

Sygn. akt I A Cz 99/17

## POSTANOWIENIE

Dnia 8 czerwca 2017 r

Sąd Apelacyjny w Krakowie – Wydział I Cywilny

w składzie następującym :

Przewodniczący : Sędzia S.A. Anna Kowacz - Braun

Sędzia S.A. Józef Wąsik

Sędzia S.A. Regina Kurek

po rozpoznaniu w dniu 8 czerwca 2017 r. w Krakowie

na posiedzeniu niejawnym

sprawy z wniosku wierzyciela (...) spółki akcyjnej (w restrukturyzacji) w W.

przeciwko obowiązanemu Polskiej Agencji (...)w W.

o zabezpieczenie roszczenia

na skutek zażalenia obowiązanego na postanowienie Sądu Okręgowego w Nowym Sączu z dnia 24 listopada 2016r,  
sygn. akt I Co 213/16

***postanawia :***

***oddalić zażalenie.***

SSA Regina Kurek SSA Anna Kowacz – Braun SSA Józef Wąsik

Sygn. akt I A Cz 99/17

## UZASADNIENIE

Zaskarżonym postanowieniem Sąd Okręgowy w Nowym Sączu postanowił:

1/ zabezpieczyć roszczenie wnioskodawcy (...) Spółki Akcyjnej w restrukturyzacji z siedzibą w W. przeciwko obowiązanemu Polskiej Agencji (...)w W. o ustalenie, że oświadczenie woli obowiązanego zawarte w jego piśmie z 27 października 2016 r. o wypowiedzeniu umowy o dofinansowanie Nr (...)jest bezskuteczne poprzez:

- nakazanie obowiązanemu wykonywania umowy o dofinansowanie Nr (...)na dotychczasowych warunkach, zgodnie z jej treścią, do czasu prawomocnego zakończenia postępowania w sprawie z powództwa wnioskodawcy przeciwko obowiązanemu o wyżej wymienione ustalenie;

- zakazanie obowiązanemu składania kolejnego lub kolejnych oświadczeń woli o wypowiedzeniu umowy o dofinansowanie Nr (...)z powołaniem się na okoliczności faktyczne przytoczone w oświadczeniu z 27 października 2016 r., do czasu prawomocnego zakończenia postępowania w sprawie z powództwa wnioskodawcy przeciwko obowiązanemu o wyżej wymienione ustalenie;

2/ zabezpieczyć roszczenie wnioskodawcy przeciwko obowiązanemu o ustalenie nieistnienia prawa obowiązanego do żądania spełnienia przez (...) Bank (...) w S. wypłaty sumy gwarancyjnej z gwarancji bankowej nr (...) z

06 maja 2016 r. udzielonej na podstawie umowy nr (...) z 06 maja 2016 r. o udzielenie gwarancji bankowej ze względu na rzekome naruszenie przez wnioskodawcę § (...) ust. (...) lub § (...) ust. (...) umowy o dofinansowanie Nr (...) poprzez nieustanowienie, zgodnie z żądaniem obowiązanego zawartym w piśmie z 13 października 2016 r., dodatkowego zabezpieczenia należytego wykonania umowy o dofinansowanie w formie gwarancji bankowej lub gwarancji ubezpieczeniowej w kwocie 30.869.476,19 zł, poprzez:

- zakazanie obowiązanemu podejmowania działań zmierzających do realizacji gwarancji bankowej nr (...) wystawionej przez (...) Bank (...) z siedzibą w S. na podstawie umowy nr (...) (...) z 06 maja 2016 r. w celu zabezpieczenia należytego wykonania umowy o dofinansowanie Nr (...) z powołaniem się na rzekome naruszenie przez wnioskodawcę § (...) ust. (...) lub § (...) ust. (...) umowy o dofinansowanie Nr (...) poprzez nieustanowienie, zgodnie z żądaniem obowiązanego zawartym w piśmie z 13 października 2016 r., dodatkowego zabezpieczenia należytego wykonania umowy o dofinansowanie w formie gwarancji bankowej lub gwarancji ubezpieczeniowej w kwocie 30.869.476,19 zł, do czasu prawomocnego zakończenia postępowania w sprawie z powództwa wnioskodawcy przeciwko obowiązanemu o wyżej wymienione ustalenie;

- nakazanie obowiązanemu - na wypadek gdyby z powołaniem się na rzekome naruszenie przez wnioskodawcę § (...) ust. (...) lub § (...) ust. (...) umowy o dofinansowanie Nr (...) poprzez nieustanowienie, zgodnie z żądaniem obowiązanego zawartym w piśmie z 13 października 2016 r., dodatkowego zabezpieczenia należytego wykonania umowy o dofinansowanie w formie gwarancji bankowej lub gwarancji ubezpieczeniowej w kwocie 30.869.476,19 zł, do czasu prawomocnego zakończenia postępowania rozstrzygającego o tym roszczeniu doszło do realizacji gwarancji bankowej nr (...) wystawionej na podstawie umowy nr (...) z 06 maja 2016 r. - dokonania zwrotu na rzecz (...) Banku (...) w S. wypłaconej obowiązanemu kwoty w terminie 2 dni od dnia jej otrzymania przez obowiązanego albo w terminie 2 dni od dnia uprawomocnienia się niniejszego postanowienia, w zależności od tego, które z tych zdarzeń nastąpi później,

3/ wyznaczyć wnioskodawcy termin dwóch tygodni, liczony od dnia doręczenia niniejszego postanowienia, do wniesienia przeciwko obowiązanemu powództwa obejmującego roszczenia o ustalenie wymienione w punktach I i II niniejszego postanowienia - pod rygorem upadku zabezpieczenia;

4/ oddalić wniosek w pozostałym zakresie.

Sąd Okręgowy na podstawie zgromadzonych w sprawie dokumentów zaoferowanych przez wnioskodawcę uwzględnił następujące okoliczności:

Wnioskodawca i obowiązanym w dniu 26 września 2011 r. zawarli umowę o dofinansowanie Nr (...). Przedmiotem tej umowy było udzielenie wnioskodawcy przez obowiązanego dofinansowania realizacji projektu „Wdrożenie innowacyjnej usługi recyklingu odpadów” w ramach Działania (...). Umowa była kilkakrotnie zmieniana, w tym ostatnim aneksem z 09 maja 2016 r., na mocy którego okres realizacji projektu został przedłużony do 31 grudnia 2016 r. Jak wynika z § (...) ust. (...) tej umowy prawidłowa realizacja projektu miała zostać zabezpieczona poprzez wystawienie przez wnioskodawcę weksla in blanco opatrzonego klauzulą „nie na zlecenie” z podpisem notarialnie poświadczonym albo złożonym w obecności osoby upoważnionej przez obowiązanego wraz z deklaracją wekslową według ustalonego w umowie o dofinansowanie wzoru. Tego rodzaju zabezpieczenie należytej realizacji umowy o dofinansowanie zostało przez wnioskodawcę ustanowione.

Ponadto umowa o dofinansowanie w § (...) ust. (...) przewidywała, że: „W przypadku podjęcia uzasadnionych wątpliwości co do wysokości i formy przyjętego zabezpieczenia należytego wykonania zobowiązań wynikających z umowy Instytucja Wdrażająca/Instytucja Pośrednicząca II stopnia jest uprawniona do żądania dodatkowego zabezpieczenia spośród form określonych w rozporządzeniu w sprawie zaliczek. Beneficjent obowiązanym jest to żądanie spełnić pod rygorem wypowiedzenia umowy ze skutkiem natychmiastowym”.

Dnia 24 września 2015 r. obowiązanym skorzystał z uprawnienia przewidzianego w § (...) ust. (...) umowy o dofinansowanie i w piśmie z tej daty wezwał wnioskodawcę do dostarczenia dodatkowego zabezpieczenia należytej

realizacji zobowiązań wynikających z umowy o dofinansowanie w formie gwarancji bankowej lub ubezpieczeniowej na kwotę 9.027.666,66 zł. Od ustanowienia takiego zabezpieczenia obowiązany uzależnił wydłużenie terminu zakończenia realizacji projektu do 31 grudnia 2015 r. oraz wypłatę dofinansowania w ramach jednej z płatności pośrednich.

Na skutek tego żądania i za zgodą obowiązanego w dniu 06 maja 2016 r. wnioskodawca zawarł ze (...) Bankiem (...) w S. umowę o udzielenie gwarancji bankowej nr (...) na podstawie której wystawiony został dokument gwarancji bankowej z 06 maja 2016 r. nr (...). Na mocy tej gwarancji bank zobowiązał się nieodwołalnie i bezwarunkowo, niezależnie od ważności zmian i skutków prawnych umowy o dofinansowanie do zapłaty na pierwsze żądanie obowiązanego każdej kwoty do łącznej maksymalnej wysokości 9.027.666,66 zł w terminie 14 dni od daty otrzymania żądania zawierającego oświadczenie, że wnioskodawca nie wykonał zobowiązań wynikających z umowy o dofinansowanie lub że zobowiązania te wykonał nienależycie. Gwarancja ta została przyjęta przez obowiązanego jako dodatkowe zabezpieczenie realizacji umowy.

Z dokumentów załączonych do wniosku wynika nadto, że wezwaniem z 13 października 2016 r. obowiązany ponownie wystosował do wnioskodawcy, na podstawie §(...)ust.(...) umowy o dofinansowanie, wezwanie do złożenia dodatkowego zabezpieczenia należytego wykonania zobowiązań z umowy o dofinansowanie, domagając się ustanowienia i złożenia przez wnioskodawcę zabezpieczenia w postaci gwarancji bankowej lub gwarancji ubezpieczeniowej na kwotę 30.869.476,19 zł.

W uzasadnieniu tego wezwania obowiązany wskazał, że jest ono zasadne z uwagi na wątpliwości co do wysokości i formy przyjętego zabezpieczenia, która jest niewystarczająca w związku z informacjami o niewypłacalności wnioskodawcy i złożeniu przez niego wniosku o otwarcie postępowania sanacyjnego. Obowiązany wskazał również na wątpliwości co do zdolności wnioskodawcy do dotrzymania zobowiązań wynikających z umowy o dofinansowanie. W związku z tym, że wnioskodawca nie ustanowił zabezpieczenia w formie i w wysokości zażądanego przez obowiązanego w piśmie z 13 października 2016 r., w dniu 27 października 2016 r. obowiązany złożył oświadczenie o wypowiedzeniu umowy o dofinansowanie ze skutkiem natychmiastowym.

W świetle tak poczynionych ustaleń, w oparciu o zgromadzone w sprawie dokumenty oraz twierdzenia przedstawione przez wnioskodawcę, Sąd doszedł do przekonania, że roszczenie wnioskodawcy o uznanie dokonanego wypowiedzenia za bezskuteczne zostało uprawdopodobnione i posiada on interes prawny w uzyskaniu zabezpieczenia. W uzasadnieniu postanowienia Sąd odniósł się do poszczególnych kwestii.

W ocenie Sądu udzielone zabezpieczenie z jednej strony ochroni uzasadnione interesy wnioskodawcy, gdyż umowa nadal będzie wykonywana na dotychczasowych warunkach, jak również obowiązany nie będzie dochodził wypłaty gwarancji bankowej w oparciu o kwestionowane przez wnioskodawcę naruszenie obowiązków umownych. Zabezpieczenie nie stanowi również nadmiernego obciążenia obowiązanego. Sąd udzielił wnioskodawcy zabezpieczenia jak w punktach I i II postanowienia, wyznaczając mu jednocześnie termin 2 tygodni do wystąpienia z powództwem pod rygorem upadku udzielonego zabezpieczenia.

Z uwagi na brzmienie art. 745 § 1 i 2 k.p.c. brak było podstaw do zasądzenia na rzecz wnioskodawcy kosztów postępowania zabezpieczającego na obecnym etapie.

**Zażalenie** na to postanowienie – w całości - wniósł obowiązany, domagając się jego zmiany przez oddalenie wniosku i zasądzenie na jego rzecz kosztów postępowania żałeniowego.

W pierwszej kolejności skarżący podniósł, iż taki sam wniosek uprawnionego o udzielenie zabezpieczenia był już przedmiotem rozpoznania Sądu Okręgowego w Z., I Wydział Cywilny i Sąd ten postanowieniem z dnia 25 listopada 2016r., doręczonym obowiązanemu w dniu 29.11.2016r. postanowił o udzieleniu zabezpieczenia. Wydaje się zatem, że w niniejszej sprawie do czynienia mamy z sytuacją „nadzabezpieczenia”, naruszającego zakaz nadmiernego obciążania

obowiązanego, zawarty w przepisie art. 730<sup>1</sup> § 3 k.p.c. Również już choćby z tego powodu trudno dojść do przekonania, że wnioskodawca ma interes prawny w żądaniu udzielenia zabezpieczenia.

Nadto skarżący zarzucił w szczególności, że wnioskodawca zrealizował pełen zakres rzeczowo – finansowy, dokonał wydatków i poniósł koszty kwalifikowane, jednak nie wdrożył projektu, co oznacza, że cel projektu nie został osiągnięty, co stanowiło podstawę do zawierania kolejnych aneksów do umowy i stanowiło podstawę żądania przedłużenia okresu obowiązywania gwarancji ubezpieczeniowej.

W ocenie skarżącego brak interesu prawnego w żądaniu zabezpieczenia przejawia się także i w tym, że orzeczenie Sądu, jakie zapadłoby w wyniku wytoczenia przez uprawnionego któregośkolwiek z zabezpieczanych powództw o ustalenie, nie byłoby co do istoty wykonalne, gdyż nie nadawałoby się do wykonania na drodze egzekucyjnej, trudno zatem twierdzić, że brak zabezpieczenia uniemożliwi lub utrudni wykonanie zapadłego (nie podlegającego wykonaniu) orzeczenia. Jeśli chodzi zaś o drugi aspekt rozumienia pojęcia interesu prawnego w udzieleniu zabezpieczenia, tj. pojęcia osiągnięcia celu postępowania (jaki ma być realizowany w przyszłości w drodze wniesienia właściwego powództwa o ustalenie nieistnienia prawa podmiotowego), to żądania ustalenia treści wzajemnych relacji obligacyjnych uprawnionego i obowiązanego, w tym ustalenia bezskuteczności oświadczenia o wypowiedzeniu umowy zawartego w oświadczeniu z dnia 27.10.2016r., w żadnej mierze nie można utożsamiać z takim celem postępowania o udzielenie zabezpieczenia, jakim jest zapobieżenie zrealizowania przez obowiązanego uprawnienia z gwarancji ubezpieczeniowej. Taki sposób zabezpieczenia, którego skutkiem byłoby w istocie pozbawienie obowiązanego prawa do skorzystania z gwarancji ubezpieczeniowej, prowadziłyby bowiem nie tylko do zaspokojenia roszczenia, co jest, co jest niedopuszczalne w świetle art. 731 k.p.c. i mogłoby grozić obowiązanemu wyrządzeniem szkody. Dalej omówił istotę umowy gwarancji.

**Wnioskodawca** wniósł o oddalenie zażalenia. Podniósł, że w ramach niniejszego postępowania wnioskodawca dochodzi zabezpieczenia roszczeń o ustalenie związanych z dokonaniem przez (...) bezskutecznie, wypowiedzeniem umowy o dofinansowanie (...). Wnioskodawca oprócz umowy o dofinansowanie, zawarł z (...) także drugą umowę o dofinansowanie inwestycji w P. (umowę nr (...)) dotyczącą innego projektu realizowanego przez wnioskodawcę, która to umowa została przez (...) wypowiedziana w tożsamych okolicznościach faktycznych. Tak jak w niniejszej sprawie, tak i przypadku umowy o dofinansowanie inwestycji w P., wnioskodawca złożył wniosek o zabezpieczenie roszczeń o ustalenie związanych z dokonaniem przez (...), w ocenie wnioskodawcy bezskutecznie, wypowiedzeniem umowy. Wniosek ten złożony został w Sądzie Okręgowym wZ., który prowadził postępowanie pod sygn. akt I Co 91/16. Sąd ten oddalił co prawda wniosek o udzielenie zabezpieczenia roszczeń, niemniej jednak, na skutek zażalenia wnioskodawcy na ta postanowienie, Sąd Apelacyjny w L., Wydział I Cywilny, w sprawie zażaleniowej prowadzonej pod sygn. akt I ACz 102/17, zmienił zaskarżone postanowienie w ten sposób, że udzielił zabezpieczenia roszczenia Wnioskodawcy o ustalenie nieistnienia prawa (...) do realizacji zabezpieczenia (gwarancji ubezpieczeniowej) należytego wykonania Umowy o dofinansowanie/P.. W postanowieniu tym, Sąd Apelacyjny w L. wskazał jednocześnie, że uprawdopodobnione zostały wszystkie roszczenia objęte wnioskiem.

Wskazał, że również ta umowa została przez (...) wypowiedziana, w zbliżonym stanie faktycznym, i to dwukrotnie. Podkreślił, że interes majątkowy wnioskodawcy będzie mógł być zabezpieczony wyłącznie poprzez utrzymanie przez Sąd Apelacyjny w mocy zabezpieczenia roszczeń wnioskodawcy poprzez nakazanie (...) dokonania zwrotu na rzecz gwaranta sumy gwarancyjnej. Taki sposób zabezpieczenia roszczeń, w zasadniczo zbliżonym stanie faktycznym, jest przedmiotem postanowienia o zabezpieczeniu w sprawie z wniosku powiązanej z wnioskodawcą spółki (...), na skutek wydania przez Sąd Apelacyjny w G., V Wydział Cywilny, sygn. akt V A Cz 133/17 postanowienia z dnia 16 marca 2017 r., które opisywane było we wcześniejszej części niniejszego pisma i które załączone zostało do niniejszego pisma. Na skutek tego postanowienia (...), w przypadku otrzymania od gwaranta sumy gwarancyjnej z gwarancji ubezpieczeniowej zabezpieczającej umowę o dofinansowanie zawartą między (...) a (...) jest zobowiązane do zwrotu tej kwoty na rzecz gwaranta wypłaconej sumy w terminie 2 dni od dnia jej otrzymania przez (...). Reasumując wskazał, że celowe i zasadne jest utrzymanie w przedmiotowej sprawie zbliżonego sposobu zabezpieczenia. W przeciwnym razie, zaistnieje sytuacja, w której (...) wyegzekwuje część spornej należności od wnioskodawcy w sytuacji, w której

wszystkie dotychczas orzekające sądy potwierdziły uprawdopodobnienie roszczeń wnioskodawcy i (...)i tym samym brak podstaw do żądania przez (...) zwrotu jakiegokolwiek części udzielonych dofinansowań.

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

Brak podstaw prawnych do uwzględnienia zażalenia.

Oceniając roszczenie wnioskodawcy jedynie w tamach uprawdopodobnienia należy uznać, że Sąd I Instancji dokonał trafnej oceny zgromadzonego już w sprawie materiału dowodowego. Sąd Apelacyjny podziela stanowisko Sądu I Instancji co do wiarygodności roszczenia przysługującego uprawnionemu oraz co do posiadania przez niego interesu prawnego w uzyskaniu zabezpieczenia w sposób wskazany w zaskarżonym postanowieniu.

W świetle okoliczności przedstawionych we wniosku i uprawdopodobnionych dołączonymi dokumentami skuteczność wypowiedzenia przedmiotowej umowy o dofinansowanie przez obowiązanego z uwagi na brak ustanowienia dodatkowych gwarancji budzi wątpliwości. Strony powinny współdziałać przy wykonywaniu łączącej je umowy w celu realizacji założonego celu i ocalenia sensowności wcześniej zainwestowanych środków. Trudności finansowe przedsiębiorcy – bez dogłębnego zbadania ich przyczyn i próbie zaradzenia w ich usunięciu – nie powinny prowadzić do zwiększenia jego obciążeń. W podobnych sytuacjach nawet wypowiedzenia umów kredytowych przez banki mogą być uznane za nieważne jako sprzeczne z zasadami współżycia społecznego. Jak wynika z powszechnie aprobowanego orzecznictwa, takie jednostronne uprawnienia kształtujące banków również podlegają ocenie z perspektywy nadużycia prawa podmiotowego i naruszenia art. 5 k.c. (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 23 maja 2013 (IV CSK 679/12): „Niewątpliwie banki posiadają uprzywilejowaną pozycję wobec kredytobiorców, co wyraża się m.in. w możliwości jednostronnego kształtowania łączącego strony stosunku prawnego, w tym również zmiany warunków umowy, a także jej wypowiedzenia z wielu przyczyn. Korzystanie z tak szerokich uprawnień podlega jednak ocenie sądu. W orzecznictwie dopuszcza się możliwość przeprowadzenia oceny skuteczności dokonanego przez bank uprawnienia kształtującego, bez względu na to, czy wynika ono z treści umowy kredytu, czy odpowiedniego przepisu ustawy, przez pryzmat art. 5 k.c. (...) Badając skuteczności wypowiedzenia umowy kredytowej w wyniku skorzystania przez bank z uprawnienia najbardziej dotkliwego dla kredytobiorcy, niewątpliwie należy rozważyć skalę i stopień naruszeń kredytobiorcy z uwzględnieniem między innymi wysokości udzielonego kredytu, czasu na jaki został udzielony, dotychczasowej realizacji warunków umowy.”).

Wydaje się od państwowej instytucji mającej za zadanie wspieranie rozwoju polskich przedsiębiorców należy wymagać większej elastyczności i wrażliwości na pojawiające się problemy niż od komercyjnych banków. Oczywiście, rzeczywisty stan faktyczny występujący w sprawie ustali i oceni sąd w ramach wytoczonego procesu o ustalenie, a niniejsze orzeczenie niczego nie przesądza.

Nie może odnieść skutku zarzut skarżącego o braku interesu prawnego wierzyciela wobec uzyskania już zabezpieczenia przed Sądem Apelacyjnym w L. w sprawie pod sygn. akt I A Cz 102/17 już w świetle wyjaśnienia przez uprawnionego, iż zabezpieczenie to dotyczyło innej umowy łączącej strony.

Bez znaczenia prawnego – poza ewentualnym brakiem racjonalności - pozostaje także to, że wnioskodawca również przed innymi sądami stara się uzyskać zabezpieczenie swoich roszczeń. Spraw tych bowiem nie można bowiem traktować jako „spraw w toku” a po ich zakończeniu nie dotyczy ich zasada „rzeczy osądzonej”. Dopiero pełne wykonanie postanowienia zabezpieczającego przez obowiązanego pozbawi interesu prawnego uprawnionego w tym zakresie.

Z omówionych względów zażalenie oddalono na podstawie art. 385 k.p.c w związku z art. 391 § 1 k.p.c.

Orzeczenie o kosztach postępowania zażaleniowego pozostawiono Sądowi, który rozpoznana powództwo, z to zgodnie z art. 745 § 1 k.p.c.

SSA Regina Kurek SSA Anna Kowacz – Braun SSA Józef Wąsik