

Sygn. akt I ACz 1085/13

## POSTANOWIENIE

Dnia 2 lipca 2013 roku

Sąd Apelacyjny w Krakowie Wydział I Cywilny w składzie następującym:

Przewodniczący: SSA Andrzej Szewczyk

SSA Barbara Górczanowska

SSA Jerzy Bess (spr.)

po rozpoznaniu w dniu 2 lipca 2013 roku w Krakowie

na posiedzeniu niejawnym

sprawy z powództwa (...) Spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w K.

przeciwko (...) Spółce z ograniczoną odpowiedzialnością w K.

o zapłatę

na skutek zażalenia strony powodowej od postanowienia Sądu Okręgowego w Krakowie z dnia 19 marca 2013 r., sygn. akt IX GC 141/13

postanawia:

***uchylić zaskarżone postanowienie i przekazać sprawę do ponownego rozpoznania w zakresie wniosku strony pozwanej o uchylenie zabezpieczenia.***

Sygn. akt I ACz 1085/13

## UZASADNIENIE

Strona powodowa (...) Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w K. wniosła o rozpoznanie sprawy w postępowaniu nakazowym i zasądzenie od strony pozwanej (...) Spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w W. 53 036,93 zł i 55 206,93 euro z odsetkami i kosztami procesu.

Dnia 4 stycznia 2013 r. Sąd Okręgowy w Krakowie wydał nakaz zapłaty w postępowaniu nakazowym (k. 109).

Strona pozwana wniosła zarzuty od nakazu zapłaty (k. 116) domagając się oddalenia powództwa i uchylenia zabezpieczenia.

Postanowieniem z dnia 19 marca 2013 r. Sąd Okręgowy uchylił zabezpieczenie. W uzasadnieniu przytoczył treść przepisów art. 485 § 1 pkt 2 i 3 oraz art. 485 § 2a k.p.c. Wskazał, że strona powodowa dołączyła do pozwu odpis umowy, z której wywodzi swoje roszczenie, (k. 33-38), odpis aneksu do tej umowy (k. 51), odpisy zbiorczych kart nadzoru autorskiego (k. 64-86), odpisy faktur (k. 87, 90, 93, 96, 98, 100), odpisy pism pozwanej spółki świadczące o otrzymaniu niektórych faktur przez pozwaną (k. 88, 91, 94), maile (k. 89, 92, 95, 97, 99, 101), odpis potwierdzenia sald (k. 102) i odpisy wezwań do zapłaty (k. 105-107). Zgodność z oryginałem żadnego z tych odpisów nie została poświadczona ani przez notariusza ani przez występującego w sprawie pełnomocnika strony powodowej będącego adwokatem. Przedłożone przez stronę powodową wraz z pozwem środki dowodowe ze względu na ich formę nie są więc tymi środkami dowodowymi, na podstawie których można wydać nakaz zapłaty w postępowaniu nakazowym zgodnie z art. 485 § 1 pkt 2 i 3 oraz art. 485 § 2a k.p.c. Z cytowanych przepisów wynika, że podstawą wydania nakazu zapłaty

są określone w tych przepisach dokumenty a nie ich niewierzytelne odpisy. Dlatego w ocenie Sądu Okręgowego nie było podstaw do wydania w sprawie nakazu zapłaty w postępowaniu nakazowym. Nakaz zapłaty z chwilą wydania stanowi tytuł zabezpieczenia, wykonalny bez nadawania mu klauzuli wykonalności, tak stanowi bowiem art. 492 § 1 zd. 1 k.p.c. Na podstawie art. 492 § 2 zd. 2 i 3 k.p.c. sąd na wniosek pozwanego może ograniczyć zabezpieczenie według swego uznania a przepis art. 742 k.p.c. stosuje się odpowiednio. Skoro nie było podstaw do wydania nakazu zapłaty w postępowaniu nakazowym to nie ma podstaw do tego, aby błędnie wydany nakaz zapłaty stanowił tytuł zabezpieczenia. Dlatego po przeprowadzeniu rozprawy Sąd Okręgowy uchylił zabezpieczenie orzekając na podstawie art. 492 § 2 zd. 2 k.p.c.

Dnia 2 kwietnia 2013 r. strona powodowa wniosła pismo, do którego dołączyła kopie dokumentów będących podstawą wydania nakazu zapłaty, poświadczone za zgodność przez radcę prawnego.

Następnie strona powodowa wniosła zażalenie, wnosząc o jego zmianę poprzez odmowę uchylenia zabezpieczenia, a w przypadku uznania, iż brak jest ku temu podstaw, o uchylenie zaskarżonego postanowienia w całości i przekazanie sprawy Sądowi I instancji do ponownego rozpoznania wobec nierozpoznania przez Sąd I instancji istoty sprawy. Postanowieniu zarzucono naruszenie art. 492 § 2 k.p.c. w zw. z art. 742 § 1 k.p.c. w zw. z art. 485 § 1 pkt 2 i 3 oraz § 2a k.p.c. w zw. z art. 129 § 1 i 2 k.p.c. poprzez uchylenie zabezpieczenia w sposób dowolny, wyłącznie w oparciu o uznanie, w wyniku błędnej wykładni art. 485 § 1 i § 2a k.p.c. w zw. z art. 129 § 1 i 2 k.p.c., iż nakaz zapłaty w postępowaniu nakazowym został wydany w sposób wadliwy, a w dalszej kolejności błędne przyjęcie, iż takie rzekome uchybienie stanowi samodzielną podstawę uchylenia zabezpieczenia.

W odpowiedzi na zażalenie strona pozwana wniosła o jego oddalenie.

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

Zażalenie jest zasadne, co prowadzi do uchylenia zaskarżonego postanowienia i przekazania sprawy w zakresie wniosku o uchylenie zabezpieczenia do ponownego rozpoznania sądowi I instancji.

Sąd Okręgowy uchylił zabezpieczenie powołując jako podstawę prawną art. 742 k.p.c. i jako podstawę faktyczną wskazał, że nakaz zapłaty w postępowaniu nakazowym został wydany pomimo braku podstaw określonych w przepisie art. 485 k.p.c. Zgodnie z art. 492 § 2 k.p.c. przepis art. 742 k.p.c. stosuje się odpowiednio do uchylenia bądź zmiany zabezpieczenia wynikającego z nakazu zapłaty. Przepis art. 742 k.p.c. nie służy autokontroli ani ponownej ocenie przesłanek istniejących w chwili wydania orzeczenia o zabezpieczeniu, lecz uwzględnieniu okoliczności, które zaszły pomiędzy wydaniem pierwotnego orzeczenia o zabezpieczeniu a wydaniem postanowienia o jego zmianie bądź uchyleniu. Jak wskazał Sąd Najwyższy w postanowieniu z dnia 23 sierpnia 1989 r. (sygn. akt II CZ 135/89, Lex nr 8982) przepis ten dopuszcza możliwość wydania nowego postanowienia tylko na skutek zmian okoliczności sprawy i w zakresie, w jakim uległy zmianie okoliczności faktyczne sprawy. Natomiast w zaskarżonym postanowieniu Sąd Okręgowy wskazał, że zweryfikował podstawy wydania nakazu zapłaty, wobec czego uchylił zabezpieczenie jako wynikające z nieprawidłowo wydanego nakazu. Ponadto nawet przyjmując możliwość dokonania w tym trybie autokontroli, wobec złożenia przez stronę powodową poświadczonych za zgodność przez radcę prawnego kopii dokumentów, obecnie istnieją przesłanki – przynajmniej formalne – do wydania nakazu zapłaty w postępowaniu nakazowym. Zgodnie z art. 316 k.p.c. w zw. z art. 361 k.p.c. w zw. z art. 391 § 2 k.p.c. w zw. z art. 397 § 2 k.p.c. sąd rozpoznający zażalenie bierze pod uwagę stan z chwili orzekania, musi zatem wziąć pod uwagę dokumenty złożone do akt w chwili obecnej.

W ocenie strony pozwanej w okresie pomiędzy wydaniem nakazu zapłaty a chwilą obecną doszło do takich zmian okoliczności faktycznych, które uzasadniają uchylenie zabezpieczenia, m. in. ze względu na potrącenie i brak uprawdopodobnienia roszczenia na chwilę obecną. Sąd Okręgowy nie odniósł się do tych obszernie wskazywanych w zarzutach od nakazu zapłaty podstaw uchylenia zabezpieczenia. Nie doszło zatem do rozpoznania istoty wniosku o uchylenie zabezpieczenia. Ocena wskazanych w tych zarzutach potencjalnych przesłanek uchylenia zabezpieczenia po raz pierwszy przez Sąd Apelacyjny prowadziłyby do pozbawienia jednej ze stron możliwości zaskarżenia i kontroli

instancyjnej wydanego postanowienia. Dlatego w takiej sytuacji zasadne było uchylenie zaskarżonego postanowienia i przekazanie sprawy w tym zakresie do ponownego rozpoznania.

Mając na względzie powyższe, Sąd Apelacyjny orzekł jak w sentencji postanowienia na zasadzie art. 386 § 4 k.p.c. w zw. z art. 397 § 2 k.p.c.