

*IA Cz 2245/12*

## POSTANOWIENIE

***Dnia 8 stycznia 2013r***

***Sąd Apelacyjny w Poznaniu Wydział I Cywilny w następującym składzie :***

***Przewodniczący : SSA Małgorzata Mazurkiewicz-Talaga /spr./***

***Sędziowie : SSA Mariola Głowacka***

***SSA Piotr Górecki***

po rozpoznaniu w dniu 8 stycznia 2013r

na posiedzeniu niejawnym

sprawy z powództwa ***(...) SA z siedzibą w P.***

przeciwko ***(...) SA z siedzibą w W.***

o zapłatę

na skutek zażalenia pozwanej

od postanowienia Sądu Okręgowego w Poznaniu

z dnia 12 listopada 2012r , sygn.akt IX Gc 913/12

***postanawia :***

***zmienić zaskarżone postanowienie i wniossek oddalić***

***/-/SSA M.Głowacka /-/SSA M. Mazurkiewicz-Talaga /-/SSA P. Górecki***

## UZASADNIENIE

Zaskarżonym postanowieniem Sąd Okręgowy zabezpieczył roszczenie powódki o zapłatę kwoty 182 228zł poprzez ustanowienie hipotek przymusowych na 6 nieruchomościach należących do pozwanej poprzez ustanowienie na każdej z nich hipoteki przymusowej do kwoty 182 228zł. Zdaniem sądu przedłożone przez wnioskodawcę dowody w postaci umowy o współpracy magazynowo-logistycznej z dnia 2.01.2009r, faktur obejmujących kwoty dochodzone w pozwie , zamówień partnerów franczyzowych wraz z listami przewozowymi oraz informacjami o dostarczeniu przesyłek w sposób wystarczający konkretyzują wiarygodność powoda wobec pozwanego . W ocenie sądu z przedłożonych dokumentów wynika, że powód należycie wywiązał się z obowiązków zawartych w umowie, a pozwany mimo, że był zobowiązany do zapłaty , nie uiścił należnej powodowi kwoty z tytułu sprzedaży towarów dostarczonych partnerom franczyzowym. Z powyższych względów Sąd uznał, że powód uprawdopodobnił istnienie roszczenia podlegającego zabezpieczeniu. Oceniając natomiast istnienie interesu prawnego w udzieleniu zabezpieczenia Sąd Okręgowy wskazał, że powód wszczął egzekucję przeciwko pozwanemu w oparciu o nakaz zapłaty z dnia 13.05.2011r na kwotę 5.000 000zł. Powód wyegzekwował na podstawie tego tytułu tylko 25.705,42zł , a egzekucja ze składników innych niż nieruchomości okazała się bezskuteczna. Ponadto powód w 2011r uzyskał zabezpieczenia roszczenia na kwotę 4.000 000zł , a w 2012r na kwotę 189.088,06zł poprzez ustanowienie hipotek przymusowych. Wskazane okoliczności świadczą o tym , że brak zabezpieczenia poważnie utrudni wykonanie zapadłego w sprawie orzeczenia. Sąd podkreślił , że wysokość zobowiązań pozwanego oraz fakt, że nie reguluje ich w terminie świadczy o tym , że spółka ma trudności w spełnianiu świadczeń. Z

powyższych względów Sąd Okręgowy uznając, że zaistniały przesłanki ustawowe do udzielenia zabezpieczenia w myśl art. 730<sup>1</sup> § 1kpc uwzględnił wniosek powódki.

Zażalenie na powyższe postanowienie wywiodła pozwana spółka domagając się jego uchylecia i oddalenia wniosku. W uzasadnieniu żaląca podniosła, że strony zawarły w dniu 24.07.2010r umowę inwestycyjną, w wykonaniu której w dniu 1.09.2010r zawarły umowę sprzedaży zorganizowanej części przedsiębiorstwa. Umowa inwestycyjna zawiera zapis na sąd polubowny, dlatego w ocenie pozwanej sąd powszechny nie jest uprawniony do rozstrzygnięcia w przedmiocie żądań zgłoszonych w pozwie. Ponadto powódka zdaniem pozwanej celowo pominęła fakt, że prawa i obowiązki stron związane z umową z dnia 2.01.2009r o współpracy magazynowo-logistycznej objęte zostały umową z dnia 1.09.2010r, a w szczególności odpowiednie regulacje znalazły się w treści § 3 ust.1d oraz załącznika nr 6 do tejże umowy. Wobec skutecznego zawarcia umowy sprzedaży zorganizowanej części przedsiębiorstwa, umowa z dnia 2.01.2009r wygasła. Stosunek prawny powstały pomiędzy stronami istniejący na podstawie umowy o współpracy z 2.01.2009r po 1.09.2010r nie istniał, dlatego bezzasadne są zarzuty powódki, że pozwana nie realizowała po tej dacie obowiązków wynikających z wygasłej umowy. Niezależnie od tych zarzutów pozwana podniosła również, że zgodnie z umową z 2.01.2009r powódka winna we własnym imieniu sprzedawać zamówiony towar i dostarczać go partnerom pozwanej wg zasad określonych w umowach franczyzowych, wystawiając również we własnym imieniu partnerom pozwanego dokumenty księgowe. Ponadto pozwana podniosła zarzuty przedawnienia części roszczeń wskazanych w fakturach, które nigdy nie zostały jej doręczone, a także wskazała, że pozwana posiada wobec powódki wierzycielność wynikającą z wyroku Cywilnego Sądu Arbitrażowego E. z dnia 21.06.2012r w kwocie 31.962.082,19zł, zaś przedłożone dokumenty dotyczące bezskuteczności egzekucji wobec pozwanej nie obrazują jej rzeczywistej kondycji finansowej.

Sąd Apelacyjny zważył co następuje:

Zażalenie pozwanej należało uznać za uzasadnione.

Na wstępie wskazać należy, że trafnym okazał się zarzut, iż roszczenie nie zostało przez powódkę należycie uprawdopodobnione. Wątpliwości, w świetle § 4 umowy stron z dnia 2.01.2009r budzi zasadność wystawiania przez powódkę załączonych do pozwu faktur do zapłaty przez pozwaną za sprzedany i dostarczony do innych podmiotów (partnerów franczyzowych) towar, a także czy, a jeśli tak, to w jakim zakresie po 1.09.2010r obowiązywała strony wcześniejsza umowa o świadczenie usług logistyczno-magazynowych. Wyjaśnienie tych okoliczności ma istotne znaczenie szczególnie ze względu na to, że pozwana niezwłocznie po wezwaniu do zapłaty wymienionych w pozwie faktur zdecydowanie odmówiła zapłaty za nie, zaprzeczając też aby takie faktury zostały jej doręczone, kwestionując zarazem istnienie wskazanych w nich należności określając je wręcz jako kwoty fikcyjne. Ustalenie to będzie też niezbędne dla oceny dopuszczalności drogi sądowej w tej sprawie z uwagi na zapis na sąd polubowny wynikający z treści umowy inwestycyjnej, którą niewątpliwie strony podpisały. Wyjaśnienia również wymaga to w jaki sposób faktycznie realizowane były płatności za wcześniejszy okres obowiązywania umowy z dnia 2.01.2009r (tj. przed 1.09.2010r), albowiem każda ze stron dokonuje na użytek niniejszego sporu odmiennej wykładni jej § 4. Uznanie przez sąd I instancji, że roszczenie powódki mimo braku wyjaśnienia powołanych powyżej wątpliwości zostało uprawdopodobnione należało uznać za przedwczesne i nie znajdujące potwierdzenia w zaferowanych dowodach. Brak spełnienia tej przesłanki stanowił przeszkodę dla uwzględnienia wniosku bez badania istnienia interesu prawnego w uzyskaniu zabezpieczenia, który w świetle okoliczności wskazanych w zażaleniu również jest wątpliwy. Z załączonych dokumentów księgowych wynika bowiem, że kondycja finansowa pozwanej uległa wprawdzie pogorszeniu i wypracowany zysk jest znacznie niższy niż w poprzednich latach, co nie zmienia jednak oceny, że ewentualne zaspokojenie roszczenia powódki określonego w tej sprawie na 182 286zł mogłoby okazać się bezskuteczne. Również powoływane przez powódkę okoliczności związane z bezskutecznością egzekucji kwoty 5.000 000zł nie są wiarygodne, albowiem jak wynika z załączonej kserokopii postanowienia Sądu Okręgowego w Warszawie z dnia 6.05.2012r w sprawie XVI Gc 534/11 sąd wstrzymał wykonalność nakazu zapłaty na podstawie, którego powódka wszczęła egzekucję.

Mając na uwadze powyższe, Sąd Apelacyjny uznając, że wnioskodawca nie wykazał, że zaistniały w tej sprawie przesłanki do udzielenia zabezpieczenia wskazane w art. 730<sup>1</sup> § 1kpc, na podstawie art. 386 § 1kpc w zw. z art.397 § 2kpc zmienił zaskarżone postanowienie i wniosek oddalił.

***/-/SSA M.Głowacka /-/SSA M. Mazurkiewicz-Talaga /-/SSA P. Górecki***