

Sygn. akt VIII GCo 64/23

## POSTANOWIENIE

Dnia 16 marca 2023 r.

Sąd Okręgowy w Bydgoszczy VIII Wydział Gospodarczy

w składzie:

Przewodniczący: sędzia Wojciech Wołoszyk

po rozpoznaniu w dniu 16 marca 2023 r. w Bydgoszczy na posiedzeniu niejawnym

sprawy z wniosku Gminy (...)

przy udziale M. S.

o udzielenie zabezpieczenia przed wszczęciem postępowania

**postanawia:**

***oddalić wniosek.***

Sygn. akt VIII GCo 64/23

## UZASADNIENIE

Uprawniony wniósł o udzielenie zabezpieczenia roszczenia o zapłatę kwoty 84.721,00 zł (słownie złotych: osiemdziesiąt cztery tysiące siedemset dwadzieścia jeden) przez zajęcie wierzytelności z rachunku bankowego zobowiązanego o numerze: (...), do wysokości 84.721,00 zł, wierzytelności przysługujących zobowiązanemu do wysokości 84.721,00 i ruchomości o wartości do kwoty 84.721,00 zł, przyznania pozwanemu kosztów postępowania zabezpieczającego, w tym kosztów zastępstwa procesowego w tym postępowaniu, wyznaczenie uprawnionemu 2-tygodniowego terminu do wniesienia pozwu przeciwko zobowiązanemu.

Uprawniony wskazał w uzasadnieniu wniosku, iż w dniu 25 stycznia 2022 r. strony zawarły umowę nr (...)1.2022, której przedmiotem była „Budowa ulicy (...) - pieszojezdnia wraz ze studniami chłonnymi na terenie działki nr (...) w miejscowości B., o wartości 198.888,48 zł brutto (§8 pkt 1 umowy), z terminem wykonania do 7 miesięcy od daty podpisania umowy (§ 2 pkt 1 umowy), tj. do dnia 31 sierpnia 2022 r. Zobowiązany nie wykonał przedmiotu umowy, w związku z czym uprawniony podpisał w dniu 7 grudnia 2022 r. umowę z wyłonionym w trybie ustawy o zamówieniach publicznych innym wykonawcą ( (...) Spółka z o.o.), na kwotę 267.439,69 zł (§ 8 pkt 1 umowy). Różnica pomiędzy w/w wartościami stanowi część kwoty roszczenia (65.551,21 zł), natomiast pozostała część kwoty roszczenia to kary umowne naliczone zgodnie z § 13 pkt 1 ppkt 1 umowy, w kwocie 16.169,80 zł, stanowiące 10% wynagrodzenia netto wskazanego w § 8 pkt 1 umowy nr (...)1.2022. Z korespondencji między stronami wynika, że w dniu 10.08.2022 r. zobowiązany zwrócił się o przedłużenie terminu wykonania umowy do 10.09.2022 r., jednak z powodu zignorowania przez niego pisma uprawnionego z dnia 17.08.2022 r., uprawniony złożył oświadczenie o odstąpieniu od umowy, wzywając jednocześnie zobowiązanego do zwrotu wszystkich dokumentów. Kolejne pismo uprawnionego z dnia 27.10.2022 r. zawierało m.in. informację o naliczeniu kar umownych oraz o dochodzeniu odszkodowania uzupełniającego, przewidzianego w § 13 pkt 3 umowy nr (...)1.2022. Na pismo uprawnionego z dnia 23.11.2022 r. zobowiązany złożył jedynie oświadczenie o zagubieniu dziennika budowy.

W dniu 5 stycznia 2023 r. uprawniony wysłał wezwanie do zapłaty kwoty 84.721,01 zł, a następnie oświadczenie z dnia 10 stycznia 2023 r., jednak bez właściwej reakcji zobowiązanego na te pisma, podobnie jak na telefoniczne wiadomości głosowe. Zobowiązany jedynie zasugerował uprawnionemu zaspokojenie swojego roszczenia z przedłożonych polis

ubezpieczeniowych (...) S.A., jednak zdaniem Gminy (...) nie może to mieć miejsce w niniejszym przypadku. „Polisa Gwarancja ubezpieczeniowa należytego kontraktu Nr 998056170900” na sumę gwarancji 9.944,42 zł przestała obowiązywać w dniu 24.09.2022 r., natomiast „Polisa Gwarancja ubezpieczeniowa właściwego usunięcia wad i usterek Nr (...)” na kwotę 2.983,33 zł ma wprawdzie przewidziany koniec okresu obowiązywania na dzień 10.10.2025 r., jednak jest bezprzedmiotowa, gdyż w tej sprawie nie zostały wykonane przez (...) żadne prace, więc w konsekwencji nie można mówić o usunięciu wad i usterek.

Z załączonych do wniosku dokumentów wynika, że uprawniony posiada interes prawny w udzieleniu zabezpieczenia. Interes prawny w udzieleniu zabezpieczenia jest uzasadniony tym, że zgodnie z brzmieniem art. 730<sup>1</sup> § 2<sup>1</sup> k.p.c. żądającym udzielenia zabezpieczenia jest uprawniony do dochodzenia należności zapłaty z tytułu niewywiązania się z umowy przez zobowiązanego. Zobowiązany nie podjął próby ugodowego załatwienia sprawy, a z wiedzy uprawnionego wynika, że i u innych zamawiających zobowiązany ma problemy z realizacją inwestycji z przyczyn leżących po jego stronie. Powyższe fakty prowadzą do wniosku, iż sytuacja zobowiązanego, tak ogólnie pojęta od strony gospodarczej jak i finansowa, jest na tyle zła, że nie tylko nie jest w stanie jednorazowo uregulować swoich należności, ale co więcej, nie jest w stanie zaproponować uprawnionemu żadnego ugodowego rozwiązania niniejszej sytuacji.

Zdaniem uprawnionego, wykazał on, iż zgodnie z brzmieniem przepisu art. 730<sup>1</sup> § 2<sup>1</sup> k.p.c., wskazane roszczenie o wartości 84.721,01 zł istnieje, i jest to przesłanka do przyjęcia, że uprawniony uprawdopodobnił swój interes prawny w udzieleniu mu zabezpieczenia w kwocie 84.721,00 zł w niniejszej sprawie. Ponadto zabezpieczenie jest konieczne dla odwrócenia grożącej szkody lub innych niekorzystnych dla uprawnionego skutków, o czym stanowi art. 755 § 2<sup>1</sup> k.p.c. Jak wynika bowiem z załączonych dokumentów, powód zmuszony został do zawarcia umowy z innym wykonawcą i z tego tytułu będzie zobowiązany do zapłaty za przedmiot umowy kwotą większą o 68.551,21 niż była przewidziana w umowie z zobowiązanym, co z pewnością w obecnej sytuacji rynkowej jak i biorąc stan budżetu Gminy jest przesłanką, o której mowa w w/w przepisie kodeksu postępowania cywilnego.

#### **Sąd Okręgowy zważył co następuje :**

Wniosek o zabezpieczenie należało oddalić

Zgodnie z brzmieniem przepisu 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.

Należy wskazać, iż roszczenie zostało tylko częściowo uprawdopodobnione, gdyż uprawniony przedłożył umowę a także inne dokumenty, z których wynikała podstawa do nałożenia na obowiązanego kary umownej. Niewątpliwie uprawdopodobniono, że obowiązanym nie wykonywał prac i nie reagował na wezwania, w związku z czym uprawniony odstąpił od umowy a także nałożył karę umowną. Natomiast poza pismami od uprawnionego, nie uprawdopodobniono, iż została podpisana nowa umowa, a więc, że uprawniony poniósł z tego tytułu koszty w wysokości 65.551,21 zł.

Drugą przesłanką zabezpieczenia jest interes prawny, który 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. Interes prawny określa się jako obiektywną w świetle obowiązujących przepisów, czyli wywołaną rzeczywistą koniecznością ochrony określonej sfery prawnej, potrzebę uzyskania orzeczenia sądowego odpowiedniej treści. W związku z tym, że celem zabezpieczenia jest udzielenie tymczasowej ochrony prawnej podmiotom potrzebującym, interes prawny istnieje w przypadku, gdy zachodzi potrzeba zapewnienia uprawnionemu "należytej ochrony prawnej", zanim uzyska on ochronę definitywną (ostateczną), czyli zanim zostanie osiągnięty cel postępowania w sprawie, w związku z którym następuje udzielenie zabezpieczenia. Z kolei "należyta ochrona prawna" polega na usunięciu naruszenia albo zagrożenia naruszenia praw uprawnionego (por. postanowienie Sądu Apelacyjnego w Poznaniu z dnia 12 czerwca 2013 r., I ACz 971/13, LEX nr 1324858). Interes prawny zachodzi więc wówczas, gdy po stronie podmiotu uprawnionego może powstać niemożliwość lub poważne utrudnienie w korzystaniu z ochrony prawnej udzielonej mu w postępowaniu głównym. Nie każde utrudnienie

uzasadnia istnienie interesu prawnego, ale tylko takie, które ma charakter poważny, a więc trudny do usunięcia, co wskazuje, że sądy z tej możliwości powinny korzystać raczej sporadycznie. Bez wątplenia nie ma podstaw do udzielenia zabezpieczenia wówczas, gdy przekonanie o istnieniu interesu prawnego w udzieleniu zabezpieczenia wynika jedynie z subiektywnego przekonania uprawnionego, czy też jego woli szybszego osiągnięcia celu, do jakiego zmierzać będzie wytoczenie powództwa. Oceny interesu prawnego jako „potrzeby” udzielenia zabezpieczenia, należy zatem dokonywać według kryteriów obiektywnych, na podstawie całokształtu okoliczności sprawy, a nie według kryteriów subiektywnych.

Odnosząc powyższe uwagi na grunt przedmiotowego wniosku stwierdzić należy, iż wnioskodawca nie wykazał, w ocenie Sądu, istnienia interesu prawnego w udzieleniu zabezpieczenia (art. 730<sup>1</sup> kpc).

W przypadku roszczeń o świadczenia pieniężne obawa co do wykonywania orzeczenia może powstać w związku z tym, że zagrożona jest wypłacalność obowiązanego (por. uzasadnienia postanowień Sądu Apelacyjnego w Rzeszowie z dnia 27 grudnia 2012 r., III APz 12/12, LEX nr 1240043 oraz Sądu Apelacyjnego w Gdańsku z dnia 21 października 2012 r., III APz 32/12, LEX nr 1220764). W orzecznictwie słusznie wskazuje się, iż przyczynami zagrażającymi w poważnym stopniu osiągnięciu celów postępowania w sprawie jest zła kondycja finansowa dłużnika, która przejawia się w zaprzestaniu regulowania zobowiązań, wyzbywaniu się majątku, ograniczaniu zakresu działalności, zaciąganiu pożyczek lub kredytów zabezpieczonych majątkiem i zachwianiu możliwości ich spłaty (zob. postanowienie Sądu Apelacyjnego w Szczecinie z dnia 17 września 2018 r., III APz 9/18, LEX nr 2584015). W przypadku roszczeń o świadczenia pieniężne obawa co do wykonywania orzeczenia może powstać w związku z tym, że zagrożona jest wypłacalność obowiązanego, w szczególności, gdy nie ma on dostatecznego majątku. W razie zabezpieczenia roszczeń pieniężnych nie chodzi o teoretyczną możliwość utraty majątku przez dłużnika, ale o realną obawę, że taki fakt nastąpi (zob. postanowienie Sądu Apelacyjnego w Gdańsku z dnia 12 października 2012 r., III APz 32/12, LEX nr 1220764). Wnioskodawca w żaden sposób nie wykazał zaś jak jest aktualna sytuacja majątkowa obowiązanego. Jak z kolei wskazał SO w Toruniu w postanowieniu z 28 czerwca 2017 r., VI Gz 142/17 – sam fakt nieregulowania zobowiązania przez dłużnika dochodzonego w sprawie roszczenia pieniężnego oraz istnienie zobowiązań wobec innych wierzycieli ujawnionych w Krajowym Rejestrze Długów nie stwarza jeszcze groźby, o której mowa w art. 730<sup>1</sup> § 2 k.p.c., jeżeli nie jest połączony z analizą ogólnej sytuacji majątkowej dłużnika i podejmowanych przez niego działań zmierzających np. do wyzbycia się poszczególnych składników tego majątku.

Wnioskodawca, uzasadniając interes prawny w udzieleniu zabezpieczenia, podał jedynie, że z informacji uzyskanych od obowiązanego wynika, że obowiązano nie wywiązał się z umowy i nie chciał ugodowego załatwienia sprawy. Wierzyciel nie uprawdopodobnił aby obowiązano wyzbywał się majątku, zamierzał zlikwidować swoje przedsiębiorstwo, czy aby wobec niego prowadzone były jakieś postępowania egzekucyjne, aby posiadał dodatkowe zobowiązania wobec innych wierzycieli. Fakt, że uczestnik odmawia zapłaty nie świadczy automatycznie o tym, że jest on niewypłacalny, tym bardziej, że w piśmie z 13 stycznia 2023 r. nie uznał długu. Nie wiadomo także z jakich przyczyn nie wywiązał się z umowy.

We wniosku zabrakło analizy ogólnej sytuacji majątkowej dłużnika i podejmowanych przez niego działań zmierzających np. do wyzbycia się poszczególnych składników tego majątku, wskazywany przez uprawnionego art. 755 § 2<sup>1</sup> kpc dotyczy zabezpieczenia roszczeń niepieniężnych, zaś niniejszy wniosek dotyczy zabezpieczenia roszczeń pieniężnych.

W związku z powyższym wniosek należało oddalić na podstawie art. 730<sup>1</sup> § 1 i 2 kpc a contrario, wobec częściowego nieuprawdopodobnienia roszczenia oraz nieuprawdopodobnienia interesu prawnego w udzieleniu zabezpieczenia.