony od tej odpowiedzialności, jeżeli zaginięcie, uszkodzenie lub opóźnienie spowodowane zostało:**

- a) winą osoby uprawnionej,**
- b) jej zleceniem nie wynikającym z winy przewoźnika,**
- c) wadą własną towaru,**

d) okolicznościami, których przewoźnik nie mógł uniknąć i których następstwom nie mógł zapobiec.

Zgodnie z art. 18 ust. 1 konwencji CMR dowód, że zaginięcie, uszkodzenie lub opóźnienie spowodowane zostało jedną z przyczyn przewidzianych w art. 17 ust. 2 ciąży na przewoźniku. W myśl art. 19 konwencji CMR opóźnienie terminu dostawy ma miejsce wówczas, gdy towar nie został dostarczony w umówionym terminie lub, o ile nie umówiono terminu, jeżeli faktyczny czas trwania przewozu, uwzględniając okoliczności, a zwłaszcza przy przesyłkach drobnych czas niezbędny dla skompletowania pełnego ładunku w normalnych warunkach przekracza czas, jaki słusznie można przyznać starannym przewoźnikom.

Przenosząc powyższe uwagi na grunt rozpoznawanej sprawy, Sąd Rejonowy stwierdził, że postępowanie dowodowe przeprowadzone w sprawie niewątpliwie wykazało, że doszło do opóźnienia w dostarczeniu przez pozwanego przesyłki, ale pozwany wykazał, że co najmniej do końca 2011 r. opóźnienie nie wynikało z przyczyn leżących po jego stronie. Dowody zaoferowane przez pozwanego, a w szczególności dowód z zeznań świadka T. N., pozwoliły na ustalenie, że przyczyną przywiezienia samochodu marki M. (...) do Polski dopiero krótko przed Świątami Bożego Narodzenia były problemy z jego załadunkiem spowodowane brakiem w miejscu załadunku odpowiedniego sprzętu takiego jak dźwig czy najazdy. Wbrew twierdzeniom powoda zapewnienie tego sprzętu i organizacja załadunku nie była obowiązkiem pozwanego jako przewoźnika. Dla oceny powyższego zastosowanie znajduje art. 43 ust. 1 ustawy z dnia 15 listopada 1984 r. - Prawo przewozowe, zgodnie z którym jeżeli umowa lub przepis szczególny nie stanowią inaczej, czynności ładunkowe należą odpowiednio do obowiązków nadawcy lub odbiorcy. W rozpoznawanej sprawie, w ocenie Sądu Rejonowego, powód nie wykazał, aby strony umówiły się w tym zakresie odmiennie. W szczególności nie wynikało to ze zlecenia spedycyjnego udzielonego pozwanemu przez powoda. Dalsze opóźnienie w dostarczeniu pojazdu marki M. (...) powodowi również nie było spowodowane przez pozwanego. Pozwany wykazał bowiem swoimi zeznaniami, które korespondowały z zeznaniami powoda, że z uwagi na okres świąteczny umówił się z powodem, że pojazd przywiezie mu po Nowym Roku. O opóźnieniu w dostawie leżącym po stronie pozwanego można zatem mówić od początku 2012 r. Zdaniem Sądu Rejonowego pozwany nie udowodnił bowiem, że nie był w stanie dostarczyć powodowi przesyłki przed dniem 6 lutego 2012 r., a w szczególności, że w całym tym okresie panował mróz uniemożliwiający mu uruchomienie samochodu marki M. (...) celem jego załadunku. Reasumując Sąd Rejonowy uznał, że w rozpoznawanej sprawie doszło do opóźnienia w dostawie, które od początku 2012 r. obciążało pozwanego.

Następnie Sąd Rejonowy wyjaśniał, że zgodnie z art. 23 ust. 5 konwencji CMR w razie opóźnienia dostawy, jeżeli osoba uprawniona udowodni, że wynikła stąd dla niej szkoda, przewoźnik obowiązany jest zapłacić odszkodowanie, które nie może przewyższyć kwoty przewoźnego. W związku z treścią cytowanego postanowienia Sąd pierwszej instancji wskazał, że konwencja CMR nie przewiduje żadnych sankcji za sam fakt opóźnienia w przewozie przesyłki. Dopiero w przypadku, gdy skutek opóźnienia w przewozie powstaje szkoda, przewoźnik zobowiązany jest do zapłaty odszkodowania obliczonego stosownie do przepisu art. 23 ust. 5 konwencji CMR. Po drugie zauważył, że kwota przewoźnego stanowi górną granicę wysokości odszkodowania za szkodę spowodowaną opóźnieniem w przewozie inną niż szkoda w towarze. Oznacza to, że osoba uprawniona musi udowodnić rzeczywistą wysokość szkody przynajmniej do wysokości przewoźnego. Konwencja nie zna bowiem zryczałtowanej wysokości odszkodowania za sam fakt opóźnienia. Sąd Rejonowy zauważył, że biorąc pod uwagę powyższe, przy założeniu, że powód udowodniłby, że skutek opóźnienia w dostawie poniósł szkodę, mógłby żądać od pozwanego odszkodowania w maksymalnej wysokości do 2.952 zł, a wszelkie odmiennie postanowienia umowy



*łączącej strony należy uznać za nieważne na mocy art. 41 ust. 1 konwencji CMR. Powyższemu ograniczeniu podlega również odpowiedzialność odszkodowawcza na podstawie art. 471 k.c. Zauważy przy tym, że odszkodowaniem w tej wysokości powód obciążył już pozwanego, potrącając kwotę 2.952 zł z przewoźnego należnego pozwanemu.*

*Niezależnie od powyższego Sąd Rejonowy stwierdził, że powód nie miał prawa żądania od pozwanego jakiegokolwiek odszkodowania, nie wykazał bowiem, że po jego stronie doszło do powstania szkody oraz by istniał związek przyczynowy pomiędzy opóźnieniem w dostawie, a szkodą. Zdaniem Sądu Rejonowego powód nie przedstawił wiarygodnych dowodów wskazujących, iż zapłacił na rzecz P. L. kwotę 40.000 zł tytułem zwrotu podwójnego zadatku. Sąd pierwszej instancji podzielił zastrzeżenia strony pozwanej co do wiarygodności dokumentów w postaci wezwań do zapłaty skierowanych przez P. L. do powoda i wystawionej przez niego noty księgowej oraz dowodu wpłaty na jego rzecz przez powoda kwoty 40.000 zł stwierdzając, że okoliczności sprawy wskazują, że zostały one sporządzone na potrzeby niniejszego procesu. Wątpliwości Sądu Rejonowego wzbudziła nie tylko okoliczność, że tak duże kwoty pieniędzy były przekazywane pomiędzy powodem, a P. L. w gotówce i nie były w żaden sposób księgowane, ale przede wszystkim to, że w korespondencji kierowanej przez powoda do pozwanego dotyczącej konsekwencji finansowych związanych z opóźnieniem dostawy aż do dnia 31 października 2012 r. powód nie wspominał, że został obciążony przez swojego kontrahenta kwotą 40.000 zł, mimo iż miał ją zapłacić na jego rzecz w dniu 14 stycznia 2012r. Pozwany podniósł powyższą okoliczność już w sprzeciwie od nakazu zapłaty, a powód w żaden sposób się do niej nie odniósł. Wątpliwości Sądu pierwszej instancji wzbudziła nadto okoliczność, iż mimo tego, że w dniu 23 grudnia 2011 r. powód miał otrzymać od P. L. wezwanie do zwrotu zadatku w podwójnej wysokości, nie podjął żadnych działań, aby przyspieszyć dostarczenie mu przez pozwanego samochodu marki M. (...), który znajdował się już wówczas w Polsce. Wręcz przeciwnie, uzgodnił z pozwanym, że pojazd może mu zostać dostarczony po okresie świątecznym. Mimo tego, że dniu 10 stycznia 2012 r. otrzymał notę księgową od P. L., dalej nie podjął żadnych zdecydowanych działań wobec pozwanego celem dostarczenia przez niego przedmiotowego pojazdu, ograniczając się do monitów telefonicznych. Działania takie powód rozpoczął dopiero w dniu 25 stycznia 2012r., a więc już po rzekomym zapłaceniu na rzecz P. L. kwoty 40.000 zł. Powyższe okoliczności w świetle doświadczenia życiowego budzą poważne wątpliwości.*

*Niezależnie od niewykazania szkody, w ocenie Sądu Rejonowego powód nie wykazał również istnienia związku przyczynowego pomiędzy opóźnieniem dostawy a szkodą. Zgodnie z umową sprzedaży łączącą powoda z P. L. wydanie pojazdu kupującemu miało nastąpić do dnia 19 grudnia 2011 r. i z tym dniem miał powstać obowiązek powoda do zwrotu podwójnego zadatku w razie niedostarczenia pojazdu. Tymczasem dopiero w tym dniu nastąpił załadunek samochodu marki M. (...) w Anglii i na ten dzień nie istniało żadne opóźnienie w dostawie obciążające pozwanego.*

*Obok odszkodowania powód dochodził od pozwanego zapłaty kary umownej za opóźnienie dostawy. W związku z tym w pierwszej kolejności Sąd Rejonowy zauważył, że w rozpoznawanej sprawie sporną była okoliczność, czy w umowie łączącej strony doszło w ogóle do zastrzeżenia kary umownej. Zgodnie z art. 6 k.c. ciężar udowodnienia tego faktu spoczywał na powodzie. W zleceniu spedycyjnym sporządzonym przez powoda kara umowna została zastrzeżona w pkt. 21, który znajdował się na drugiej stronie dokumentu zlecenia. Od początku procesu pozwany konsekwentnie twierdził, że nie otrzymał od powoda drugiej strony tego dokumentu, a powód nie przedstawił żadnego dowodu, który potwierdzałby dostarczenie pozwanemu obu stron zlecenia spedycyjnego. Wręcz przeciwnie, sam powód przedłożył zlecenie spedycyjne podpisane przez pozwanego jedynie na pierwszej stronie. Poza tym jedyną osobą zeznającą w sprawie, która miała wiedzę na temat szczegółów dotyczących przesłania przedmiotowego zlecenia, była T. N.,*

*która kategorycznie stwierdziła, że otrzymała jedynie pierwszą stronę zlecenia spedycyjnego i prosiła nawet powoda o dosłanie drugiej strony, co jednak nie nastąpiło. Wbrew twierdzeniom powoda przeciwko przyjęciu, że pozwany otrzymał tylko pierwszą stronę omawianego dokumentu, nie mogło przemawiać to, że pozwany przystąpił do realizacji zlecenia. Na pierwszej stronie znajdowały się bowiem wszelkie dane niezbędne do wykonania przewozu. Sąd Rejonowy zauważył nadto, że z postanowieniem dotyczącym kary umownej pozwany nie mógł się zapoznać, analizując wzorzec umowy stosowany zwyczajowo przez powoda. Formularz zlecenia dostępny na stronie internetowej powoda nie zawiera bowiem żadnych postanowień odnośnie kary umownej. Sąd Rejonowy wyjaśnił ponadto, że nawet gdyby strony zastrzegły w łączącej je umowie karę umowną za opóźnienie dostawy, to postanowienie to pozostawałoby w sprzeczności z postanowieniami konwencji CMR dotyczącymi odpowiedzialności przewoźnika za opóźnienie i jako takie musiałoby zostać uznane za nieważne. Zastrzeżenie takiej kary umownej byłoby niedopuszczalne, albowiem istotą kary umownej jest to, że ma ona być wypłacona niezależnie od wykazania wysokości szkody. W art. 23 ust. 5 konwencji CMR zastrzeżono zaś, że w razie opóźnienia w przewozie odszkodowanie jest dopuszczalne, gdy osoba uprawniona udowodni, że wynikła stąd dla niej szkoda w wysokości równej przynajmniej przewoźnemu. Zastrzeżenie kary umownej prowadziłoby zatem do obejścia przepisu o odszkodowaniu zawartego w art. 23 ust. 5 konwencji CMR.*

*Sąd Rejonowy podkreślił również, że w rozpoznawanej sprawie nie mógł znaleźć zastosowania art. 29 ust. 1 konwencji CMR, zgodnie z którym 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. Nawet, gdyby założyć, że powód wykazał powstanie po swojej stronie szkody wynikającej z opóźnienia dostawy, czego nie uczynił, to i tak nie powołał się na zły zamiar po stronie pozwanego, nie mówiąc już o jego udowodnieniu.*

*Sąd pierwszej instancji wyjaśnił także, że w rozpoznawanej sprawie wbrew twierdzeniom powoda nie było podstaw do przyjęcia, że doszło do opóźnienia w podstawieniu przez pozwanego samochodu w miejscu załadunku, co umożliwiłoby dochodzenie powodowi od pozwanego odszkodowania na podstawie art. 471 k.c. bez ograniczeń wynikających z konwencji CMR. W sprawie poza sporem było, że pozwany podstawił pierwszy samochód w miejscu załadunku w dniu 12 grudnia 2011 r., a więc w terminie wynikającym ze zlecenia spedycyjnego. Powód nie wykazał przy tym, aby pojazd ten nie nadawał się do transportu samochodu marki M. (...). Drugi pojazd podstawiony przez pozwanego był taki sam jak pierwszy i dokonał przewozu ładunku. Pierwszy pojazd nie był natomiast wyposażony w najazdy umożliwiające załadunek M. (...). Zgodnie jednak z tym, co zostało wcześniej przez Sąd I instancji wskazane, załadunek nie obciąża przewoźnika i nie ma on obowiązku posiadania sprzętu służącego do załadunku. Konieczność posiadania sprzętu do załadunku nie została również zastrzeżona w umowie łączącej strony. Z treści zlecenia spedycyjnego sporządzonego przez powoda wynika przy tym wyraźnie, że kierowca nie zajmuje się załadunkiem, a jedynie nadzoruje jego przebieg. W związku z przedstawionymi wyżej okolicznościami w ocenie Sądu Rejonowego bezprzedmiotowe było analizowanie dalszych zarzutów zgłoszonych przez pozwanego przeciwko żądaniu pozwu, w tym w szczególności dotyczących dochowania przez powoda terminu z art. 30 ust. 3 konwencji CMR, czy możliwości skorzystania przez pozwanego z prawa zatrzymania przesyłki.*

*Apelację od powyższego orzeczenia złożył powód, zaskarżając przedmiotowe orzeczenie w części, tj. w pkt 2 i 3 wyroku zarzucając:*

**I. naruszenie prawa materialnego**

1) **art. 6 kc poprzez jego niewłaściwe zastosowanie tj. przyjęcie, że w sytuacji, w której to pozwany wywodzi skutki prawne z faktu rzekomego nie doręczenia jemu drugiej strony zlecenia spedycyjnego, to na powódzie spoczywa ciężar udowodnienia, że dostarczył pozwanemu obie strony umowy, pomimo tego, iż za przyjęciem, że pozwany otrzymał obie strony dokumentu przemawiają doświadczenie życiowe, zawodowy i powtarzalny charakter wykonywanych czynności przez pozwanego, a nadto zapisy pierwszej strony umowy zawartej przez strony**

2) **art. 23 ust. 5 w zw. z art. 41 ust. 1 konwencji CMR, poprzez niewłaściwą wykładnię polegającą na utożsamieniu opóźnienia dostawy z opóźnieniem w podstawieniu pojazdu (a tym samym w rozpoczęciu przewozu – wykonanie umowy), a co za tym idzie uznaniu, iż ograniczenia do kwoty przewoźnego doznaje wysokość odszkodowania, wskutek czego doszło do niewłaściwego zastosowania przepisu stanowiącego o nieważności i pozbawieniu mocy klauzul, pośrednio lub bezpośrednio naruszających postanowienia Konwencji,**

3) **art. 484 § 1 kc i art. 417 kc w zw. z art. 483 kc i pkt 21 zlecenia spedycyjnego z dnia 9 grudnia 2011r., poprzez ich niezastosowanie w sytuacji, gdy powód dochodził w toku postępowania kary umownej oraz odszkodowania uzupełniającego, w związku z opóźnieniem w podstawianiu pojazdu przez pozwanego w miejscu załadunku,**

4) **art. 17 ust. 1 i 2 Konwencji CMR w zw. z art. 43 ust. 1 ustawy prawo przewozowe i pkt 19 zlecenia spedycyjnego z dnia 19 grudnia 2011r., poprzez ich niewłaściwą wykładnię polegającą na przyjęciu, że opóźnienie związane z podstawieniem pojazdu nieodpowiedniego do prawidłowego wykonania kontraktu, pomimo takie zobowiązania wynikającego z umowy, nie stanowi winy przewoźnika, lecz obciąża nadawcę lub odbiorcę, jako że czynność ta jest czynnością mieszczącą się w pojęciu czynności ładunkowej,**

**II. sprzeczność istotnych ustaleń Sądu z treścią zebranego w sprawie materiału wskutek naruszenia przepisów postępowania, które mogły mieć wpływ na wynik sprawy tj.**

a) **art. 233 §1 kpc poprzez dokonanie oceny dowodów w sposób nie wszechstronny, sprzeczny z zasadami doświadczenia życiowego, w szczególności poprzez przyjęcie, iż pozwanemu nie została dostarczona druga strona zlecenia spedycyjnego, a ponadto, że opóźnienie nie wynikało z przyczyn leżących po stronie pozwanego, co najmniej do końca 2011r., co więcej poprzez bezkrytyczne uznanie za wiarygodne zeznań T. N. oraz strony pozwanej, zaś odmówienie wiarygodności dokumentom odnoszącym się do transakcji powoda z P. L.,**

b) **art. 232 zd. 2 kpc poprzez niedopuszczenie z urzędu dowodu w postaci zeznań świadków R. G. i R. Z., którzy byli bezpośrednio zaangażowani w wykonie umowy łączącej strony, a ponadto poprzez niedopuszczenie z urzędu dowodu w postaci zeznań P. L. w stacji, w której powzięte zostały przez Sąd wątpliwości, co do wiarygodności przedłożonych przez powoda dokumentów w przedmiocie obciążenia go zadatkiem w podwójnej wysokości**

**Powód wniósł o dopuszczenie dowodów ze świadków R. G., R. Z. oraz P. L.. Domagał się zmiany zaskarżonego wyroku poprzez zasądzenie od pozwanego na rzecz powoda kwoty 37.048 zł oraz kosztów postępowania pierwszoinstancyjnego, a ponadto o zasądzenie na rzecz powoda kosztów postępowania apelacyjnego; z ostrożności procesowej wnosił natomiast o uchylenie wyroku i przekazanie sprawy Sądowi Rejonowemu do ponownego rozpoznania i rozstrzygnięcia o kosztach postępowania apelacyjnego.**

**Sąd Okręgowy zważył, co następuje:**

*Apelacja powoda nie zasługiwała na uwzględnienie.*

*Sąd Okręgowy podziela w pełnym zakresie ustalenia faktyczne i rozważania prawne zaprezentowane w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku, a jako wyczerpujące, wnikliwe i pełne przyjmuje je za własne (art.382 kpc). Nieważności postępowania, kwestię tę badając z urzędu, nie stwierdzono.*

*Odnosząc się do zarzutów apelacji, w pierwszej kolejności należało rozważyć trafność zarzutów dotyczących naruszenia prawa procesowego, oba te zarzuty dotyczyły postępowania dowodowego i skutkowały kontestowaniem ustaleń faktycznych w sprawie. Ustosunkowując się zatem do zarzutu naruszenia art. 233 §1kpc (pkt II.a- apelacji), stwierdzić należało, że podniesione przez powoda na potwierdzenie i uzasadnienie powyższego zarzutu argumenty wskazane w petitum, jak i w uzasadnieniu apelacji należało uznać za chybione.*

*Przepis art. 233 § 1 kpc stanowi, iż „Sąd ocenia wiarygodność i moc dowodów według własnego przekonania, na podstawie wszechstronnego rozważenia zebranego materiału”. Ustanowiona w tym przepisie zasada swobodnej, a nie dowolnej oceny dowodów ujęta jest w ramy proceduralne, tzn. musi odpowiadać pewnym warunkom określonym przez prawo procesowe. Oznacza to po pierwsze, że sąd może oprzeć swe przekonanie jedynie na dowodach prawidłowo przeprowadzonych, z zachowaniem wymagań dotyczących źródeł dowodzenia oraz zasady bezpośredniości. Po drugie, ocena dowodów musi być dokonana na podstawie wszechstronnego rozważenia zebranego materiału dowodowego - Sąd musi ocenić wszystkie przeprowadzone dowody oraz uwzględnić wszelkie towarzyszące im okoliczności, które mogą mieć znaczenie dla oceny mocy i wiarygodności tych dowodów . Po trzecie, sąd zobowiązany jest przeprowadzić selekcję dowodów, tj. dokonać wyboru tych, na których się oparł i ewentualnie odrzucić inne, którym odmówił wiarygodności i mocy dowodowej. Musi również wskazać kryteria, jakimi w toku oceny materiału dowodowego się posługiwał i ujawnić je w uzasadnieniu.*

*Ustawodawca nałożył na Sąd orzekający obowiązek dokonania oceny zgromadzonych w sprawie dowodów w sposób swobodny; w tym przecież wyraża się istota sądenia. Oceniając dowody Sąd przyznaje poszczególnych dowodom wiarygodność według własnego uznania. Naruszenie przez Sąd Rejonowy swobodnej oceny dowodów zachodziłoby w sytuacji wykazania przez powoda, iż Sąd I instancji oceniając moc poszczególnych dowodów, przyznając jednym wiarę, a innym nie, uchybił zasadom logicznego rozumowania, doświadczenia życiowego, czy też właściwego kojarzenia faktów. Dokonywanie oceny dowodów, nawet w sposób sprzeczny z prezentowaną oceną skarżącego, ale w sposób zgodny z zasadami wyżej wskazanymi nie narusza w żaden sposób treści art. 233 § 1 k.p.c. Warto zauważyć, iż m ateri i tej tyczy się niezmiernie wiele orzeczeń Sądu Najwyższego, spośród których, odwołując się do autorytetu tegoż Sądu, warto zacytować niektóre. I tak:*

*Na czym polega swobodna, a nie dowolna ocena dowodów wyjaśnił Sąd Najwyższy w wyroku z 12 lutego 2004r. w sprawie II UK 236/03 ( publ. LEX nr 390137), gdzie stwierdził: „Swobodna ocena dowodów dokonywana jest przez przyzmat własnych przekonań sądu, jego wiedzy i posiadanego zasobu doświadczeń życiowych, ale powinna także uwzględniać wymagania prawa procesowego oraz reguły logicznego myślenia, według których sąd w sposób bezstronny, racjonalny i wszechstronny rozważa materiał dowodowy jako całość, dokonuje wyboru określonych środków dowodowych i - wając ich moc oraz wiarogodność - odnosi je do pozostałego materiału dowodowego.” Teza ta, w ocenie Sądu II instancji zasługuje na pełne poparcie. W sprawie zaś IV CK 274/03 wyrokując dnia 15 kwietnia 2004r. (publ. LEX nr 164852) Sąd Najwyższy wskazał, że: „Zarzucenie naruszenia zasady swobodnej oceny dowodów nie może polegać na przedstawieniu przez stronę alternatywnego stanu faktycznego, a tylko na podważeniu podstaw*

tej oceny z wykazaniem, że jest ona rażąco wadliwa lub oczywiście błędna.” O kwestii tej wypowiedział się Sąd Najwyższy 9 stycznia 2004r. w sprawie IV CK 339/02 (publ. LEX nr 175929) orzekając, iż „Podstawy kasacji określonej jako naruszenie art. 233 § 1 k.p.c. nie uzasadnia wywód przedstawiający odmienną ocenę szczegółowych faktów składających się na stan faktyczny stanowiący jako całość podstawę orzeczenia co do istoty sprawy, choćby ten wywód odpowiadał regułom logiki. Wiarygodność i moc poszczególnych dowodów nie podlega klasyfikacji parametrycznej, stąd przekonanie uczestników postępowania może być odmienne od przekonania składu orzekającego. Rozwiązanie pozornej sprzeczności istnienia dwóch usprawiedliwionych sądów (mniemań) tkwi w ustawowym przyznaniu kompetencji składowi orzekającemu ustalenia według swobodnego uznania, którą spośród prawdopodobnych wersji uznaje za prawdziwą. Dlatego też przedstawianie własnej oceny wiarygodności dowodów może mieć wartość tylko w takim zakresie, w jakim uzasadnia zarzut naruszenia wymienionych w art. 233 § 1 k.p.c. reguł oceny zgromadzonego materiału.”

Przenosząc te poglądy w realia tej sprawy stwierdzić należało, że Sąd orzekający w sprawie niniejszej nie przekroczył przyznanej mu swobody w ocenie materiału dowodowego. „Fakt, że określony dowód został oceniony niezgodnie z intencją skarżącego, nie oznacza naruszenia art. 233 § 1kpc. Ocena dowodów należy bowiem do sądu orzekającego i nawet w sytuacji, w której z dowodu można było wywieść wnioski inne niż przyjęte przez sąd, nie dochodzi do naruszenia art. 233 § 1kpc.”- tak trafnie orzekał w 9 kwietnia 2008r. w sprawie I ACa 205/08 (...) Sąd Apelacyjny (vide: L.). Sąd I instancji w rozpoznawanej sprawie oparł się, ferując zaskarżony wyrok, na dowodach przeprowadzonych bezpośrednio, bezstronnie i krytycznie rozważył wszystkie dopuszczone dowody, żadnego nie przeoczył, dokonał ich selekcji podając motywy takiej decyzji oraz ujawnił wszystkie szczegółowe rozważania odnośnie poszczególnych dowodów. Ponadto, zaznaczyć też należy, że dla skuteczności zarzutu naruszenia art. 233 § 1 kpc nie wystarcza stwierdzenie o wadliwości dokonanych ustaleń faktycznych, odwołujące się do stanu faktycznego, który w przekonaniu skarżącego odpowiada rzeczywistości, lecz konieczne jest również wskazanie przyczyn dyskwalifikujących postępowanie sądu w tym zakresie. Stąd też w szczególności skarżący powinien podać, jakie kryteria oceny naruszył sąd przy ocenie konkretnych dowodów, uznając brak ich wiarygodności i mocy dowodowej lub niesłuszne im je przyznając (postanowienie Sądu Najwyższego z 10 stycznia 2002 r., II CKN 572/99, LEX nr 53136). Składając apelację i formułując powyższy zarzut powód nie przytoczył żadnych okoliczności, które wskazywałyby na przekroczenie przez Sąd pierwszej instancji granic swobodnej oceny dowodów w powyższym rozumieniu. W tym względzie zaznaczyć jednak należy, iż Sąd Okręgowy również podziela ocenę Sądu Rejonowego, co do wiarygodności zeznań świadka T. N., jako osoby bezstronnej w stosunku do stron sporu. Z zeznań świadka wynikało natomiast, że strona pozwana pomimo licznych monitów ze strony pozwanej nie otrzymała od powoda drugiej strony zlecenia transportowego, okoliczność ta wynika nadto z akt sprawy, albowiem powód przedłożył jedynie pierwszą stronę zlecenia transportowego podpisaną przez pozwanego. Na podstawie danych zwartych na stronie pierwszej pozwany mógł przystąpić do wykonania przewozu; wynikało to przede wszystkim z faktu, że strona pierwsza zawierała wszystkie niezbędne elementy umowy przewozu, ( *essentialia negotii* ). Powód natomiast, wobec konsekwentnego przeczenia pozwanego w tym względzie, zaofiarowanymi przez siebie dowodami, a właściwie ich całkowitym brakiem nie udowodnił, że stronę drugą zlecenia transportowego do pozwanego w rzeczywistości wysłał do pozwanego, że pozwany mógł się zapoznać z jej treścią i ją zaakceptować, a co za tym idzie, że strony zawarły umowę o treści uwzględniającej zapisy na stronie drugiej, w szczególności nie miał znaczenia dla sprawy fakt, że na stronie internetowej powoda znajduje się wzór zlecenia transportowego, albowiem nie zawiera on warunków, o jakich mowa na stronie drugiej zlecenia które załączył do pozwu powód. Bez wątplenia dowód doręczenia pozwanemu drugiej strony zlecenia zgodnie z art. 6kc spoczywał na powodzie, bowiem to on z wykazania tego faktu wywodził

**skutki prawne dla siebie korzystne. Co za tym idzie, już w tym miejscu należy stwierdzić, że zarzut I.1 apelacji nie był zasadny.**

**Z racji zaś tego, że powód nie wykazał faktu doręczenia strony drugiej umowy pozwanemu wynikały dla stron sporu i losu procesu daleko idące skutki, a mianowicie takie, że powód nie mógł powoływać się na postanowienia zawarte na stronie 2 umowy jako wiążące strony. Zatem bezprzedmiotowe jest powoływanie się przez powoda, na to, że pozwany podstawił niewłaściwy pojazd, tzn. nie posiadający odpowiednich najazdów do dokonania załadunku przedmiotu przewozu (pkt 19 zlecenia), co w konsekwencji prowadzi do wniosku, że chybione są także argumenty powoda, jakoby Sąd Rejonowy nieprawidłowo ustalił, iż pozwany był w opóźnieniu z dostarczeniem samochodu do końca 2011r. z przyczyn od niego nie zależnych. Co do opłat za parking, także i ta okoliczność wynikała z wiarygodnych zeznań świadka T. N.. Ponadto, Sąd Rejonowy wbrew twierdzeniom apelacji w sposób klarowny wyjaśnił, dlaczego nie dał wiary zeznaniom powoda jak i powołanego przez niego świadka. Sąd Okręgowy podziela także podniesione przez Sąd Rejonowy wątpliwości co wiarygodności dokumentów przedłożonych przez powoda, a dotyczących transakcji z P. L. i dokonanych na podstawie przedłożonych do akt sprawy dokumentów wpłat pieniędzy. W tym zakresie bowiem w pełni zasadne są wątpliwości Sądu Rejonowego, co do braku po stronie powoda aktów należytej staranności takich jak wezwania pozwanego do natychmiastowego dostarczenia auta już w grudniu 2011r., z uwagi na warunki jakie zostały zapisane w umowie pomiędzy powodem a P. L. co do obowiązku zwrotu zadatku w podwójnej wysokości z tytułu opóźnienia w dostarczeniu auta, tymczasem jak słusznie zauważył Sąd Rejonowy, zachowanie powoda w tym względzie i chronologia zdarzeń wydaje się być sprzeczna z zasadami doświadczenia życiowego. To, jak i obrót gotówkowy oraz brak zaksięgowania wpłaty przez powoda, jak również fakt, że powód do 31 października 2012r. nie ujawniał w korespondencji z pozwanym (w wezwaniach do zapłaty, potrąceniach) faktu rzekomo poniesionej szkody w postaci podwójnego zadatku (powód do tego czasu zmierzał do obciążenia pozwanego jedynie karą umowną) powoduje, że zdaniem Sądu Okręgowego nie można dać wiary twierdzeniom i zeznaniom powoda oraz przedstawionym przez powoda na tę okoliczność dowodom co do rzeczywistej wpłaty kwoty 40.000 zł na rzecz P. L., a co za tym idzie powstania szkody. Powód zresztą nie zakwestionował skutecznie ustalenia Sądu Rejonowego, że drugi pojazd, na który załadowano przedmiot transportu był taki sam jak pierwszy, tylko posiadał „najazdy”. Zarzut więc II.a apelacji nie był zasadny.**

**Za błędny należało także uznać zarzut dotyczący nie przeprowadzenia przez Sąd Rejonowy dowodów z urzędu w postaci przesłuchania świadków R. G. i R. Z. oraz P. L. (zarzut II b apelacji). Sąd Okręgowy stoi w tym zakresie na stanowisku, że Sąd orzekający nie ma obowiązku zastępowania stron w procesie, tym bardziej stron reprezentowanych przez profesjonalnych pełnomocników i inicjowania za nich postępowania dowodowego. Przewidziane w art. 232 zd. 2 kpc uprawnienie sądu do działania z urzędu może przekształcić się w procesowy obowiązek sądu tylko w wyjątkowych okolicznościach, ale nie wtedy, gdy strona nie realizuje swoich obowiązków procesowych. Zgodnie natomiast z art. 3 kpc obowiązek przedstawienia dowodów spoczywa na stronach, a ciężar udowodnienia faktów mających istotne znaczenie dla rozstrzygnięcia sprawy obciąża stronę, która z faktów tych wywodzi skutki prawne. Sąd nie jest odpowiedzialny za wynik procesu (wyrok SN z 7 października 1998 r., II UKN 244/98, OSNAPiUS 1999, nr 20, poz. 662, LexisNexis nr (...)), jak również nie jest jego rzeczą zarządzanie dochodzenia w celu uzupełnienia lub wyjaśnienia twierdzeń stron i wykrycia środków dowodowych pozwalających na ich udowodnienie, ani też sąd nie jest zobowiązany do przeprowadzenia z urzędu dowodów zmierzających do wyjaśnienia okoliczności istotnych dla rozstrzygnięcia sprawy (wyrok SN z 17 grudnia 1996 r., I CKU 45/96, OSNC 1997, nr 6-7, poz. 76, LexisNexis nr (...)). Przewidziana w zd. 2 art. 232 kpc możliwość dopuszczenia dowodu niewskazanego przez strony jest prawem, a nie**

obowiązkiem sądu (uchwała SN z 19 maja 2000 r., III CZP 4/2000, OSNC 2000, nr 11, poz. 195, LexisNexis nr (...)) i ma charakter dyskrecjonalnej czynności podejmowanej przez sąd z urzędu. Z tych samych względów Sąd Okręgowy nie stwierdził podstaw do przeprowadzenia dowodów z przesłuchania świadków powołanych w apelacji; nie istniały bowiem żadne powody, dla których strona powodowa nie mogła ich powołać w toku postępowania przed Sądem pierwszej instancji, a pozwany kwestionował okoliczności powstania szkody już w pierwszym piśmie procesowym (art. 381kpc).

Przechodząc do oceny zarzutów naruszenia prawa materialnego stwierdzić należało co następuje:

Odnosząc się do zarzutów I pkt 1 i 4 apelacji, należało uznać je za chybione. Jak już bowiem zostało to wyżej zasygnalizowane, to powód miał obowiązek wykazać, iż drugą stroną zlecenia transportowego pozwany otrzymał. To powód bowiem wywodził z tego faktu i postanowień na stronie 2 umowy skutki prawne (art.6 kc). Tylko bowiem na podstawie drugiej strony zlecenia transportowego, a dokładnie pkt 19 zlecenia transportowego można było przypisać pozwanemu odpowiedzialność za załadunek auta, albowiem zgodnie z art. 43 ust.1 ustawy prawo przewozowe jeżeli umowa lub przepis szczególny nie stanowią inaczej, czynności ładunkowe należą odpowiednio do obowiązków nadawcy lub odbiorcy. Z zeznań świadka T. N. wynika, że miała ona, działając w imieniu pozwanego, świadomość co do istnienia drugiej strony zlecenia transportowego, ale pomimo próśb kierowanych do powoda o jej przesłanie, strona pozwana drugiej strony od powoda nie otrzymała. Z uwagi natomiast na to, że strona pierwsza zawierała postanowienia przedmiotowo istotne umowy (essentialia negotii), a więc te postanowienia, które decydują o istocie danej umowy, indywidualizują ją pod względem prawnym spośród innych umów i stanowią jej konieczną treść, należało przyjąć, że strony wiązała umowa o treści jak na stronie pierwszej zlecenia transportowego. W konsekwencji należało również przyjąć, że czynności ładunkowe należały do nadawcy, a nie do przewoźnika.

Przyjęcie, iż strony nie były związane zleceniem transportowym o treści jak na drugiej stronie zlecenia transportowego oznaczało także, że powód nie miał podstaw do nakładania na pozwanego kary umownej przewidzianej w pkt. 21 zlecenia. Niezależnie od powyższego Sąd Okręgowy podkreśla, że całkowicie podziela rozważania Sądu Rejonowego co do niedopuszczalności kary umownej przewidzianej przez powoda w pkt 21 zlecenia, bez potrzeby szerszego rozważenia zarzutu nr I pkt. 3 apelacji, albowiem powód prócz wskazania tego zarzutu w petitum apelacji, nie uargumentował go w żaden sposób. Z tej przyczyny uznać należało go za całkowicie chybiony. Natomiast rozważania co do zasadności kary umownej w kontekście podstaw odpowiedzialności pozwanego z tytułu opóźnienia w podstawieniu pojazdu do transportu były bezprzedmiotowe o czym poniżej.

Mianowicie, za bezzasadny należało uznać zarzut I pkt 2 apelacji. W tym względzie na podkreślenie zasługiwało, że powód domagał się zasądzenia odszkodowania z tytułu opóźnienia w dostawie, a nie z tytułu opóźnienia w podstawieniu samochodu, wynika to wyraźnie z podstawy faktycznej roszczenia opisanej w pozwie. Na opóźnienie w podstawieniu auta powód powołał się dopiero w apelacji. Jakkolwiek sąd prowadzący postępowanie nie jest związany wskazaniem powoda, co do podstawy prawnej dochodzonego roszczenia, to nie może pominąć przytoczonej podstawy faktycznej powództwa, czyli okoliczności faktycznych uzasadniających to roszczenie. Innymi słowy określone w pozwie żądanie jest zindywidualizowane przytoczonymi przez powoda okolicznościami faktycznymi (art. 187 k.p.c.). Sąd Rejonowy prawidłowo zatem rozpoznał roszczenie powoda jako roszczenie o odszkodowanie z tytułu opóźnienia w dostawie. Niemniej jednak wbrew zarzutom apelacji uzasadnienie wyroku Sądu Rejonowego pozwala na stwierdzenie, że i ta podstawa była przedmiotem rozstrzygnięcia przez Sąd Rejonowy, który ustalił i przyjął, że takiego opóźnienia w podstawieniu pojazdu pod załadunek nie było. Sąd

*Rejonowy ustalił bowiem, a ustalenia tego powód skutecznie nie zakwestionował, że pozwany podstawił samochód spełniający wymagania zlecenia transportowego, a mianowicie auto, do którego mieścił się przewożony samochód marki M.. Nie można utożsamiać jak to zdaje się czynić powód niewłaściwego pojazdu, z okolicznością braku możliwości załadunku towaru przez nadawcę, albowiem to po jego stronie leżały czynności załadunkowe w niniejszej sprawie.*

*W tym stanie rzeczy apelację powoda na podstawie art. 385kpc, jako niezasadną w całej rozciągłości, oddalono. O kosztach postępowania w instancji odwoławczej Sąd Okręgowy orzekł na podstawie art. 98 § 1 i 3 k.p.c. w zw. z art. 108 k.p.c. w zw. z § 6 pkt.5 w zw. z w związku z § 13 ust. 1 pkt 1 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 r. w sprawie opłat za czynności adwokackie oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu (Dz.U.2013.490 j.t.) zasądzając od powoda na rzecz pozwanego kwotę 1.200 zł z tytułu zwrotu kosztów zastępstwa procesowego w instancji odwoławczej .*

*SSO Ewa Kaźmierczak SSO Piotr Majchrzak SSR (del.) Przemysław Nowacki*