

Sygn. akt I ACz 1749/16

## POSTANOWIENIE

Dnia 20 października 2016 roku

Sąd Apelacyjny w Krakowie, I Wydział Cywilny w składzie:

Przewodniczący: SSA Jan Kremer

Sędziowie: SSA Jerzy Bess (spr.)

SSA Marek Boniecki

po rozpoznaniu w dniu 20 października 2016 roku w Krakowie

na posiedzeniu niejawnym

sprawy z powództwa D. R.

przeciwko D. S. i T. S.

o zapłatę

na skutek zażalenia obojga pozwanych na postanowienie Sądu Okręgowego w Krakowie z dnia 7 czerwca 2016 roku, sygn. akt I C 925/16 w przedmiocie zabezpieczenia roszczenia

### **postanawia:**

1. odrzucić zażalenie w zakresie, w jakim złożył je pozwany T. S.;
2. w częściowym uwzględnieniu zażalenia pozwanej D. S. zmienić zaskarżone postanowienie w ten sposób, że w jego sentencji zamienić słowa „do wysokości 152.770,60 zł” słowami „**do wysokości 102.097 zł**”;
3. oddalić zażalenie pozwanej D. S. w pozostałej części.

SSA Marek Boniecki SSA Jan Kremer SSA Jerzy Bess

Sygn. akt I ACz 1749/16

## UZASADNIENIE

Zaskarżonym rozstrzygnięciem, zawartym w pkt. 1 sentencji postanowienia Sądu Okręgowego w Krakowie z dnia 7 czerwca 2016 roku, sygn. akt I C 925/16, Sąd ten udzielił powodowi zabezpieczenia roszczenia poprzez ustanowienie na jego rzecz hipoteki przymusowej do wysokości 152.770,60 zł na nieruchomości stanowiącej własność pozwanej D. S. składającej się z działek (...) położonych w M. - objętych księgą wieczystą numer (...) prowadzoną przez Sąd Rejonowy w M. Wydział Ksiąg Wieczystych z siedzibą w S..

Z uzasadnienia przedmiotowego orzeczenia wynika, że po wniesieniu pozwu o zapłatę za roboty budowlane powód złożył wniosek o udzielenie zabezpieczenia poprzez ustanowienie na jego rzecz hipoteki przymusowej do wysokości 152.770,60 zł na nieruchomości stanowiącej własność pozwanej D. S.. Na uzasadnienie żądania powód wskazał, że brak zabezpieczenia uniemożliwi wykonanie zapadłego w sprawie orzeczenia, albowiem pozwana nie ma innego majątku poza wyżej podanym, nie zapłaciła mu dotąd za wykonane roboty budowlane, a jak wynika z jej rozmów z powodem ma ona problemy finansowe, między innymi czeka na pieniądze od swojego dłużnika, co wynika też, jak wskazał, z załączonych do wniosku treści SMS-ów. Z pozwu i dołączonych dokumentów wynika, że powód domaga się

zapłaty z tytułu zawartej z pozwaną umowy o roboty budowlane, a pozwana nie zapłaciła mu za wykonaną część tych robót, choć jej wykonanie wynika z protokołów odbioru robot podpisanych też przez pozwaną.

Oceniając wniosek, Sąd Okręgowy podał, że powód w wystarczający sposób uprawdopodobnił roszczenie dołączonymi do pozwu dokumentami, w tym umową o wybudowanie domu mieszkalnego, protokołami częściowego odbioru wykonanych robót z dni: 23 grudnia 2015 roku i z 15 stycznia 2016 roku, podpisanych też przez pozwaną, w których oprócz wymienionych prac podane są ceny ich wykonania netto. Powód uprawdopodobnił też - zdaniem Sądu I instancji - istnienie interesu prawnego w udzieleniu zabezpieczenia. Jak wskazał Sąd, w razie zbycia przez pozwaną przedmiotowej nieruchomości, a następnie wyzbycia się przez nią środków uzyskanych tytułem sprzedaży, powód może nie odzyskać lub też mieć poważne trudności z odzyskaniem należnej mu zapłaty. Wprawdzie z twierdzeń pozwu i wniosku nie wynika iżby pozwana nosiła się z zamiarem zbycia swej nieruchomości, niemniej, w ocenie Sądu Okręgowego, gdyby się tak stało, byłoby już za późno, a przecież pozwana nie musi uprzedzać powoda o ewentualnym zamiarze sprzedaży działek. Sąd Okręgowy podkreślił, że pozwana zwleka z zapłatą za wykonane już roboty, choć jak twierdzi powód zapłata miała następować etapowo po wykonaniu poszczególnych etapów zgodnie z załącznikiem nr 1 do umowy. Zdaniem Sądu I instancji potwierdza to fakt, iż pozwana ma problemy finansowe i czyni wniosek powoda zasadnym. Nadto wnioskowany przez powoda sposób zabezpieczenia, zdaniem Sądu Okręgowego, nie obciąża ponad potrzebę pozwanej.

Przedmiotowe postanowienie zaskarżyli w całości zażaleniem pozwani, zarzucając mu:

- a) naruszenie przepisu prawa procesowego, tj. art. 730<sup>1</sup> § 1 w zw. z art. 736 § 1 pkt 2 k.p.c. poprzez udzielenie zabezpieczenia mimo braku uprawdopodobnienia istnienia roszczenia przez powoda,
- b) naruszenie przepisu prawa procesowego, tj. art. 730<sup>1</sup> § 2 k.p.c. poprzez brak uwzględnienia interesu prawnego w takiej mierze, aby nie obciążać ponad potrzebę,
- c) naruszenie przepisu prawa materialnego, tj. art. 483 § 1 k.c. poprzez nieprawidłowe uznanie, iż powód do dochodzonej kwoty dochodzonej kwoty doliczył karę umowną za zwłokę w wysokości 50.673,60 zł, co czyni bezpodstawnym żądanie powoda, gdyż kara umowna może dotyczyć wyłącznie zobowiązania niepieniężnego.

Na podstawie tak ujętych zarzutów pozwani wnieśli o uchYLENIE zaskarżonego postanowienia i oddalenie w całości wniosku o zabezpieczenie, oraz o zasądzenie kosztów postępowania, w tym kosztów zastępstwa procesowego radcy prawnego według norm prawem przepisanych.

W uzasadnieniu zażalenia pozwani wskazali, że z umowy zawartej pomiędzy stronami nie wynika końcowy termin realizacji przedmiotowej umowy, w tym terminy realizacji poszczególnych robót. Dalej podkreślili, że instytucja kary umownej może być stosowana wyłącznie do zobowiązań niepieniężnych, wobec czego powód nie mógł naliczyć kar umownych za zwłokę w płatnościach, a tym samym zaległych odsetek. Pozwani zaznaczyli również, że powód do dnia dzisiejszego nie zrealizował przedmiotu umowy, opuszczając miejsce jej realizacji, oraz że nie nastąpiło odstąpienie od zawartej umowy.

W odpowiedzi na zażalenie powód wniósł o jego oddalenie.

### **Sąd Apelacyjny zważył, co następuje.**

Zażalenie w zakresie zaskarżenia rozstrzygnięcia Sądu I instancji przez pozwanego T. S. podlega odrzuceniu. Wskazać bowiem trzeba, że orzeczone zabezpieczenie polega na ustanowieniu hipoteki na nieruchomości, która w całości stanowi własność jedynie pozwanej D. S.. Zaskarżone rozstrzygnięcie w żaden sposób nie narusza sfery uprawnień pozwanego T. S., tym samym nie ma on interesu prawnego w jego zaskarżeniu (tzw. gravamen). W związku z tym Sąd Apelacyjny postanowił jak w pkt. 1 sentencji, na zasadzie art. 373 k.p.c. w zw. z art. 370 k.p.c. w zw. z art. 397 § 2 k.p.c.

Zażalenie pozwanej D. S. zasługuje zaś na jedynie częściowe uwzględnienie.

Zgodnie z treścią art. 730<sup>1</sup> § 1 k.p.c., udzielenia zabezpieczenia może żądać każda strona lub uczestnik postępowania, jeżeli uprawdopodobni roszczenie oraz interes prawny w udzieleniu zabezpieczenia. Wedle natomiast art. 730<sup>1</sup> § 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. Co do zasady roszczenie można uznać za uprawdopodobnione, gdy bez szczegółowej analizy wszystkich aspektów faktycznych i prawnych sprawy można na pierwszy rzut oka stwierdzić, że przysługuje ono wnioskodawcy - w świetle przytoczonych przez niego twierdzeń faktycznych, potwierdzonych przedstawionymi dowodami bądź innymi środkami. Uprawdopodobnienie dotyczy zarówno podstaw faktycznych roszczenia, jak i jego podstawy prawnej – dochodzone roszczenie musi więc *prima facie* znajdować podstawę normatywną. Podkreślić również należy, że zgodnie z art. 243 k.p.c., zachowanie szczegółowych przepisów o postępowaniu dowodowym nie jest konieczne, ilekroć ustawa przewiduje uprawdopodobnienie zamiast dowodu. W postępowaniu zabezpieczającym panuje więc złagodzony rygor dowodowy - uprawdopodobnienie roszczenia nie może być zrównywane z jego udowodnieniem. Nie jest więc tak, że dla udzielenia zabezpieczenia roszczenie ma być uzasadnione w sposób oczywisty, a tym bardziej, że ma być wykazane. Postępowanie zabezpieczające nie jest przy tym miejscem na roztrząsanie podstaw samego roszczenia – co do zasady zaś sąd w postępowaniu tym nie prowadzi postępowania dowodowego, lecz na podstawie zgromadzonych w aktach materiałów ocenia, czy roszczenie jest na tyle prawdopodobne, że należy zabezpieczyć przyszłe wykonanie mogącego ewentualnie zapaść orzeczenia korzystnego dla powoda.

Mając na uwadze powyższe, stwierdzić trzeba że nie ma podstaw do tego, by kwestionować uprawdopodobnienie roszczenia powoda o zapłatę za wykonane roboty budowlane, powód przedstawił bowiem na poparcie swych twierdzeń w tym zakresie dokument umowy wraz z załącznikami oraz protokoły częściowego odbioru wykonanych robót. Już zaś samo odwołanie się w treści zawartej przez strony umowy - w zakresie terminu jej realizacji oraz sposobu płatności - do załącznika nr 1, w którym to załączniku podzielono wykonanie robót na poszczególne etapy, może, w świetle zasad doświadczenia życiowego, świadczyć o tym, że strony niniejszego procesu umówiły się co do częściowego rozliczania się po wykonaniu każdego z etapów robót. Uzasadnia to również wnioski o uprawdopodobnienie roszczenia powoda w zakresie żądania zapłaty umówionych przez strony odsetek.

Na obecnym etapie postępowania, w ocenie Sądu Apelacyjnego, nie można mówić jednak o uprawdopodobnieniu przez powoda roszczenia o zapłatę w zakresie, w jakim domaga się on zasądzenia od pozwanych kary umownej przewidzianej umową z dnia 5 listopada 2015 roku. Rację ma bowiem pozwana, że instytucja kary umownej może znaleźć zastosowanie jedynie do przypadków niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązań niepieniężnych (art. 483 § 1 k.c.). Co do zasady zaś klauzule umowne przewidujące zapłatę kary umownej za zwłokę w zapłacie wynagrodzenia trzeba więc uznać za postanowienia nieważne. To do Sądu I instancji będzie należała ocena wskazanego postanowienia umownego, które strony przewidziały w zawartym kontrakcie (§ 10 pkt 2 a umowy), w tym jego wykładnia zgodnie z zasadami zawartymi w art. 65 k.c. Na tym etapie postępowania powód nie powołuje takich twierdzeń ani nie przedstawia takich dowodów, które mogłyby świadczyć o zasadności jego żądania w omawianym zakresie. Wobec powyższego, w ocenie Sądu Apelacyjnego, roszczenie powoda na chwilę obecną uznać trzeba za uprawdopodobnione jedynie w części nieobejmującej roszczenia o zapłatę kary umownej, która, zgodnie z twierdzeniami pozwu, wynosić ma 50.673,60 zł.

Odnośnie natomiast drugiej z przesłanek udzielenia zabezpieczenia roszczenia, tj. uprawdopodobnienia interesu prawnego w zabezpieczeniu, zgodzić się należy ze stanowiskiem Sądu I instancji. Powód wskazuje, że według jego wiedzy nieruchomości wskazana we wniosku to jedyny majątek pozwanej, pozwana zaś ma problemy finansowe. Zbycie nieruchomości może prowadzić do znacznego utrudnienia ewentualnie zapadłego orzeczenia w niniejszej sprawie. Wskazać przy tym należy, że pozwana w zażaleniu w żadnym stopniu nie kwestionuje wniosków w tym zakresie zawartych w zaskarżonym postanowieniu.

Wobec powyższego, Sąd Apelacyjny zmienił częściowo zaskarżone postanowienie, na zasadzie art. 386 § 1 k.p.c. w zw. z art. 397 § 2 k.p.c. (ograniczając wysokość hipoteki do różnicy kwoty dochodzonej pozwem i kwoty żądanej kary

umownej), oraz oddalił zażalenie pozwanej D. S. w pozostałej części, na zasadzie art. 385 k.p.c. w zw. z art. 397 § 2 k.p.c. O kosztach postępowania zażaleniowego orzeknie Sąd I instancji w orzeczeniu kończącym postępowanie w sprawie, stosownie do art. 745 § 1 k.p.c.

SSA Marek Boniecki SSA Jan Kremer SSA Jerzy Bess