

Michał Kacprzyk*

Przejęcie ryzyka w umowach międzynarodowej sprzedaży towarów: różnice interpretacyjne art. 67 CISG oraz ich wpływ na przejęcie ryzyka przypadkowej utraty bądź zniszczenia towaru

Abstract: The issue of passing of risk remains one from the main aspects in international sales law. The buyer usually intends to receive the purchased item promptly; the seller on the other hand intends to deliver goods as soon as possible, because it determines how quickly he receives payment for goods sold and releases himself from other obligations towards seller. The parties may agree for any mean of transport, which can be done by any from the parties or by the third party. The main purpose of this article is an attempt to highlight interpretational differences between terms which were used by the framers of CISG and to explain that, under certain circumstances these differences may influence the transfer of risk and situation of both parties to the contract of sale.

Keywords: sales contract, sale of goods, CISG, transportation

Problem przejścia ryzyka pozostaje jednym z głównych aspektów międzynarodowej sprzedaży towarów. Kupującemu zależy zwykle, aby zakupioną rzecz otrzymać jak najszybciej, a w interesie sprzedającego pozostaje, by sprzedany towar doręczyć niezwłocznie, tym samym zwolnić się ze zobowiązań i otrzymać uzgodnioną zapłatę. Strony mogą uzgodnić

* Mgr, LL.M., JP Weber Dudarski sp.k.

dowolny rodzaj transportu, a ten może być zorganizowany zarówno przez sprzedającego, kupującego, jak również wykonany przez zewnętrzny podmiot. Ponadto transport towaru może odbywać się wieloetapowo, za każdym razem innym środkiem transportu, obsługiwanym przez innego przewoźnika.

W odpowiedzi na rosnące potrzeby handlu międzynarodowego powstała Konwencja Narodów Zjednoczonych o umowach międzynarodowej sprzedaży towarów, sporządzona w Wiedniu 11.04.1980 r. [dalej: CISG]. Konwencja została przygotowana przez Komisję Organizacji Narodów Zjednoczonych do spraw Międzynarodowego Prawa Handlowego (UNCITRAL). CISG obowiązuje w prawie polskim od 1996 r. Podstawowym założeniem Konwencji jest wyłączenie stosowania norm prawa krajowego względem kontraktów międzynarodowej sprzedaży i poddanie ich regulacji powszechnie aprobowanym normom międzynarodowym. Sygnatariuszami CISG jest większość ze światowych potęg gospodarczych¹.

Celem niniejszego artykułu jest próba opisania różnic interpretacyjnych terminów, którymi posłużyli się twórcy CISG, i wyjaśnienia, że pod pewnymi warunkami mogą one przesądzić o przejściu ryzyka oraz pozycji stron umowy sprzedaży. Niniejszy tekst, zawierający analizę artykułu 67 CISG, stanowi wprowadzenie do szerszej materii przejścia ryzyka w międzynarodowej sprzedaży towarów.

1. Czym jest „ryzyko”? Ryzyko na tle CISG

1.1. Wprowadzenie

Za punkt wyjścia prowadzenia dalszych rozważań należy uznać interpretację terminu „ryzyko”. Przejście ryzyka zostało uregulowane w Konwencji w art. 66—70 i odnosi się do „ryzyka zapłaty za zakupiony towar”, precyzując, czy w przypadku przypadkowej utraty towaru kupujący będzie zobowiązany do zapłaty ceny na towar otrzymany od sprzedającego, oraz czy sprzedający mógł domagać się zapłaty ceny od kupującego. Celem utworzenia reguł odwołujących się do przejścia ryzyka jest jednoznaczne rozstrzygnięcie, która ze stron umowy ponie-

¹ Według stanu na dzień 24.02.2012 r., CISG nie inkorporowała np. Wielka Brytania. Dostępny w Internecie: <http://www.cisg.law.pace.edu/cisg/countries/cntries.html>. [Dostęp: 19.09.2012].

sie ryzyko utraty bądź przypadkowego uszkodzenia rzeczy. Kluczym aspektem jest określenie możliwie dokładnej chwili, w której obowiązek ponoszenia ciężaru związanego z rzeczą oraz ryzyko jej przypadkowej utraty przejdzie na kupującego. Na podstawie art. 66 CISG należy podkreślić, że chwila, w której ryzyko przechodzi na kupującego, oznacza jednocześnie moment, od którego kupujący musi uiścić umówioną cenę, mimo że rzeczy nie otrzymał albo jej wartość uległa pomniejszeniu². Strony mają pełną swobodę zdefiniowania w treści umowy swoich własnych zasad, według których nastąpi przejście ryzyka. Przepisy Konwencji, na podstawie art. 6 CISG³, mają charakter *ius dispositivum*, tzn. do ich zastosowania dojdzie tylko wtedy, gdy strony umowy samodzielnie nie ustalą innych zasad normujących przejście ryzyka⁴. Praktyka pokazuje, że strony często decydują się na uregulowanie tej kwestii samodzielnie⁵.

Jeśli przyjąć, że funkcjonuje termin „prosty model” umowy sprzedaży, to pod pojęciem tym należy rozumieć transakcję zawieraną na podstawie prawa krajowego, tzn. transakcję pozbawioną czynnika międzynarodowego⁶, która zakłada, że w chwili zawarcia umowy towar wydawany jest kupującemu, tak jak ma to miejsce np. w sklepie spożywczym w czasie codziennych zakupów. W profesjonalnym obrocie gospodarczym niezwykle rzadko dojdzie do sytuacji, w której przedmiot umowy przejdzie

² G. Hager, in: *Commentary on the UN Convention on the International Sale of Goods (CISG)*. Ed. P. Schlechtriem. Clarendon Press, Oxford 1998, s. 501.

³ Artykuł 6 CISG stanowi, że strony mogą wyłączyć zastosowanie niniejszej Konwencji albo, z zastrzeżeniem art. 12 CISG, uchylić bądź zmienić skutki któregośkolwiek z jej postanowień.

⁴ P. Winship, in: *The Draft Uncitral Digest and Beyond: Cases, Analysis and Unresolved Issues in the U.N. Sales Convention, Papers of the Pittsburgh Conference Organized by the Center for International Legal Education (CILE)*. Eds. F. Ferrari, H. Flechtner, R.A. Brand. Sellier European Law Publishers, München 2004, s. 755.

⁵ J. Lookofsky: *Understanding the CISG A compact guide to the 1980 United Nations Convention on Contracts for International Sale of Goods*. DJØF Publishing, Kopenhaga 2008, s. 101.

⁶ Przykład transakcji modelowej przedstawia B. von Hoffmann, który podkreśla moment uiszczenia zapłaty za towar i jego równoczesne odebranie z rąk sprzedawcy. Transakcja modelowa pozbawiona jest bowiem dwóch istotnych i typowych dla międzynarodowego obrotu gospodarczego czynników, tzn. czasu pomiędzy zawarciem umowy a jej wykonaniem oraz faktu, że sprzedający i kupujący mogą znajdować się w innych miejscach globu. B. von Hoffmann nie wspomina o aspekcie międzynarodowym, ale w mojej opinii kwestia odroczenia wykonania umowy w czasie jest właśnie pochodną faktu, że brak jest fizycznego kontaktu pomiędzy stronami umowy. Więcej B. von Hoffmann, in: *International Sale of Goods: Dubrovnik Lectures (11–13 March 1985)*. Eds. P. Sarcevic, P. Volken. Oceana, New York—London—Roma 1986, s. 266.

w ręce kupującego z chwilą zawarcia umowy. Często strony nie znają się osobiście, a do zawarcia umowy dochodzi na odległość, np. przez Internet albo za pomocą faksu, a do chwili doręczenia towaru kupującemu mijają tygodnie, jeśli nie miesiące. Powszechną praktyką, szczególnie w przypadku transportu morskiego, jest sprzedaż towaru, który znajduje się już w tranzycie. Towar będący przedmiotem umowy narażony jest na nieprzewidziane sytuacje, które mogą znacznie umniejszyć jego wartość czy nawet, w sytuacji skrajnej, doprowadzić do całkowitego zniszczenia, np. w skutek katastrofy morskiej. Zatem istotą przejścia ryzyka jest odpowiedź na pytanie, czy pomimo zniszczenia ładunku, sprzedający ma wciąż prawo żądać zapłaty za towar.

1.2. Ryzyko w międzynarodowej sprzedaży towarów

Pojęcie ryzyka w terminologii odnoszącej się do międzynarodowej sprzedaży towarów odwołuje się do fizycznej utraty, zniszczenia lub pogorszenia się stanu rzeczy będących przedmiotem umowy sprzedaży⁷. W polskiej literaturze wskazuje się, że pod pojęciem ryzyka należy rozumieć niebezpieczeństwo, na jakie narażony jest towar (utrata lub uszkodzenie), które wystąpiło niezależnie od działania lub zaniechania stron umowy, w następstwie zjawisk lub okoliczności niezależnych od woli stron (np. okoliczności siły wyższej)⁸. Innymi słowy, ryzykiem jest niewypełnienie przez sprzedającego lub kupującego zobowiązań wynikających z zawartego kontraktu. D. Flambouras, na podstawie komentarzy oraz orzecznictwa, wymienia wiele przypadków — zdarzeń losowych, do których odnosi się ryzyko, dowodząc, że termin ten ma zastosowanie w przypadku utraty oraz zniszczenia spowodowanego przez zatonięcie lub osadzenie na mieliźnie statku czy też innego środka używanego w transporcie towarów, a także reguluje: utratę przedmiotów na skutek pożaru w czasie ich przechowywania w składzie lub hurtowni⁹; zniszczenie towarów przez osobę trzecią; zmieszanie się ropy przewożonej przez tankowiec wraz z inną cieczą; pogorszenie się jakości rzeczy na skutek doręczenia ich z opóźnieniem (bez zwłoki); połączenie lub pomieszenie się rzeczy będących przedmiotem umowy sprzedaży wraz z innymi rzeczami; utratę na ciężarze towaru wywołaną na skutek ciepła; pogorszenie się jakości rzeczy

⁷ J. Lookofsky: *Understanding...*, s. 99.

⁸ J. Hermanowski, J.D. Jastrzębski: *Konwencja Narodów Zjednoczonych o umowach międzynarodowej sprzedaży towarów. Komentarz*. Dom Wydawniczy ABC, Warszawa 1997, s. 171.

⁹ L.S. Sealy: *Risk in the Law of Sale*. „Cambridge Law Journal” 1972, no. 31, s. 225 i 229.

sprzedanej z powodu niekorzystnych warunków jej przechowywania, np. z powodu nieprawidłowej wilgotności powietrza; utratę rzeczy z powodu jej kradzieży; nagły i nieprzewidziany wyladunek towaru ze statku czy innego środka transportu¹⁰. Wspomniany autor wskazuje również na niedbalstwo, które w jego opinii również może stanowić ryzyko, powołując się na: niedbalstwo przewoźnika przy załadunku albo przewozie rzeczy, włączając niedbalstwo jego pracowników; niewłaściwe przechowywanie przedmiotów; pogorszenie się jakości towarów z powodu przechowywania ich w zbyt zimnym pomieszczeniu¹¹. Literatura wskazuje także na utratę smaku lub zapachu, rozmrożenie, skurczenie się, utratę wagi czy stopienie się towaru¹². Trzeba również zaznaczyć, że choć regułą jest, że ryzyko oznacza przypadkową utratę bądź też zniszczenie rzeczy, termin ten należy interpretować rozszerzająco, włączając możliwość wadliwego doręczenia towaru, np. doręczenie do niewłaściwego adresata lub pod odmienny adres niż ten ustalony w umowie¹³. Ponadto pamiętać należy, że ryzyko może mieć wiele innych znaczeń i nie zawsze związane jest ze zobowiązaniem łączącym strony umowy, np. ryzyko handlowe, skutkujące tym, że jedna ze stron kontraktu nie może wywiązać się z uprzednio przyrzeczonego zobowiązania. Można także odwołać się do ryzyka politycznego, które związane jest z decyzjami organów państwowych wpływającymi na sytuację stron umowy czy też naruszającymi zasadę pewności obrotu gospodarczego¹⁴. Za najbardziej typowe przykłady ryzyka politycznego uznać należy: zamrożenie przechowywanych w banku środków pieniężnych należących do podmiotów handlowych, ograniczenia w międzynarodowym transferze środków pieniężnych, unieważnienie uprzednio przyznanych licencji, np. na prowadzenie transportu międzynarodowego, albo pośrednictwo w przewozie rzeczy (tzw. licencja na prowadzenie spedycji) czy w końcu możliwość wystąpienia konfliktów zbrojnych, również wewnętrznych, zamieszek, zamachów stanu oraz rewolucji¹⁵. Można wątpić, czy zasady związane z przejściem ryzyka mają również odniesienie do

¹⁰ D. Flambouras: *Transfer of Risk in the Contract of Sale involving Carriage of Goods: A Comparative Study in English, Greek Law and the United Nations Convention on Contracts for the International Sale of Goods*. „International Trade and Business Law Annual” [University of Queensland, Brisbane] 2001, no. 6, s. 89.

¹¹ Ibidem.

¹² J. Erauw, in: *UN Convention on Contracts for the International Sale of Goods (CISG)*. Eds. S. Kröll, L. Mistelis, P.P. Viscasillas. C.H.Beck. München 2011, s. 884.

¹³ J. Erauw: *CISG articles 66—70: The risk of loss and passing it*. „Journal of Law and Commerce” [University of Pittsburg, Pittsburgh] 2005, no. 25, s. 206.

¹⁴ D. Flambouras: *Transfer of Risk...*, s. 90.

¹⁵ P. Raworth: *Legal Guide to International Business Transactions*. Carswell, Toronto 1991, s. 121.

aktów prawnych wydawanych przez międzynarodowe organizacje, np. Organizację Narodów Zjednoczonych, a także czy usprawiedliwieniem niezrealizowanej umowy jest embargo gospodarcze nałożone przez ONZ. Czy konfiskata towaru na skutek zaistniałej sytuacji politycznej stanowi siłę wyższą usprawiedliwiającą nienależyte wykonanie zobowiązania? Dobrym przykładem pozostaje tu decyzja Sądu Arbitrażowego przy Węgierskiej Izbie Handlowej w Budapeszcie. Orzeczenie wydane w związku z embargiem nałożonym przez ONZ na byłą Jugosławię stało się przykładem uznania, że zasady związane z ryzykiem odnoszą się również do aktów prawnych wydawanych przez organizacje międzynarodowe¹⁶.

W przytoczonej sprawie umowa zawarta między jugosłowiańskim sprzedającym a węgierskim kupującym stanowiła, że kupujący odbierze ładunek w siedzibie sprzedającego w dwa tygodnie po jego udostępnieniu i dostarczy towar na Węgry. Rzecz (ładunek kawioru) została odebrana zgodnie z umową, jednak na skutek sankcji gospodarczych ONZ względem Jugosławii nie mogła zostać zweryfikowana przez służby celne, ani tym bardziej przewieziona w głąb kraju. W konsekwencji, kupujący nie mógł uzyskać własności nad rzeczą, ani zwrócić jej sprzedającemu. Z upływem czasu, z uwagi na długi czas oczekiwania, towar uległ zepsuciu. Kupujący odmówił zapłaty, powołując się na niemożność dokonania przelewu środków pieniężnych z powodu sankcji ONZ, uznając je za siłę wyższą. Po zniesieniu sankcji gospodarczych kupujący po raz kolejny odmówił płatności, co spowodowało skierowanie sprawy na drogę postępowania arbitrażowego. Cena za towar ustalona została zgodnie z regułą INCOTERMS „FOB (ang. *free on board*) Kladovo”¹⁷, tzn. że „sprzedający jest zobowiązany dostarczyć towar przewoźnikowi wyznaczonemu przez kupującego; koszty dostawy, na zasadniczej drodze przewozu, nieopłacone przez sprzedającego; po wydaniu towaru przewoźnikowi ryzyko po stronie kupującego”. Pozwany wskazał, że objęcie własności nad ładunkiem okazało się w obliczu zaistniałej sytuacji politycznej niemożliwe i wniósł o oddalenie powództwa. Sąd Arbitrażowy uznał, że kupujący jest zobowiązany do płatności za towar, ponieważ szkody spowodowane przez siłę wyższą muszą być poniesione przez stronę, po której znajdowało się ryzyko w chwili utraty rzeczy, klasyfikując tym samym embargo nałożone przez ONZ jako siłę wyższą. Międzynarodowa praktyka pokazuje, że akty prawne ustanowione przez światowe organizacje nie mogą być

¹⁶ Wyrok węgierskiego Sądu Arbitrażowego w Budapeszcie z dnia 10 grudnia 1996 r. w sprawie Vb 96074. Dostępny w Internecie: <http://www.unilex.info> [Dostęp: 1.09.2012].

¹⁷ R. Burnett, V. Bath: *Law of International Business in Australasia*. The Federation Press, Sydney 2009, s. 58 i nast.

zwykle kwestionowane przed sądami¹⁸. Przyjąć można, że proponowane uzasadnienie wyroku prowadzi do niesprawiedliwych konsekwencji i faworyzowania pozycji jednej ze stron¹⁹. Podkreśla się, że akty prawa wydawane przez państwa lub organizacje międzynarodowe są czynnikami, na wypadek których kupujący nie może się ubezpieczyć, a zatem nie ma możliwości dochodzenia ewentualnych roszczeń z ubezpieczenia w czasie, gdy odpowiedzialność sprzedającego może być wprost umotywowana faktem, że np. w przypadku konfiskaty rzecz wciąż pozostaje przedmiotem jego własności²⁰.

Odnosnie do samego rozstrzygnięcia — obowiązku zapłaty przez kupującego, uważam, że reguła INCOTERMS „FOB Kladovo” została zinterpretowana prawidłowo, ponieważ obowiązek zdobycia pozwolenia na wwóz towaru znajdował się po stronie kupującego²¹. W przypadku braku uregulowania tej kwestii w umowie wskazuje się, że ryzyko utraty winno być poniesione przez stronę umowy, która ma najlepszą możliwość uzyskania pozwolenia na wywóz/wwóz towaru²².

CISG, w art. 66—70, przyjmuje model przejścia ryzyka, w którym chwila przeniesienia odpowiedzialności za przypadkową utratę rzeczy lub jej zniszczenie następuje wraz z momentem dostawy towarów kupującemu, co oznacza, że na mocy norm konwencyjnych ryzyko przechodzi w chwili fizycznego objęcia rzeczy przez kupującego. Kluczowym aspektem w odniesieniu do Konwencji jest fakt, że CISG nie definiuje pojęcia „ryzyko” w żadnym z artykułów, a jedynie odnosi się do szczegółowych reguł rządzących przejściem ryzyka. Artykuł 66 CISG, otwierający dział o alokacji ryzyka, wspomina od razu o konsekwencjach związanych z przejściem ryzyka, wskazując na fakt, że kupujący wciąż jest zobowiązany do zapłaty ceny za towar, który został przypadkowo utracony lub zniszczony, tak jakby otrzymał przedmioty spełniające warunki umowy zawartej między stronami²³. Normy CISG pozwalają stwierdzić, że ryzyko to prawdopodobieństwo zaistnienia szkody, niebędące efektem zaniechania lub działania drugiej strony, którego ewentualne wystąpienie obciąża poszkodowanego, jeśli z postanowień zawartej umowy, bądź też przepisu prawa, nie wynika obowiązek innej osoby do jej naprawie-

¹⁸ Ibidem, s. 91.

¹⁹ Ibidem.

²⁰ G. Hager, in: *Commentary...*, s. 501.

²¹ J. Erauw, in: *UN Convention...*, s. 897.

²² G. Hager: *Die Gefahrtragung beim Kauf. Eine rechtsvergleichende Untersuchung*. Metzner, Frankfurt am Main 1982, s. 247.

²³ Artykuł 66 CISG stanowi, że utrata lub uszkodzenie towarów po przejściu ryzyka na kupującego nie zwalnia go od obowiązku zapłaty ceny, chyba że utrata lub uszkodzenie wynikało z działania lub zaniechania sprzedającego.

nia²⁴. „Ryzyko” może odnosić się do ryzyka związanego z brakiem dostawy zakupionego towaru lub dostawy przedmiotu uszkodzonego, co może powodować obowiązek uiszczenia zapłaty uzgodnionej w umowie ceny sprzedaży²⁵. Trzeba również wskazać, że CISG nie reguluje utraty bądź zniszczenia rzeczy na skutek niedbalstwa czy innego naruszenia umowy sprzedaży, której dopuściła się jedna ze stron. Znaczenie terminu „ryzyko” odnosi się w Konwencji tylko do przypadkowej utraty rzeczy, czyli niezawinionej, do której nie przyczyniła się żadna ze stron. Przykładem będzie tu np. zniszczenie rzeczy z powodu wdarcia się wody na statek czy też zniszczenie przewożonego ładunku na skutek działania warunków atmosferycznych, jak zbyt wysoka temperatura na pokładzie statku podczas transportu.

2. Przejście ryzyka w umowach sprzedaży zawierających transport towaru²⁶

2.1. Wprowadzenie

Artykuł 67(1) CISG zawiera ogólną regułę dotyczącą przejścia ryzyka w sytuacji, gdy częścią zawartego kontraktu są postanowienia dotyczące transportu towaru. Przyjmuje się, że jest to najczęściej występujący mo-

²⁴ L. Ogiełło, w: *Konwencja wiedeńska. Komentarz*. Red. M. Pazdan. Zakamycze, Kraków 2001, s. 554.

²⁵ J. Erauw: *CISG articles 66—70...*, s. 205.

²⁶ Przejście ryzyka w umowach sprzedaży zawierających transport towaru regulowane jest w art. 67 CISG:

(1) „Jeżeli umowa sprzedaży przewiduje przewóz towarów i sprzedający nie jest zobowiązany do wydania ich w określonym miejscu, ryzyko przechodzi na kupującego z chwilą wydania towarów pierwszemu przewoźnikowi w celu przekazania kupującemu zgodnie z umową sprzedaży. Jeżeli sprzedający obowiązany jest do wydania towaru przewoźnikowi w określonym miejscu, ryzyko nie przechodzi na kupującego zanim towary nie zostaną wydane przewoźnikowi w tym miejscu. Okoliczność, że sprzedający upoważniony jest do zachowania dokumentów umożliwiających rozporządzanie towarami jest bez znaczenia dla przejścia ryzyka”.

(2) „Jednakże ryzyko nie przechodzi na kupującego zanim towary nie zostaną wyraźnie zidentyfikowane dla celów umowy przez opatrzenie ich znakiem wyróżniającym, za pomocą dokumentów przewozowych, przez zawiadomienie kupującego lub w inny sposób”.

del umowy²⁷. Podkreślam jednak raz jeszcze, że jeśli strony uzgodnią własne warunki, np. posłużą się regułami INCOTERMS, to zgodnie z art. 6 oraz 9²⁸ CISG, mają one pierwszeństwo przed zapisami Konwencji²⁹.

W związku z postanowieniami art. 67 CISG wyróżnić można dwie sytuacje:

- a. Pierwsza z nich, którą G. Hager określa jako regułę podstawową³⁰, zakłada, że umowa zawierająca postanowienia odnośnie do transportu nie zobowiązuje sprzedającego do przekazania towarów w określonym miejscu. Ryzyko przechodzi na kupującego w chwili przekazania rzeczy pierwszemu przewoźnikowi, bez względu na miejsce wydania rzeczy oraz bez względu na fakt, kto jest zobowiązany do zorganizowania transportu albo ubezpieczenia towaru na wypadek wszelkich nieprzewidzianych okoliczności³¹. Regułę tę stosuje się najczęściej w odniesieniu do transportu multimodalnego, prowadzonego z wykorzystaniem kontenerów. Często praktyką jest sytuacja, w której przedmiot umowy wraz innymi towarami ładuje się w kontener, a następnie umieszcza na statku. W dalszej kolejności kontenery przeładowywane są na kolejne statki (możliwe są także inne formy transportu), zanim osiągną swój port przeznaczenia³². Z chwilą załadunku towaru do pierwszego kontenera sprzedający traci możliwość kontroli nad rzeczą, co powoduje znaczące konsekwencje³³. Oczywiście, kupujący też nie może skutecznie skontrolować towarów znajdujących się w tranzycie, jednak to właśnie on odbiera towar w miejscu przeznaczenia, a zatem ma również możliwość fizycznej kontroli, co tym bardziej uzasadnia przejście ryzyka w chwili załadunku rzeczy do kontenera i przekazania

²⁷ B. Nicholas, in: *Commentary on the International Sales Law. The 1980 Vienna Sales Convention*. Eds. C.M. Bianca, M.J. Bonell. Giuffrè, Mediolan 1987, s. 488.

²⁸ Artykuł 9 CISG stanowi, że strony są związane wszelkimi zwyczajami, które uzgodniły, oraz ustaloną między nimi praktyką. Ponadto, w przypadku braku odmiennego porozumienia stron, uważa się, że strony przyjmują w sposób dorozumiany stosowanie do ich umowy lub do sposobu jej zawarcia zwyczajów, które znały lub powinny były znać, i które są w handlu międzynarodowym ogólnie znane i powszechnie stosowane przez strony do umów tego rodzaju w danej dziedzinie handlu.

²⁹ G. Hager, in: *Commentary...*, s. 505.

³⁰ Według G. Hagera, możliwość ta to „reguła podstawowa” (ang. *basic rule*). Ibidem.

³¹ B. Nicholas, in: *Commentary...*, s. 493.

³² S. Bollée: *The theory of risks in the 1980 Vienna sale of Goods Convention*. „Pace Review of the Convention on Contracts for the International Sale of Goods” [Wolters Kluwer Law & Business, New York] 2001, s. 248.

³³ U. Magnus, in: *Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch mit Einführungsgesetz und Nebengesetzen Wiener UN-Kaufrecht (CISG)*. Ed. J. von Staudingers. Sellier — de Gruyter, Berlin 1999, s. 588.

go pierwszemu przewoźnikowi³⁴. Cały proces transportu odbywa się na ryzyko kupującego³⁵. Przy takim założeniu nie dochodzi do bardzo dyskusyjnego przejścia ryzyka w czasie przewozu rzeczy³⁶, co powodowałoby trudności w udowodnieniu, w którym momencie nastąpiło zniszczenie lub utrata towaru i po której stronie — sprzedającego czy kupującego, znajdowało się wtedy ryzyko³⁷.

- b. Z kolei drugą możliwość stanowi sytuacja, w której umowa zawiera postanowienia odnośnie do transportu rzeczy, jednak sprzedający zobowiązany jest do przekazania towarów przewoźnikowi w konkretnym, ustalonym wcześniej miejscu, innym niż siedziba sprzedającego³⁸. Ryzyko przejdzie na kupującego dopiero w chwili wydania rzeczy przewoźnikowi, w miejscu wskazanym w umowie³⁹. G. Hager podkreśla, że taka możliwość zarezerwowana jest głównie dla sprzedającego z siedzibą w głębi lądu, który godzi się na dostarczenie towarów do portu, skąd wysyłane są do kupującego. Dlatego też transport lądowy prowadzony jest na ryzyko sprzedającego, transport morski (po wydaniu rzeczy przewoźnikowi) zaś — już na ryzyko kupującego⁴⁰.

Podkreślić należy, że towar może też zostać wydany kupującemu w innym miejscu niż siedziba sprzedającego, w następstwie transportu zorganizowanego przez sprzedającego i prowadzonego jego własnymi środkami. Teoretycznie uznać można, że taka umowa również zawiera postanowienia dotyczące przewozu rzeczy, jednak w niniejszym przypadku będzie tu miał zastosowanie art. 69 CISG⁴¹, ryzyko bowiem przejdzie na kupującego dopiero z chwilą dostarczenia mu rzeczy do miejsca oznaczonego w umowie, a całkowite ryzyko przypadkowej utraty rzeczy w czasie transportu ponosi sprzedający. Głównym powodem takiej interpretacji pozostaje fakt, że sprzedający, pełniący jednocześnie funkcję przewoźnika, będzie zwykle chroniony przez ubezpieczenie. Podnosi się

³⁴ R. Burnett, V. Bath: *Law of International Business...*, s. 23.

³⁵ G. Hager, in: *Commentary...*, s. 505.

³⁶ C. Brunner: *UN-Kaufrecht-CISG Kommentar zum Übereinkommen der Vereinten Nationen über den internationalen Warenkauf von 1980*. Stämpfli Verlag AG, Bern 2004, s. 374.

³⁷ Por. wyrok argentyńskiego Sądu Apelacyjnego ds. Handlowych z dnia 31 października 1995 r. w sprawie 47.448 (Bedial S.A. przeciwko Paul Müggensburg oraz Co. GmbH). Dostępny w Internecie: <http://www.unilex.info> [Dostęp: 1.09.2012].

³⁸ G. Hager, in: *Commentary...*, s. 506.

³⁹ J. Erauw, in: *The Draft Central Digest and Beyond: Cases, Analysis and Unresolved Issues in the U.N. Sales Convention, Papers of the Pittsburgh Conference Organized by the Center for International Legal Education (CILE)*. Eds. F. Ferrari, H. Flechtner, R.A. Brand. Sellier European Law Publishers. München 2004, s. 308.

⁴⁰ G. Hager, in: *Commentary...*, s. 506.

⁴¹ U. Magnus, in: *Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch...*, s. 588.

ponadto, że jego świadomość dotycząca poniesienia konsekwencji zniszczenia bądź utraty rzeczy wymusza na nim powzięcie wszelkich niezbędnych środków w celu ochrony powierzonych przedmiotów⁴².

Ciekawy wyrok zapadł w tzw. sprawie „pudełek od pizzy”⁴³, w której sąd zdecydował o relacji art. 67(1) CISG w stosunku do art. 9(1) CISG⁴⁴. Podniósł on mianowicie, że wcześniejsza, dwukrotna kompensata zniszczeń towaru w czasie transportu po stronie sprzedającego nie spowodowała powstania zwyczaju między stronami zgodnie z art. 9(1) CISG. Wcześniejsza praktyka stron okazała się niewystarczająca do powstania zobowiązania rekompensaty za zniszczony towar, skoro bowiem sprzedający nie był zobowiązany do rekompensaty w poprzednich przypadkach (mimo że *de facto* jej dokonał), mógł zatem rekompensaty odmówić. Kupujący nie udowodnił, że sprzedający był zobowiązany dostarczyć towar w określone miejsce, a więc w zw. z art. 31(a) CISG⁴⁵ sprzedający zwolnił się z odpowiedzialności za przypadkowe zniszczenie lub utratę towarów po ich przekazaniu przewoźnikowi, powodując, że kupujący nie miał podstaw, by dochodzić roszczeń od sprzedającego.

2.2. Przewóz towarów

Artykuł 67 CISG ma zastosowanie tylko w sytuacjach, w których „umowa sprzedaży przewiduje przewóz towarów”. „Przewóz towarów” należy interpretować w wąskim znaczeniu, zwykle bowiem przesunięcie rzeczy nie może zostać uznane za „przewóz”⁴⁶. Wskazuje się, że przewóz odnosi się do sytuacji, gdy rzeczy znajdują się w innym miejscu niż miejsce przeznaczenia wynikające z umowy, wskazany jest adres kupującego i gdy brak jest postanowień wyłączających ich przeniesienie⁴⁷.

⁴² F. Enderlein, D. Maskow: *INTERNATIONAL SALES LAW United Nations Convention on Contracts for the International Sale of Goods Convention on the Limitation Period in the International Sale of Goods Commentary*. Oceana Publications. New York 1992, s. 265.

⁴³ Wyrok niemieckiego Amtsgericht w Duisburgu z dnia 13 kwietnia 2000 r. w sprawie 49 C 502/00. Dostępny w Internecie: <http://cisgw3.law.pace.edu/cases/000413g1.html> [Dostęp: 1.06.2015].

⁴⁴ Artykuł 9(1) CISG stanowi, że strony są związane wszelkimi zwyczajami, które uzgodniły, oraz ustaloną między nimi praktyką.

⁴⁵ Artykuł 31(a) CISG stanowi, że jeżeli sprzedający nie jest obowiązany dostarczyć towarów w określonym miejscu, jego obowiązek dostawy polega: (a) jeżeli umowa sprzedaży przewiduje przewóz towarów — na wydaniu towarów pierwszemu przewoźnikowi w celu przekazania ich kupującemu.

⁴⁶ B. Nicholas, in: *Commentary...*, s. 490.

⁴⁷ F. Enderlein, D. Maskow: *INTERNATIONAL SALES LAW...*, s. 263.

Kwestią wartą uwagi jest przypadek, w którym umowa zawiera postanowienia odnośnie do transportu rzeczy, jednak nie precyzuje, kto i jakimi środkami ma go dokonać. B. von Hoffman uważa, że zwykłą konsekwencją takiego zapisu będzie wysłanie rzeczy przez sprzedającego⁴⁸. Z pomocą przychodzi art. 32(2) CISG, który wskazuje, że jeśli sprzedający zobowiązany jest do zorganizowania przewozu towarów, to powinien zawrzeć umowy konieczne do dokonania przewozu do oznaczonego miejsca odpowiednimi w danych okolicznościach środkami transportu i zgodnie z ogólnie przyjętymi warunkami dla takiego przewozu. Sprzedający nie jest jednak zobowiązany do organizacji ubezpieczenia towaru. W literaturze występują też bardziej restrykcyjne komentarze wskazujące, że w umowie musi znaleźć się zapis zobowiązujący sprzedającego do wysłania towaru⁴⁹, w przeciwnym razie taka umowa pozostaje jedynie zwykłym kontraktem EXW (*Ex Works*)⁵⁰.

2.3. Miejsce wydania towarów

Trudności interpretacyjnych nie przysparza zwrot „określone miejsce”. Wskazuje się na konkretne, geograficzne położenie⁵¹, które strony zgodnie wskazały w umowie, w związku z tym ryzyko, zgodnie z pierwszym zdaniem art. 67(1) CISG, przejdzie, jeśli do wydania doszło właśnie w tym wskazanym miejscu⁵². G. Hager zaznacza, że jeśli miejsce nie jest określone szczegółowo, to prawo do jego uściślenia przypada sprzedawcy⁵³. Regułę zinterpretował m.in. Sąd Apelacyjny w Cordobie w odniesieniu do sprzedaży profili stalowych między włoskim sprzedawcą a hiszpańskim kupującym⁵⁴. Po dotarciu transportu do kupującego oka-

⁴⁸ Więcej na ten temat B. von Hoffmann: *International Sale of Goods...*, s. 284 i nast.

⁴⁹ J. Hellner, in: *International Sale of Goods: Dubrovnik Lectures (11–13 March 1985)*. Eds. P. Sarcevic, P. Volken. Oceana, New York—London—Roma 1986, s. 344.

⁵⁰ Incoterm EXW stanowi o minimalnej odpowiedzialności po stronie sprzedającego, ponieważ jego jedyną powinnością jest przekazanie rzeczy w umówionym miejscu do dyspozycji kupującego. Ryzyko przechodzi na kupującego w chwili dostawy rzeczy w umówione miejsce i w umówionej dacie. Więcej na ten temat piszą R. Burnett, V. Bath: *Law of International Business...*, s. 57; na temat związku EXW w odniesieniu do art. 67 CISG zob. J. Erauw: *UN Convention...*, s. 893.

⁵¹ J. Erauw: *UN Convention...*, s. 893.

⁵² B. von Hoffmann: *International Sale of Goods...*, s. 289.

⁵³ G. Hager, in: *Commentary...*, s. 506.

⁵⁴ Wyrok hiszpańskiego Sądu Apelacyjnego w Cordobie z dnia 31 października 1997 r. w sprawie 224/1997-269/1997. Dostępny w Internecie: <http://www.unilex.info> [Dostęp: 1.09.2012].

zało się, że towar zawiera wady, mimo że dokumenty transportowe wskazywały o dobrym stanie przyjętych na pokład towarów. Sąd zdecydował, że ryzyko przeszło na kupującego po załadowaniu rzeczy na pokład statku znajdującego się w porcie, do którego sprzedający był zobowiązany dostarczyć przedmiot umowy. Bez znaczenia pozostawały inne czynniki, w tym ewentualne ubezpieczenie (albo jego brak) transportu przez kupującego.

2.4. Wydanie towarów

G. Hager interpretuje zwrot „wydanie towaru” jako fizyczne przekazanie towaru pod opiekę przewoźnika⁵⁵, co także potwierdza B. von Hoffmann⁵⁶. Wskazuje się, że w przypadku transportu morskiego wydanie nie musi oznaczać załadunku na statek, tzw. momentu przekroczenia burty statku⁵⁷, wystarczy bowiem samo umieszczenie towaru wzdłuż burty statku. Ryzyko przypadkowej utraty rzeczy w procesie załadunku towaru na statek znajduje się bowiem już po stronie kupującego⁵⁸. F. Enderlein oraz D. Maskow, posilkując się regułami INCOTERMS, zaznaczają, że w przypadku, gdy rzecz składa się z kilku osobnych komponentów, proces wydania zakończy się osobno dla każdego z komponentów⁵⁹. Jeżeli rzecz w momencie podpisania umowy znajduje się już pod opieką przewoźnika, to ryzyko przechodzi na kupującego z chwilą udzielenia przewoźnikowi odpowiednich instrukcji⁶⁰.

Wydanie towarów jako przekazanie towarów przewoźnikowi zostało zinterpretowane przez amerykański Sąd Rejonowy w Teksasie w sprawie China North Chemical Industries Corporation przeciw Beston Chemical Corporation⁶¹. Zawartą przez strony umowę regulowały postanowienia CISG, jednak strony dodatkowo posłużyły się regułą CIF, która wskazuje na przejście ryzyka ze sprzedającego na kupującego w chwili nadania towaru u przewoźnika, co potwierdził Sąd w swojej decyzji. Opisana sprawa jest również ciekawa z tego względu, że Sąd zinterpretował w niej

⁵⁵ Ibidem, s. 505.

⁵⁶ B. von Hoffmann: *International Sale of Goods...*, s. 289.

⁵⁷ J. Erauw, in: *UN Convention...*, s. 892.

⁵⁸ G. Hager, in: *Commentary...*, s. 505.

⁵⁹ F. Enderlein, D. Maskow: *INTERNATIONAL SALES LAW...*, s. 265.

⁶⁰ G. Hager, in: *Commentary...*, s. 505.

⁶¹ Wyrok amerykańskiego Sądu Rejonowego w Teksasie z dnia 7 lutego 2006 r. w sprawie Civ. A. H-04-0912. Dostępny w Internecie: <http://cisgw3.law.pace.edu/cases/060207u1.html> [Dostęp: 1.06.2015].

stosunek art. 67 CISG do reguł INCOTERMS, wskazując, że strony powołując się na regułę CIF dały jednoznaczny wyraz znajomości reguł, a zatem przejście ryzyka powinno być interpretowane zgodnie z CIF, bez względu na dodatkowe ustalenia (korespondencja faksem odnośnie do załadunku towaru), na które powoływał się pozwany, zwalniając się tym samym z obowiązku zapłaty za zakupiony towar. Z orzeczenia można również wywieść, że strony muszą jednoznacznie wskazać w umowie na reguły INCOTERMS, jeśli chcą je zastosować, chociaż zgodnie z wcześniej cytowanym art. 9(1) CISG, istnieje możliwość powoływania się na reguły INCOTERMS w przypadku, gdy wcześniej istniała między stronami taka praktyka.

2.5. Pierwszy przewoźnik

Spór budzi pytanie, czy sprzedający może być uznany za pierwszego przewoźnika, czy może już od początku transakcji pozycja ta zarezerwowana będzie wyłącznie dla niezależnego od stron podmiotu świadczącego usługi przewozowe. Gdyby uznać sprzedającego albo jego personel za pierwszego przewoźnika, ryzyko utraty rzeczy przechodzi w chwili załadunku towaru nawet do jego własnego środka lokomocji. W przeciwnym razie, ryzyko utraty rzeczy pozostaje przy sprzedającym aż do chwili przekazania towaru niezależnemu podmiotowi świadczącemu usługi transportowe. Według opinii F. Enderleina i D. Maskowa, bardziej prawdopodobna wydaje się druga opcja⁶². W zakresie pierwszego przewoźnika nie mieści się transport świadczony przez którąś ze stron umowy, włączając w to jej personel. Na podobnym stanowisku stoi D.E. Goodfriend⁶³. Również J. Lookofsky⁶⁴ oraz G. Hager⁶⁵ wskazują, że towar traktuje się za przekazany pierwszemu przewoźnikowi, jeśli przewoźnik ten jest osobą trzecią — podmiotem niezależnym od stron. Jeśli sprzedający dostarcza towar, używając własnych środków i personelu, który znajduje się pod jego kierownictwem, to towar nie zostanie w świetle art. 67(1) CISG poprawnie przekazany, a ryzyko nie przejdzie aż do momentu, w którym kupujący przejmie zakupione towary. Można bowiem wyobrazić sobie sytuację, w której sprzedający, chcąc uniknąć odpowiedzialności za przypadkową utratę towaru, chciałby, aby potraktowano go jednocześnie jako

⁶² F. Enderlein, D. Maskow: *INTERNATIONAL SALES LAW...*, s. 265.

⁶³ D.E. Goodfriend: *After the Damage is Done: risk of Loss Under the United Nations Convention on Contracts for the International Sale of Goods*. „Columbia Journal of Transnational Law” [Columbia Law School, New York] 1983, no. 22, s. 575.

⁶⁴ J. Lookofsky: *Understanding...*, s. 102.

⁶⁵ G. Hager, in: *Commentary...*, s. 506.

pierwszego przewoźnika, zwalniając tym samym z odpowiedzialności. Co więcej, uważam, że jeśli przepis dosłownie wskazuje na „wydanie towaru” to oczywiste jest, że sprzedający nie może wydać rzeczy „sam sobie”, co tym bardziej potwierdza opinie przytoczonych wcześniej autorów.

B. von Hoffmann wskazuje na sformułowanie *local transportation* (ang. *lokalny transport*)⁶⁶, podając za przykład lokalną firmę transportową posiadającą ciężarówkę, którą podejmuje rzecz z fabryki sprzedającego i dostarcza ją do wymienionej w umowie stacji kolejowej, z której towar wyrusza w dalszą drogę do kupującego⁶⁷. W przypadku zniszczenia towaru w czasie transportu na stację kolejową (np. wskutek wypadku samochodowego) powstaje pytanie, czy lokalny przewoźnik działający na zlecenie sprzedającego jest pierwszym przewoźnikiem w rozumieniu art. 67 CISG, implikuje to bowiem ewentualne przejście ryzyka ze sprzedającego na kupującego. Autor wychodzi z założenia, że w przypadku skorzystania z usług lokalnych przewoźników ryzyko nie przejdzie na kupującego⁶⁸. W mojej opinii, jest to interpretacja całkowicie błędna, gdyż nie znajduje poparcia w komentarzach innych autorów. H. Schönle oraz T. Koller stoją na stanowisku, że transport lokalny winien być również uznany za pierwszego przewoźnika⁶⁹. Do problemu podobnie odnoszą się F. Enderlein i D. Maskow, uzasadniając, że byłoby niezwykle trudne odróżnienie przewoźnika lokalnego od międzynarodowego⁷⁰. Po stronie większości opowiada się również U. Magnus⁷¹.

B. von Hoffmann odnosi się negatywnie do pozostawienia ryzyka po stronie sprzedającego w przypadku początkowego transportu prowadzonego przez jego podwładnych. Autor ten argumentuje, że rzecz pozostaje wtedy wciąż pod jego kontrolą, a zatem łatwiej mu (niż sprzedającemu) powziąć ewentualne środki zapobiegawcze. Zaznacza jednak, że nie powinno się wyciągać negatywnych konsekwencji w stosunku do sprzedającego, który stara się zapewnić możliwie szybkie i efektywne rozwiązania, w tym proponując własny transport. B. von Hoffman przekonuje ponadto, że niepozostawianie ryzyka po stronie sprzedają-

⁶⁶ Reguła ta bywa również nazywana „przewozem początkowym” (ang. *pre-carriage*), por. R. Burnett, V. Bath: *Law of International Business...*, s. 23.

⁶⁷ B. von Hoffmann: *International Sale of Goods...*, s. 286.

⁶⁸ Ibidem.

⁶⁹ H. Schönle, T. Koller, in: *Kommentar zum UN-Kaufrecht Übereinkommen der Vereinten Nationen über Verträge über den Internationalen Warenkauf (CISG)*. Red. H. Honsell. Springer, Berlin 2010, s. 909.

⁷⁰ F. Enderlein, D. Maskow: *INTERNATIONAL SALES LAW...*, s. 265.

⁷¹ U. Magnus, in: *Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch...*, s. 586.

cego działa w istocie na korzyść kupującego, gdyż to właśnie jemu zależy, by rzecz została dostarczona możliwie szybko. Podnosi również, że w czasie transportu trudno określić dokładny moment zniszczenia rzeczy⁷². Opinia wspomnianego autora i tym razem nie znajduje poparcia w literaturze. G. Hager zauważa, że w przypadku, gdy transport prowadzony jest częściowo przez pracowników sprzedającego, a częściowo przez niezależnego przewoźnika, do przejścia ryzyka dojdzie w chwili wydania towaru niezależnemu podmiotowi⁷³. Problem rozstrzyga U. Magnus, postulując, że przewoźnik winien być uznany za „pierwszego przewoźnika”, pod warunkiem, że nie jest częścią przedsiębiorstwa sprzedającego⁷⁴. Analogiczną interpretację proponują R. Herber oraz B. Czerwenka⁷⁵.

Wspomnieć należy również o spedycji towarów i wątpliwościach z nią związanych. Przez umowę spedycji spedytory zobowiązuje się za wynagrodzeniem w zakresie działalności swojego przedsiębiorstwa do wysłania lub odbioru przesyłki, albo do dokonania innych usług związanych z jej przewozem⁷⁶. Umowę spedycji uważa się za bezpośrednio związaną z umową przewozu, stanowi bowiem podstawę zespołu czynności niezbędnych do prawidłowego zorganizowania procesu transportowego. A. Kidyba wskazuje, że czynności składające się na proces spedycyjny nie mają jednolitego charakteru — mają charakter uzupełniający do przewozu w zakresie czynności, które nie należą do przewoźnika⁷⁷. G. Hager słusznie stoi na stanowisku, że przekazanie rzeczy spedytorowi powinno zostać zakwalifikowane jako prawidłowo wydanie, a ryzyko ze wszystkimi jego skutkami winno przejść na kupującego z chwilą wydania przedmiotu umowy spedytorowi, gdyż jest on niewątpliwie niezależnym podmiotem, co według wspomnianego autora przeważa fakt bycia przewoźnikiem *sensu stricto*⁷⁸. A. Imberg podkreśla niezależność spedytora, posilując się prawem niemieckim⁷⁹. Można jednak wskazać

⁷² B. von Hoffmanns: *International Sale of Goods...*, s. 287.

⁷³ G. Hager, in: *Commentary...*, s. 506.

⁷⁴ U. Magnus, in: *Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch...*, s. 586.

⁷⁵ R. Herber, B. Czerwenka: *Internationales Kaufrecht Kommentar zu dem Übereinkommen der Vereinten Nationen vom 11. April 1980 über Verträge über den internationalen Warenkauf*. C.H. BECK'SCHE VERLAGSBUCHHANDLUNG, Monachium 1991, s. 297.

⁷⁶ Definicja z Kodeksu cywilnego, art. 794 § 1 Ustawa z dnia 23 kwietnia 1964 r. Kodeks cywilny (Dz.U. 1964, nr 16, poz. 93).

⁷⁷ A. Kidyba: *Prawo handlowe*. C.H. Beck, Warszawa 2009, s. 971.

⁷⁸ G. Hager, in: *Commentary...*, s. 506.

⁷⁹ A. Imberg: *Die Verteilung der Beweislast beim Gefahrübergang nach UN-Kaufrecht*. Peter Lang, Frankfurt am Main 1998, s. 153.

na powszechne opinie odrębne. L. Sevón podnosi, że spedytor nie jest przewoźnikiem, wskazując jedynie na organizację transportu przy braku faktycznych czynności przewozowych, a tym samym braku podstawy do uznania go za pierwszego przewoźnika⁸⁰. Podobnie uzasadniają R. Herber oraz B. Czerwenka⁸¹. H. Schönle oraz T. Koller nie uważają spedytora za pierwszego przewoźnika, podkreślając jego „organizacyjną rolę”⁸². Trzeba jednak przyznać, że w przypadku, gdy spedytor częściowo wchodzi w rolę przewoźnika, np. doręczając towar właściwemu przewoźnikowi, *de facto* transportując towar w pierwszym odcinku, powinien zostać uznany za przewoźnika *sensu stricto*, co przy statusie niezależnego wobec sprzedającego podmiotu jednoznacznie wskazuje, że towar został wydany prawidłowo, a ryzyko przeszło ze sprzedającego na kupującego w chwili wydania towaru spedytorowi.

2.6. Dokumenty związane z towarem

Artykuł 67(1) CISG zawiera również postanowienia na okoliczność zachowania dokumentów umożliwiających rozporządzanie towarami. Jednak sam fakt zachowania dokumentów bądź ich przekazania nie ma znaczenia dla przejścia ryzyka⁸³. Reguła odnosi się do ogólnej zasady, że przejście ryzyka na podstawie CISG nie jest związane z przejściem własności rzeczy. Z punktu widzenia pewności obrotu ma to istotne znaczenie, do przejścia ryzyka bowiem nie dojdzie w czasie transportu⁸⁴. Powyższy zapis, w mojej opinii, stanowi rodzaj gwarancji. Ewentualna utrata dokumentów przewozowych bowiem nie ma wpływu na moment faktycznego przejścia ryzyka. Sądzę, że pomysłodawcy Konwencji starali się jednoznacznie zapobiec sytuacji, w której o przejściu ryzyka decydują inne, zewnętrzne czynniki — niezwiązane z samym procesem przekazywania prawidłowo oznaczonych towarów, a jedynie z czysto formalnym zachowaniem pisemnych potwierdzeń czy dokumentów przewozowych.

⁸⁰ L. Sevón: *Passing of Risk*, Schweizerisches Institut für Rechtsvergleichung, Wiener Übereinkommen von 1980, Lusaner Kolloquium 1984. Schulthess, Zurich 1985. Dostępny w Internecie: <http://cisgw3.law.pace.edu/cisg/biblio/sevon3.html> [Dostęp: 1.09.2012], s. 198.

⁸¹ R. Herber, B. Czerwenka: *Internationales Kaufrecht Kommentar...*, s. 296.

⁸² H. Schönle, T. Koller, in: *Kommentar...*, s. 908.

⁸³ W.A. Achilles: *Kommentar zum UN-Kaufrechts übereinkommen (CISG)*. Luchterhand, Neuwied 2000, s. 199.

⁸⁴ J. Honnold: *Uniform Law for the International Sales under the 1980 UN Convention*. Kluwer Law International 1999, s. 370.

2.7. Identyfikacja towarów dla celów umowy

Zastosowanie art. 67(1) CISG może jednak zostać wyłączone. Wyjątek od zasady stanowi art. 67(2) CISG, który zakłada, że ryzyko nie przejdzie na kupującego do momentu, w którym towary nie zostaną wyraźnie zidentyfikowane dla celów umowy. Może to nastąpić przez opatrzenie ich znakiem wyróżniającym spośród innych lub za pomocą dokumentów przewozowych, albo przez wskazanie kupującemu, które rzeczy są przedmiotem umowy. Oczywiście, przepis nie wylicza enumeratywnie wszystkich sposobów identyfikacji towarów, zostawiając stronom umowy swobodę w tym zakresie. W literaturze proponuje się też inne rodzaje identyfikacji przedmiotu umowy, np. wyróżnienie, że towary stanowiące przedmiot umowy zostały wyprodukowane w sposób wskazany przez kupującego, albo że rzeczy spełniają rygory państwa — miejsca, w którym kupujący nie ma innych klientów⁸⁵. Nie ma też mowy o tym, by późniejsza identyfikacja towaru mogła konwalidować przejście ryzyka, tym samym ryzyko przechodziłoby ze skutkiem wstecznym⁸⁶. Celem takiego zapisu jest zabezpieczenie pozycji kupującego tak, by w przypadku ewentualnej utraty rzeczy, mógł niezwłocznie podjąć kroki mające na celu dochodzenie swoich roszczeń, nie czekając aż sprzedający potwierdzi, czy to na pewno właśnie rzeczy kupującego uległy zniszczeniu. Trzeba stwierdzić, że kupujący musi mieć pewność co do tego, które rzeczy zostały utracone. Jest to również ochrona przed hipotetycznym, niecnym zamiarem sprzedającego, by jednocześnie wmówić kilku kupującym, że to właśnie ich towar uległ zniszczeniu⁸⁷. Reguła ta jest niewątpliwie jednym z czynników gwarantujących pewność transakcji. Oznacza to, że ryzyko skutecznie przejdzie na kupującego, jeśli ten będzie miał świadomość, które rzeczy są przedmiotem zawartej umowy.

Artykuł 67(2) CISG dotyczy zwłaszcza rzeczy określonych co do gatunku⁸⁸ oraz przesyłki zbiorowej⁸⁹, do której dochodzi w przypadku realizacji zamówienia kolektywnego — po stronie kupującego występuje wówczas jednocześnie kilka równoprawnych podmiotów. W przypadku wystąpienia całkowitej utraty przedmiotu umowy kupujący ponoszą solidarną odpowiedzialność i każdy z nich traci swój udział w nabytej

⁸⁵ F. Enderlein, D. Maskow: *INTERNATIONAL SALES LAW...*, s. 268.

⁸⁶ G. Hager, in: *Commentary...*, s. 507.

⁸⁷ J. Honnold: *Uniform Law...*, s. 371.

⁸⁸ Kodeks cywilny..., w art. 155 odróżnia rzeczy oznaczone co do gatunku od rzeczy oznaczonych co do tożsamości. Aby skutecznie przenieść własność nad rzeczą oznaczoną co do gatunku, potrzebne jest przeniesienia posiadania rzeczy.

⁸⁹ G. Hager, in: *Commentary...*, s. 507.

uprzednio rzeczy⁹⁰. Jeśli dochodzi tylko do częściowej utraty skutkującej obniżeniem wartości rzeczy albo utraty pewnego ułamka całego transportu, kupujący ponoszą stratę adekwatnie do wielkości przypadających im udziałów⁹¹. Jeśli do utraty dojdzie przed określeniem, która część należy do danego kupującego, tzn. jeśli towar nie zostanie wyraźnie zidentyfikowany dla celów umowy przez opatrzenie go znakiem wyróżniającym, w nawiązaniu do braku możliwości oznaczenia towaru ze skutkiem wstecznym, sprzedający nie ma podstaw, by domagać się uiszczenia zapłaty za sprzedaną rzecz.

3. Wnioski końcowe

Podsumowując, wskazać należy, że przejście ryzyka w międzynarodowych umowach sprzedaży pozostaje kluczową kwestią decydującą o odpowiedzialności stron umowy. Podnieść należy, że w międzynarodowej sprzedaży towary są zazwyczaj ubezpieczone na wypadek zniszczenia lub utraty, dlatego ostatecznie żadna ze stron nie poniesie ujemnych konsekwencji związanych z ich nieprzydatnością do użycia, niemniej jednak ważne pozostaje pytanie, której ze stron umowy łatwiej będzie dochodzić roszczeń od ubezpieczyciela. W konsekwencji stanowi to o istotnym znaczeniu przejścia ryzyka w przypadku ewentualnego konfliktu rodzącego się na tle międzynarodowej transakcji. Oczywiście jest, że w wielu wypadkach art. 67 CISG nie będzie miał zastosowania, strony bowiem zdecydują się skorzystać z reguł INCOTERMS albo kwestie związane z przejściem ryzyka uregulują w jeszcze inny, dogodny dla siebie sposób. Pamiętać należy jednak, że mimo iż CISG, wraz z posiłkowo stosowanymi regułami INCOTERMS, zapewnia rozwiązania wspomagające rozwój współczesnego handlu, wątpliwości budzić może brak jednoznacznej wykładni terminu „ryzyko”. Trudności sprawia interpretacja art. 67 CISG w szczególności w odniesieniu do statusu „pierwszego przewoźnika” czy „spedytora”. Niewystarczające wyjaśnienie tych kwestii w Konwencji pozostawia szerokie pole różnym, często całkowicie rozbieżnym interpretacjom.

Przytoczone orzeczenie Sądu Arbitrażowego w Budapeszcie potwierdza, że największym problemem systemu nie są reguły przejścia ryzyka, a niejasności interpretacyjne, które okazały się istotne dla dalszego, po-

⁹⁰ S. Bollée: *The theory...*, s. 256.

⁹¹ Ibidem, s. 507.

prawnego zastosowania reguł w praktyce. Zatem w celu właściwej alokacji momentu przejścia ryzyka należy przeprowadzić właściwą analizę sprawy. Co więcej, pamiętać należy, że Konwencja pozostaje kompromisem pomiędzy krajami charakteryzującymi się zróżnicowanym rozwojem gospodarczym, historią czy nawet kulturą prawną. Stąd przyznać należy, że mimo kilku nieostrych terminów, dokument stanowi niezwykle cenne oraz powszechnie stosowane narzędzie handlu międzynarodowego. Niemniej jednak nieprawidłowe posłużenie się istniejącymi mechanizmami może rodzić doniosłe skutki dla stron umowy sprzedaży.