

Ubezpieczenie odpowiedzialności cywilnej drogowego przewoźnika umownego (tzw. „OCPU”)



Beata Janicka

Przewoźnik umowny - czyli kto?

Kim jest przewoźnik umowny? Nie zawsze pada prawidłowa odpowiedź na to pytanie. Niejednokrotnie udzielane są odpowiedzi typu: „przewoźnik umowny...? Aha - czyli spedycja!”.

Otóż nie, przewoźnik umowny to nie „spedycja”, nie „spedytor”, lecz podmiot, który ponosi odpowiedzialność taką samą, jak przewoźnik drogowy faktycznie wykonujący umowę przewozu. Czyli odpowiedzialność w oparciu o przepisy ustawy prawo przewozowe bądź postanowienia Konwencji o Umowie Międzynarodowego Przewozu Drogowego Towarów (CMR).¹ A zatem, czy celem ubezpieczenia ryzyk odpowiedzialności cywilnej jako przewoźnika drogowego może ów przewoźnik umowny skorzystać z ubezpieczenia odpowiedzialności cywilnej przewoźnika drogowego - czyli OCPD? Nie można odpowiedzieć ani jednoznacznie twierdząco, ani jednoznacznie przecząco. Niektóre bowiem ogólne warunki ubezpieczenia OCPD nie obejmują ryzyk, które ponosi przewoźnik umowny, stanowiąc, iż znajdują one zastosowanie do umowy ubezpieczenia odpowiedzialności cywilnej przewoźnika wykonującego przewozy drogowe - czyli przewoźnika legitymującego się zezwoleniem w rozumieniu przepisów Rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (WE) NR 1071/2009 z dnia 21 października 2009 r. ustanawiającego wspólne zasady dotyczące warunków wykonywania zawodu przewoźnika drogowego i uchylającego dyrektywę Rady 96/26/WE, a w odniesieniu do przewozów międzynarodowych - licencją wspólnotową w rozumieniu przepisów Rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (WE) Nr 1072/2009 z dnia 21 października 2009r. dotyczącego wspólnych zasad dostępu do rynku międzynarodowych przewozów drogowych. Oba te akty prawne regulują materię z zakresu wykonywania przewozów na podstawie przewidzianych tymiż aktami prawnymi uprawnień.

A przewoźnik umowny przewozów drogowych nie wykonuje - on tylko zawiera umowę przewozu. „Czyli jest spedytorem!” - powie znużony wywodami typu „dzielenie włosa na czworo” przedstawiciel branży TSL.

Niestety bez podzielenia owego włosa na czworo nie sposób zrozumieć różnicy pomiędzy jedną a drugą instytucją prawną.

Umowa przewozu ma bowiem - podobnie jak umowa spedycji - charakter umowy konsensualnej, dochodzącej do skutku solo consensu - czyli na podstawie li tylko porozumienia stron, w odróżnieniu od umowy o charakterze realnym, jaki umowa przewozu miała przed nowelizacją ustawy prawo przewozowe z 1994r. Bez przekazania przesyłki przewoźnikowi nie dochodziło naoczności do zawarcia umowy przewozu. Tyle, że to już historia. Przekazanie przesyłki przewoźnikowi nadal stanowi jeden z elementów treści umowy przewozu, jej wykonanie, nie jest już natomiast warunkiem sine qua non istnienia i ważności umowy przewozu.

Obecnie więc oddzielić można - i trzeba - osobę, która zawiera umowę przewozu, od samego początku jednak bez zamiaru przejęcia fizycznego władztwa nad przesyłką - od osoby, która z założenia ma tę przesyłkę przewozić - czyli od tzw. przewoźnika faktycznego. Przewoźnik umowny wszakże na takich samych zasadach, jak przewoźnik faktyczny, ponosić będzie odpowiedzialność za to, by przewóz był wykonany. Na marginesie tylko wskazać można, iż konstrukcję prawną przewoźnika umownego zastosować można także i do innych gałęzi transportu, nie tylko do przewozów drogowych (lądowych). Jest ona możliwa do zastosowania w każdym innym rodzaju przewozu oraz w transporcie modalnym (np. instytucja prawna NVOCC).

Jak widać, odróżnienie przewoźnika umownego (z angielska: contracting carrier) od przewoźnika faktycznego (z angielska: performing albo actual carrier) nie następuje specjalnych trudności.

Znacznie więcej trudności rodzi odróżnienie przewoźnika umownego od spedytora.

Należy zatem przeanalizować, jaka sytuacja prawna powstaje wskutek zawarcia umowy z przewoźnikiem, kto jest kontrahentem przewoźnika i jakie ów podmiot ma obowiązki.

Spedytor czy przewoźnik umowny?

Obie umowy - umowa spedycji i umowa przewozu - mają charakter konsensualny - czyli że do ich zawarcia wystarcza złożenie przez strony zgodnych oświadczeń woli. Dla jej ważności nie jest wymagane ani przekazanie przesyłki, ani też wystawienie listu przewozowego. Elementy te wystąpią później, w fazie realizacji umowy. Sposób zawierania obu umów nie stanowi więc wyróżnika, pozwalającego na odróżnienie jednej umowy od drugiej.

Może więc należy poszukać różnic pomiędzy spedycją a przewozem, dokonując analizy licencji, uprawniających do wykonywania działalności danego rodzaju?

W myśl przepisu art. 4 pkt 3) lit. b) ustawy o transporcie drogowym pojęcie to oznacza krajowy transport drogowy lub międzynarodowy transport drogowy, a także działalność gospodarczą w zakresie pośrednictwa przy przewozie rzeczy.

Sformułowanie to nie budzi już tylu emocji, ile budziło w roku 2006, w chwili wejścia w życie nowelizacji do ustawy o transporcie drogowym, która to nowelizacja przewidziała m. in. obowiązek uzyskania licencji także i przez przedsiębiorcę, trudniącego się owym pośrednictwem przy przewozie rzeczy. Obecnie zarówno praktyka, jak i doktryna prawa, uznaje, iż pośrednikiem przy przewozie rzeczy jest zarówno spedytora, który wykonuje wymienione w art. 794 § 1 kodeksu cywilnego czynności w związku z drogowym przewozem przesyłki, jak i przewoźnik, który umowę przewozu zawiera, ale jej wykonanie powierza podwykonawcy. I czyni to stale, albowiem nie

¹ Nie można także zapominać, iż zarówno przewoźnik umowny, jak i faktyczny, ponosić będą odpowiedzialność za utratę, braki lub uszkodzenie przesyłki lub opóźnienie w przewozie przesyłki będącej przedmiotem przewozu kabotażowego - na podstawie prawa kraju, w którym przewóz kabotażowy miał miejsce. Objęcie takiego ryzyka ubezpieczeniem OC przewoźnika wymaga zawarcia w umowie ubezpieczenia stosownych postanowień, albowiem co do zasady ryzyko to nie mieści się w zakresie odpowiedzialności polisowej ubezpieczyciela ryzyka OC przewoźnika krajowego i międzynarodowego.

posiada środków transportu. Taki przewoźnik zwany jest właśnie w doktrynie przewoźnikiem umownym (kontraktowym).

Choć jednak ustawa o transporcie drogowym kwalifikuje zarówno spedytora, jak i przewoźnika umownego, do wspólnej kategorii pośrednika przy przewozie rzeczy, z punktu widzenia cywilnoprawnego nie można utożsamiać obowiązków spedytora z obowiązkami przewoźnika umownego. Prawa i obowiązki oraz odpowiedzialność spedytora znacząco bowiem różnią się od praw i obowiązków tudzież zasad odpowiedzialności przewoźnika. Także i takiego przewoźnika, który zawiera umowę bez zamiaru jej fizycznego wykonania, gdyż z góry zakłada, że do tego celu posłuży się przewoźnikiem faktycznym. Co do zasady spedytor nie odpowiada za rezultat, a jedynie za zachowanie należytej staranności przy wykonywaniu swoich obowiązków. Przewoźnik natomiast - czy to faktyczny, czy umowny, zawsze odpowiadać będzie za rezultat, jakim jest dowiezienie przesyłki do miejsca przeznaczenia.

W tym miejscu należy wskazać, iż zupełnie odmienna od instytucji przewoźnika umownego sytuacja prawna jawi się na tle przepisu art. 800 kodeksu cywilnego, w myśl którego spedytor może sam dokonać przewozu i wówczas jednocześnie, obok praw i obowiązków spedytora, ma też prawa i obowiązki przewoźnika. Przepis ten jednak dotyczy sytuacji, kiedy spedytor decyduje się sam przewieźć przesyłkę - czyli dokonać jej fizycznego przemieszczenia. A skoro tak, jako przewoźnik faktyczny winien posiadać ubezpieczenie OCPD, w pozostałej zaś mierze - ubezpieczenie odpowiedzialności cywilnej spedytora. Powyższe uprawnienie spedytora do dokonania przewozu jest niezależne od uprzedniego zawarcia - czy też nie - umowy przewozu. Po prostu spedytor, dysponując odpowiednim taborem samochodowym i posiadając stosowne uprawnienia, może podjąć decyzję o przewiezieniu przesyłki samemu, w miejsce powierzenia wykonania przewozu innemu przedsiębiorcy - przewoźnikowi. Nie przestając przy tym być spedytorem w odniesieniu do należących do niego obowiązków czynności wysyłania bądź odbioru przesyłki.

Okoliczność, że spedytor może sam dokonać przewozu własnymi środkami transportu, nabywając przez to prawa i obowiązki przewoźnika, nie oznacza, że dopuszczalne jest rozumowanie odwrotne, tzn. że podmiot, który z założenia posługuje się przewoźnikiem

jako podwykonawcą, zawsze jest spedytorem. Oczywiście może nim być, pod warunkiem wszak, iż w skład jego obowiązków wchodzi choćby jedna z czynności, wymienionych w art. 794 kc. W braku takowych czynności, czy to związanych z nadaniem przesyłki do przewozu, czy to z jej odbiorem od przewoźnika, czy też z dokonaniem innych czynności, związanych z przewozem przesyłki (przygotowanie przesyłki do przewozu, jej skompletowanie, wystawienie dokumentów przewozowych itd), jeśli w umowie - nawet błędnie nazwanej - mowa jest li tylko o przewozie rzeczy, umowa taka uznana będzie za umowę przewozu, a nie spedycji.

Przewoźnik umowny w orzecznictwie

Jak wynika z ustalonego orzecznictwa, w tym z wyroku Sądu Najwyższego sygn. akt I CK 199/04 z dnia 2004.10.06, jeżeli przyjmuje się ofertę, w której mowa jest tylko o przewozie rzeczy, a żadne czynności konkludentne nie wskazują na istnienie dodatkowych postanowień umownych obejmujących usługi związane z przewozem, to umowa zawarta przez przyjęcie oferty jest *stricto* umową przewozu, a nie umową spedycji. Nie można przy tym nawet w ramach swobody umów dowolnie ustalić założenia odmiennego.

Okoliczność, że przewoźnicy umowni kolokwialnie, w języku „branżowym”, zwani są niekiedy spedytorami, nie czyni ich spedytorami w rozumieniu art. 794 kc. Dla oceny rodzaju zawartej umowy istotna jest bowiem wola stron i powierzony zgodnie z tą wolą oraz obowiązującym prawem zakres czynności i obowiązków. Spotyka się czasem umowy, zawierane rzekomo w oparciu o zasadę swobody umów, z których - przykładowo - wynika, że ilekroć przewóz nie zostanie wykonany własnym taborom przewoźnika, przedsiębiorca ten winien być uznany za spedytora. Takie postanowienie umowne nie znajduje jednak oparcia w przepisie art. 3531 kodeksu cywilnego, nadaje stosowaniu zasady swobody umów ramy prawne, a jedną z nich jest obowiązek zachowania przez umawiające się strony właściwości (natury) stosunku prawnego. „Naturą” stosunku prawnego spedycji jest wszak dokonywanie czynności poprzedzających sam przewóz lub też występujących po ukończeniu przewozu bądź w trakcie jego poszczególnych etapów. Uznanie, że dopuszczalnym jest nabycie praw i obowiązków spedytora mimo braku ustawowych znamion spedycji - tylko dlatego, że strony postanowiły

dany stosunek prawny spedycją nazwać, stałoby w sprzeczności z przepisem art. 794 kc., a przeto sprzeciwiałoby się naturze umowy spedycji. W takim przypadku można mówić li tylko o umownym określeniu zasad odpowiedzialności cywilnej przewoźnika kontraktowego poprzez ich *de facto* zrównanie z zasadami odpowiedzialności cywilnej spedytora. O ile jednak na gruncie przewozów krajowych zabieg taki, choć od strony formalnej kontrowersyjny, wydaje się w świetle uzasadnienia wyroku Sądu Najwyższego z dnia 25 stycznia 2007r. sygn. akt V CSK 420/06 prawnie dopuszczalny², o tyle w odniesieniu do przewozów międzynarodowych, podlegających Konwencji o Umowie Międzynarodowego Przewozu Drogowego Towarów (CMR), jednoznacznie uznać wypada za sprzeczny z prawem (art. 41 tej Konwencji).

Zgodnie z art. 794 kc przez umowę spedycji spedytor zobowiązuje się za wynagrodzeniem w zakresie działalności swego przedsiębiorstwa do wysyłania lub odbioru przesyłki albo do dokonania innych usług związanych z jej przewozem. Jako że w odniesieniu do spedycji przyjęło się szermowanie pojęciem „organizacji przewozu” i umieszczanie owej organizacji przewozu w katalogu czynności związanych z przewozem przesyłki, warto zatem zastanowić się, jakie usługi mieszczą się w tym ostatnim pojęciu. Sąd Apelacyjny w Warszawie w wyroku z dnia 19 grudnia 2007 r. sygn. akt VI ACa 400/07 wywiódł, iż czynności podejmowane w ramach umowy spedycji mogą polegać na udzielaniu porad, zawieraniu umów przewozu, sporządzaniu dokumentów przewozowych, odbioru przesyłki od nadawcy lub przewoźnika, przekazaniu przesyłki odbiorcy. Mogą to być również inne czynności organizacyjno-prawne związane z przewozem, takie jak znalezienie przewoźnika, przygotowanie listów przewozowych czy też zawarcie umowy przewozu z przewoźnikiem w imieniu zleceniodawcy oraz zapłata przewoźnikowi wynagrodzenia za przewóz (Apel.-W-wa 2008/3/85, OSA 2009/12/42). Jak wynika z wyroku Sądu Apelacyjnego w Katowicach z dnia 26 września 2000 r. sygn. akt I ACa 523/00, czynności, o których mowa w art. 794 kc *in fine*, a więc „inne usługi związane z przewozem”, mogą być - zdaniem Sądu Apelacyjnego - zaliczone do usług mających charakter spedycyjny tylko wówczas, gdy współwystępują z wysłaniem lub odbiorem przesyłki. Jaki wniosek z powyższego orzeczenia można wysnuć w odniesieniu do

² Istnieją także poglądy odmiennie, prezentowane w szczególności przez W. Górskiego i K. Wesołowskiego.

omawianego zagadnienia? Otóż taki, że sama „organizacja przewozu”, jeśli nie wystąpi obok wysyłania bądź odbioru przesyłki, nie może być uznana za usługę spedycyjną.

Nie jest przeto spedytorem ten, kto zawiera umowę, w której mowa jest li tylko o przewozie rzeczy i do którego obowiązków nie należą szeroko pojęte czynności nadawcze bądź odbiorcze ani też współwystępujące z nimi inne usługi, związane z przewozem przesyłki.

Odpowiedzialność takiego podmiotu za podwykonawcę nie kształtuje się zatem na zasadach, o których mowa w art. 471 kodeksu cywilnego i art. 799 kodeksu cywilnego. Ów podmiot, w zależności od rodzaju przewozu, ponosić będzie odpowiedzialność za podwykonawcę na zasadach wynikających z przepisów ustawy prawo przewozowe albo postanowień Konwencji o Umowie Międzynarodowego Przewozu Drogowego Towarów (CMR).

Ów podmiot bowiem to przewoźnik, zwany - zważywszy na towarzyszący zawarciu umowy przewozu brak zamiaru jej osobistego wykonania - przewoźnikiem umownym.

Odpowiedzialność przewoźnika umownego za podwykonawcę, w tym przewoźnika faktycznego

Zarówno zobowiązanie przewoźnika w przewozie krajowym, uregulowanym przepisami ustawy z dnia 15 listopada 1984 r. - Prawo przewozowe (Dz. U. z 2000 r. Nr 50, poz. 601 z późn. zm.), jak i w przewozie międzynarodowym, uregulowanym postanowieniami Konwencji o Umowie Międzynarodowego Przewozu Drogowego Towarów (CMR), nie ma charakteru osobistego. Przewoźnik może korzystać z innych osób celem wykonania swego zobowiązania - i to nie tylko wtedy, gdy wskutek nadzwyczajnych, nieprzewidzianych okoliczności sam przewozu wykonać nie może, ale także wtedy, gdy jako przewoźnik umowny zobowiąże się do wykonania przewozu, powierzając z założenia owo wykonanie podwykonawcy (przewoźnikowi faktycznemu).

Zgodnie z przepisem art. 5 ustawy prawo przewozowe przewoźnik może powierzać wykonanie przewozu innym przewoźnikom na całej przestrzeni przewozu lub jej części, jednakże ponosi odpowiedzialność za ich czynności jak za swoje własne. Jako że jednak przewoźnik ponosi odpowiedzialność na zasadzie ryzyka (art. 65 ustawy prawo przewozowe), także i celem uwolnienia się od odpowiedzialności za podwykonawcę winien wykazać istnienie przesłanek egzoneracyjnych, jakimi są, w myśl art. 65 ust. 2 ustawy prawo przewozowe, przyczyny występujące po stronie nadawcy lub odbiorcy, nie wywołane winą przewoźnika, właściwości towaru albo siła wyższa.

Podobnie jak w przypadku przewozu krajowego, przewoźnik, który zawarł umowę międzynarodowego przewozu drogowego towarów może posłużyć się podwykonawcą/podwykonawcami w celu wykonania zawartej umowy. Umowa międzynarodowego przewozu drogowego może być także wykonywana przez przewoźników sukcesywnych. O ile wszak przepis art. 5 ustawy prawo przewozowe mówi tylko o innych przewoźnikach, którymi może posłużyć się przewoźnik celem wykonania przewozu, o tyle art. 3 Konwencji CMR stanowi o wszystkich innych osobach, do których usług odwołuje się przewoźnik w celu wykonania przewozu, jeśli osoby te działają w wykonaniu swych funkcji („within the scope of their employment”). Przewoźnik będzie zatem ponosił odpowiedzialność za działania i zaniechania agencji celnej, do której usług odwołał się w celu wykonania postanowienia art. 11 Konwencji CMR. Ze sformułowania „within the scope of employment” wynika wszak, że jeśli owa osoba nie działała „w wykonaniu swej funkcji”, a tylko przy sposobności jej wykonywania, art. 3 Konwencji nie znajdzie zastosowania. Na przykład przewoźnik - podwykonawca, który podczas manewrów na placu załadunkowym uszkodzi bramę wjazdową kontrahenta przewoźnika głównego, ponosić będzie z tego tytułu odpowiedzialność samoistną z czynu niedozwo-

lonego, a przewoźnik główny wolny będzie od odpowiedzialności za ten czyn podwykonawcy, albowiem miał on miejsce przy sposobności wykonywania powierzonej mu funkcji, a nie w jej wykonaniu.

Co do zasady podkreślić wypada, że skoro zgodnie z art. 3 Konwencji CMR odpowiedzialność za działania i zaniechania podwykonawcy spoczywa na przewoźniku - w tym umownym, nie można uznać za dopuszczalne zastosowanie art. 17 ust. 2 Konwencji celem wykazania, że przy wyborze tego podwykonawcy przewoźnik główny dochował należytej, a nawet maksymalnej staranności - i mimo to doszło do kradzieży. Sprowadziłoby to odpowiedzialność przewoźnika za działania podwykonawców do odpowiedzialności na zasadzie winy w wyborze, a przecież przewoźnik odpowiada za działania podwykonawców jak za działania własne bez względu na staranność ich wyboru. Analogicznie, jeśli podwykonawca przewoźnika głównego odwołał się do usług przewoźnika faktycznego, który następnie okazał się przewoźnikiem fałszywym i doszło do kradzieży towaru, nie zwolni przewoźnika głównego od odpowiedzialności dowód, że wybrał on swego podwykonawcę starannie, zaś na działania i zaniechania tegoż podwykonawcy przy wyborze przewoźnika faktycznego nie miał już wpływu.

Prawidłowe ustalenie rodzaju zawartej umowy jawi się jako bardzo istotne także w aspekcie celowości zbadania zakresu pokrycia polisowego, jakim legitymuje się kontrahent.

Stwierdzić przeto wypada, iż przewoźnik umowny, mianujący się spedytorem i legitymujący się li tylko ubezpieczeniem OC spedytora, winien być potraktowany jako nie posiadający należytego ubezpieczenia OC. Ubezpieczone ryzyko (OC spedytora) jest bowiem całkowicie różne od ryzyka, które przyjmuje na siebie przewoźnik umowny mocą zawartej umowy przewozu. /Beata Janicka, radca prawny/