EWOLUCJA KONSTYTUTYWNEJ FUNKCJI LISTU PRZEWÓZOWEGO

DATA PRZESŁANIA: 15.11.2017, DATA AKCEPTACJI: 03.04.2018, KOD JEL: K12

Daniel Dąbrowski

Wydział Zarządzania i Ekonomiki Usług, Uniwersytet Szczeciński, Szczecin
e-mail: daniel.dabrowski@wzieu.pl

STRESZCZENIE	W międzynarodowym transporcie kolejowym towarów (konwencja CIM) przez wiele lat przyjęcie przez przewoźnika towaru oraz listu przewozowego było przesłanką zawarcia umowy przewozu. Mówiono wówczas o konstytutywnej funkcji listu. Celem niniejszego artykułu jest odpowiedź na pytanie, czy istnienie funkcji konstytutywnej w konwencji CIM wpłynęło na kształt regulacji konwencji lotniczych dotyczących przewozu oraz konwencji CMR. Zidentyfikowano także przypadki, w których list przewozowy nadal w pewnym zakresie pełni funkcję konstytutywną. Wskazano przyczyny przyznania mu takiej funkcji oraz oceniono zasadność przyjętych rozwiązań.
SŁOWA KLUCZOWE	list przewozowy, umowa przewozu rzeczy, konwencja CMR, konwencja CIM, przewóz rzeczy

WPROWADZENIE

List przewozowy jest podstawowym dokumentem przewozowym stosowanym w towarowym transporcie drogowym, kolejowym i lotniczym. W literaturze wskazuje się zwykle na cztery jego funkcje: dowodową, legitymacyjną, instrukcyjną oraz informacyjną (Górski, 1959, s. 69 i n.; Wesołowski, 2013, s. 168 i n.). W przeszłości list przewozowy pełnił nierzadko także funkcję konstytutywną – umowa przewozu dochodziła do skutku z chwilą przyjęcia przez przewoźnika rzeczy do przewozu oraz listu przewozowego. Obecnie żadna z konwencji międzynarodowych dotyczących wymienionych wyżej gałęzi transportu¹ nie przyznaje listowi przewozowemu takiej funkcji. Przeciwnie, w każdej z nich znaleźć można postanowienie potwierdzające, że brak listu przewozowego bądź jego nieprawidłowości nie wpływają na ważność umowy, która mimo to podlega reżimowi danej konwencji.

¹ Chodzi o następujące konwencje, których stroną jest Polska: (Konwencja, 1956, zwana dalej CMR; Konwencja, 1980; Konwencja, 1929, zwana dalej konwencją warszawską; Konwencja, 1999, zwana dalej konwencją montrealską).

KONSTITUTYWNA FUNKCJA LISTU PRZEWÓZOWEGO W JEGO ROZWOJU HISTORYCZNYM

Źródło listu przewozowego upatruje się w zwykłym liście, który wysyłający pisał do odbiorcy, informując tego ostatniego o przedmiocie przesyłki i warunkach przewozu (Górski, 1959, s. 30). Reminiscencją takiej genezy listu przewozowego jest ujmowanie go zazwyczaj jako dokumentu pochodzącego od nadawcy, ewentualnie od obu stron umowy przewozu, a nie od przewoźnika². List przewozowy rozwijał się prawdopodobnie w praktyce już od kilku wieków, kiedy to po raz pierwszy znalazł swoją regulację w kodeksie handlowym Napoleona z 1807 roku (Górski, 1959, s. 33). Przepis art. 101 fr. k.h. pierwotnie stanowił: „List przewozowy tworzy umowę między nadawcą a przewoźnikiem lub między nadawcą, spedytorem i przewoźnikiem”. Wbrew dosłownemu brzmieniu tego przepisu w ówczesnej literaturze nie było wątpliwości co do tego, że list nie pełni konstytutywnej. Wskazywano, że słowo „tworzy” (fr. „forme”) nie może być rozumiane dosłownie, a umowa zostaje zawarta jeszcze przed wystawieniem listu przewozowego. List ten jedynie potwierdza zawarcie umowy (Locré, 1829, s. 305–306; Duverdy, 1874, s. 7–8)³.

Wiek XIX, w którym uchwalono wspomniany francuski kodeks handlowy, to okres dynamicznego rozwoju kolei. Pierwotnie przy przewozie towarów kolejami nie stosowano listu przewozowego, ale pokwitowanie lub wyciąg z ksiąg przewoźnika (Duverdy, 1874, s. 8). Taka praktyka, potwierdzona następnie przepisami krajowymi, długo utrzymywała się w przewozach krajowych na przykład we Francji (Demange, 1902, s. 24–25).

Stopniowo jednak także w przewozie kolejowym rozpowszechnił się list przewozowy. Początkowo wydawany był na żądanie nadawcy, później także z inicjatywy samego przewoźnika (Duverdy, 1874, s. 9; Macnamara, 1888, s. 139; Disney, 1905, s. 50). Z pewnością w czasie prac nad konwencją berneńską musiał być już stosowany powszechnie (przynajmniej w przewozach międzynarodowych). W tej pierwszej multilateralnej konwencji dotyczącej przewozów⁴ list przewozowy nie tylko został uznany za podstawowy dokument przewozu, ale uzyskał funkcję konstytutywną. Przepis art. 8 ust. 1 CIM 1890 miał następujące brzmienie: „Umowę o przewóz uważa się za zawartą z chwilą, kiedy stacja nadawcza przyjęła do przewozu przesyłkę wraz z listem przewozowym”. Zgodnie z konwencją berneńską każdy międzynarodowy przewóz koleją wymagał zatem wystawienia listu przewozowego. Co więcej, niezbędne było korzystanie ze specjalnego wzoru blankietu zamieszczonego w przepisach wykonawczych do konwencji. Imperatywny charakter postanowień konwencji oraz jej skrajny formalizm był trudny do zaakceptowania dla niektórych ówczesnych prawników przywiązanych do formalnego aspektu autonomii woli, rozumianej jako zupełna wolność kształtowania stosunków prawnych, która powinna być gwarantowana przez prawo (por. Demange, 1902, s. 29–32).

W pierwszych wersjach konwencji CIM list przewozowy był zatem dokumentem obligatoryjnym i sformalizowanym. Opatrzony stemplem przewoźnika, stanowił dowód umowy przewozu

² Inaczej niż w przypadku konosamentu będącego dokumentem pochodzącym od przewoźnika. Por. np. (Aikens, Lord, Boole, 2006, s. 1).

³ Omawiany przepis ma podobne brzmienie do dnia dzisiejszego (jako pierwsze zdanie art. L 132-8 fr k.h.). Aktualnie również nie ma wątpliwości co do tego, że nie przyznaje on listowi przewozowemu funkcji konstytutywnej. Por. (BonGarcin, 2010, s. 405).

⁴ Konwencja berneńska z 1890 r. o przewozie towarów kolejami (zwana dalej CIM 1890). Polska przystąpiła do konwencji 24 lutego 1922 r. Por. oświadczenie rządowe z 4 kwietnia 1922 r. do międzynarodowej konwencji berneńskiej o przewozie towarów kolejami żelaznymi. Dz.U., nr 76, poz. 685. Konwencja była wówczas zmieniona Porozumieniem dodatkowym z 16 lipca 1895 r. oraz konwencjami dodatkowymi z 16 czerwca 1898 r. i 19 września 1906 r. Zmiany w niewielkim stopniu dotyczyły listu przewozowego.

(art. 8 ust. 3 CIM 1890). Zgodnie z art. 6 ust. 3 CIM 1890 zabronione było zastępowanie listu przewozowego jakimkolwiek innymi dokumentami. Umowa przewozu wymagała przyjęcia przesyłki oraz listu przewozowego. Została zatem uregulowana jako umowa realna⁵. Wszelkie oświadczenia woli złożone przed przyjęciem przesyłki i listu przewozowego nie miały znaczenia dla istnienia tej umowy oraz nie wpływały na jej treść.

Katalog wzmianek zamieszczanych w liście przewozowym określono w art. 6 ust. 1 CIM 1890. Katalog ten miał charakter zamknięty i nie było dopuszczalne umieszczanie w liście jakichkolwiek innych oświadczeń (art. 6 ust. 3 CIM 1890). Jako że list przewozowy był jedynym dokumentem potwierdzającym warunki umowne, musiały w nim znaleźć się wszystkie postanowienia istotne z punktu widzenia nadawcy. Oprócz typowych informacji dotyczących przewożonej przesyłki nadawca zamieszczał w liście postanowienia dotyczące pobrania zaliczenia (art. 6 ust. 1 lit. k CIM 1890), jak również deklarację sumy ubezpieczenia dostawy (art. 6 ust. 1 lit. f CIM 1890). List przewozowy pełnił też już wówczas funkcję konstytucyjną przy przewozach sukcesywnych. Zgodnie bowiem z art. 27 ust. 2 CIM 1890: „Każda kolej następną, przyjmując przesyłkę wraz z pierwotnym listem przewozowym, uczestniczy tem samem w umowie o przewóz stosownie do brzmienia listu przewozowego i bierze na siebie zobowiązanie załatwienia przewozu na podstawie tego listu”.

Konstytucyjna funkcja listu przewozowego przetrwała w międzynarodowym prawie kolejowym przez ponad 100 lat do czasu podpisania tak zwanego protokołu wileńskiego z 3 czerwca 1999 roku⁶. Istnienie jej przez tak długi czas może budzić zdziwienie. Konwencja CIM była w XX wieku wielokrotnie modyfikowana (kilkukrotnie dokonano ponownej redakcji całej konwencji)⁷. Było więc wiele okazji, by odstąpić od zasady realności umowy przewozu w przewozach kolejowych i konstytucyjnej funkcji listu przewozowego. W innych umowach międzynarodowych dotyczących przewozów towarów funkcji tej nigdy nie wprowadzono⁸. W 1929 roku przyjęto konwencję warszawską dotyczącą przewozów lotniczych. Przewidziano w niej obowiązek wystawiania przez przewoźnika, na żądanie nadawcy, przewozowego listu lotniczego, jednak konwencja wyraźnie rozstrzygnęła, że „brak, nieprawidłowość lub zagubienie tego dokumentu nie naruszają ani istnienia, ani ważności umowy o przewóz” (art. 5 ust. 2 konwencji warszawskiej)⁹. Podobne postanowienie znalazło się w konwencji CMR z 1956 roku. Na gruncie tych konwencji (podobnie jak w znacznie późniejszej konwencji montrealskiej) umowa przewozu ma więc charakter konsensualny, a list przewozowy – mimo że w zasadzie obligatoryjny – jest dokumentem jedynie potwierdzającym warunki umowy i fakt przyjęcia przesyłki przez przewoźnika oraz jej stan.

⁵ Por. przegląd stanowisk w tym zakresie dokonany przez (Demange, 1902, s. 83–85).

⁶ Protokołem tym wprowadzono zmiany do konwencji z 9 maja 1980 r. o międzynarodowym przewozie kolejami (COTIF). Aktualnie obowiązujący tekst konwencji CIM stanowi załącznik B do tej konwencji i został opublikowany w Dz.U. z 2007 r., nr 100, poz. 674 (załącznik B zwany jest dalej CIM).

⁷ Wspomniano już wyżej zmiany z 1895, 1898 oraz 1906 r. Następne zmiany były dokonywane w latach 1924, 1933, 1952, 1961, 1970, 1980, 1990 i 1992.

⁸ Trzeba jednak wspomnieć o Konwencji z 25 sierpnia 1924 r. o ujednostajnieniu niektórych zasad dotyczących konosamentów. Dz.U. 1937, nr 33, poz. 258, z późn. zm., która znajduje zastosowanie wyłącznie w odniesieniu do umowy o przewóz „stwierdzonej przez konosament, lub przez wszelki podobny dokument, stanowiący tytuł do przewozu towarów morzem” (art. 1 lit. b tej konwencji).

⁹ Podobne brzmienie ma art. 9 konwencji montrealskiej. Wspomnieć trzeba jednak, że zgodnie z art. 9 konwencji warszawskiej w jej pierwotnym brzmieniu brak listu przewozowego lub niektóre jego nieprawidłowości wyłączały prawo przewoźnika do powoływania się na postanowienia konwencji wyłączające lub ograniczające jego odpowiedzialność. Można było więc mówić o konstytucyjnej funkcji listu w tym zakresie.

ZAKRES REGULACJI KONWENCJI PRZEWÓZOWYCH A KONSTYTUTYWNY CHARAKTER LISTU PRZEWÓZOWEGO NA GRUNCIE WCZEŚNIEJSZYCH REDAKCJI KONWENCJI CIM

Jak wspomniano powyżej, na gruncie konwencji CIM 1890 i jej późniejszych redakcji (do 1999 r.) umowa przewozu „zaczynała się” z chwilą przyjęcia listu przewozowego przez przewoźnika. Wszystkie działania stron podejmowane przed tą czynnością pozostawały poza zakresem zainteresowania konwencji kolejowej. W konwencji warszawskiej i konwencji CMR, dla których CIM w różnych redakcjach stanowił pewien wzorzec (Wesołowski, 2013, s. 163–164)¹⁰, okres przed wystawieniem listu przewozowego również nie został uregulowany. Konsensualny charakter umowy przewozu przyjęty w tych konwencjach powoduje natomiast, że może ona zostać zawarta przed przyjęciem przesyłki i wystawieniem listu przewozowego (w przewozach drogowych i lotniczych jest to nawet regułą). W literaturze wyrażono pogląd, że odrzucenie konstytutywnej funkcji listu przewozowego w konwencjach warszawskiej i CMR oraz jednocześnie nieuregulowanie sytuacji prawnej stron przed wystawieniem listu przewozowego jest przejawem braku konsekwencji ich twórców (Wesołowski, 2013, s. 164). Z jednej strony przyjęli oni bowiem rozwiązanie odmienne od zastosowanego w konwencji CIM (dotyczące funkcji listu przewozowego), z drugiej zaś bezkrytycznie brali z niej wzorce, nie uwzględniając tego, że konstrukcja konwencji i treść jej postanowień są w dużej mierze rezultatem formalnego i realnego charakteru umowy międzynarodowego przewozu kolejowego (Wesołowski, 2013, s. 164). Z tezą tą trudno się zgodzić. Nieuregulowanie sytuacji prawnej stron przed wystawieniem listu przewozowego jest raczej działaniem świadomym twórców konwencji. Co i w jaki sposób można by bowiem uregulować? Zbędna jest regulacja dotycząca sposobu zawarcia umowy przewozu czy też formy takiej umowy milczeniem konwencji oznacza przecież, że forma ta jest dowolna (tak m.in. Wesołowski, 2013, s. 165). Pośrednio zresztą w konwencjach określono stosunek między różnymi dokumentami związanymi z przewozem (dokument umowy, zlecenie, list przewozowy). Dokonano tego poprzez nadanie listowi przewozowemu charakteru dowodu *prima facie*¹¹. Regulację taką należy ocenić jako przemyślaną. Jej źródłem jest przewidywanie możliwości wystąpienia konfliktu między treścią listu przewozowego a treścią innego dokumentu sporządzonego przez strony w związku z zawarciem umowy. Twórcy konwencji warszawskiej i CMR nie tylko więc odrzucili konstytutywną funkcję listu przewozowego, ale konsekwentnie zmodyfikowali przepisy dotyczące jego funkcji dowodowej. Trudno też uznać trafność zarzutu braku uregulowania odpowiedzialności za niepodjęcie przesyłki przez przewoźnika po zawarciu umowy¹². Określenie odpowiedzialności przewoźnika za tego typu zdarzenie na gruncie prawa krajowego nie nastrocza zwykle większej trudności. Nie ma potrzeby, by w takich wypadkach ograniczać odpowiedzialność przewoźnika czy też określać odmiennie zasady jego odpowiedzialności. Ogólne reguły odpowiedzialności kontraktowej są w tym zakresie wystarczające. Dodać przy tym należy, że spór na tle niepodjęcia przesyłki toczy się zwykle między podmiotami pochodzącymi z tego samego państwa. Tym bardziej zatem uregulowanie tej kwestii nie było potrzebne.

¹⁰ W przypadku konwencji CMR czerpanie z CIM jest znacznie bardziej wyraźne i przejawia się zarówno w konstrukcji konwencji, jak i w brzmieniu poszczególnych postanowień. Wzorcem dla konwencji CMR była redakcja CIM z 1952 r. – Konwencja międzynarodowa o przewozie towarów kolejami sporządzona w Bernie 25 października 1952 r. Dz.U. 1956, nr 57, poz. 259 z uzup., zwana dalej CIM 1952.

¹¹ Por. postanowienia art. 11 ust. 1 konwencji warszawskiej, art. 9 ust. 1 CMR, art. 12 § 1 CIM.

¹² Taki zarzut stawia K. Wesołowski (2013, s. 164, s. 317–318).

W konwencjach przewozowych, które nie pozostawały pod tak silnym wpływem konwencji CIM, sytuacja prawna stron przed wystawieniem dokumentu przewozowego również nie została unormowana w sposób bardziej rozbudowany niż w konwencji warszawskiej czy CMR. Dotyczy to na przykład konwencji dotyczącej przewozów multimodalnych¹³ czy też konwencji CMNI¹⁴. Nie zawierają one odrębnych postanowień dotyczących odpowiedzialności przewoźnika za nieodebranie towaru, nie regulują w sposób szczególny relacji między dokumentami wystawianymi w związku z przewozem. Konwencja CMNI w art. 16 ust. 2 odnosi się wprawdzie do odpowiedzialności przewoźnika za szkody związane z utratą bądź uszkodzeniem przesyłki przed załadowaniem jej na statek lub po rozładunku, jednak wskazuje, że do odpowiedzialności tej znajduje zastosowanie prawo krajowe właściwe dla danej umowy przewozu (które i tak znajdowałoby zastosowanie, skoro konwencja tej odpowiedzialności nie reguluje). Również w przypadku tych konwencji ich twórcy nie widzieli zatem potrzeby ujednolicania reguł dotyczących okresu sprzed wystawienia dokumentu przewozowego.

FUNKCJA KONSTYTUTYWNA LISTU PRZEWozOWEGO W KONWENCJI CMR I CIM OBECNIE

Z dniem wejścia w życie protokołu wileńskiego z 1999 roku do konwencji CIM umowa przewozu w transporcie kolejowym stała się umową konsensualną. List przewozowy także i w tej gałęzi transportu nie pełni już funkcji konstytutywnej, w tym sensie że ważność umowy przewozu nie jest uzależniona od przyjęcia go przez przewoźnika.

W literaturze nadal jednak wyrażane są poglądy o konstytutywnej funkcji listu przewozowego, jaką pełni on w odniesieniu do pewnych instytucji. Dotyczy to głównie konwencji CIM i CMR. Oceniając zasadność wyróżnienia funkcji konstytutywnej na gruncie obecnie obowiązujących konwencji, trzeba odpowiedzieć na pytanie, czy i w jaki sposób można zdefiniować tę funkcję oraz jak odróżnić ją od innych funkcji listu przewozowego, zwłaszcza dowodowej.

Pojęcie „konstytutywny” znaczy tyle, co „ustanawiający coś”, „tworzący”¹⁵. List przewozowy dawniej „tworzył” umowę przewozu. Na gruncie obecnie obowiązujących konwencji trafne jest natomiast wskazywanie na funkcję konstytutywną listu w sytuacjach, w których wzmianka w nim bądź samo przyjęcie listu przez określony podmiot są elementem koniecznym dla powstania pewnych uprawnień i obowiązków uczestników procesu przewozowego (tak: Deutsch, 2013, s. 206). Istnieją sytuacje, w których uzgodnienia stron dotyczące określonych kwestii, nieujęte w liście przewozowym nie wywołują skutków prawnych. Jest to odstępstwo od zasady, zgodnie z którą list ma jedynie znaczenie dowodowe, a jego brak, nieprawidłowość lub utrata nie wpływają na ważność umowy przewozu (art. 4 CMR, art. 6 § 2 CIM). Braki dotyczące niektórych wzmianek nie powodują oczywiście nieważności umowy przewozu, ale uniemożliwiają skorzystanie z pewnych instytucji.

¹³ Konwencji Narodów Zjednoczonych z 24 maja 1980 r. o międzynarodowym multimodalnym przewozie towarów. Konwencja nigdy nie weszła w życie. Por. w szczególności przepisy art. 5 konwencji dotyczącego wystawiania multimodalnego dokumentu transportowego oraz art. 14 określającego okres odpowiedzialności operatora transportu multimodalnego (od przyjęcia przesyłki do przewozu do jej wydania).

¹⁴ Konwencja budapeszteńska w sprawie umowy przewozu ładunków żegluga śródlądową (CMNI) sporządzona w Budapeszcie 22 czerwca 2001 r. Polska nie jest stroną tej konwencji. Por. art. 11 ust. 1 dotyczący wystawiania dokumentu przewozowego oraz art. 16 dotyczący okresu odpowiedzialności.

¹⁵ Por. definicję zawartą w *Słowniku*: „konstytutywny 1. «będący głównym składnikiem czegoś», 2. «o decyzji, akcie prawnym itp.: ustanawiający coś»”. Pobrane z <https://sjp.pwn.pl/sjp/konstytutywny;2564422.html> (1.09.2017).

W odniesieniu do tych przypadków można mówić o konstytutywnej funkcji listu. Wydaje się przy tym, że nie ma przeszkód, by stosować pojęcie „funkcji konstytutywnej” także w węższym znaczeniu, w odniesieniu do tych przypadków, w których zamieszczenie odpowiedniej wzmianki w liście lub jego przyjęcie prowadzi do powstania uprawnień i obowiązków. Wystarczające jest doprecyzowanie, że chodzi tu o konstytutywność w ograniczonym zakresie, odnoszącą się do określonej instytucji. Trudno byłoby bowiem znaleźć lepsze określenie ujmujące istotę takiej funkcji listu przewozowego.

W literaturze¹⁶ wskazuje się na następujące przypadki, w których list przewozowy miałby pełnić funkcję konstytutywną¹⁷:

- a) wynik sprawdzenia wagi brutto, inaczej wyrażonej ilości towaru lub zawartości sztuk przesyłki musi być wpisany do listu przewozowego (art. 8 ust. 3 CMR);
- b) w liście przewozowym powinny być wpisane zastrzeżenia dotyczące widocznego stanu towaru lub jego opakowania bądź wzmianka o braku możliwości sprawdzenia danych listu przewozowego lub stanu towaru i jego opakowania (art. 8 ust. 2 CMR, art. 9 ust. 2 CMR);
- c) prawo rozporządzania towarem zależy od posiadania listu przewozowego (art. 12 ust. 5 lit. a) CMR);
- d) odbiorca jest zobowiązany do zapłaty kwoty należności wynikającej z listu przewozowego (art. 13 ust. 2 CMR);
- e) w liście przewozowym powinny zostać zawarte informacje o niebezpieczeństwie, jakie przedstawiają powierzone do przewozu towary niebezpieczne (art. 22 ust. 1 CMR);
- f) tylko w liście przewozowym możliwa jest deklaracja wartości towaru (art. 24 CMR) oraz ustalenie kwoty specjalnego interesu w dostawie (tak: Teutsch, 2013, s. 206; Jesser-Huß, 2009, s. 1085 i 1098; Thume, Rieme, 2013, s. 688 i 710);
- g) uzgodnienie użycia pojazdu otwartego i nieprzykrytego opończę powinno być ujawnione w liście przewozowym (art. 17 ust. 4 lit. a CMR) (tak: Jesser-Huß, 2009, s. 858);
- h) przyjęcie listu przewozowego jest elementem koniecznym dla zaistnienia przewozu sukcesywnego¹⁸.

Oceniając, czy list przewozowy rzeczywiście pełni funkcję konstytutywną w wymienionych sytuacjach, odrzucić trzeba wszystkie te, gdy wzmianki w liście mają tylko i wyłącznie znaczenie dowodowe. Dotyczy to z pewnością przypadków wskazanych wyżej w punktach a, b, e i f. Przytoczone w nich przepisy konwencji CMR¹⁹ przewidują wprowadzenie wzmianek w liście przewozowym, jednak wzmianki te nie konstytuują żadnych uprawnień ani obowiązków. Najwyraźniej widać to w przypadku przytoczonym w pkt 5 przewidującym konieczność umieszczenia w liście wzmianki o towarach niebezpiecznych. Nie sposób wzmiance takiej przyznać funkcji konstytutywnej, skoro art. 22 ust. 2 CMR przewiduje, że w razie jej niezamieszczenia

¹⁶ Poglądy w tym zakresie wyrażane są na gruncie konwencji CMR. Ze względu na podobieństwo postanowień obydwu konwencji poglądy te można zwykle jednak odnosić także do konwencji CIM.

¹⁷ Na pierwsze sześć punktów wskazuje (Teutsch, 2013, s. 206).

¹⁸ Tak np. (Jesser-Huß, 2009, s. 1202; Koller, 2013, s. 1196; Wesołowski, 2013, s. 738–739). Podobnie autorzy angielscy (Messent, Glass, 1995, s. 267–268; Donald, 1981, s. 44–46), którzy jednak nie stosują wyrażenia „funkcja konstytutywna”. Mniej zdecydowanie wypowiada się na ten temat M.A. Clarke (2009, s. 171–172), pozytywnie odnosząc się do orzecznictwa sądów belgijskich, które dość liberalnie traktują przesłankę przyjęcia listu przewozowego.

¹⁹ Odpowiedniki przywoływanych w tych punktach przepisów art. 8 ust. 3, art. 8 ust. 2 i art. 9 ust. 2, art. 17 ust. 4 lit. a i art. 22 ust. 1 CMR znajdują się także w konwencji CIM, choć istnieją pewne różnice w sformułowaniach odpowiednich postanowień.

„do nadawcy lub do odbiorcy należy przeprowadzenie wszelkimi innymi sposobami dowodu, że przewoźnik wiedział, jakie niebezpieczeństwo przedstawiał przewóz wymienionych towarów”.

Nieco mniej klarowne jest przyznanie listowi przewozowemu funkcji konstytutywnej w odniesieniu do prawa rozporządzania towarem (art. 12 ust. 5 lit. a CMR, art. 19 § 1 CIM). Jeśli list przewozowy został wystawiony, rzeczywiście konieczne jest jego przedstawienie, by wykonać uprawnienie do rozporządzania towarem. Jest to jednak przejaw legitymacyjnej funkcji listu, a nie funkcji konstytutywnej (por. np. Wesołowski, 2013, s. 210). Według przeważającego poglądu natomiast, jeśli listu przewozowego nie wystawiono, nadawca jest uprawniony do rozporządzania towarem bez jego przedstawienia (por. Wesołowski, 2013, s. 252–255 oraz cytowana tam literatura i orzecznictwo). Uznanie trafności tego stanowiska prowadzi zatem do wniosku, że prawo do rozporządzania towarem nie jest uzależnione od wystawienia listu przewozowego, a zatem w tym zakresie list przewozowy nie pełni funkcji konstytutywnej.

Trafne natomiast jest uznanie funkcji konstytutywnej w odniesieniu do powstania po stronie odbiorcy obowiązku zapłaty należności na rzecz przewoźnika. Na gruncie konwencji CMR i CIM odbiorca nie jest uważany za stronę umowy przewozu. W razie skorzystania z przysługujących mu praw jest jednak zobowiązany do zapłaty należności. Rozwiązania przyjęte w obydwu konwencjach są podobne. Zgodnie z art. 13 ust. 2 zd. 1 CMR: „Odbiorca, który korzysta z praw, jakie mu przysługują w myśl ustępu 1 niniejszego artykułu, obowiązany jest zapłacić kwotę należności wynikającą z listu przewozowego”. W konwencji CIM przepis art. 17 § 1 ma natomiast następujące brzmienie: „Przewoźnik jest zobowiązany wydać odbiorcy list przewozowy i dostarczyć towar w uzgodnionym miejscu za pokwitowaniem i po opłaceniu należności, wynikających z listu przewozowego”. Wzmianki dotyczące kosztów związanych z przewozem (należności przewozowych) pełnią zatem w stosunku do odbiorcy funkcję konstytutywną. Brak takich wzmianek powoduje, że odbiorca nie jest zobowiązany do dokonania płatności na rzecz przewoźnika. Można mieć natomiast wątpliwości, jak szczegółowe muszą być te wzmianki. Zgodnie z art. 7 § 1 lit. o CIM list przewozowy powinien zawierać „należności przewozowe (przewoźne, opłaty dodatkowe, należności celne i inne, powstałe począwszy od zawarcia umowy aż do wydania), jeżeli podlegają zapłacie przez odbiorcę lub jakąkolwiek wskazówkę stwierdzającą, że należności opłaca odbiorca”. Trzeba zatem przyjąć, że na gruncie CIM wystarczająca jest wzmianka w liście przewozowym, by odbiorca stał się odpowiedzialny za zapłatę należności względem przewoźnika. Przed odbiorem listu i towaru odbiorca powinien zatem zapoznać się z nim, by uzyskać informację o tym, czy będzie zobowiązany do zapłaty. Na gruncie CMR przyjmuje się zwykle, że kwota, do zapłaty której zobowiązany jest odbiorca, powinna wynikać z listu przewozowego (tak m.in.: Clarke, 2009, s. 109–110; Koller, 2013, s. 1012; Teutsch, 2013, s. 206; Wesołowski, 2013, s. 276–277). Ponadto odbiorca nie odpowiada, jeśli z listu przewozowego wynika, że należność została opłacona lub że jej zapłata należy do nadawcy (Wesołowski, 2013, s. 276)²⁰.

W omawianym zakresie funkcję konstytutywną można także przypisać listowi przewozowemu wystawianemu na gruncie konwencji warszawskiej. Zgodnie bowiem z art. 13 ust. 1 tej konwencji: „Odbiorca ma prawo, z wyjątkiem wypadków wskazanych w artykule poprzednim, żądać od przewoźnego, z chwilą nadejścia towaru na miejsce przeznaczenia, wydania mu przewozowego listu lotniczego i dostarczenia towaru za zwrotem wierzytelności i po wykonaniu

²⁰ Nie dotyczy to sytuacji, w której odbiorca jest stroną umowy przewozu.

warunków przewozu, wskazanych w przewozowym liście lotniczym”. Inaczej natomiast kwestia została uregulowana w konwencji montrealkiej²¹.

Podobnie nie powinno budzić wątpliwości przyznanie listowi przewozowemu funkcji konstytutywnej przy przewozach sukcesywnych. Funkcja ta przejawia się w tym przypadku w nieco inny sposób. Powstanie uprawnień i obowiązków nie jest bowiem związane z zamieszczeniem określonej wzmianki w liście przewozowym, ale z przejściem przez kolejnego przewoźnika listu przewozowego²². Zgodnie z art. 34 CMR: „Jeżeli przewóz jest wykonywany na podstawie jednej umowy przez kilku kolejnych przewoźników drogowych, każdy z nich przyjmuje na siebie odpowiedzialność za wykonanie całego przewozu, przy czym drugi przewoźnik i każdy z następnych przewoźników staje się **przez przyjęcie towaru i listu przewozowego** [podkr. D.D.] stroną umowy na warunkach określonych w liście przewozowym”. Podobne brzmienie ma art. 26 CIM²³. Przyznanie funkcji konstytutywnej listowi przewozowemu w tej sytuacji jest zrozumiałe, gdyż kolejny przewoźnik musi wiedzieć, na jakich warunkach przystępuje do przewozu. Zwykle nie uczestniczy natomiast w zawieraniu umowy, nie negocjuje jej, nie zna ustaleń dokonanych między nadawcą a pierwszym przewoźnikiem. Odwołanie się do treści listu przewozowego daje kolejnemu przewoźnikowi gwarancję, że jest związany tylko tymi ustaleniami, które zostały ujawnione w liście przewozowym. Funkcja konstytutywna współgra tu z funkcją ochronną listu przewozowego, podobnie zresztą w jak w omówionym wyżej wypadku nałożenia na odbiorcę obowiązku zapłaty należności²⁴.

Najwięcej wątpliwości budzi natomiast przyznanie listowi przewozowemu funkcji konstytutywnej w odniesieniu do deklaracji wartości towaru oraz ustalenia kwoty specjalnego interesu w dostawie. Zgodnie z art. 24 ust. 1 CMR: „Nadawca może zadeklarować w liście przewozowym za umówioną dodatkową opłatą wartość towaru przekraczającą granicę wymienioną w ust. 3 artykułu 23 i w tym przypadku kwota zadeklarowana zastępuje tę granicę”. Postanowienie art. 26 ust. 1 CMR przewiduje natomiast, że „[n]adawca może ustalić wpisując do listu przewozowego za umówioną dodatkową opłatą kwotę specjalnego interesu w dostawie przesyłki na wypadek jej zaginięcia lub uszkodzenia, a także w razie przekroczenia umówionego terminu dostawy”²⁵. Oba te przepisy budzą w doktrynie i orzecznictwie wiele wątpliwości (por. szerzej: Messent, Glass, 1995, s. 198–202; Clarke, 2009, s. 310–313; Wesołowski, 2013, s. 561–570; Koller, 2013, s. 1121–1123 i 1128–1129; Thume, Rimer, 2013, s. 685–690 i 707–713). W tym miejscu ograniczyć się trzeba jedynie do pytania o charakter wpisu deklaracji do listu przewozowego. Czy od takiego wpisu uzależniona jest skuteczność deklaracji, czy też można się na nią powoływać, w razie gdy została uzgodniona między stronami w inny sposób i nie została wpisana do listu przewozowego?

²¹ Por. art. 13 ust. 1 konwencji montrealskiej: „Z wyjątkiem przypadków, gdy nadawca wykonał prawo przysługujące mu według artykułu 12, odbiorca ma prawo, z chwilą nadejścia towaru do miejsca przeznaczenia, żądać od przewoźnika wydania mu towaru po zapłaceniu należnych kwot i wypełnieniu warunków przewozu”.

²² Na marginesie można zauważyć, że w konwencjach lotniczych przewóz sukcesywny został uregulowany w oderwaniu od listu przewozowego. Por. art. 30 ust. 1 konwencji warszawskiej oraz art. 36 ust. 1 konwencji montrealskiej.

²³ Art. 26 CIM: „Jeżeli przewóz jest przedmiotem jednej umowy przewozu i wykonywany jest przez kilku kolejnych przewoźników, każdy przewoźnik przez samo przyjęcie towaru wraz z listem przewozowym, uczestniczy w umowie przewozu stosownie do warunków określonych w tym dokumencie i przyjmuje wynikające z niej obowiązki”.

²⁴ Na temat funkcji ochronnej por. np. (Wesołowski, 2013, s. 212).

²⁵ Zgodnie z art. 26 ust. 2 CMR: „Jeżeli miała miejsce deklaracja specjalnego interesu w dostawie, można żądać niezależnie od odszkodowania przewidzianego w artykułach 23, 24 i 25 odszkodowania równego dodatkowej szkodzi, która została udowodniona, aż do wysokości zadeklarowanej kwoty”.

Większa część przedstawicieli doktryny uważa, że konieczne jest zamieszczenie odpowiedniej wzmianki w liście przewozowym i że list pełni (w tym zakresie) funkcję konstytucyjną²⁶. Poza wykładnią językową (której nie sposób pominąć) trudno jednak znaleźć uzasadnienie dla takiego stanowiska. Przyjęcie na gruncie konwencji CMR konsensualnego i nieformalnego charakteru umowy powoduje, że strony mogą dokonywać wszelkich ustaleń poza listem przewozowym, w dowolny sposób i dowolnej formie. Skoro nieprawidłowość listu nie wpływa na istnienie ani na ważność umowy przewozu (art. 4 zd. 2 CMR), to nie powinna także wpływać na istnienie i ważność uzgodnień dokonanych między stronami poza listem. List przewozowy jest jedynie dowodem *prima facie*. Strony mogą natomiast wykazywać wszelkimi dowodami, że dokonano określonych uzgodnień poza listem. Ujawnienie deklaracji w liście przewozowym nie pełni też funkcji ochronnej względem osób trzecich z wyjątkiem sytuacji przewozu sukcesywnego²⁷.

Jak jednak wyżej wspomniano, nie można przejść obojętnie wobec dość jednoznacznego brzmienia omawianych wyżej przepisów²⁸. Z jednej strony wydaje się, że jest ono wynikiem mechanicznego przeniesienia rozwiązania przyjętego w konwencji CIM 1952, przewidującego dopuszczalność deklaracji wartości dostawy „przez wpisanie jej do listu przewozowego” (art. 20 § 1 CIM 1952). Z drugiej strony jednak podobną regulację przyjęto prawie pięćdziesiąt lat później w nowej konwencji CIM, po protokole wileńskim. Zgodnie z art. 34 CIM: „Nadawca i przewoźnik mogą uzgodnić, że nadawca w liście przewozowym zadeklaruje wartość towaru przewyższającą górną granicę, o której mowa w art. 30 § 2. W tym wypadku deklarowana wartość zastępuje górną granicę”. Postanowienie art. 35 CIM ma natomiast następujące brzmienie: „Nadawca i przewoźnik mogą uzgodnić, że nadawca wpisze do listu przewozowego kwotę przedstawiającą szczególną wartość dostawy w wypadku zaginięcia, uszkodzenia, lub przekroczenia terminu dostawy”. Postanowienia te zostały sformułowane bardziej precyzyjnie niż ich odpowiedniki w CMR, gdyż wyraźnie wskazano w nich na umowny charakter deklaracji. Jednocześnie jednak ta umówiona deklaracja musi zostać wpisana do listu przewozowego. Wydaje się, że ten wpis ma na gruncie CIM charakter konstytucyjny – po co bowiem twórcy konwencji wskazywaliby na konieczność wpisywania deklaracji do listu, skoro wcześniej mowa o jej uzgodnieniu? Spojrzenie na art. 24 i 26 CMR przez pryzmat zacytowanych art. 34 i 35 CIM prowadził do podobnej oceny rozwiązania zawartego w konwencji CMR.

PODSUMOWANIE

Powyższe uwagi pozwalają na sformułowanie kilku wniosków.

Po pierwsze, zbyt daleko idąca jest teza, zgodnie z którą istniejąca na gruncie konwencji kolejowych konstytucyjna funkcja listu przewozowego wpłynęła na zakres regulacji konwencji

²⁶ Por. (Teutsch, 2013, s. 206; Jesser-Huß, 2009, s. 1085 i 1098; Thume, Rieme, 2013, s. 688 i 710). Pogląd o konieczności zamieszczenia wzmianki w liście przewozowym (choć bez akcentowania funkcji konstytucyjnej) wyrażają także m.in. (Messent, Glass, 1995, s. 199; Clarke, 2009, s. 311; Ambrożuk, 2015, s. 331).

²⁷ Trafnie zwraca na to uwagę K. Wesołowski (2013, s. 569).

²⁸ Na marginesie można tylko wskazać, że oba przepisy zostały sformułowane niefortunnie. Ich językowa wykładnia sugerowałaby bowiem, że deklaracja wartości towaru oraz kwoty specjalnego interesu w dostawie stanowią jednostronną czynność nadawcy. Tak oczywiście nie jest. Strony muszą dokonać uzgodnienia w tym zakresie. Stanowisko doktryny jest tu jednolite. Por. np. (Clarke, 2009, s. 310; Messent, Glass, 2000, s. 199; Thume, Rieme, 2013, s. 686; Wesołowski, 2013, s. 563–564).

normujących umowę przewozu. Umowa przewozu zawierana jest obecnie zwykle przed przyjęciem towaru i listu przewozowego, jednak nie ma potrzeby regulacji okresu poprzedzającego te zdarzenia. Wystarczające jest przyjęte przez twórców konwencji warszawskiej rozwiązanie, zgodnie z którym list przewozowy jest jedynie dowodem warunków przewozu „do chwili dania dowodu przeciwnego”. Rozwiązanie to zostało trafnie przeniesione do konwencji CMR i kolejnej redakcji konwencji CIM²⁹.

Po drugie, mimo odrzucenia w aktualnie obowiązujących konwencjach konstytutywnej funkcji listu przewozowego w dawnym rozumieniu (tzn. jako warunku ważności umowy) wskazać można na pewne sytuacje, w których wzmianki w liście przewozowym konstytuują uprawnienia bądź obowiązki uczestników przewozu. Można więc mówić o ograniczonej funkcji konstytutywnej listu przewozowego. Najistotniejsze znaczenie ma konieczność zamieszczania w liście deklaracji wartości towaru i kwoty specjalnego interesu w dostawie. O funkcji konstytutywnej listu można mówić także w relacji między przewoźnikiem a odbiorcą. Wpisy w liście dotyczące kosztów związanych z przewozem konstytuują bowiem obowiązek odbiorcy dotyczący uiszczenia tych kosztów.

Po trzecie, funkcja konstytutywna listu przewozowego przejawia się także przy przewozach sukcesywnych. Jego przekazanie kolejnemu przewoźnikowi prowadzi do powstania stosunku przewozu sukcesywnego. Rozwiązanie takie należy ocenić pozytywnie, gdyż chroni ono interes kolejnych przewoźników.

LITERATURA

- Aikens, R., Lord, R., Bools, D. (2006). *Bills of lading*. London: Informa Law.
- Ambrożuk, D. (2015). W: D. Ambrożuk, D. Dąbrowski, K. Wesołowski, *Konwencja o umowie międzynarodowego przewozu drogowego towarów (CMR). Komentarz*. Warszawa: Wolters Kluwer.
- BonGarcin, I. (2010). W: I. BonGarcin, M. Bernadet, Y. Reinhard, *Droit des transports*. Paris: Dalloz.
- Clarke, M.A. (2009). *International Carriage of Goods by Road: CMR*. London: Informa Law.
- Demange, J. (1902). *La lettre de voiture dans le transport internationaux d'après la convention de Berne du 14 octobre 1890*. Paris: Arthur Rousseau.
- Disney, H.W. (1905). *The law of carriage by railway*. London: Stevens.
- Donald, A.E. (1981). *The CMR. The Convention on the Contract for the International Carriage of Goods by Road*. London: Witherby & Co Ltd.
- Duverdy, D.Ch. (1874). *Traité du contrat de transport par terre en général et spécialement par chemins de fer*. Paris: A.Chaix et Cie.
- Górski, W. (1959). *List przewozowy (studium prawne)*. Poznań: Poznańskie Towarzystwo Przyjaciół Nauk.
- Jesser-Huß, H. (2009). W: B. Czerwenka, R. Herber (red.), *Münchener Kommentar zum Handelsgesetzbuch. Bd. 7, Transportrecht*. München: Verlag C.H. Beck-Verlag Franz Vahlen.
- Locré, J.G. (1829). *Esprit du Code commerce*. Paris: Chez Dufour.
- Koller, I. (2013). *Transportrecht*. München: C.H.Beck.
- Konwencja o międzynarodowym przewozie kolejami (COTIF) sporządzona w Bernie 9 maja 1980 r. Dz.U. 1985, nr 34, poz. 158.
- Konwencja o ujednoliceniu niektórych prawideł dotyczących międzynarodowego przewozu lotniczego sporządzona w Montrealu 28 maja 1999 r. Dz.U. 2007, nr 37, poz. 235.
- Konwencja o ujednoliceniu niektórych prawideł dotyczących międzynarodowego przewozu lotniczego podpisana w Warszawie 12 października 1929 r. Dz.U. 1933, nr 8, poz. 49.

²⁹ Jest to też ciekawy przykład na to, jak poszczególne konwencje przewozowe na siebie oddziałują.

- Konwencja o umowie międzynarodowego przewozu drogowego towarów i protokół podpisania sporządzone w Genewie 19 maja 1956 r. Dz.U. 1962, nr 49, poz. 238, z późn. zm.
- Macnamara, W.H. (1888). *A Digest of the Law of Carriers of Goods and Passengers by Land and Internal Navigation*. London: Stevens and sons.
- Messent, A., Glass, D.A. (1995), *CMR: Contracts for the International Carriage of Goods by Road*. London–New York–Hamburg–Hong Kong: LLP Professional Publishing.
- Teutsch, Ch. (2013). W: K.-H. Thume (red.), *Kommentar CMR. Übereinkommen über den Beförderungsvertrag im internationalen Straßengüterverkehr*. Frankfurt am Main: Deutscher Fachverlag, Fachmedien Recht und Wirtschaft.
- Thume, K.-H., Riemer, J.B. (2013). W: K.-H. Thume (red.), *Kommentar CMR. Übereinkommen über den Beförderungsvertrag im internationalen Straßengüterverkehr*. Frankfurt am Main: Deutscher Fachverlag, Fachmedien Recht und Wirtschaft.
- Wesołowski, K. (2013). *Umowa międzynarodowego przewozu drogowego towarów na podstawie CMR*. Warszawa: Wolters Kluwer.

EVOLUTION OF THE CONSTITUTIVE FUNCTION OF THE CONSIGNMENT NOTE

ABSTRACT	In the international rail transport of goods (CIM Convention) for many years, the acceptance by the carrier of the goods for carriage together with the consignment note was a prerequisite of contracting. The consignment note had a constitutive function then. At present, this function does not exist. The purpose of this article is to answer the question whether the existence of a constitutive function in the CIM Convention influenced the regulation of air transport conventions and CMR convention. The cases where the consignment note still has a constitutive function (to some extent) has been identified as well. The reasons for granting this function were pointed out and the accuracy of the regulation was assessed.
KEYWORDS	consignment note, contract for carriage of goods, CMR convention, CIM convention, transport of goods

Translated by Daniel Dąbrowski