

Sygn. akt I ACz 1875/15

POSTANOWIENIE

Dnia 4 listopada 2015 r.

Sąd Apelacyjny w Krakowie Wydział I Cywilny w składzie:

Przewodniczący: SSA Józef Wąsik (spr.)

Sędziowie: SSA Zbigniew Ducki

SSA Marek Boniecki

po rozpoznaniu w dniu 4 listopada 2015 r. w Krakowie na posiedzeniu niejawnym

sprawy z wniosku (...) spółka z ograniczoną odpowiedzialnością spółka komandytowa w C.

przy udziale (...) Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w T.

o udzielenie zabezpieczenia

na skutek zażaleń obu stron na postanowienie Sądu Okręgowego w Krakowie z dnia 23 lipca 2015 r., sygn. IX GCo 181/15

postanawia:

oddalić oba zażalenia.

SSA Marek Boniecki SSA Józef Wąsik SSA Zbigniew Ducki

Sygn. akt I ACz 1875/15

UZASADNIENIE

Postanowieniem z dnia 23 lipca 2015 r. Sąd Okręgowy w Krakowie zabezpieczył roszczenie uprawnionego o zaniechanie skorzystania przez obowiązanego z gwarancji ubezpieczeniowej w ten sposób, że zakazał obowiązanemu realizacji gwarancji ubezpieczeniowej uprawniającej obowiązanego do żądania od (...) S.A. zapłaty sumy gwarancyjnej do wysokości 86,265,60 zł do czasu prawomocnego rozstrzygnięcia o tym roszczeniu, w szczególności poprzez przyjęcie w jakiegokolwiek formie bezpośrednio lub za pośrednictwem pełnomocnika lub innego przedstawiciela jakichkolwiek środków wypłaconych z tej gwarancji (pkt I), w pozostałym zaś zakresie wniosek o zabezpieczenie roszczenia oddalił (pkt II), a nadto uzależnił wykonanie postanowienia od złożenia przez uprawnionego kaucji na zabezpieczenie roszczeń obowiązanego powstałych w wyniku wykonania postanowienia o zabezpieczeniu w kwocie 86,265,60 zł (pkt III) oraz wyznaczył uprawnionemu termin 2 tygodni od doręczenia uprawnionemu postanowienia o zabezpieczeniu do wniesienia pozwu w przedmiotowej sprawie pod rygorem upadku zabezpieczenia (pkt IV).

W uzasadnieniu pkt. I Sąd podał, że uprawniony uprawdopodobnił, iż zawarł z obowiązanym umowę o roboty budowlane, w której udzielił na wykonane przez siebie roboty gwarancji. Uprawniony zobowiązał się, w przypadku ujawnienia się wad w okresie gwarancji, przystąpić do ich usunięcia w terminie 14 dni od pisemnego zgłoszenia, a w przypadku nieprzystąpienia w tym terminie do usunięcia wad obowiązanemu miało prawo zlecić usunięcie wad osobom trzecim na koszt uprawnionego poprzez potrącenie wartości robót z zabezpieczenia lub poprzez obciążenie uprawnionego. Zabezpieczeniem roszczeń obowiązanego wynikających z gwarancji była gwarancja ubezpieczeniowa w kwocie 83.265,60 zł ważna do 15 lutego 2016 r. Na podstawie gwarancji gwarant miał zapłacić obowiązanemu należną kwotę w terminie 30 dni od otrzymania wezwania do zapłaty. Uprawniony uprawdopodobnił, że obowiązanemu

11 marca 2015 r. i 2 czerwca 2015 r. wezwał obowiązanego do usunięcia wad i usterek w terminie 14 dni od otrzymania zgłoszenia, a nadto że do 29 maja 2015 r. część wad została usunięta. Uprawniony uprawdopodobnił również, że niektóre wady zostały usunięte do dnia 29 czerwca 2015 r. Nadto uprawniony uprawdopodobnił, że 29 czerwca 2015 r., zwrócił się do obowiązanego z pismem wyjaśniającym przyczyny nieusunięcia pozostałych wad. Uprawniony uprawdopodobnił, że obowiązany 6 lipca 2015 roku zwrócił się do (...) S.A. o wypłatę 83.265,60 zł z gwarancji. Uprawniony uprawdopodobnił nadto, że 17 lipca 2015 r. usunął pozostałe wady. Tym samym uprawniony uprawdopodobnił zdaniem Sądu I instancji swe roszczenie wobec obowiązanego o zaniechanie dochodzenia roszczeń wynikających z gwarancji ubezpieczeniowej. Nadto Sąd Okręgowy stwierdził, iż umowa stron nie określała terminu, w którym uprawniony obowiązany był usunąć wady. Wynika z tego, że uprawniony obowiązany był usunąć wady niezwłocznie po wezwaniu do wykonania zgodnie z ogólną regułą wynikającą z art. 455 k.c. Jeżeli zatem usunięcie wad uzależnione było od współdziałania osób trzecich, a także od pozyskania przez uprawnionego części zamiennych potrzebnych do usunięcia wad, to termin usunięcia wad powinien uwzględniać te okoliczności. Prawdopodobnym jest zatem, że obowiązany zbyt pochopnie wystąpił z roszczeniem o wypłatę gwarancji do gwaranta. Uprawniony uprawdopodobnił także w ocenie Sądu Okręgowego interes prawny w udzieleniu zabezpieczenia. Obowiązany wystąpił już bowiem do gwaranta o wypłatę gwarancji. Termin do wypłaty gwarancji to 30 dni od doręczenia wezwania. Niezabezpieczenie roszczenia w tych okolicznościach w przypadku wypłaty środków przez gwaranta spowoduje, więc że cel postępowania, które zamierza wsząć uprawniony nie zostanie osiągnięty. W uzasadnieniu pkt. II postanowienia Sąd Okręgowy podał, że uprawniony wniósł o zabezpieczenie roszczenia także poprzez nakazanie zwrotu otrzymanej przez obowiązanego od gwaranta kwoty gwarancji, a to na wypadek, gdyby gwarant zdążył wypłacić środki z gwarancji przed rozpoznaniem wniosku o zabezpieczenie roszczenia. Ten sposób zabezpieczenia w żaden sposób nie zabezpieczał jednak w ocenie Sądu roszczenia, którego dochodzić zamierza uprawniony. Jeżeli bowiem obowiązany otrzyma świadczenie od gwaranta gwarancji ubezpieczeniowej, to roszczenie o zaniechanie skorzystania przez obowiązanego z gwarancji wygaśnie. Wskazany sposób zabezpieczenia jest zatem nieadekwatny do dochodzonego roszczenia. W uzasadnieniu pkt. III postanowienia Sąd I instancji wyjaśnił z kolei, że gwarancja ubezpieczeniowa jest ważna do dnia 15 lutego 2016 r., co oznacza że po upływie tego terminu gwarant może uchylić się od obowiązku zapłaty. To zaś oznacza, że w przypadku nierozpoznania do tego terminu sprawy, którą zamierza wsząć uprawniony, w sytuacji, gdyby uprawniony przegrał sprawę lub cofnął pozew, obowiązany poniósłby szkodę. Dlatego Sąd uzależnił wykonanie zabezpieczenia od złożenia przez uprawnionego kaucji na zabezpieczenie roszczeń obowiązanego powstałych w wyniku wykonania postanowienia o zabezpieczeniu w wysokości równej sumie gwarancyjnej.

Zażalenie na powyższe rozstrzygnięcie wywiodły obie strony.

Obowiązany wniósł o uchylenie zaskarżonego postanowienia, zasądzenie od wnioskodawcy na jego rzecz kosztów postępowania zażaleniowego w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych oraz wyznaczenie posiedzenia w możliwie jak najszybszym terminie. W rozwinięciu wniesionego środka zaskarżenia żalący wskazał, iż powyższe postanowienie wydane zostało w oparciu o nierzetelne informacje. Uprawniony w dalszym ciągu nie poprawił bowiem wielu usterek i wad w obiekcie budowlanym, który realizował, o co obowiązany bezskutecznie wzywa go od kilku miesięcy. Wszelkie prace podjęte w tym zakresie przez uprawnionego prowadziły zaś w rzeczywistości nie do faktycznego usunięcia usterek, ale ich zamaskowania. Udzielone zabezpieczenie wstrzymuje zatem proces prawidłowego usunięcia usterek przez wykonawcę zastępczego, premiując tym samym nierzetelnego wykonawcę.

Uprawniony zaskarżając pkt II i III postanowienia Sądu Okręgowego wniósł z kolei o zmianę pkt. II poprzez nakazanie zwrotu na rzecz (...) S.A. otrzymanej przez obowiązanego kwoty w terminie dwóch dni od dnia wypłaty w przypadku gdyby do czasu rozpoznania wniosku o zabezpieczenie roszczenia doszło do realizacji gwarancji ubezpieczeniowej, a w przypadku niewykonania tego zobowiązania przez obowiązanego o upoważnienie uprawnionego do wycofania tego żądania ze skutkiem dla obowiązanego, odnośnie zaś pkt. III o jego uchylenie w całości. Zaskarżonemu postanowieniu żalący zarzucił naruszenie art. 233 § 1 k.p.c. poprzez brak wszechstronnego rozważenia materiału dowodowego i uznanie, iż brak złożenia kaucji może doprowadzić do szkody obowiązanego podczas gdy, uprawniony znajduje się obecnie w korzystnej sytuacji finansowej oraz naruszenie art. 730¹ § 2 k.p.c. w zw. z art. 755 § 1 pkt 1 k.p.c. w zakresie w

jakim Sąd nie uznał, iż interesem prawnym uprawnionego jest również zwrot przez obowiązanego na rzecz gwaranta otrzymanej sumy gwarancyjnej.

W odpowiedzi na zażalenie obowiązanego uprawniony wniósł o jego oddalenie jako bezzasadnego, zasądzenie od obowiązanego na rzecz uprawnionego kosztów postępowania zażaleniowego, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm prawem przewidzianych oraz dopuszczenie dowodu z kserokopii pisma z dnia 22 lipca 2015 r.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje.

Zażalenia stron nie zasługiwały na uwzględnienie.

Zgodnie z art. 730 i art. 730¹ § 1 k.p.c. udzielenia zabezpieczenia może żądać każda strona lub uczestnik postępowania, jeżeli uprawdopodobni roszczenie oraz interes prawny w udzieleniu zabezpieczenia, zgodnie zaś z art. 730 1 § 2 k.p.c. interes prawny w udzieleniu zabezpieczenia istnieje wtedy, gdy brak zabezpieczenia uniemożliwi lub poważnie utrudni wykonanie zapadłego w sprawie orzeczenia lub w inny sposób uniemożliwi lub poważnie utrudni osiągnięcie celu postępowania w sprawie. Zgodnie z art. 755 pkt 1 k.p.c. zabezpieczenie roszczeń niepieniężnych następuje w taki sposób, jaki stosownie do okoliczności sprawy Sąd uzna za odpowiedni, w szczególności Sąd może unormować prawa i obowiązki stron lub uczestników postępowania na czas trwania postępowania.

Warunkiem udzielenia zabezpieczenia roszczenia jest zatem konieczność jednoczesnego spełnienia określonych w nim przesłanek, to jest uprawdopodobnienie roszczenia oraz wykazanie interesu prawnego. Do udzielenia zabezpieczenia nie jest przy tym konieczne udowodnienie roszczenia, lecz wystarczy jedynie jego uprawdopodobnienie. Roszczenie jest zaś uprawdopodobnione, jeżeli prima facie istnieje znaczna szansa jego istnienia. Wymóg uprawdopodobnienia roszczenia wiąże się zatem z koniecznością uprawdopodobnienia faktów, z których jest ono wywodzone. Należy przy tym zaznaczyć, iż uprawdopodobnienie nie przesądza udowodnienia mogącego być podstawą do pozytywnego rozstrzygnięcia co do meritum sprawy. Istotą postępowania zabezpieczającego jest bowiem to, że sąd dokonuje jedynie pobieżnej (wstępnej) analizy dostarczonego przez wnioskodawcę materiału dowodowego (por. postanowienie Sądu Apelacyjnego we Wrocławiu z dnia 7 maja 2012 r., I ACz 782/12).

Odnosząc się do powyższego na wstępie stwierdzić należało, iż niezasadny okazał się w przekonaniu Sądu Apelacyjnego zarzut obowiązanego co do nieuprawdopodobnienia roszczenia zgłoszonego przez uprawnionego. Niespornym jest, że niektóre z parametrów, które miały zostać osiągnięte w wyniku inwestycji zamówionej przez zobowiązanego, a wykonywanej przez uprawnionego nie zostały osiągnięte w pełni osiągnięte. Sporne jest jednak to w jakim zakresie wady te zostały skorygowane, żalący kwestionuje bowiem zarówno prawidłowość w podejmowaniu przez obowiązanego poszczególnych czynności zmierzających do ich wyeliminowania, jak i ich faktyczne usunięcie. Merytoryczne rozstrzygnięcie przedmiotowej kwestii nie jest jednak możliwe na obecnym etapie postępowania. Zgodzić natomiast należy się z Sądem Okręgowym, iż materiał dowodowy przedstawiony we wniosku o zabezpieczenie, a w szczególności dołączone przez uprawnionego do wniosku dokumenty oraz złożone wyjaśnienia na potrzeby niniejszego postępowania wypadkowego uzasadniały ocenę, iż stopień uprawdopodobnienia roszczenia został przez uprawnionego osiągnięty. Powyższe nie oznacza oczywiście, iż kwestie te zostały obecnie przesądzone, przedmiotowe zagadnienie będzie bowiem podlegało szczegółowemu badaniu i rozstrzygnięciu przez Sąd Okręgowy w toku postępowania rozpoznawczego, jako że rozważania na ten temat dotyczą meritum sprawy i z tego względu powinny być one dokonane przez Sąd pierwszej instancji po przeanalizowaniu całości zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego, na etapie wyrokowania. Chybiony okazał się nadto zarzut obowiązanego odnośnie nadmiernej uciążliwości udzielonego zabezpieczenia. Niezasadny jest zdaniem Sądu Apelacyjnego stwierdzenie, że zabezpieczenie to premiuje w rezultacie nierzetelnego wykonawcę. Zgłoszenie żądania wypłaty gwarancji, prawidłowo złożone u gwaranta skutkować będzie bowiem wypłatą gwarancji - w sytuacji, gdy obowiązany wygra sprawę zasadniczą, zabezpieczenie jedynie czasowo wstrzymuje natomiast możliwość zaspokojenia się z gwarancji. W razie zaś upływu terminu do skorzystania z tego instrumentu interes obowiązanego zabezpiecza ustanowiona przez Sąd I instancji kaucja na zabezpieczenie roszczeń obowiązanego powstałych w wyniku wykonania postanowienia o zabezpieczeniu w wysokości równej sumie gwarancyjnej, to jest 86.265,60 zł.

Z tej perspektywy na uwzględnienie nie zasługiwał również zarzut zgłoszony przez uprawnionego w zakresie uzależnienia udzielenia zabezpieczenia od uiszczenia kaucji. O ile bowiem udzielenie zabezpieczenia jest przejawem ochrony udzielanej prawu podmiotowemu strony, o tyle kaucja służy ochronie interesu obowiązanego, zabezpieczając jego roszczenie odszkodowawcze z tytułu wykonania postanowienia o udzieleniu zabezpieczenia. Konieczność złożenia kaucji powinna skłonić wnioskodawcę do rozważenia, czy żądany sposób zabezpieczenia jest adekwatny do okoliczności i uświadomić mu konsekwencje lekkomyślnego złożenia wniosku o zabezpieczenie. Wysokość kaucji powinna natomiast umożliwiać zaspokojenie wszelkich uszczerbków majątkowych poniesionych przez obowiązanego wskutek zabezpieczenia roszczenia uprawnionego. W niniejszej sprawie gwarancja ubezpieczeniowa - jak podkreślił Sąd I instancji - jest ważna do dnia 15 lutego 2016 r., po upływie tego terminu gwarant może więc uchylić się od obowiązku zapłaty. To zaś oznacza, iż w przypadku nierozpoznania do tego terminu sprawy, którą zamierza wszcząć uprawniony, w sytuacji gdyby uprawniony przegrał sprawę lub cofnął pozew już po ww. terminie, obowiązanemu utraci możliwość uzyskania żądanego świadczenia od ubezpieczyciela. W tej sytuacji mimo podnoszonych przez uprawnionego twierdzeń o jego dobrej kondycji finansowej, zachodziła zatem konieczność zabezpieczenia roszczeń obowiązanego powstałych w wyniku wykonania postanowienia o udzieleniu zabezpieczeniu. Sąd Apelacyjny podzielił również pogląd Sądu I instancji w zakresie częściowego oddalenia wniosku uprawnionego o zabezpieczenie. Wbrew twierdzeniu żalącego, udzielenie zabezpieczenia także poprzez nakazanie obowiązanemu zwrotu potencjalnie otrzymanej od gwaranta kwoty gwarancji, w razie gdyby gwarant zdążył wypłacić środki z gwarancji przed rozpoznaniem wniosku o zabezpieczenie roszczenia, nie stanowiłoby adekwatnego sposobu zabezpieczenia roszczenia uprawnionego. Zabezpieczenie roszczenia nie służy bowiem odwróceniu skutków prawnych, czynności która spowodowała jego wygaśnięcie.

Mając na uwadze powyższe okoliczności, Sąd Apelacyjny na mocy art. 385 k.p.c. w zw. z art. 397 § 2 zd. 1 k.p.c. oddalił zażalenia stron jako bezzasadne.

SSA Marek Boniecki SSA Józef Wąsik SSA Zbigniew Ducki