

Sygn. akt I C 2056/12

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 3 czerwca 2014 r.

Sąd Okręgowy w Krakowie Wydział I Cywilny

w składzie następującym:

Przewodniczący : SSO Anna Rakoczy

Protokolant: starszy protokolant Łukasz Sokół

po rozpoznaniu w dniu 20 maja 2014 r. w Krakowie

sprawy z powództwa **Towarzystwa (...) S.A. w W.**

przeciwko **(...) S.A. w K. i R. G.**

o ustalenie nieważności czynności prawnej, ewentualnie o uznanie czynności prawnej za bezskuteczną i o zapłatę

I ustala, że czynność prawna (...) S.A. w K. w postaci ustanowienia na rzecz R. G. hipoteki łącznej umownej, aktem notarialnym z dnia 13 października 2011 roku sporządzonym przez notariusza P. T., prowadzącego Kancelarię Notarialną w K. przy ul. (...), za Rep. A. (...), do kwoty 5.000.000 zł na nieruchomościach stanowiących własność (...) S.A., objętych księgami wieczystymi o numerach (...) tytułem zabezpieczenia udzielonej R. G. pożyczki, odsetek i kosztów dochodzenia roszczeń – jest nieważna;

I zasądza od pozwanej (...) S.A. w K. na rzecz Towarzystwa (...) S.A. w W. kwotę 4.130.547,42 zł (cztery miliony sto trzydzieści tysięcy pięćset czterdzieści siedem złotych czterdzieści dwa grosze) z ustawowymi odsetkami:

- od kwoty 2.891.383,19 zł od dnia 6.03.2012 r. do dnia zapłaty

- od kwoty 1.239.164,23 zł od dnia 20.04.2012 r. do dnia zapłaty

zastrzegając pozwanej (...) S.A. w K. prawo do powołania się w toku postępowania egzekucyjnego na ograniczenie jej odpowiedzialności do wartości ustanowionych na rzecz strony powodowej na nieruchomościach objętych księgami wieczystymi o nr (...) hipotek

I w pozostałym zakresie powództwo oddala;

I zasądza od pozwanych (...) S.A. w K. i R. G. solidarnie na rzecz strony powodowej Towarzystwa (...) S.A. w W. kwotę 114.430 zł (sto czternaście tysięcy czterysta trzydzieści złotych) tytułem zwrotu kosztów postępowania.

Sygn. akt I C 2056/12

UZASADNIENIE

Strona powodowa Towarzystwo (...) S.A. z siedzibą w W. - następca (...) S.A. z siedzibą w W. w pozwie sprecyzowanym pismem procesowym z dnia 11 grudnia 2012 r. (k. 220) wniosła na podstawie art. 189 k.p.c. w zw. z art. 58 §2 k.c. o stwierdzenie nieważności czynności prawnej pozwanej (...) S.A. w K. w postaci ustanowienia na rzecz pozwanego R. G. hipoteki łącznej umownej, aktem notarialnym z dnia 13 października 2011 r. sporządzonym przez notariusza P. T., prowadzącego Kancelarię Notarialną w K. (rep. A (...)) do kwoty 5.000.000 zł na nieruchomościach stanowiących własność (...) S.A. w K. objętych księgami wieczystymi o numerach:

(...), (...) oraz (...) tytułem zabezpieczenia udzielonej R. G. pożyczki, odsetek i kosztów dochodzenia roszczeń jako sprzecznej z zasadami współżycia społecznego, tj. zasadą uczciwości w obrocie gospodarczym oraz zasadą wykonywania zaciągniętych zobowiązań, albowiem przedmiotowa czynność została dokonana świadomie przez osoby zarządzające (...) dłużnika rzeczowego W. w porozumieniu z właścicielem (...) R. G., a także osobami zarządzającymi zarówno (...) S.A., jak również (...) obecnie w upadłości likwidacyjnej - dłużnika osobistego W., tj. z M. L. oraz M. M., z zamiarem pokrzywdzenia wierzyciela poprzez obciążenie nieruchomości hipoteką na rzecz R. G., czym doprowadzili do udaremnienia możliwości zaspokojenia się przez W. z przedmiotowych nieruchomości pomimo istnienia wymagalnego roszczenia o zapłatę w kwocie głównej 4.130.547,42 zł. Roszczenie to wynika ze spełnienia przez W. zobowiązań wynikających z umowy o udzielenie gwarancji ubezpieczeniowej nr (...) na rzecz Województwa (...) Zarządu Dróg Wojewódzkich w K. - beneficjenta gwarancji z tytułu roszczeń wobec (...) zabezpieczonego hipoteką łączną umowną ujawnioną na miejscu 2 w dziale IV ksiąg wieczystych prowadzonych dla nieruchomości do kwoty 4.130.547,42 zł.

Strona powodowa zgłosiła żądanie ewentualne na wypadek nieuwzględnienia żądania wyżej wskazanego i na podstawie art. 527 §1 k.c. wniosła o uznanie czynności prawnej pozwanego (...) w postaci ustanowienia na rzecz pozwanego R. G. hipoteki łącznej umownej, aktem notarialnym z dnia 13 października 2011 r. sporządzonym przez notariusza P. T. (rep. A (...)) do kwoty 5.000.000 zł na nieruchomościach tytułem zabezpieczenia udzielonej pożyczki, odsetek i kosztów dochodzenia roszczeń, za bezskuteczną wobec W. w stosunku do roszczenia W. w kwocie głównej 4.130.547,42 zł przeciwko (...) jako dłużnika rzeczowego W., które to roszczenie wynika ze spełnienia przez W. zobowiązań wynikających z umowy o udzielenie gwarancji ubezpieczeniowej nr (...) na rzecz Województwa (...) Zarządu Dróg Wojewódzkich w K. - beneficjenta gwarancji z tytułu roszczeń wobec (...) jako czynności dokonanej z pokrzywdzeniem W., z której R. G. uzyskał korzyść majątkową, przy czym (...) działał ze świadomością pokrzywdzenia W., a R. G. o tym wiedział. Przedmiotowa czynność została dokonana świadomie przez osoby zarządzające (...) dłużnika rzeczowego W., w porozumieniu z właścicielem (...) R. G., a także osobami zarządzającymi zarówno (...), jak również (...) - dłużnikiem osobistym W., tj. M. L. oraz M. M., z zamiarem pokrzywdzenia wierzyciela W. poprzez obciążenie nieruchomości (tj. przedmiotu majątkowego, z którego (...) S.A. odpowiada rzeczowo wobec W.) na zabezpieczenie roszczeń R. G. przez ustanowienie w dniu 13 października 2011 r. przez (...) S.A. na rzecz R. G. hipoteki łącznej umownej na nieruchomościach do kwoty 5.000.000 zł, pomimo przyjętego zobowiązania wobec W., czym doprowadzili do udaremnienia możliwości zaspokojenia się przez W. z przedmiotowych nieruchomości pomimo istnienia wymagalnego roszczenia o zapłatę w kwocie głównej 4.130.547,42 zł, które to roszczenie wynika ze spełnienia przez W. zobowiązań wynikających z umowy o udzielenie gwarancji ubezpieczeniowej nr (...) na rzecz Województwa (...) Zarządu Dróg Wojewódzkich w K. - beneficjenta gwarancji z tytułu roszczeń wobec (...)

Strona powodowa wniosła także o zasądzenie solidarnie od pozwanych (...) oraz R. G. na rzecz W. kwoty 4.130.547,42 zł wraz z ustawowymi odsetkami liczonymi w następujący sposób: od kwoty 2.891.383,19 zł od dnia 6 marca 2012 r. do dnia zapłaty oraz od kwoty 1.239.164,23 zł od dnia 20 kwietnia 2012 r. do dnia zapłaty, zarówno tytułem roszczenia regresowego W. przeciwko (...) powstałego na skutek zapłaty kwoty 4.130.547,42 zł przez W. rzecz Województwa (...) Zarządu Dróg Wojewódzkich w K. roszczeń Województwa (...) Zarządu Dróg Wojewódzkich w K. przeciwko (...) wynikających z kontraktu pod nazwą „Rozbudowa drogi wojewódzkiej nr (...) na odcinku od granicy województwa do B. wraz z remontem mostu przez rzekę N. w W.”, a które to roszczenie zostało zabezpieczone hipoteką kaucyjną do kwoty 4.130.547,42 zł na nieruchomościach będących własnością (...) S.A. objętych księgami wieczystymi o numerach (...); (...) oraz (...), z jednoczesnym ograniczeniem odpowiedzialności pozwanych do nieruchomości będących własnością (...) S.A. objętych księgami wieczystymi o numerach (...); (...) oraz (...), jak i tytułem szkody wyrządzonej świadomie przez (...) dłużnika rzeczowego W., w porozumieniu

z właścicielem (...) R. G., a także osobami zarządzającymi zarówno (...), jak również Budostal- dłużnikiem osobistym W.,

tj. z M. L. oraz M. M., z zamiarem pokrzywdzenia wierzyciela W. poprzez obciążenie nieruchomości, tj. przedmiotu majątkowego, z którego (...) odpowiada rzeczowo wobec W.

na zabezpieczenie roszczeń istniejących R. G., przez ustanowienie

w dniu 13 października 2011 r. przez (...) (zgodnie z wypisem z aktu notarialnego sporządzonego w dniu 13 października 2011 r. przez notariusza P. T., za rep. A o numerze (...)) na rzecz R. G. hipoteki łącznej umownej na nieruchomościach do kwoty 5.000.000 zł, pomimo przyjętego zobowiązania wobec W., czym doprowadzili do faktycznego udaremnienia możliwości zaspokojenia się przez W. z przedmiotowych nieruchomości pomimo istnienia wymagalnego roszczenia o zapłatę w kwocie głównej 4.130.547,42 zł wynikającego ze spełnienia przez W. zobowiązań wynikających z umowy o udzielenie gwarancji ubezpieczeniowej

nr (...) na rzecz Województwa (...) Zarządu Dróg Wojewódzkich w K. - beneficjenta gwarancji z tytułu roszczeń wobec (...) Roszczenie o zapłatę z tytułu naprawienia szkody zgłoszono ewentualnie w razie nieuwzględnienia roszczenia o zapłatę roszczeń regresowych.

Na uzasadnienie strona powodowa podała, że w dniu 15 czerwca 2011 r. została zawarta umowa nr (...) o udzielenie gwarancji ubezpieczeniowej przez W. firmie (...) na rzecz beneficjenta Województwa (...) Zarządu Dróg Wojewódzkich w K. w związku z wygraniem przez (...) przetargu

na zrealizowanie kontraktu pod nazwą „Rozbudowa drogi wojewódzkiej nr (...) na odcinku od granicy województwa do B. wraz z remontem mostu przez rzekę N. w W.”. Zgodnie z postanowieniami umowy W. zobowiązała się do zapłaty na rzecz Zarządu Dróg - beneficjenta gwarancji,

na pierwsze żądanie Zarządu Dróg wszelkich roszczeń Zarządu Dróg wobec (...) do kwoty w łącznej wysokości 4.130.547,42 zł. Zabezpieczeniem ewentualnych roszczeń W. z tytułu zrealizowania gwarancji ubezpieczeniowej miała być m.in. hipoteka ustanowiona na nieobciążonych nieruchomościach. Ponadto (...) zobowiązał się do wystawienia weksla własnego in blanco. Jednocześnie (...) miał obowiązek informować W. m.in. o wszelkich okolicznościach mogących mieć wpływ na sytuację ekonomiczno-prawną (...). Strony postanowiły, że dokument gwarancji zostanie wydany po ustanowieniu zabezpieczeń określonych w §5 ust. 1 Umowy 246, w tym ustanowienia hipoteki na nieruchomościach (...). W dniu 20 czerwca 2011 r. przed notariuszem A. K. prowadzącą Kancelarię Notarialną w K. M. M. działający jako Wiceprezes Zarządu

w imieniu (...) złożył w formie aktu notarialnego oświadczenie

o ustanowieniu hipoteki na nieruchomościach na rzecz W.. W akcie notarialnym pozwany (...) oświadczył, że zaciągnął zobowiązanie wobec (...) do ustanowienia hipoteki na nieruchomościach na rzecz W.

i oświadczył, że nieruchomości są wolne od praw i roszczeń osób trzecich. Ponadto (...) oświadczył, że hipoteka umowna łączna

na nieruchomościach ma stanowić zabezpieczenie wierzytelności wynikających z Umowy (...) oraz Umowy (...).

Strona powodowa podniosła, że oświadczenia zawarte w akcie notarialnym były zgodne z intencją stron, zgodnie z którą nieruchomości miały być nieobciążone na rzecz osób trzecich, a hipoteka na nieruchomościach miała być ustanowiona na pierwszym miejscu, aby stanowiła realne zabezpieczenie roszczeń W.. Następnie W. wydała brokerowi oryginał gwarancji ubezpieczeniowej. Jednakże wniosek (...) z dnia 20 czerwca 2011 r. został oddalony postanowieniem z dnia 31 sierpnia 2011 r. wydanym przez Sąd Rejonowy dla Krakowa-Podgórze Wydział Ksiąg Wieczystych w K.

z uwagi na fakt, że ujawnionym właścicielem w księgach wieczystych prowadzonych dla nieruchomości była w tym okresie (...) sp. z o.o. (poprzednik prawny (...) S.A.). W dniu 3 października 2011 r. osoby zarządzające (...) powzięły wiadomość, że wskutek błędnych danych zawartych w akcie notarialnym hipoteka na nieruchomościach nie została dotychczas skutecznie ustanowiona na rzecz W.. (...) skontaktowała się w tej sprawie z notariuszem sporządzającym akt notarialny, który to w dniu 14 października 2011 r. przesłał do (...) prawidłowo wypełniony formularz zawierający wniosek do sądu wieczystoksięgowego o dokonanie wpisu hipoteki na nieruchomościach na rzecz W.. (...) zwrócił się do notariusza A. K. - sporządzającej akt notarialny,

o sporządzenie aktu notarialnego zawierającego oświadczenie (...)

o ustanowieniu hipoteki na rzecz R. G.. Ponieważ notariusz A. K. odmówił sporządzenia takiego aktu notarialnego, jako

że obciążenie nieruchomości stanowiło działanie na szkodę W., M. L. w imieniu (...) udał się do notariusza P. T. w celu sporządzenia aktu ustanowienia hipoteki na nieruchomościach na rzecz R. G.. Aktem notarialnym z dnia 13 października 2011 r. (Rep A

nr (...)) zabezpieczono roszczenia R. G. wynikające z umów pożyczek udzielonych w 2005, 2006 oraz 2009 roku hipoteką do kwoty 5.000.000 zł. Tego samego dnia, tj. w dniu 13 października 2012 r. M. M. działając w imieniu (...) S.A. sporządził oświadczenie

w przedmiocie cofnięcia wniosku o ustanowienie hipoteki na nieruchomościach na rzecz W., które to oświadczenie zostało złożone osobiście do sądu wieczystoksięgowego w dniu 14 października 2012 r. W dniu 2 stycznia 2012 r. pracownik W. T. N. powziął wiadomość o złożeniu przez (...) wniosku o ogłoszenie upadłości. W dniu 16 stycznia 2012 r. w K.

w siedzibie (...) odbyło się spotkanie pracowników W. M. D. oraz T. N. z M. L.. W trakcie spotkania, M. L. wskazał, że sytuacja finansowa (...) jest bardzo zła i pomimo próby ratowania przedsiębiorstwa, w dniu 30 grudnia 2011 r. (...) złożyła wniosek o ogłoszenie upadłości. Jednocześnie M. L. wskazał, że pomiędzy (...) a (...) jest spór, który skutkuje tym,

że (...) nie zamierza ustanowić hipoteki na rzecz W.. Pismem z dnia 3 stycznia 2012 r. Zarząd Dróg złożył wobec (...) oświadczenie

o odstąpieniu od kontraktu. W konsekwencji Zarząd Dróg wezwał W.

w pismach doręczonych dnia 14 lutego 2012 r. oraz 2 marca 2012 r. do zapłaty odpowiednio kwoty 2.891.383,19 zł oraz 1.239.164,23 zł, łącznie

4.130.547,42 zł z tytułu wystawionych gwarancji ubezpieczeniowych. Brak ustanowienia zabezpieczenia W. pozostawał bez wpływu

na odpowiedzialność W. z tytułu wystawionej bezwarunkowej gwarancji.

W dniu 25 maja 2012 r., W. samodzielnie złożyła wniosek o ustanowienie hipoteki umownej łącznej do kwoty 4.130.547,42 zł na jej rzecz

na nieruchomościach. W dniu 29 maja 2012 r. Sąd Rejonowy dla Krakowa-Podgórze w Krakowie, IV Wydział Ksiąg Wieczystych dokonał wpisu hipoteki.

Strona powodowa wskazała, że pomiędzy (...) a (...) występuje szereg powiązań osobowych. W badanym okresie, tj. od czerwca 2011 roku, R. G. pełnił funkcję członka rady nadzorczej zarówno (...), jak (...). Ponadto R. G. jest akcjonariuszem większościowym zarówno w (...), jak i w (...), co faktycznie daje mu bezpośredni wpływ na działania podejmowane w obydwu spółkach, w tym na decyzje podejmowane przez Zarządy obydwu spółek. M. L. oraz M. M. w badanym okresie byli uprawnieni do reprezentowania zarówno (...), jak również (...): M. L. w (...) pełnił funkcję Prezesa Zarządu uprawnionego do samodzielnej reprezentacji spółki oraz

w (...) również funkcję Prezesa Zarządu uprawnionego

do samodzielnej reprezentacji spółki; M. M. w (...) pełnił funkcję prokurenta oraz w (...) funkcję Członka Zarządu uprawnionego

do samodzielnej reprezentacji spółki. Jednocześnie M. L. był akcjonariuszem (...). R. G., M. L. oraz M. M. działali w tym samym okresie zarówno w imieniu (...) oraz (...) oraz mieli pełną wiedzę o działalności tych spółek, problemach (...) z wykonywaniem kontraktu, ryzykiem dla (...) odstąpienia przez Zarząd Dróg od kontraktu, a w konsekwencji naliczeniem kar umownych oraz zrealizowaniem uprawnień wobec W. z wystawionych gwarancji ubezpieczeniowych, brakiem skutecznego ustanowienia zabezpieczenia na rzecz W., bardzo złej sytuacji finansowej(...).

Strona powodowa wskazała, że roszczenie o stwierdzenie nieważności hipoteki zgodnie z art. 189 k.p.c. jest zasadne, bowiem W. opiera się

na potrzebie ochrony naruszonych praw wynikających z umów zawartych

z (...), zabezpieczonych hipoteką W. przez (...). Umowa

o ustanowienie hipoteki łącznej na nieruchomościach zawarta pomiędzy (...) a R. G. faktycznie skutkuje bowiem uniemożliwieniem odzyskania należnych W. wierzytelności wobec (...) od (...) jako dłużnika rzeczowego. Jednym z przepisów zawierających możliwe przyczyny nieważności czynności prawnej jest art. 58 k.c. Czynność prawna w postaci zawarcia umowy o ustanowienie hipoteki łącznej pomiędzy (...) i R. G. jest sprzeczna z zasadami współżycia społecznego obowiązującymi w obrocie, w szczególności zaś z normami etyki kupieckiej, nakazującymi działać uczciwie, rzetelnie, dotrzymywać obietnic i wykonywać zaciągnięte zobowiązania. Naruszenie powyższych zasad życia społecznego skutkuje bezwzględną nieważnością tej czynności. W akcie notarialnym (...) złożyła oświadczenie o ustanowieniu hipoteki na nieruchomościach

na rzecz W.. Zapewniła także, że nieruchomości są wolne od praw i roszczeń osób trzecich. Ponadto (...) oświadczyła, że hipoteka umowna łączna na nieruchomościach ma stanowić zabezpieczenie wierzytelności wynikających z Umowy (...) oraz Umowy. Oświadczenia zawarte w akcie notarialnym były zgodne z intencją stron, aby nieruchomości były nieobciążone na rzecz osób trzecich, a hipoteka na nieruchomościach ustanowiona na pierwszym miejscu, tak by mogła stanowić realne zabezpieczenie roszczeń. Po oddaleniu wniosku

o wpisanie hipoteki W. do ksiąg wieczystych prowadzonych

dla nieruchomości, (...) zaprzestała podejmowania jakichkolwiek wysiłków w celu dokonania przez sąd wieczystoksięgowy stosownego wpisu. Okoliczności towarzyszące ustanowieniu hipoteki R. G. świadczą niezbicie o świadomości negatywnych skutków w sferze prawnej dla W..

O tym, że działanie (...) i R. G. narusza zasady współżycia społecznego, świadczy także fakt, że notariusz A. K. odmówiła sporządzenia aktu notarialnego obejmującego ustanowienie hipoteki R. G., informując, że (...) zobowiązała się wcześniej do ustanowienia hipoteki na rzecz W..

Strona powodowa podkreśliła, że R. G. (z racji funkcji pełnionych w radach nadzorczych (...) i (...)), jak i (...) mieli pełną świadomość istnienia aktu notarialnego zawierającego ustanowienie hipoteki na rzecz W.. Umowy pożyczki zawarto pomiędzy R. G. i (...) w okresie od 2005 do 2009 r., natomiast hipotekę R. G. wpisano do ksiąg wieczystych 28 października 2011 r. Znaczny odstęp czasu (od 6 do 4 lat) między tymi wydarzeniami i fakt, że hipoteka R. G. obciąża te same nieruchomości, co hipoteka W., świadczą

o nagannych intencjach pozwanych i dążeniu do uniemożliwienia W. realizacji uprawnień z hipoteki.

Na wypadek uznania przez Sąd, że nie jest zasadnym roszczenie

o stwierdzenie nieważności umowy ustanawiającej hipotekę na rzecz R. G., strona powodowa domagała się uznania czynności tej w stosunku

do W. w oparciu o art. 527 §1 k.c. za bezskuteczną. Wierzytelność przysługująca W. wobec (...) wynika z treści umów i związana jest z wypłatą gwarancji na rzecz Zarządu Dróg. (...) jest dłużnikiem hipotecznym W., gdyż ustanowiła hipotekę na przysługujących jej nieruchomościach w celu zabezpieczenia długu (...) związanego z ww. wypłatą gwarancji. (...) dokonała czynności prawnej poprzez zawarcie umowy ustanawiającej hipotekę na rzecz R. G., który jest osobą trzecią w stosunku do (...) oraz W. oraz beneficjentem dokonanej czynności prawnej. R. G. wskutek ustanowienia przez (...) hipoteki R. G. uzyskał korzyść w postaci nabycia prawa majątkowego - hipoteki, która jest ograniczonym prawem rzeczowym. Wskutek zabezpieczenia nieruchomości hipoteką R. G., zaspokojenie się z nieruchomości przez W. stało się niemożliwe, co wynika z faktu,

że wartość obu hipotek przewyższa kilkakrotnie wartość nieruchomości. (...) stała się niewypłacalna w zakresie zabezpieczonej hipoteką W., gdyż po przeprowadzeniu postępowania egzekucyjnego zaspokojone mogą zostać jedynie wierzytelności zabezpieczone hipoteką R. G.. Warta jako wierzyciel hipoteczny może prowadzić egzekucję jedynie z nieruchomości,

a te zostały obciążone hipotekami przenoszącymi ich wartość. Ponadto dłużnik działał ze świadomością pokrzywdzenia W.. (...) wiedział

o hipotece W. i że własnymi działaniami doprowadzi do odwleczenia jej wpisu do ksiąg wieczystych. Spełniona jest także przesłanka złej wiary osoby trzeciej, czyli wiedzy, że dłużnik jest świadom działania z pokrzywdzeniem wierzycieli i wiedzy, że czynność jest dokonywana z pokrzywdzeniem wierzycieli. Zgodnie z domniemaniem zawartym w art. 527 §3 k.c. bliskie stosunki dotyczą także osób prawnych, czy to ze względu na bliskość stosunków między osobami

fizycznymi będącymi piastunami organów, czy to z racji związków między samymi osobami prawnymi. R. G., z racji pełnionej funkcji w radach nadzorczych (...) (...) posiadał pełną wiedzę o sytuacji majątkowej tych spółek i istnieniu aktu notarialnego ustanawiającego hipotekę W..

Strona powodowa podniosła, że odpowiedzialność dłużnika osobistego, który zaciągnął dług wobec wierzyciela oraz dłużnika rzeczowego, który odpowiada wobec wierzyciela, gdyż obciążył swoją nieruchomości jako zabezpieczenie cudzego długu ma charakter odpowiedzialności in solidum.

W takim układzie stosunku zobowiązaniowego dłużnik osobisty odpowiada wobec wierzyciela całym swoim majątkiem, a wierzyciel rzeczowy tylko

z zabezpieczonej nieruchomości. Zasadnym jest wystąpienie przez W.

do (...) jako dłużnika hipotecznego z pominięciem (...) Podstawą roszczenia o zapłatę kwoty 4.130.547,42 zł wraz z ustawowymi odsetkami jest §6 aktu notarialnego, w którym (...) ustanowił hipotekę W.

na zabezpieczenie roszczeń wobec (...) z tytułu wypłaty gwarancji.

Strona powodowa uzasadniała roszczenie o zapłatę odszkodowania

na podstawie art. 415 k.c. faktem, że zawarcie umowy ustanawiającej hipotekę na rzecz R. G. stanowi niewątpliwie czyn dokonany z zamiarem pokrzywdzenia wierzyciela hipotecznego, jakim jest W.. Ma on charakter zawiniony.

Działając ze świadomością istnienia aktu notarialnego, (...) i R. G. ustanowili hipotekę R. G. w celu uniemożliwienia zaspokojenia się W.. Twierdzenie to popiera okoliczność wycofania wniosku o wpis hipoteki przez (...). Działanie (...)

i R. G. cechuje wina umyślna, gdyż bądź bezpośrednio chcieli osiągnąć wyżej wymieniony skutek (dolus directus), bądź godzili się na jego wystąpienie (dolus eventualis). Zawarcie umowy ustanawiającej hipotekę R. G. nosi znamię bezprawności. Potwierdza to norma zawarta w art. 300 §1 k.k., która penalizuje tego rodzaju zachowania..

W odpowiedzi na pozew pozwani (...) S.A. i R. G. wnieśli o oddalenie powództwa w całości. Pozwani podnieśli, że roszczenie oparte na art. 189 k.p.c. w zw. z art. 58 §2 k.c. nie zasługuje na uwzględnienie. Strona powodowa nie legitymuje się interesem prawnym w wytoczeniu tego powództwa, który jest podstawową przesłanką możliwości zastosowania art. 189 k.p.c. Mogła bowiem uzyskać ochronę prawną w innym postępowaniu. Ponadto ustanowienie hipoteki nie jest nieważne z uwagi na naruszenie art. 58 §2 k.c. czyli sprzeczności z zasadami współżycia społecznego. Pozwani nie naruszyli jakichkolwiek zasad współżycia społecznego. Hipoteka została wpisana przez sąd wieczystoksięgowy w dniu 28 października 2011 r., natomiast akt ustanowienia hipoteki kaucyjnej przez (...) S.A. na rzecz strony powodowej do kwoty 4.130.547,42 zł został sporządzony przed notariuszem A. K., Rep. A (...), w dniu 20 czerwca 2011 r. W akcie tym został zawarty wniosek o wpis tej hipoteki do księgi wieczystej i jeszcze tego samego dnia został złożony do sądu wieczystoksięgowego. Od czasu sporządzenia aktu ustanowienia hipoteki na rzecz strony powodowej do czasu ustanowienia hipoteki na rzecz R. G. minęło ponad 4 miesiące.

W tym czasie W. mogła dopilnować, by hipoteka ustanowiona na jej rzecz została skutecznie wpisana do księgi wieczystej, gdyż będąc uczestnikiem postępowania o wpis hipoteki miała takie uprawnienia. Tymczasem nie spowodowała uzupełnienia wniosku o wpis hipoteki, a także nie podjęła innych aktów staranności pozwalających na szybkie wpisanie hipoteki zwłaszcza,

że o wszelkich czynnościach jako strona była powiadamiana. Z aktu ustanowienia hipoteki z dnia 20 czerwca 2011 r. nie wynika termin

do ustanowienia tej hipoteki, obowiązek ustanowienia hipoteki

z pierwszeństwem przed innymi hipotekami czy innymi ograniczonymi prawami rzeczowymi. Brak jest również zobowiązania do nieobciążania w przyszłości przedmiotowych nieruchomości innymi ograniczonymi prawami rzeczowymi,

w szczególności inną hipoteką. Strona powodowa, jako profesjonalistka powinna zabezpieczyć pierwszeństwo wpisania w księdze wieczystej już

w umowie o udzielenie gwarancji ubezpieczeniowej nr (...) z dnia 15 czerwca 2011 r. oraz w umowie (...) z dnia 15 czerwca 2012 r., a także w treści aktu kreującego hipotekę z dnia 20 czerwca 2011 r.

Zdaniem pozwanych na uwzględnienie nie zasługuje także roszczenie oparte na art. 527 §1 k.c. (...) S.A. w K. nie jest legitymowana biernie w sprawie tego roszczenia. Strona powodowa nie wykazała nadto,

że wskutek ustanowienia hipoteki pozwana spółka stała się niewypłacalna albo stała się niewypłacalna w wyższym stopniu. Pozwana spółka (...) S.A. nie zwróciła R. G. udzielonych pożyczek, które powiększają stan majątkowy tej spółki, więc trudno w takiej sytuacji uznać, że jest krzywdząca dla wierzyciela (wierzycieli), skoro jest ona ekwiwalentna względem udzielonych pożyczek. Pozwana spółka ustanawiając hipotekę w październiku 2011 roku na rzecz R. G. nie była jeszcze dłużnikiem (w tym wypadku dłużnikiem rzeczowym) strony powodowej, co warunkuje odpowiedzialność z przywołanego przepisu. Dopiero bowiem 29 maja 2012 r., na skutek wpisu przez sąd wieczystoksięgowy hipoteki na rzecz W., pozwana stała się dłużnikiem rzeczowym Powódki. Pozwani podnieśli, że trudno oczekiwać od R. G., by z racji pełnionych funkcji wiedział o wszystkich zdarzeniach finansowych pozwanej spółki, tym samym nie można mu zarzucić, że działał ze świadomością pokrzywdzenia wierzyciela. Pozwani zaprzeczyli także twierdzeniu, że R. G. jest osobą będącą w bliskim z pozwaną stosunku w rozumieniu art. 527 §3 k.c. z uwagi na pełnienie funkcji członka rady nadzorczej spółki. R. G. nie miał wiedzy o sytuacji finansowej pozwanej, w tym zwłaszcza w zakresie stanu zabezpieczeń rzeczowych.

Odnosząc się do roszczeń regresowych powódki pozwani wskazali, że powództwo nie zasługuje na uwzględnienie, bowiem zgodnie z powołanym przez nich orzeczeniem ograniczone prawa rzeczowe służące zabezpieczeniu wierzytelności nie uprawniają jednak wierzyciela do jej bezpośredniego zaspokojenia. Strona powodowa w pierwszej kolejności powinna szukać zaspokojenia od dłużnika osobistego, którym jest (...) Wierzytelności W. względem pozwanej spółki mają charakter akcesoryjny względem wierzytelności do (...) Wątpliwa jest również podstawa prawna odstąpienia przez beneficjenta gwarancji Województwo (...) - (...) Zarząd Dróg Wojewódzkich w K. od umowy z (...), a w konsekwencji możliwość skorzystania z gwarancji. W tym zakresie toczy się stosowne postępowanie sądowe.

Ponadto żądania powódki dotyczące zapłaty są błędnie sformułowane, gdyż solidarne zasądzenie wskazanej kwoty od pozwanej spółki (...) S.A. oraz od R. G. nie ma uzasadnienia prawnego. R. G. nie odpowiada solidarnie z pozwaną spółką, gdy nie jest właścicielem obciążonych hipotekami nieruchomości i nie odpowiada on rzeczowo względem pozwanej.

Pozwani podnieśli, że brak jest jakichkolwiek podstaw do przypisywania im odpowiedzialności deliktowej, gdyż brak jest w przedmiotowym przypadku zdarzenia spowodowanego przez pozwanych wyrządzającego szkodę po stronie W. a także adekwatnego związku przyczynowo - skutkowego pomiędzy zdarzeniem i szkodą, jak również samej szkody. Na rzecz powódki ustanowiona jest hipoteka łączna na nieruchomościach, co wypełnia zobowiązanie pozwanej spółki w zakresie ustanowienia zabezpieczenia rzeczowego. Z aktu ustanowienia hipoteki z dnia 20 czerwca 2011 r., sporządzonego przed notariuszem A. K., nie wynika termin do ustanowienia tej hipoteki, obowiązek ustanowienia hipoteki z pierwszeństwem przed innymi hipotekami czy innymi ograniczonymi prawami rzeczowymi. Brak jest również zobowiązania do nieobciążania w przyszłości przedmiotowych nieruchomości innymi hipotekami.

Sąd ustalił następujący stan faktyczny:

Kancelaria (...) sp. z o.o. złożyła stronie powodowej ofertę udzielenia gwarancji ubezpieczeniowej spółce (...) na rzecz beneficjenta Województwa (...) Zarządu Dróg Wojewódzkich w K. w związku z wygraniem przez (...) przetargu na realizowanie kontraktu pod nazwą „Rozbudowa drogi wojewódzkiej nr (...) na odcinku od granicy województwa do B. wraz z remontem mostu przez rzekę N. w W.”.

dowód :

- zeznania świadka T. N., prot. elektr. rozprawy z dnia 22 października 2013 r.,
- zeznania świadka A. J., prot. elektr. rozprawy z dnia 22 października 2013 r.

W dniu 15 czerwca 2011 r. pomiędzy stroną powodową a (...) została zawarta umowa nr (...) (umowa (...)) i nr (...) (umowa nr (...)) o udzielenie gwarancji ubezpieczeniowej na rzecz beneficjenta Województwa (...) - Województwa (...) Zarządu Dróg Wojewódzkich w K. w związku

z realizacją kontraktu pod nazwą „Rozbudowa drogi wojewódzkiej nr (...)

na odcinku od granicy województwa do B. wraz z remontem mostu przez rzekę N. w W.”. Zgodnie z §1 umowy 246 W. zobowiązała się do zapłaty na rzecz Zarządu Dróg - beneficjenta gwarancji wszelkich roszczeń Zarządu Dróg wobec (...) powstałych w okresie od dnia 28 czerwca 2011 r. do dnia 14 grudnia 2012 r. do kwoty w łącznej wysokości 4.130.547,42 zł, jeśli zapłacenie stanie się wymagalne oraz w razie ich niespłacenia przez zobowiązanego. Umowa (...) przewidywała, że W. przyjmuje na siebie obowiązek zapłaty wszelkich roszczeń beneficjenta powstałych w okresie od 15 grudnia 2012 r. do 29 grudnia 2013 r. do łącznej kwoty 1.239.164,23 zł.

W celu zabezpieczenia roszczeń wynikających z umów (...), w §5 umów (...) zobowiązał się do wystawienia weksła własnego in blanco,

a ponadto (...) zobowiązał się ustanowić hipotekę kaucyjną do kwoty 4.130.547,42 zł na nieruchomościach położonych w gminie Z., w obrębie B., stanowiących niezabudowane działki ewidencyjne nr: (...)

o powierzchni (...), (...) o powierzchni (...) ha – objęte KW (...), (...) o powierzchni (...) ha – objętą KW (...), działkę (...) o powierzchni (...) ha – objętą KW (...) o łącznej powierzchni 2,2514 ha, których właścicielem jest (...).

Zgodnie z §6 umów, w przypadku wypłaty kwoty gwarancji na rzecz Zarządu Dróg, W. przysługuje roszczenie zwrotne wobec zobowiązanego (...) powiększone o koszty realizacji gwarancji oraz o odsetki ustawowe. Zobowiązany oświadczył, że zobowiązuje się nieodwołalnie i bezwarunkowo zapłacić W. kwotę wypłaconej kwoty gwarancji wraz z odsetkami ustawowymi i poniesionymi kosztami także wtedy, gdy wszczęto spór co do obowiązku uiszczenia lub wysokości kwoty gwarancji należnej beneficjentowi.

Jednocześnie, zgodnie z §7 umów, (...) miał obowiązek informować W. o wszelkich znanych okolicznościach dotyczących wykonania zobowiązań stanowiących przedmiot udzielonej gwarancji, zawiadamiać

o wszelkich zmianach okoliczności zwiększających niebezpieczeństwo powstania szkody, zawiadamiać o wszelkich zmianach okoliczności mogących mieć wpływ na sytuację ekonomiczno-prawną (...), w szczególności

o złożeniu wniosku o otwarcie postępowania układowego, likwidacyjnego, rozpoczęcie postępowania egzekucyjnego, zgłoszenia wniosku o ogłoszeniu upadłości (...), jak również o fakcie wszelkich okoliczności w stosunku

do zobowiązań objętych gwarancją, które mogłyby skutkować koniecznością realizacji gwarancji, w tym o każdym sporze między (...) a Zarządem Dróg oraz zastrzeżeniach zgłaszanych przez Zarząd Dróg dotyczących wykonania przez (...) zobowiązań kontraktowych objętych gwarancją.

Umowa (...) oraz Umowa (...) zostały podpisane przez M. L., działającego jako Prezes Zarządu (...) W tym czasie M. M. pełnił funkcję prokurenta (...), a R. G. pełnił funkcję członka Rady Nadzorczej.

Zgodnie z §3 ust. 6 umów, strony postanowiły, że dokument gwarancji zostanie wydany po opłaceniu składki przez zobowiązanego (...) oraz po ustanowieniu zabezpieczeń określonych w §5 ust. 1.

dowód :

- odpis księgi wieczystej (...), k. 26-33,
- odpis księgi wieczystej (...), k. 34-43,
- odpis księgi wieczystej (...), k. 44-51,
- umowa z dnia 15 czerwca 2011 r. o udzielenie gwarancji ubezpieczeniowej nr (...), k. 52-55,
- umowa z dnia 15 czerwca 2011 r. o udzielenie gwarancji ubezpieczeniowej nr (...), k. 56-59,

- zeznania świadka T. N., prot. elektr. rozprawy z dnia 22 października 2013 r.,
- zeznania świadka A. J., prot. elektr. rozprawy z dnia 22 października 2013 r.

W dniu 20 czerwca 2011 r. przed notariuszem A. K. prowadzącą Kancelarię Notarialną w K. M. M. działający w imieniu i na rzecz, jako Wiceprezes Zarządu spółki (...) złożył w formie aktu notarialnego oświadczenie o ustanowieniu hipoteki na nieruchomościach położonych w gminie Z., w obrębie B., stanowiących niezabudowane działki ewidencyjne nr: (...) o powierzchni łącznej(...) ha – objęte KW (...), (...) o powierzchni (...) ha – objętą KW (...), działkę (...) o powierzchni (...) ha – objętą KW (...) w celu zabezpieczenia roszczeń w okresie od dnia 28 czerwca 2011 r. do dnia 14 grudnia 2012 r.

z tytułu umowy o udzielenie gwarancji ubezpieczeniowej nr (...) polegającej na obowiązku zapłaty wszelkich roszczeń Beneficjenta wobec Zobowiązanego wynikających z udzielonej gwarancji, do uiszczenia których zobligowany będzie Zobowiązany z tytułu wykonania kontraktu „Rozbudowa drogi wojewódzkiej nr (...) na odcinku od granicy województwa do B. wraz z remontem mostu przez rzekę N. w W.” do łącznej kwoty 4.130.547,42 zł, jeśli zapłacenie w/w kwot stanie się wymagalne oraz w razie ich niespłacenia przez Zobowiązanego – na rzecz W. na warunkach określonych w wyżej powołanej umowie nr (...) oraz roszczeń w okresie od dnia 15 grudnia 2012 r. do 29 grudnia 2013 r. z tytułu umowy o udzielenie gwarancji ubezpieczeniowej nr (...) polegającej na obowiązku zapłaty wszelkich roszczeń Beneficjenta wobec Zobowiązanego wynikających z udzielonej gwarancji do uiszczenia których zobligowany będzie Zobowiązany z tytułu wykonania kontraktu „Rozbudowa drogi wojewódzkiej nr (...) na odcinku od granicy województwa do B. wraz z remontem mostu przez rzekę N. w W.” do łącznej kwoty 1.239.164,22 zł, jeśli zapłacenie w/w kwot stanie się wymagalne oraz w razie ich niespłacenia przez Zobowiązanego – na rzecz W. na warunkach określonych w wyżej powołanej umowie nr (...).

W akcie notarialnym (...) oświadczył, że (...) zawarł z W. umowy nr (...) o udzielenie gwarancji ubezpieczeniowej (§ 3). Dalej (...) oświadczył, w §5 że nieruchomości są wolne od praw i roszczeń osób trzecich, zobowiązał się wobec (...) do ustanowienia hipotek celem zabezpieczenia roszczeń z tytułu udzielonych gwarancji oraz wskazał, że zabezpieczeniem wiarygodności wynikających z umów nr (...) ma być zgodnie z ustaleniami stron jedna hipoteka łączna. (...) miały być nieobciążone na rzecz osób trzecich, a hipoteka na nieruchomościach miała być ustanowiona na pierwszym miejscu, aby stanowiła realne zabezpieczenie roszczeń W.. Taka informacja pojawiała się także w korespondencji między brokerem ubezpieczeniowym a spółką (...).

dowód:

- akt notarialny z dnia 20 czerwca 2011 r., rep A (...), k. 61-70,
- zeznania świadka A. J., prot. elektr. rozprawy z dnia 22 października 2013 r.

W związku z dostarczeniem W. wypisu aktu notarialnego w dniu 22 czerwca 2012 r., W. wydała brokerowi oryginał gwarancji ubezpieczeniowej.

dowód :

- zeznania świadka T. N., prot. elektr. rozprawy z dnia

22 października 2013 r.,

- zeznania świadka A. J., prot. elektr. rozprawy z dnia 22 października 2013 r.

Wniosek (...) z dnia 22 czerwca 2011 r. o wpis hipoteki został oddalony postanowieniem z dnia 31 sierpnia 2011 r. wydanym przez Sąd Rejonowy dla Krakowa-Podgórze, Wydział Ksiąg Wieczystych w K. z uzasadnieniem, że ujawnionym właścicielem w księgach wieczystych prowadzonych dla nieruchomości była w tym okresie (...) sp. z o.o. (poprzednik prawny (...) S.A.), a brak było wzmianek świadczących o złożonym wniosku o zmianę własności.

dowód:

- postanowienie Sądu Rejonowego dla Krakowa Podgórze, Wydział Ksiąg Wieczystych w K. z dnia 31 sierpnia 2011 r. wraz z uzasadnieniem, k. 71-72

Przedmiotowe postanowienie zostało odebrane przez (...) w dniu 3 października 2011 r.

dowód:

- potwierdzenie odbioru postanowienia Sądu Rejonowego dla Krakowa-Podgórze, Wydział Ksiąg Wieczystych w K. z dnia 31 sierpnia 2011 r., k. 36 w aktach księgi wieczystej o numerze (...)

W tym samym dniu, tj. w dniu 3 października 2011 r. Warta poinformowała brokera A. J. o oddaleniu wniosku zawartego w akcie notarialnym. A. J. po skontaktowaniu się z (...), poinformowała W., że (...) zobowiązała się we własnym zakresie

do podjęcia kroków zmierzających do dokonania wpisu przedmiotowej hipoteki na nieruchomościach, w tym do złożenia poprawnego wniosku do sądu wieczystoksięgowego. (...) skontaktowała się w tej sprawie z notariuszem sporządzającym akt notarialny, który to w dniu 14 października 2011 r. przesłał do (...) prawidłowo wypełniony formularz zawierający wniosek do sądu wieczystoksięgowego o dokonanie wpisu hipoteki na nieruchomościach na rzecz W.. Wniosek ten nie został złożony przez (...).

dowód :

- zeznania świadka T. N., prot. elektr. rozprawy z dnia 22 października 2013 r.,
- zeznania świadka A. J., prot. elektr. rozprawy z dnia 22 października 2013 r.,
- zeznania świadka A. K., prot. elektr. rozprawy z dnia 28 stycznia 2014 r.

Działający w imieniu (...) M. M. zwrócił się telefonicznie do notariusza A. K. o sporządzenie aktu notarialnego zawierającego oświadczenie (...) o ustanowieniu hipoteki na rzecz R. G.. Notariusz A. K. wyraziła zgodę na sporządzenie takiego aktu notarialnego tylko pod warunkiem wyrażenia akceptacji na ustanowienie hipoteki przez W..

dowód :

- zeznania świadka A. K., prot. elektr. rozprawy z dnia 28 stycznia 2014 r.

M. L. w imieniu (...), aktem notarialnym sporządzonym przez notariusza P. T. ustanowił hipoteki

na nieruchomościach na rzecz R. G.. Wspomnianym aktem notarialnym z dnia 13 października 2011 roku (Rep A (...)) zabezpieczono roszczenia R. G. wynikające z umów pożyczek udzielonych w 2005, 2006 oraz 2009 roku hipoteką do kwoty 5.000.000 zł.

M. L. oświadczył w przedmiotowym akcie notarialnym, że nieruchomości są wolne od praw i roszczeń osób trzecich. Hipoteka została wpisana przez sąd wieczystoksięgowy w dniu 28 października 2011 r.

W dniu 13 października 2011 r. M. M. działając w imieniu (...) S.A. sporządził oświadczenie w przedmiocie cofnięcia wniosku o ustanowienie hipoteki na nieruchomościach na rzecz W., które to oświadczenie zostało złożone do sądu wieczystoksięgowego w dniu 14 października 2012 r. Oświadczenie nie zawiera przyczyny cofnięcia wniosku.

dowód:

- akt notarialny z dnia 13 października 2013 r. Rep. A (...), k. 61-66 w aktach księgi wieczystej o numerze (...),
- oświadczenie o cofnięciu wniosku o wpis hipoteki na nieruchomościach, k. 38 w aktach księgi wieczystej (...)

(...) ustanowiła hipotekę umowną łączną na nieruchomościach w celu zabezpieczenia roszczeń R. G. wynikających z następujących umów pożyczek:

- umowy zawartej w dniu 28 listopada 2005 r. wraz z aneksami pomiędzy (...) a R. G. w przedmiocie udzielenia pożyczki do kwoty 2.066.000 zł z oprocentowaniem liczonym według Wibor 3M + 2,5% rocznie od faktycznie wypłaconej kwoty pożyczki; termin spłaty pożyczki strony określiły na dzień 31 grudnia 2013 r.,
- umowy zawartej w dniu 27 marca 2006 r. wraz z aneksami pomiędzy (...) a R. G. w przedmiocie udzielenia pożyczki do kwoty 600.000 zł z oprocentowaniem liczonym według Wibor 3M + 2,5% rocznie od faktycznie wypłaconej kwoty pożyczki; termin spłaty pożyczki strony określiły na dzień 31 grudnia 2013 r.,
- umowy zawartej w dniu 9 maja 2006 r. wraz z aneksami pomiędzy (...) a R. G. w przedmiocie udzielenia pożyczki do kwoty 500.000 zł z oprocentowaniem liczonym według Wibor 3M + 2,5% rocznie od faktycznie wypłaconej kwoty pożyczki; termin spłaty pożyczki strony określiły na dzień 30 listopada 2011 r.,
- umowy zawartej w dniu 14 czerwca 2006 r. wraz z aneksami pomiędzy (...) a R. G. w przedmiocie udzielenia pożyczki do kwoty 550.000 zł z oprocentowaniem liczonym według Wibor 3M + 2,5% rocznie od faktycznie wypłaconej kwoty pożyczki; termin spłaty pożyczki strony określiły na dzień 31 grudnia 2013 r.,
- umowy zawartej w dniu 5 lipca 2006 r. wraz z aneksami pomiędzy (...) a R. G. w przedmiocie udzielenia pożyczki do kwoty 200.000 zł z oprocentowaniem liczonym według Wibor 3M + 2,5% rocznie od faktycznie wypłaconej kwoty pożyczki; termin spłaty pożyczki strony określiły na dzień 31 grudnia 2013 r.,
- umowy zawartej w dniu 25 sierpnia 2006 r. roku wraz z aneksami pomiędzy (...) a R. G. w przedmiocie udzielenia pożyczki do kwoty 380.000 zł z oprocentowaniem liczonym według Wibor 3M + 2,5% rocznie od faktycznie wypłaconej kwoty pożyczki; termin spłaty pożyczki strony określiły na dzień 31 grudnia 2013 r.,
- umowy zawartej w dniu 16 listopada 2009 r. wraz z aneksami pomiędzy (...) a R. G. w przedmiocie udzielenia pożyczki do kwoty 390.000 zł z oprocentowaniem 6,5% od faktycznie wypłaconej kwoty pożyczki; termin spłaty pożyczki strony określiły na dzień 31 grudnia 2013 r.,

- umowy zawartej w dniu 15 września 2006 r. wraz z aneksami pomiędzy (...) a R. G. w przedmiocie udzielenia pożyczki do kwoty 120.000 zł z oprocentowaniem liczonym według Wibor 3M + 2,5% rocznie od faktycznie wypłaconej kwoty pożyczki; termin spłaty pożyczki strony określiły na dzień 31 grudnia 2013 r.

dowód:

- umowa pożyczki z dnia 28.11.2005 r. wraz z aneksami, k. 380-381, 382, 383,
- umowa pożyczki z dnia 27 marca 2006 r. wraz z aneksami, k. 384-385, 386, 387, 388, 389,
- umowa pożyczki z 9 maja 2006 r. k. 390-391 wraz z aneksami, k. 392, 393, 394,
- umowa pożyczki z 14 czerwca 2006 r. wraz z aneksami, k. 395-396, 397, 398, 399, 400,
- umowa pożyczki z 5 lipca 2006 r. wraz z aneksami, k. 401-402, 403, 404, 405,
- umowa z dnia 25 sierpnia 2006 r. wraz z aneksami, k. 406-407, 408, 409, 410, 411,
- umowa pożyczki z dnia 16 listopada 2009 r. wraz z aneksem, k. 412-413, 414,
- umowa pożyczki z dnia 15 sierpnia 2006 r. wraz z aneksami, k. 415-416 417, 418, 419, 420

W związku z informacją uzyskaną przez W. o złożeniu wniosku przez (...) o ogłoszenie upadłości, w dniu 13 stycznia 2012 r. w K.

w siedzibie (...) odbyło się spotkanie pracowników W. M. D. oraz T. N. z M. L.. W trakcie spotkania, M. L. wskazał, że sytuacja finansowa (...) jest bardzo zła i pomimo próby ratowania przedsiębiorstwa, w dniu 30 grudnia 2011 r. (...) złożyła wniosek o ogłoszenie upadłości. Jednocześnie M. L. wskazał, że pomiędzy (...) a (...) jest spór, który skutkuje tym, że (...) nie zamierza ustanowić hipoteki na rzecz W..

dowód:

- notatka służbowa z dnia 16 stycznia 2012 r. sporządzona przez T. N., k. 73,
- pismo (...) z dnia 25 stycznia 2012 r., k. 74-75,
- zeznania świadka T. N., prot. elektr. rozprawy z dnia 22 października 2013 r.,

Pismem z dnia 3 stycznia 2012 r. (...) Zarząd Dróg Wojewódzkich w K. złożył wobec (...) oświadczenie o odstąpieniu od kontraktu. Zarząd Dróg wskazał, że wobec braku kontynuowania wykonywania przedmiotu umowy i mimo szeregu pisemnych wezwań stosownie do zapisów umowy odstępuje od umowy z przyczyn leżących po stronie (...). W 2011 roku spółka zobowiązana była wykonać 25% wartości robót określonych w ofercie, jednak (...) nie wykonał żadnych robót w ramach kontraktu. Jednocześnie w dniu 21 grudnia 2011 r. (...) otrzymała wezwanie do podjęcia robót pod rygorem odstąpienia od kontraktu. Wezwanie również pozostało bez odzewu ze strony (...)

dowód:

- oświadczenie o odstąpieniu od umowy, k. 75,
- zeznania świadka D. U., prot. elektr. rozprawy z dnia 22 października 2013 r.

(...) Zarząd Dróg Wojewódzkich w K. wezwał W.

w pismach doręczonych 14 lutego 2012 r. oraz 2 marca 2012 r. do zapłaty odpowiednio kwoty 2.891.383,19 zł oraz 1.239.164,23 zł, łącznie 4.130.547,42 zł z tytułu wystawionych gwarancji ubezpieczeniowych nr (...) oraz (...).

dowód:

- wezwanie (...) Zarządu Dróg Wojewódzkich z dnia 23 stycznia 2012 r., k. 76,
- wezwanie (...) Zarządu Dróg Wojewódzkich z dnia 6 marca 2012 r., k. 77

W dniach 6 marca 2012 r. i 20 kwietnia 2012 r. Warta przekazała na konto Zarządu Dróg kwoty 2.891.383,19 zł. i 1.239.164,23 zł tytułem szkody nr (...) w związku z kontraktem rozbudowy drogi wojewódzkiej nr (...).

dowód:

- potwierdzenie przelewu, k. 78 i 79

Postanowieniem z dnia 29 lutego 2012 r. (opublikowanym w (...) w dniu 23 marca 2012 r.) Sąd Rejonowy dla Krakowa - Śródmieścia w K., VIII Wydział Gospodarczy dla spraw Upadłościowych i Naprawczych, w sprawie do sygn. akt VIII GU 260/11/S ogłosił upadłość (...) z możliwością zawarcia układu. Postanowieniem tegoż Sądu z dnia 12 czerwca 2012 r. w sprawie do sygn. akt VIII GUp 4/12/S zmieniono sposób prowadzenia postępowania upadłościowego na postępowanie obejmujące likwidację majątku upadłego.

dowód:

- ogłoszenie z Monitora Sądowego i Gospodarczego z dnia 23 marca 2012 r., k. 80,
- ogłoszenie z Monitora Sądowego i Gospodarczego z dnia 27 czerwca 2012 r., k. 81

Pismami z 6 marca 2012 r. oraz 24 kwietnia 2014 r. Warta wezwała (...) do zwrotu kwot 2.891.383,19 zł oraz 1.239.164,23 zł.

dowód:

- pismo z dnia 6 marca 2012 r., k. 82,
- pismo z dnia 24 kwietnia 2012 r., k. 84

W dniu 25 maja 2012 r. Warta samodzielnie złożyła wniosek o ustanowienie hipoteki umownej łącznej do kwoty 4.130.547,42 zł na jej rzecz na nieruchomościach. W dniu 29 maja 2012 r. Sąd Rejonowy dla Krakowa-Podgórze w Krakowie, IV Wydział Ksiąg Wieczystych dokonał wpisu hipoteki na podstawie aktu notarialnego, do którego załączono odpis z Krajowego Rejestru Sądowego dotyczący (...).

dowód:

- zawiadomienie Sądu Rejonowego dla Krakowa - Podgórze w K. IV Wydział Ksiąg Wieczystych o dokonaniu wpisu, k. 85-90

Pismem z dnia 17 sierpnia 2012 r., doręczonym skutecznie R. G. w dniu 22 sierpnia 2012 r., W. wezwała R. G.

do przekazania informacji zmierzających do ustalenia, czy hipoteka ustanowiona na jego rzecz przez (...) na nieruchomościach pozostaje

w mocy, w tym m.in. czy i jakie przysługują mu roszczenia w stosunku

do (...) zabezpieczone hipoteką oraz czy roszczenia te są na bieżąco regulowane przez (...). Jednocześnie pismem z dnia 17 sierpnia 2012 r. Warta wezwała (...) do dobrowolnej zapłaty łącznie 4.130.547,42 zł wraz z odsetkami. W odpowiedzi, pismem z dnia 21 września 2012 r. (...) odmówiła zaspokojenia roszczeń W..

dowód:

- odpis wezwania do R. G. z dnia 17 sierpnia 2012 r. wraz z dowodem doręczenia, k. 91-92,
- odpis wezwania do zapłaty z dnia 17 sierpnia 2012 r., k. 93-94,
- odpowiedź na wezwanie, k. 95-98

W badanym okresie, tj. od czerwca 2011 roku, R. G. pełnił funkcję członka rady nadzorczej zarówno (...), jak (...). R. G. jest akcjonariuszem większościowym w (...) oraz (...) M. L. oraz M. M. byli uprawnieni do reprezentowania zarówno (...), jak również (...): M. L. w (...) pełnił funkcję Prezesa Zarządu uprawnionego do samodzielnej reprezentacji spółki oraz

w (...) również funkcję Prezesa Zarządu uprawnionego

do samodzielnej reprezentacji spółki; M. M. w (...) pełnił funkcję prokurenta oraz w (...) funkcję członka zarządu uprawnionego

do samodzielnej reprezentacji spółki. Jednocześnie M. L. był akcjonariuszem (...).

dowód:

- sprawozdanie finansowe (...) za 2011 rok, k. 107-146,
- sprawozdanie finansowe (...) za 2011rok, k. 147-204,
- zeznania R. G., prot. elektr. rozprawy z dnia 28 stycznia 2014 r.,
- zeznania M. L., prot. elektr. rozprawy z dnia 28 stycznia 2014 r.

W toku postępowania upadłościowego wobec spółki (...), W. zgłosiła wierzytelność w wysokości 4.130.547,42 zł. Syndyk masy upadłości (...) – 5 S.A. w upadłości likwidacyjnej odmówił uznania powyższej kwoty. Wierzyciel - W. nie złożył sprzeciwu w stosunku do odmowy uznania wierzytelności na liście wierzytelności.

dowód:

- pismo syndyka masy upadłości, k. 371

Powyższy stan faktyczny Sąd ustalił w oparciu o zaoficerowane przez strony dokumenty, zeznania świadków T. N., A. J., D. U., A. K. oraz przesłuchanie przedstawiciela strony pozwanej M. L. i pozwanego R. G.. W ocenie Sądu dokumenty urzędowe, jako sporządzone w przepisanej formie przez powołane do tego organy w zakresie ich działania stanowiły dowód tego, co zostało w nich urzędowo zaświadczone. Brak było również przesłanek do kwestionowania autentyczności przedstawionych przez strony dokumentów prywatnych, w postaci umów gwarancji oraz umów pożyczek. Strona powodowa nie kwestionowała autentyczności podpisów złożonych pod umowami, ale sam fakt wypłaty środków potwierdzających udzielenie stosownych pożyczek.

Sąd dał wiarę zeznaniom świadków T. N., A. J., D. U. i A. K.. Zeznania świadków są spójne, logiczne, rzetelne i znajdują potwierdzenie w zgromadzonym materiale dowodowym.

Sąd nie dał wiary zeznaniom pozwanego R. G. co do braku wiedzy pozwanego o sytuacji finansowej spółki (...) oraz przyczyny ustanowienia hipoteki na nieruchomościach (...) na jego rzecz. Twierdzenia pozwanego co do braku wiedzy o stanie finansowym (...) są sprzeczne z zasadami doświadczenia życiowego, biorąc pod uwagę fakt, że pozwany jest akcjonariuszem większościowym spółki oraz że pełnił funkcję członka rady nadzorczej w spółce. Niewiarygodne są ponadto zeznania pozwanego, że to sytuacja rynkowa branży budowlanej zmusiła go do żądania ustanowienia hipotek na przedmiotowych nieruchomościach. Pożyczki udzielane były przez pozwanego od kilku lat (od 2005 roku). Zbieg terminu ustanowienia hipoteki na nieruchomościach na rzecz pozwanego oraz odmowa ustanowienia hipoteki na rzecz W., jasno wskazuje na celowe działanie pozwanego i spółki (...).

Sąd nie obdarzył wiarą zeznań przesłuchiwanego przedstawiciela pozwanej spółki (...) co do przyczyn ustanowienia hipoteki na rzecz R. G.. M. L. wskazywał na kryzys w branży budowlanej oraz wewnętrzną umowę między spółką (...). Zeznania nie znalazły potwierdzenia w zgromadzonym materiale dowodowym i sprzeczne są z zasadami logiki i doświadczenia życiowego. Wskazać należy, że to M. L., jako prezes zarządu obu spółek oraz R. G., jako członek rady nadzorczej spółek i większościowy udziałowiec byli osobami decyzyjnymi. Wewnętrzne ustalenia między spółkami odnoszą się zatem do decyzji tych samych osób pełniących te same funkcje w obu spółkach. Decyzje nie były uzależnione od działań innych osób, ale ich samych.

Sąd zważył, co następuje:

Strona powodowa w pierwszej kolejności domagała się ustalenia na podstawie art. 189 k.p.c. nieważności czynności prawnej pozwanej (...) w postaci ustanowienia na rzecz pozwanego R. G. hipoteki umownej łącznej na nieruchomościach stanowiących własność (...) S.A. objętych księgami wieczystymi o nr (...).

Warunkiem sine qua non dopuszczalności powództwa o ustalenie jest istnienie po stronie powodowej interesu prawnego w ustaleniu konkretnego stosunku prawnego lub konkretnego prawa. Interes prawny stanowi przesłankę merytoryczną powództwa o ustalenie. W ocenie Sądu uprawomocnienie się wyroku stwierdzającego nieważność czynności prawnych ustanowienia hipotek na rzecz R. G. zapewni ostateczną ochronę prawną powodowej spółce.

Powództwo oparte na art. 189 k.p.c. służy udzieleniu ochrony prawnej w procesie – przez ustalenie istnienia lub nieistnienia prawa lub stosunku prawnego osobie, która ma interes prawny w jej uzyskaniu (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 9 września 2004 r., II CK 497/03). Sąd Najwyższy wielokrotnie wskazywał na potrzebę elastycznego pojmowania interesu prawnego. W uzasadnieniu wyroku z dnia 1 kwietnia 2004 r. (II CK 125/03) podkreślił, że pojęcie interesu powinno być – w obecnie obowiązującym porządku prawnym – interpretowane z uwzględnieniem szeroko pojmowanego dostępu do sądów w celu zapewnienia ochrony prawnej.

Skoro powództwo o usunięcie niezgodności między stanem prawnym nieruchomości ujawnionym w księdze wieczystej a rzeczywistym stanem prawnym może wytoczyć tylko osoba uprawniona do złożenia wniosku o dokonanie wpisu w księdze wieczystej (por. uchwała Sądu Najwyższego z dnia 15 marca 2006 r. III CZP 106/05) strona powodowa nie jest legitymowana czynnie w ewentualnym postępowaniu o uzgodnienie księgi wieczystej. Powodowej spółce nie przysługuje zatem roszczenie o wykreślenie hipoteki ustanowionej na rzecz innego wierzyciela.

Nawet możliwość wytoczenia powództwa o stwierdzenie niezgodności między stanem prawnym nieruchomości ujawnionym w księdze wieczystej a rzeczywistym stanem prawnym (art. 10 ust. 1 ustawy o księgach wieczystych i hipotece) w zakresie dotyczącym pierwszeństwa hipotek nie wyłącza interesu prawnego wierzyciela, któremu przysługuje hipoteka wpisana na niższym miejscu, w dochodzeniu ustalenia nieważności czynności prawnej ustanowienia hipoteki wpisanej z wyższym pierwszeństwem na rzecz osoby trzeciej (art. 189 k.p.c.). Orzeczenia sądu, wydane w takich postępowaniach, mogą stanowić podstawę dokonania wpisu wykreślenia hipoteki. (tak: uchwała Sądu Najwyższego z dnia 14 marca 2014 r., III CZP 121/13).

Należało zatem przesądzić, że po stronie powodowej zachodzi interes w wytoczeniu powództwa o ustalenie nieważności w/w czynności pozwanej spółki (...).

W ocenie Sądu czynność prawna ustanowienia hipotek jest sprzeczna z zasadami współzycia społecznego i owa sprzeczność z zasadami współzycia społecznego jest podstawową przyczyną uwzględnienia powództwa, bowiem stosownie do art. 58 §2 k.c. nieważna jest czynność prawna sprzeczna z zasadami współzycia społecznego.

Sprzeczność czynności prawnej z zasadami współzycia społecznego oznacza, że w świetle reguł lub wartości moralnych powszechnie w społeczeństwie akceptowanych, czynność prawna jest negatywnie oceniana, co z kolei powoduje uznanie jej za nieważną (por. System prawa prywatnego, Prawo cywilne – część ogólna, Tom 2, Wydawnictwo C.H.Beck, Instytut Nauk Prawnych PAN, Warszawa 2002, s. 243).

Dokonując oceny czynności ustanowienia hipotek w świetle zasad współzycia społecznego wskazać na wstępie należy, iż czynność ta uniemożliwiła powodowej spółce dochodzenie wierzytelności od (...) jako dłużnika rzeczowego. Zachowanie pozwanych było sprzeczne z zasadami współzycia społecznego obowiązującymi w obrocie, w szczególności z normami etyki kupieckiej, nakazującymi działać uczciwie, rzetelnie.

W akcie notarialnym z dnia 20 czerwca 2011 r. (...) złożyła oświadczenie o ustanowieniu hipotek na nieruchomościach na rzecz W., zgodnie z postanowieniami umów o udzielenie gwarancji nr (...). (...) zapewnił, że nieruchomości są wolne od praw i roszczeń osób trzecich. Ponadto (...) oświadczył, że hipoteka ma stanowić zabezpieczenie wierzytelności wynikających z umowy (...) oraz umowy (...) - zgodnie z ustaleniami W., (...) oraz (...). Oświadczenia zawarte w akcie notarialnym były zgodne z intencją stron, aby nieruchomości były nieobciążone na rzecz osób trzecich, bo tylko wtedy stanowiły realne zabezpieczenie roszczeń strony powodowej. Nie sposób zgodzić się z argumentami pozwanych, że akt notarialny nie wskazywał, na którym miejscu ma być wpisana hipoteka, zatem nie było to objęte intencją stron. Z oświadczenia w akcie notarialnym wynika, że księga wieczysta nie jest obciążona prawami i roszczeniami osób trzecich. Skoro hipoteka miała stanowić zabezpieczenie roszczeń W., to jasne jest, że tylko realne zabezpieczenie ma znaczenie dla interesów strony. Ustanowienie zaś hipoteki na drugim miejscu, gdzie wartość nieruchomości jest niższa niż ustanowionych hipotek na rzecz R. G. pozbawiało stronę powodową możliwości zaspokojenia się z tych nieruchomości.

Wskazać należy na szczególny zbieg terminów ustanowienia obu hipotek. Po oddaleniu wniosku o wpisanie hipoteki na rzecz W., (...) w dniu 13 października 2011 r. wycofał wniosek, jednocześnie w tym samym dniu (...) ustanowił hipoteki na rzecz R. G.. Sąd nie obdarzył wiarą zeznań pozwanego i przedstawiciela pozwanej spółki, wskazujących że pilna potrzeba ustanowienia hipoteki na zabezpieczenie pożyczek R. G. wynikała z niekorzystnej sytuacji na rynku nieruchomości. Przedmiotowe pożyczki udzielane były w latach 2005 – 2009. Natomiast pozwany żądał zabezpieczenia dopiero w 2011 roku. (...) jest właścicielem jeszcze innych nieruchomości oraz składników majątkowych, na których R. G. mógłby uzyskać zabezpieczenie, zaś ustanowienie hipoteki właśnie na tych nieruchomościach, na których miała być ustanowiona hipoteka W., świadczy o próbie zablokowania stronie powodowej możliwości zaspokojenia się z przedmiotowych nieruchomości.

Po oddaleniu wniosku o wpis hipoteki na rzecz W., strona przeciwna zaprzestała podejmowania jakichkolwiek wysiłków w celu dokonania przez sąd wieczystoksięgowy stosownego wpisu. Wręcz przeciwnie, po uzyskaniu informacji o oddaleniu wniosku, w ciągu kilku dni wycofała wniosek, mimo że istniała możliwość ponownego złożenia wniosku, albowiem notariusz A. K. przygotowała wszelkie potrzebne dokumenty. Nie zasługiwały na uwzględnienie argumenty podnoszone przez pozwanych, że to powodowa spółka zaniedbała czynności, skoro przez cztery miesiące nie złożyła stosownego wniosku. Po pierwsze wskazać należy, że W. nie miała owych czterech miesięcy, na które powołują się pozwani. Strony powzięły informację

o oddaleniu wniosku o wpis hipoteki 3 października 2011 r. Już 13 października pozwani ustanowili hipotekę na rzecz R. G., która wpisana została

28 października 2011 r. Strona powodowa po oddaleniu wniosku o wpis została zapewniona, że ta sprawa zostanie pozytywnie załatwiona. Nawet szybka reakcja ze strony powodowej, podjęta na przykład po uzyskaniu poprawnych dokumentów od notariusza, nie zagwarantowałyby wpisania hipoteki

na pierwszym miejscu. Po wtóre, obowiązek dopełnienia czynności związanych wpisem hipoteki spoczywał na obu stronach, zatem pozwani bezpodstawnie zwalniają się od tego obowiązku.

Dodatkowo wskazać należy, notariusz A. K. odmówił sporządzenia aktu notarialnego obejmującego ustanowienie hipoteki na rzecz R. G., informując, że (...) zobowiązała się wcześniej

do ustanowienia hipoteki na rzecz W.. Z związku z tą odmową, pozwani skorzystali z pomocy innego notariusza, który nie miał wiedzy

o zobowiązaniach pozwanych.

Zdaniem Sądu, okoliczności ustanowienia hipoteki na rzecz R. G. wprost wskazują, że pozwani byli w pełni świadomi negatywnych dla W. skutków ustanowienia hipoteki na rzecz R. G.. Warto przytoczyć orzeczenie Sądu Apelacyjnego w Krakowie z dnia 25 lutego 2004 r., że o ocenie czynności prawnej na gruncie art. 58 §2 k. c. rozstrzyga nie tylko jej treść, ale także zamierzony przez jej strony cel i przewidywane przez jej strony skutki czynności w sferze prawnej osoby trzeciej. Treść czynności prawnej może być na gruncie zasad współżycia społecznego „neutralna”, ale ze względu na towarzyszące jej dokonania okoliczności, w szczególności motywy działania jej stron i ich świadomość negatywnych skutków czynności w sferze prawnej osoby trzeciej można zasadnie uznać czynność prawną za sprzeczną z zasadami współżycia społecznego (I ACa 1141/03).

Od stron czynności prawnej oczekuje się, że będą wobec siebie postępować uczciwie, lojalnie i zgodnie z celami, do jakich prowadzą składane przez nie oświadczenia woli. Wskutek działań (...) strona powodowa została pozbawiona realnej możliwości zaspokojenia wierzytelności przysługującej jej względem (...)

Zarówno R. G. pełniący funkcje w radach nadzorczych (...) i (...), jak pozwana (...) mieli pełną świadomość istnienia aktu notarialnego zawierającego ustanowienie hipoteki na rzecz W.. Ich zachowanie narusza zatem bezsprzecznie zasady uczciwości, jakie wiążą uczestników obrotu gospodarczego.

Mając na uwadze powyższe, Sąd uwzględnił żądanie strony powodowej i ustalił nieważność czynności prawnej pozwanej (...) S.A. w postaci ustanowienia na rzecz pozwanego R. G. hipoteki łącznej umownej.

Wobec uwzględnienia roszczenia strony powodowej zgłoszonego jako roszczenie główne, Sąd nie wyrzekł o roszczeniu ewentualnym uznania czynności prawnej pozwanej (...) S.A. w postaci ustanowienia na rzecz pozwanego R. G. hipoteki łącznej umownej.

Roszczenie strony powodowej o zapłatę zgłoszone wobec spółki (...) zasługiwało na uwzględnienie.

Zgodnie z zapisami §6 umów nr (...) o udzielenie gwarancji ubezpieczeniowej na rzecz beneficjenta Województwa (...) - (...) Zarządu Dróg Wojewódzkich w K. w związku

z realizacją kontraktu pod nazwą „Rozbudowa drogi wojewódzkiej nr (...) na odcinku od granicy województwa do B. wraz z remontem mostu przez rzekę N. w W.” w przypadku wypłaty kwoty gwarancji na rzecz Zarządu Dróg, W. przysługuje roszczenie zwrotne wobec zobowiązanego (...) powiększone o koszty realizacji gwarancji oraz o odsetki ustawowe. Zobowiązany oświadczył, że zobowiązuje się wypłacić nieodwołalnie i bezwarunkowo zapłacić W. kwotę wypłaconej kwoty gwarancji wraz z odsetkami ustawowymi i poniesionymi kosztami także wtedy, gdy wszczęto spór co do obowiązku uiszczenia lub wysokości kwoty gwarancji należnej beneficjentowi.

Spółka (...) jest dłużnikiem osobistym powodowej spółki, zaś pozwana spółka (...) poprzez ustanowione zabezpieczenie stała się dłużnikiem rzeczowym.

W doktrynie wypowiedzane są poglądy, że osoba odpowiadająca rzeczowo nie jest zobowiązana do świadczeń (czynnego spełnienia świadczenia), lecz jedynie do ścierpienia świadczenia (pati) z rzeczy obciążonej. Należy jednak opowiedzieć się za poglądem odmiennym i uznającym uprawnienie wierzyciela hipotecznego do wytoczenia przeciwko dłużnikowi hipotecznemu, nie będącemu dłużnikiem osobistym, powództwa o świadczenie - celem umożliwienia wierzycielowi prowadzenia egzekucji z obciążonej nieruchomości. Takie też stanowisko prezentowane jest szeroko przez Sąd Najwyższy, np. w wyroku Sądu Najwyższego - Izba Cywilna z 25 sierpnia 2004 r., IV CK 606/03, w wyroku Sądu Najwyższego 16 lipca 2003 r., V CK 19/02, w uchwale z dnia 28 maja 1993 r., CZP 67/93 publ. OSNC 1994, nr 1, poz. 8, w postanowieniu z dnia 26 marca 1971 r., III CR 553/70.

Takie też stanowisko zajął Sąd Apelacyjny w Łodzi (I ACa 1066/12), argumentując, że znajduje ono oparcie w przepisach materialnoprawnych oraz procesowych, a pogląd przeciwny unicestwiałby funkcję zabezpieczenia hipotecznego, wyrażoną 65 ust. 1 ustawy o księgach wieczystych i hipotece, definiującym instytucję hipoteki. Zaspokojenie wierzyciela hipotecznego z nieruchomości następuje według przepisów o sądowym postępowaniu egzekucyjnym (art. 75 ustawy o księgach wieczystych i hipotece). Obligatoryjność tego trybu z kolei wymusza uzyskanie przez wierzyciela tytułu wykonawczego, jako że tytuł ten jest podstawą każdej egzekucji – art. 776 k.p.c.

Reasumując, stronie powodowej przysługuje roszczenie o świadczenie wobec dłużnika rzeczowego – pozwanego (...).

Powodową spółkę oraz spółkę (...) łączyła umowa o udzielenie gwarancji ubezpieczeniowej, która to jest umową nienazwaną, posiadającą oparcie prawne w zasadzie swobody zawierania umów. Zobowiązanie gwaranta przyjmuje zwykle postać zobowiązania nieodwołalnego i bezwarunkowego, co oznacza, że wypłata odszkodowania nie jest zależna od istnienia uchybień dłużnika wobec gwaranta, czy beneficjenta wobec dłużnika. Przeważa pogląd co do abstrakcyjnego charakteru gwarancji ubezpieczeniowej oraz braku cechy akcesoryjności zobowiązania gwaranta. Zobowiązanie gwaranta ma charakter samodzielny, zatem jego istnienie i zakres nie zależy od istnienia i zakresu innego zobowiązania, w szczególności zobowiązania dłużnika ze stosunku podstawowego. Taki pogląd był niejednokrotnie wyrażany w orzecznictwie Sądu Najwyższego, w tym w wyrokach z dnia 12 kwietnia 2006 roku, III CSK 25/06, LEX nr 195387 oraz z dnia 10 lutego 2010 roku, V CSK 233/09, OSNC 2010/11/146, Biul.SN 2010/7/8, M.Prawn. 2011/15/828-833.

W konsekwencji gwarant płaci własny, a nie cudzy dług (por. wyroki Sądu Najwyższego z dnia 12 kwietnia 2006 roku, III CSK 25/06, niepubl. oraz z dnia 14 stycznia 2004 roku, I CSK 102/03).

W niniejszej sprawie gwarancja ubezpieczeniowa ma charakter nieodwołalny oraz bezwarunkowy i ukształtowana została w taki sposób,

by uczestnik postępowania mógł szybko i sprawnie otrzymać kwotę roszczenia. W tym stanie rzeczy strona powodowa była zobligowana wypłacić beneficjentowi kwotę gwarancji bez rozstrzygania zasadności lub nie odstąpienia beneficjenta - Zarządu Dróg od kontraktu na rozbudowę drogi wojewódzkiej (...). Niesłuszne są zatem argumenty pozwanych skierowane wokół zagadnienia skuteczności i zasadności odstąpienia beneficjenta od kontraktu.

Bezzasadny jest zarzut pozwanych, że strona powodowa była zobligowana do szukania zaspokojenia wierzytelności najpierw w stosunku do dłużnika osobistego – spółki (...).

Odpowiedzialność dłużnika osobistego, który zaciągnął dług wobec wierzyciela oraz dłużnika rzeczowego, który odpowiada wobec wierzyciela, gdyż obciążył swoją nieruchomość zabezpieczeniem cudzego długu ma charakter odpowiedzialności in solidum. W takim układzie strony stosunku zobowiązaniowego dłużnik osobisty odpowiada wobec wierzyciela całym swoim majątkiem, a wierzyciel rzeczowy tylko z zabezpieczonej nieruchomości.

Do odpowiedzialności in solidum stosuje się analogicznie przepisy dotyczące solidarności biernej, w szczególności zaś art. 366 k.c., zgodnie

z którym wierzyciel może żądać całości lub części świadczenia od wszystkich dłużników łącznie, od kilku z nich lub od każdego z osobna, a zaspokojenie wierzyciela przez któregokolwiek z dłużników zwalnia pozostałych. Tylko od wyboru wierzyciela zależy, do którego z dłużników zwróci się z żądaniem spełnienia świadczenia. Strona powodowa była zatem uprawniona do skierowania żądania zapłaty do dłużnika rzeczowego, spółki (...), z pominięciem spółki (...). Z uwagi na powyższe, Sąd w wyroku zastrzegł odpowiedzialność pozwanej spółki do wartości odciążających nieruchomości hipotek.

Nie mógł ostać się argument podnoszony przez pozwanych, że strona powodowa nie zgłosiła skutecznie wierzytelności do masy upadłości spółki (...). W toku postępowania upadłościowego wobec spółki (...), W. zgłosiła wierzytelność w wysokości 4.130.547,42 zł. Syndyk masy upadłości (...) w upadłości likwidacyjnej odmówił uznania powyższej kwoty. Wierzyciel W. nie złożył sprzeciwu w stosunku do odmowy uznania wierzytelności na liście wierzytelności.

Po pierwsze, jak wyżej wskazano, po stronie powodowej leżało uprawnienie wyboru dłużnika, od którego będzie dochodzić roszczeń. Po wtóre zaś, zgodnie z zasadą wyrażoną w art. 236 ustawy o postępowaniu upadłościowym i naprawczym w postępowaniu upadłościowym mogą uczestniczyć jedynie wierzyciele, którzy zgłosili swoją wierzytelność. Jeżeli wierzyciel nie zgłosi wierzytelności, nie może liczyć na jej ewentualne zaspokojenie z majątku upadłego w ramach postępowania upadłościowego. Przy czym zgłoszenie wierzytelności jest prawem, a nie obowiązkiem wierzyciela. Brak zgłoszenia wierzytelności nie powoduje jej wygaśnięcia.

Powództwo o zapłatę należało wreszcie oddalić w stosunku do pozwanego R. G., jako że nie był dłużnikiem rzeczowym powodowej spółki.

Wobec uwzględnienia roszczenia strony powodowej zgłoszonego jako roszczenie główne, Sąd nie wyrzekł o roszczeniu ewentualnym zapłaty odszkodowania.

O kosztach postępowania Sąd orzekł na podstawie art. 98 §1 k.p.c., zgodnie z zasadą odpowiedzialności za wynik procesu.

Na zasądzoną w punkcie III wyroku od pozwanych, jako strony przegrywającej na rzecz powodowej spółki kwotę 114.430 zł złożyły się koszty zastępstwa procesowego, które zostały obliczone w oparciu o treść §6 pkt 7 i §12 ust. 2 pkt 2 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów pomocy prawnej udzielonej przez radcę prawnego ustanowionego z urzędu (Dz. U. 2013.490 j.t.) oraz opłata od pozwu w kwocie 100.000 zł i opłata od zażalenia w kwocie 30 zł.