

Sygn. akt **I ACz 412/17**

POSTANOWIENIE

Dnia 1 marca 2017 roku

Sąd Apelacyjny w Krakowie, I Wydział Cywilny w składzie:

Przewodniczący: SSA Józef Wąsik (spr.)

Sędziowie: SSA Regina Kurek

SSA Barbara Baran

po rozpoznaniu w dniu 1 marca 2017 roku w Krakowie na posiedzeniu niejawnym

sprawy z powództwa Firmy (...)” A. L., H. K. Sp.j. w K.

przeciwko Syndykowi masy upadłości J. K.

o zapłatę

na skutek zażalenia strony powodowej na postanowienie Sądu Okręgowego w Krakowie z dnia 5 września 2016 r., sygn. akt IX GC 737/11

w przedmiocie upadku zabezpieczenia

postanawia:

1. podjąć postępowanie w sprawie,

2. uchylić zaskarżone postanowienie i sprawę przekazać Sądowi Okręgowemu w Krakowie do ponownego rozpoznania.

SSA Barbara Baran SSA Józef Wąsik SSA Regina Kurek

Sygn. akt **I ACz 412/17**

UZASADNIENIE

Postanowieniem z dnia 5 września 2016 r. Sąd Okręgowy w Krakowie stwierdził z mocy prawa upadek zabezpieczenia z dniem 11 czerwca 2012 r. udzielonego firmie (...) A. L., H. K. Sp.j. w K. w sprawie IX GC 737/11 na podstawie nakazu zapłaty w postępowaniu nakazowym wydanego w dniu 8 kwietnia 2011 r. do sygn. akt IX GNc 253/11.

Sąd Okręgowy podał, że strona powodowa wniosła pozew w postępowaniu nakazowym przeciwko pozwanemu o zapłatę kwoty 2.518.656,24 zł. Dnia 8 kwietnia 2011 r. Sąd wydał nakaz w postępowaniu nakazowym. Pozwany wniósł skutecznie zarzuty od nakazu zapłaty. Dnia 28 marca 2012 r. Sąd wydał wyrok, w którym utrzymał w mocy nakaz zapłaty i zasądził od pozwanego na rzecz strony powodowej koszty procesu. Pozwany złożył wniosek o wydanie w trzech egzemplarzach postanowienia w przedmiocie stwierdzenia upadku zabezpieczenia powództwa do kwoty 2.518.656,24 zł w postaci obciążenia hipoteką przymusową nieruchomości stanowiącej własność pozwanego objętych księgami wieczystymi prowadzonymi przez Sąd Rejonowy dla Krakowa - Podgórze w Krakowie: KW nr (...), KW nr (...), KW nr (...), a to z uwagi na fakt uprawomocnienia się wyroku wydanego w niniejszej sprawie w dniu 28 marca 2012 r. Analizując powyższe okoliczności Sąd I instancji stwierdził, iż w myśl art. 754¹ § 1 k.p.c. jeżeli przepis szczególny nie stanowi inaczej albo jeżeli sąd inaczej nie postanowi, zabezpieczenie udzielone według przepisów niniejszego tytułu upada po upływie miesiąca od uprawomocnienia się orzeczenia uwzględniającego roszczenie, które podlegało

zabezpieczeniu. W przedmiotowej sprawie tytuł zabezpieczenia stanowił nakaz zapłaty w postępowaniu nakazowym wydany 8 kwietnia 2011 r. do sygn. akt IX GNC 253/11. Wyrokiem z 28 marca 2012 r. utrzymano w mocy nakaz zapłaty. Przedmiotowy wyrok uprawomocnił się zaś 10 maja 2012 r. Zgodnie z art. 754¹ § 1 k.p.c. zabezpieczenie upadło zatem z dniem 11 czerwca 2012 r.

Strona powodowa wniosła zażalenie na powyższe postanowienie domagając się jego uchylenia w całości ewentualnie zaś jego zmiany i wyznaczenia powodowi dłuższego terminu zabezpieczenia, tj. dziesięcioletniego, liczonego od dnia uprawomocnienia się wyroku Sądu Okręgowego w Krakowie z dnia 28 marca 2012 r., sygn. akt IX GC 737/11, alternatywnie zaś zmiany postanowienia i stwierdzenia, że zabezpieczenie upada z mocy prawa za wyjątkiem zabezpieczenia poprzez obciążenie nieruchomości pozwanego objętej księgą wieczystą (...) hipoteką przymusową w kwocie 2.518.656,24 zł, w każdym zaś wypadku skarżąca wносиła o zasądzenie kosztów postępowania zażaleniowego według norm prawem przepisanych.

Skarżąca zarzucała kwestionowanemu rozstrzygnięciu naruszenie art. 754¹ § 1 k.p.c. w zw. z art. 110 pkt 1 ustawy z dnia 6 lipca 1982 r. o księgach wieczystych i hipotece w zw. z art. 492 § 1 k.p.c. przez stwierdzenie z mocy prawa upadku zabezpieczenia wynikającego z nakazu zapłaty z uwagi na upłynięcie miesięcznego terminu od uprawomocnienia się orzeczenia utrzymującego w mocy nakaz zapłaty, tj. uprawomocnienia się dnia 10 maja 2012 r. wyroku Sądu z dnia 28 marca 2012 r, podczas gdy nie zachodzi podstawa do stwierdzenia upadku zabezpieczenia, ponieważ powód podjął czynności egzekucyjne z zajętego składnika majątku pozwanego w terminie jednego miesiąca od uprawomocnienia się wyroku Sądu z dnia 28 marca 2012 r., co powoduje niemożność zastosowania przesłanki upadku zabezpieczenia z mocy prawa przewidzianej w art. 754¹ § 1 k.p.c.

W odpowiedzi na zażalenie pozwany poza wnioskiem o zasądzenie na jego rzecz kosztów postępowania zażaleniowego domagał się odrzucenia zażalenia strony powodowej wskazując, iż w jego ocenie wywieziony przez powodową spółkę środek odwoławczy złożony został z jednodniowym przekroczeniem ustawowego terminu do jego wniesienia, liczonego od doręczenia powodowi postanowienia. W razie niepodzielenia przedmiotowego zarzutu przez Sąd odwoławczy skarżący domagał się natomiast oddalenia zażalenia, wskazując, iż w jego przekonaniu uregulowanie zawarte w art. 745¹ § 1 k.p.c. jednoznacznie określa wypadki upadku zabezpieczenia z mocy prawa, a wydanie w tym przedmiocie orzeczenia ma charakter wyłącznie deklaratoryjny. Upadek zabezpieczenia następuje zatem z mocy samego prawa po ziszczeniu się przesłanek określonych w ww. przepisie, co zdaniem pozwanego niewątpliwie miało miejsce w przedmiotowym wypadku.

Sąd Apelacyjny, zważył co następuje.

Zażalenie zasługiwało na uwzględnienie.

Odnosząc się na wstępie do zarzutu pozwanego dotyczącego zachowania przez powodową spółkę ustawowego terminu do wniesienia zażalenia na postanowienie Sądu Okręgowego w Krakowie z dnia 5 września 2016 r. należało wyjaśnić, iż z zalegającego w aktach sprawy potwierdzenia odbioru przesyłki zawierającej zaskarżone orzeczenie (k. 380) faktycznie wynika, iż pełnomocnik skarżącej poświadczając odbiór przedmiotowej korespondencji umieścił przy swoim podpisie datę 19 września 2016 r. Była to jednak data niewłaściwa. Zarówno z zawartych na powołanym potwierdzeniu odbioru - pieczęci właściwej placówki oddawczej oraz własnoręcznej adnotacji doręczającego przesyłkę, jak również z informacji dotyczących śledzenia przesyłek dostępnych na stronie internetowej Poczty Polskiej ((...)) jednoznacznie wynika bowiem, iż rzeczona korespondencja doręczona została stronie powodowej w dniu 20 września 2016 r. Ustawowy termin do złożenia przez stronę powodową zażalenia upływał zatem w dniu 27 września 2016 r. i w tej też dacie skarżąca złożyła niniejszy środek odwoławczy. Tym samym skarżąca w istocie zachowała zatem siedmiodniowy termin do złożenia zażalenia, powołanego faktu bez wątpienia nie niweczyła zaś omyłka pisarska strony powodowej dotycząca daty otrzymania przedmiotowej korespondencji widoczna na potwierdzeniu jej odbioru.

Analizując z kolei sam środek odwoławczy wywiedziony przez powodową spółkę zaakcentować należało za Sądem Najwyższym, iż przepis art. 754¹ § 1 k.p.c. budził od chwili jego wejścia w życie uzasadnione wątpliwości, zarówno w piśmiennictwie, jak i judykaturze. Wywołał także zastrzeżenia dotyczące jego zgodności z Konstytucją, była bowiem zgoda co do tego, że - pomijając sytuacje wyjątkowe i nadzwyczajne - ustanowiony w nim miesięczny termin rozpoczynający bieg od dnia uprawomocnienia się orzeczenia wydanego w sprawie, jest terminem, który nie wystarcza do realizacji zabezpieczenia hipotecznego w toku postępowania egzekucyjnego (art. 75 ustawy z dnia 6 lipca 1982 r. o księgach wieczystych i hipotece, jedn. tekst: Dz.U. z 2016 r., poz. 790). Pogląd, że z upływem tego terminu zabezpieczenie w postaci hipoteki przymusowej bezwarunkowo upada, prowadził do jednoznacznego wniosku, że zabezpieczenie to ma charakter iluzoryczny. Jest przy tym oczywiste, że sytuacja, w której wierzyciel, uprawdopodobniwszy wiarygodność swego roszczenia i interes prawny (art. 730¹ § 1 k.p.c.) oraz uzyskawszy zabezpieczenie, nie może - nawet mimo dołożenia najwyższej staranności - skorzystać z jego dobrodziejstwa, oznacza głęboką dysfunkcję i niewydolność systemu prawnego. Wątpliwości praktyki oraz doktryny podzielił i potwierdził Trybunał Konstytucyjny, który wyrokiem z dnia 28 października 2016 r., SK 71/13 (OTK-A Zb. Urz. 2016, poz. 81) orzekł, że art. 754¹ § 1 k.p.c. w zakresie, w jakim odnosi się do zabezpieczenia przez obciążenie nieruchomości obowiązanego hipoteką przymusową, jest niezgodny z art. 64 ust. 1 w zw. z art. 31 ust. 3 oraz art. 45 ust. 1 Konstytucji, przy czym traci on moc obowiązującą z upływem 18 miesięcy od dnia ogłoszenia wyroku w Dzienniku Ustaw Rzeczypospolitej Polskiej. Trybunał stwierdził m.in. że - bez względu na kolizję z art. 64 ust. 1 Konstytucji, chroniącym prawo własności - art. 754¹ § 1 k.p.c. godzi także w konstytucyjne prawo do sądu (art. 45 ust. 1), obejmujące gwarancję wykonania prawomocnego (wykonalnego) orzeczenia, podważa bowiem efektywność postępowania egzekucyjnego, niwecząc sens zabezpieczenia roszczeń hipoteką przymusową (tak: postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 24 listopada 2016 r., sygn. akt V CZ 86/16).

Także Sąd Apelacyjny rozpoznający przedmiotowe zażalenie w pełni podzielił stanowisko zajęte przez Sąd Najwyższy oraz Trybunał Konstytucyjny w przytoczonym wyroku (opublikowanym w dniu 29 grudnia 2016 r., Dz.U. 2016 poz. 2199). Zważywszy jednak, iż Trybunał Konstytucyjny zdecydował się na odroczenie utraty mocy obowiązującej kontrolowanego przepisu na okres 18 miesięcy, w związku z czym pozostaje on elementem stanu prawnego na Sądzie Okręgowym spoczywał w badanym wypadku ciężar takiej wykładni powołanego unormowania - na co również trafnie wskazywał Sąd Najwyższy - która minimalizuje jego niekonstytucyjność albo (jeżeli to w konkretnej sprawie możliwe) w ogóle ją znosi. Wykładnia ta powinna zatem iść przede wszystkim w kierunku eliminacji iluzoryczności ochrony ustanowionej w art. 754¹ § 1 k.p.c. Stwierdzenie przez Trybunał Konstytucyjny niekonstytucyjności omawianego przepisu, ale pozostawienie go w mocy przez okres 18 miesięcy, poszerza przy tym pole jego wykładni i daje sądowi - w zakresie rozstrzygnięcia o upadku zabezpieczenia większą swobodę. Sformułowanie „jeżeli sąd inaczej nie postanowi, zabezpieczenie upada po upływie miesiąca” staje się wobec tego otwarte w takim stopniu, że pozwala sądowi nie tylko na proste wydłużenie lub skrócenie ustawowego terminu, lecz także na odmienne określenie jego początku lub posłużenie się kombinacją oznaczonego przez sąd terminu i warunku, którego spełnienie się zależy od postawy uprawnionego. Sąd powinien kierować się w tej mierze efektywnością zabezpieczenia, ogólną klauzulą zawartą w art. 730¹ § 3 k.p.c. oraz prowizorycznym (tymczasowym) charakterem procesowego zabezpieczenia roszczeń. Nie ma także przeszkód, aby sąd - z urzędu lub na wniosek uprawnionego - dostosował czas upadku zabezpieczenia do specyfiki hipoteki przymusowej. Powinien przy tym uwzględnić z jednej strony, że realizacja hipoteki wymaga jej trwania przez czas postępowania egzekucyjnego, z drugiej zaś, że hipoteka przymusowa ustanawiana tytułem zabezpieczenia nie ma typowego charakteru i jest ona - jak każde procesowe zabezpieczenie - instytucją akcesoryjną względem postępowania sądowego co do istoty sprawy. W konsekwencji, w razie prawomocnego uwzględnienia powództwa, nie powinna istnieć dłużej niż to konieczne do wyegzekwowania zasądzzonego świadczenia z wykorzystaniem zabezpieczenia hipotecznego.

W rozpatrywanym wypadku Sąd Okręgowy nie wziął pod uwagę ani nie rozważył wskazanych wyżej możliwości i ograniczył się tylko do dostosowania biegu miesięcznego terminu do konkretnej sytuacji procesowej, jaka wystąpiła w sprawie, co w najmniejszym stopniu nie łagodziło jednak niekonstytucyjności art. 754¹ § 1 k.p.c. i nie zwiększało jego

użyteczności. Wobec powyższego Sąd Apelacyjny działając na podstawie art. 386 § 4 k.p.c. w zw. z art. 397 § 2 k.p.c. uchylił zaskarżone postanowienie, przekazując Sądowi Okręgowemu wniosek pozwanego do ponownego rozpoznania.

O kosztach postępowania zabezpieczającego rozstrzygnie Sąd I instancji w orzeczeniu kończącym postępowanie w sprawie, zgodnie z art. 745 § 1 k.p.c.

SSA Barbara Baran SSA Józef Wąsik SSA Regina Kurek