

UZASADNIENIE

postanowienia Sądu Okręgowego w Warszawie XX Wydziału Gospodarczego z dnia 08 stycznia 2021 r. w przedmiocie oddalenia wniosku o udzielenie zabezpieczenia przed wszczęciem postępowania k. 291.

Wnioskodawca (...) S.A. w C. wniósł o udzielenie zabezpieczenia roszczenia niepieniężnego wynikającego z art. 357⁽¹⁾ k.c. o oznaczenie sposobu wykonania umowy i wysokości świadczeń wynikających z umowy najmu z dnia 31 lipca 2018 r., zmienionej aneksem nr 1 z 31 lipca 2018 r. zawartej z obowiązującym (...) sp. z o.o. w W., w ten sposób, iż począwszy od dnia 4 maja 2020 r. do dnia wygaśnięcia umowy najmu uprawniony zostanie zwolniony z obowiązku uiszczania czynszu podstawowego, a którym mowa w art. 22 umowy najmu a będzie zobowiązany do uiszczania tytułem najmu za każdy miesiąc kalendarzowy z dołu czynszu zmiennego w wysokości 5% obrotów ustalonych zgodnie z art. 22 umowy najmu, poprzez unormowanie praw i obowiązków stron stosunku prawnego wynikającego z w/w umowy najmu w ten sposób, że począwszy od dnia 4 maja 2020 r. do prawomocnego zakończenia postępowania w sprawie o wymienione wyżej roszczenie niepieniężne, które to postępowanie zostanie wszczęte w terminie wyznaczonym przez sąd, uprawniony zostanie zwolniony z obowiązku uiszczania czynszu podstawowego, o którym mowa w art. 22 umowy najmu, a będzie zobowiązany do uiszczania z tytułu najmu lokalu za każdy miesiąc kalendarzowy z dołu czynszu zmiennego w wysokości 5 % obrotów ustalonych zgodnie z art. 22 umowy najmu. Uprawniony wniósł też o wyznaczenie mu dwutygodniowego terminu do wniesienia pozwu w sprawie przeciwko obowiązanemu o wyżej opisane roszczenie niepieniężne.

Uprawdopodobniając roszczenie sformułowane w oparciu o art. 357⁽¹⁾ k.c. uprawniony wskazał, że strony łączy umowa najmu z dnia 31 lipca 2018 r., zawarta na czas określony od dnia 1 sierpnia 2018 r. do 1 sierpnia 2023 r., której przedmiotem jest lokal nr(...) o powierzchni 638,78 m. kw. położony w Centrum Handlowym (...) w W.. Zgodnie z w/w umową w lokalu tym, jak podał uprawniony, jest prowadzona działalność handlowa w zakresie sprzedaży detalicznej odzieży sportowej i sprzętu sportowego oraz usługi serwisowe sprzętu sportowego. Uprawniony wskazał, że na podstawie w/w umowy obowiązany jest do uiszczania obowiązanemu następujących świadczeń pieniężnych: 1) czynszu, który przyjmuje postać czynszu podstawowego w wysokości określonej w umowie i systematycznie podwyższanego, przy czym suma czynszu należnego za dany rok kalendarzowy nie będzie niższa niż odpowiedni procent „obrotów” najemcy uzyskiwanych w lokalu (dokładnie 5% „obrotów” - art. 22 umowy); 2) opłat wspólnych dotyczących budynku, w którym znajduje się lokal, jak również dotyczących całości Centrum Handlowego, obejmujących wszelkie wydatki związane z częściami wspólnymi (parkingi, schody, wyjścia ewakuacyjne, itd.), takie jak koszty dozoru, zarządzania, energii elektrycznej, utrzymania, sprzątnięcia, usuwania odpadów, itp. (art. 27 umowy). Uprawniony podał, że w miesiącu poprzedzającym ponowne wprowadzenie ograniczeń w handlu w obiektach wielkopowierzchniowych, wywołanych tzw. drugą falą pandemii, czyli w październiku 2020 r. uprawniony był zobowiązany do zapłaty następujących kwot z wyżej wymienionych tytułów: 1) czynszu – 92 779,43 zł brutto – 75 460,43 zł netto (16 663,08 euro netto wg kursu 1 euro = 4.5268 zł); opłaty eksploatacyjnej – 46 749,11 zł brutto – 38 007,41 zł netto (co daje 59,5 za 1 m.kw).

W ocenie uprawnionego, między stronami umowy:

- doszło do nadzwyczajnej i trwałej zmiany stosunków - związanej z pandemią COVID- 19 co spowodowało: spadek zainteresowania klientów zakupami w centrach handlowych, w tym centrum obowiązanego i zmniejszenie liczby odwiedzających je klientów; zmianę przyzwyczajęń i wzorców zachowań konsumentów; braku zainteresowania ze strony klientów sprzedawanymi przez niego towarami (odzież i sprzęt sportowy) z uwagi na brak organizacji zawodów sportowych, treningów, lokalnych imprez sportowych dla dzieci, młodzieży i dorosłych, zamknięcia siłowni i klubów fitness z powodu ograniczeń związanych z pandemią, a co za tym idzie zmniejszenia zainteresowania takimi towarami oferowanymi przez uprawnionego jak buty i odzież sportowa; stratę ze

sprzedaży sprzętu narciarskiego w sezonie zimowym (z uwagi na zapowiedziane decyzją władz ograniczenia w zakresie wyjazdów i wypoczynku zimowego); zmniejszenie zainteresowania towarami takimi jak plecaki, stroje na wf, itp. z uwagi na zamknięci szkół i uczelni wyższych;

- zaszła nadmierna trudność w spełnieniu świadczenia lub groźba rażącej straty dla jednej ze stron – utrzymanie treści umowy najmu w dotychczasowym kształcie spowoduje rażącą stratę uprawnionego;
- istnieje związek przyczynowy między zmianą stosunków a utrudnieniami w wykonaniu zobowiązania, czy groźbą straty;
- zaszła niemożność przewidzenia przez strony przy zawieraniu umowy wpływu zmiany stosunków na wykonanie zobowiązania.

Uzasadniając interes prawny w żądaniu udzielenia zabezpieczenia i odnosząc się do wnioskowanego sposobu zabezpieczenia, uprawniany wskazał, że jest to tzw. zabezpieczenie antycypacyjne, czyli prowadzące de facto do osiągnięcia przez uprawnionego takiego rezultatu, do którego będzie dążyć, wytaczając powództwo, a co do zasady zabezpieczenie nie może zmierzać do zaspokojenia roszczenia (art. 731 k.p.c.). Niemniej jednak, zdaniem uprawnionego, regulację tę w odniesieniu do zabezpieczenia roszczeń niepieniężnych wyłącza art. 755 § 2 (1) k.p.c., zgodnie z którym przepisu art. 731 nie stosuje się, jeżeli zabezpieczenie jest konieczne dla odwrócenia grożącej szkody lub innych niekorzystnych dla uprawnionego skutków. W ocenie uprawnionego wnioskowany przez niego sposób zabezpieczenia przyszłego powództwa związany jest z tym, że ponosi straty na takim poziomie, który powoduje, że będzie zmuszony zaprzestać uiszczania świadczeń czynszowych w dotychczasowej wysokości. To z kolei, zdaniem uprawnionego może spowodować, że obowiązuje uczyni użytek z posiadanych zabezpieczeń, w szczególności wystąpi do gwaranta o wypłatę kwot pieniężnych z tytułu gwarancji bankowej a także wypowiadając najem wystąpi o nadanie klauzuli wykonalności na będący w jego posiadaniu akt notarialny. Dlatego też obowiązuje żąda obniżenia świadczeń z tytułu czynszu najmu ze skutkiem od dnia 4 maja 2020 r. W ocenie uprawnionego skorzystanie przez obowiązanego z tych zabezpieczeń może wywołać nieodwracalne skutki prawne, czy choćby poważnie utrudnić osiągnięcie celu postępowania w niniejszej sprawie. Szczególnie uwidacznia się to w przypadku skorzystania przez obowiązanego z gwarancji bankowej. Ze względu na jej abstrakcyjny charakter, środki wypłacone na żądanie obowiązanego będą z jego perspektywy świadczeniem należnym, a przy tym wypłata tych środków dla obowiązanego spowoduje obowiązek zaspokojenia roszczeń regresowych gwaranta przez uprawnionego. W ocenie uprawnionego wysoce wątpliwym jest, czy będzie on mógł żądać od obowiązanego zwrotu kwot, które zapłacił gwarantowi tytułem regresu. W związku z tym zdaniem uprawnionego za konieczne należy uznać takie unormowanie praw i obowiązków stron postępowania na czas jego trwania, aby przed rozstrzygnięciem o zasadności jego roszczeń, jakie mają zostać zgłoszone w pozwie, stosunek najmu trwał pomiędzy stronami na warunkach umożliwiających uprawnionemu wywiązywanie się z obowiązków czynszowych. Uzasadniając wniosek o udzielenie zabezpieczenia antycypacyjnego polegającego na zmianie świadczenia czynszowego z czynszu podstawowego na czynsz zmienny na czas trwania postępowania, uprawniony argumentował także, że wedle wyrażanego w orzecznictwie poglądu, możliwość ingerencji w stosunek zobowiązaniowy na podstawie art. 357 (1) k.c. kończy się z chwilą spełnienia świadczenia. W związku z tym w przypadku lojalnego uiszczania świadczeń pieniężnych w wysokości oznaczonej umową najmu na rzecz obowiązanego w czasie trwania postępowania, będzie wiązało się to dla niego z oczywistą stratą. Sprawi, że może on utracić bezpowrotnie możliwość obniżenia tych świadczeń na podstawie art. 357 (1) k.c., stosownie do osiągniętych obrotów.

Do wniosku o udzielenie zabezpieczenia uprawniony dołączył następujące dokumenty:

- kopię umowy najmu z dnia 31 lipca 2018 wraz z aneksem nr 1 w języku polskim i angielskim (k. 25 - 88),
- kopię faktur od obowiązanego za okres od stycznia 2019 r. do września 2020 r. (k. 89 - 213),
- fotokopie i kopie raportów kasowych ze sklepu prowadzonego przez uprawnionego w lokalu wynajmowanym od obowiązanego od stycznia 2019 r. (k. 223 - 243),

- zestawienie korekt lub zwrotów dotyczących sklepu prowadzonego przez uprawnionego w lokalu wynajmowanym od obowiązanego (k. 244 - 264),
- zestawienie przychodów i kosztów sklepu prowadzonego przez uprawnionego w lokalu wynajmowanym od obowiązanego (k. 265-266),
- kopia korespondencji uprawnionego do obowiązanego (k. 267-272),
- akt notarialny o poddaniu się egzekucji przez uprawnionego wobec obowiązanego (k. 273-277),
- gwarancję bankową nr (...) z dnia 8 sierpnia 2017 r. wydaną na zlecenie uprawnionego wraz ze zmianami, z terminem obowiązywania do dnia 6 sierpnia 2021 r. (k.279-284),
- oświadczenie uprawnionego kierowane do obowiązanego z dnia 10.06.2020 r. zawierającą ofertę przedłużenia umowy najmu na dotychczasowych warunkach (k. 285 - 286),
- oświadczenie obowiązanego z dnia 03.07.2020 r. kierowane do uprawnionego o przyjęciu oferty z dnia 10.06.2020 r. o przedłużenia umowy najmu (k. 287),
- oświadczenie uprawnionego kierowane do obowiązanego z dnia 30.11.2020 r. zawierającą ofertę przedłużenia umowy najmu na dotychczasowych warunkach (k. 288-289).

Sąd zważył, co następuje:

Wniosek o zabezpieczenie roszczenia przed wszczęciem postępowania nie zasługiwał na uwzględnienie.

Zgodnie z treścią art. 730 i 730¹ k.p.c., wskazać należy, że przesłankami ustawowymi warunkującymi udzielenie stronie zabezpieczenia roszczenia są dopuszczalność drogi sądowej lub postępowania przed sądem polubownym, uwiarygodnienie roszczenia, tj. uprawdopodobnienie jego zasadności oraz uprawdopodobnienie interesu prawnego w udzieleniu zabezpieczenia.

Wszystkie powyższe przesłanki muszą istnieć łącznie, co oznacza, że brak chociażby jednej z nich powoduje, że zabezpieczenie roszczenia jest niedopuszczalne. Warunkiem zabezpieczenia jest więc, by wymienione przesłanki zostały uprawdopodobnione przez stronę żądającą zabezpieczenia, gdyż ciężar uprawdopodobnienia spoczywa na żądającym. Przy ocenie wniosku o zabezpieczenie, w myśl art. 730¹ § 3 k.p.c., sąd jest ponadto zobowiązany do zapewnienia należytej ochrony prawnej uprawnionego, jak i do nieobciążania obowiązanego ponad miarę. Jednocześnie zgodnie z art. 731 k.p.c., zabezpieczenie nie może zmierzać do zaspokojenia roszczenia, wynika to z celu instytucji zabezpieczenia, którym jest udzielenie tymczasowej ochrony prawnej (por. postanowienie SN z 11.05.1983 r., II CZ 51/83, LEX nr 8532). Dotyczy to zarówno zabezpieczenia roszczeń pieniężnych, jak i niepieniężnych (por. postanowienie SN z 17.02.1986 r., IV CZ 17/86, LEX nr 8746), chyba że ustawa stanowi inaczej.

W niniejszej sprawie, w ocenie sądu, nie zostały spełnione przesłanki warunkujące dopuszczalność udzielenia zabezpieczenia.

Sprawa, w której uprawniony żąda zabezpieczenia, jest bez wątpienia sprawą cywilną w rozumieniu art. 1 k.p.c., zatem spełniony jest pierwszy wymóg przewidziany w art. 730 § 1 k.p.c.

Kolejną przesłanką udzielenia zabezpieczenia jest wiarygodność roszczenia. Roszczenie jest wiarygodne, jeżeli istnieje uzasadniona podstawa do przypuszczenia, że ono istnieje i jest wymagalne. Wymóg uprawdopodobnienia roszczenia oznacza konieczność uprawdopodobnienia faktów, z których jest ono wywodzone. Nie jest dopuszczalne przyjęcie, iż roszczenie jest wiarygodne w jakimś procencie oraz zabezpieczenie go w takim stosunku (por. orzeczenie SA w Warszawie z 07.08.1997 r., ACz 735/97, Pr. Gosp. 1998, nr 6, s. 52).

Sąd Najwyższy w orzeczeniu z dnia 9 września 1961 r., sygn. akt. IV CZ 54/61 (OSNC 1963, nr 6, poz. 114) stwierdził, że sąd w postępowaniu zabezpieczającym jest uprawniony oceniać wagę przesłanek uwiarygodniających roszczenie przez ich porównanie z przesłankami, które podważają uprawdopodobnienie powództwa. Przy ocenie, czy roszczenie jest wiarygodne, sąd powinien uwzględnić także znajdujący się w aktach sprawy materiał, który poddaje w poważną wątpliwość okoliczności mające uprawdopodobnić żądanie. Stanowisko to wskazuje, że sposób oceny wiarygodności roszczenia może być uzależniony od stanu materiału dowodowego w sprawie, a zatem wpływ na sposób oceny wiarygodności roszczenia ma również to, czy wniosek o udzielenie zabezpieczenia został zgłoszony w toku postępowania, po przeprowadzeniu chociażby częściowo dopuszczonych przez sąd dowodów.

W niniejszej sprawie na ocenę wiarygodności roszczenia miały wpływ jedynie dowody przedstawione przez uprawnionego oraz okoliczności faktyczne zawarte w treści wniosku.

W ocenie sądu, uprawniony na datę złożenia wniosku o udzielenie zabezpieczenia nie uprawdopodobnił roszczenia o zastosowanie klauzuli *rebus sic stantibus* z art. 357¹ k.c. Nie wyłącza to oczywiście odmiennego ustalenia w toku rozpoznawania sprawy, niemniej jednak obecnie nie ma podstaw do przyjęcia wiarygodności roszczenia uprawnionego, co czyni wniosek o udzielenie zabezpieczenia niezasadnym.

Sąd na etapie postępowania zabezpieczającego uznał roszczenie w tym zakresie za nieuprawdopodobnione, nie można bowiem przesądzać, iż z samego faktu istnienia epidemii wywołanej wirusem SARS-CoV-2 i związanych z tym niedogodności, uznać, że wysokość czynszu wynikająca z umów najmu powinna zostać obniżona. Zabezpieczenie powództwa może nastąpić wtedy, kiedy roszczenie jest prawdopodobne, a stopień prawdopodobieństwa wskazuje na możliwości jego uwzględnienia. W rozpoznawanej sprawie na obecnym etapie takie prawdopodobieństwo nie zostało ustalone. Sąd nie podziela zapatrywania uprawnionego, iż załączone do wniosku dokumenty zdają się nie tyle uprawdopodobniać, co nawet wykazywać, istnienie roszczeń i uprawnień przysługujących uprawnionemu wobec obowiązanego. Wskazać w szczególności należy, iż podnoszone okoliczności uzasadniające nadzwyczajną zmianę okoliczności dotknęły każdego uczestnika obrotu gospodarczego nie jedynie uprawnionego ale również obowiązanego i na tym etapie niemożliwa jest ocena ich wpływu na umowę najmu uprawnionego zawartą z obowiązanym, a przy tym uwzględnienie żądanie jej ukształtowania w sposób objęty wnioskiem. Podkreślenia wymaga, że zgodnie z art. 357¹ k.c. sąd może po rozważeniu interesów stron, zgodnie z zasadami współzycia społecznego, oznaczyć sposób wykonania zobowiązania, wysokość świadczenia lub nawet orzec o rozwiązaniu umowy. Zatem aby uznać za uprawdopodobnione roszczenie uprawnionego o ukształtowanie stosunku prawnego, sąd winien dysponować także środkami uprawdopodobnienia odnoszącymi się do sytuacji obowiązanego i jego interesów, natomiast tych, uprawniony nie przedstawił. Uprawdopodobnienie jest to środek zwolniony od formalizmu zwykłego postępowania dowodowego i ma na celu przyspieszenie postępowania w sprawie, jednak nie może opierać się na samych twierdzeniach strony (por. Komentarz do art. 243 kodeksu postępowania cywilnego; Bodio Joanna, Demendecki Tomasz, Jakubowski Andrzej, Marcewicz Olimpia, Telenga Przemysław, Wójcik Mariusz P., LEX/el.2010). Dopiero proces i pełne postępowanie dowodowe pozwoli rozstrzygnąć o zasadności roszczeń uprawnionego. Brzmienie art. 357¹ k.c. jednoznacznie wskazuje na to, że wystąpienie nadzwyczajnej zmiany stosunków nie musi oznaczać, iż sąd zaingeruje w stosunek zobowiązaniowy łączący strony. Ustawodawca określił bowiem dalsze przesłanki tej ingerencji, którymi są interesy obu stron oraz zasady współzycia społecznego. Te ogólne klauzule wymagają uzupełnienia konkretną treścią na gruncie poszczególnych stanów faktycznych, podlegających rozważeniu przez sądy i trudno w odniesieniu do nich formułować rozstrzygnięcia o znaczeniu systemowym i uniwersalnym. To, że podmioty obrotu gospodarczego prowadzą działalność w celu osiągnięcia zysku, nie oznacza przy tym, że każde przedsięwzięcie, w jakim uczestniczą, musi im zagwarantować jego osiągnięcie (por. I CSK 640/18 - postanowienie SN - Izba Cywilna z dnia 24-04-2019) a więc, to że zgodnie z twierdzeniami uprawnionego, prowadzenie przez niego sklepu w wynajmowanym lokalu jest aktualnie nierentowane, nie przesądza automatycznie o uprawdopodobnieniu roszczenia z art. 357¹ k.c.

Ponadto już przedłożone przez wnioskodawcę dokumenty i okoliczności są niewystarczające do uprawdopodobnienia istnienia roszczenia. Oczywistym jest bowiem, że w sytuacji stanu epidemii ustawodawca przewidział wiele

rozwiązań, w szczególności w ustawie o szczególnych rozwiązaniach związanych z zapobieganiem, przeciwdziałaniem i zwalczaniem COVID-19, innych chorób zakaźnych oraz wywołanych nimi sytuacji kryzysowych, które w sposób realny pomagały każdemu przedsiębiorcy zniwelować negatywne skutki epidemii (zwolnienie ze składek ZUS dla samozatrudnionych, zwolnienie z opłacania składek na: ubezpieczenia społeczne, ubezpieczenie zdrowotne, Fundusz Pracy, Fundusz Gwarantowanych Świadczeń Pracowniczych lub Fundusz Emerytur Pomostowych pracowników dla firm zatrudniających do 9 pracowników, ulga ZUS dla podmiotów zatrudniających co najmniej 10 pracowników, dofinansowanie do wynagrodzenia, pożyczka, zawieszenie poboru zaliczek na podatki, dodatkowy zasiłek opiekuńczy dla przedsiębiorcy i pracownika). Dlatego w ocenie Sądu obecnie nie ma podstaw do przyjęcia wiarygodności roszczenia.

Wskazać także należy, że już tylko dokumenty dołączone do wniosku o udzielenie zabezpieczenia wynika, że uprawniony z niektórych rozwiązań przewidzianych przez ustawodawcę na czas pandemii, a mających łagodzić przedsiębiorcom jej ekonomiczne skutki, już skorzystał. Uprawniony złożył bowiem obowiązanemu datowaną na dzień 10 czerwca 2020 r. (k. 285-286) i na dzień 30 listopada 2020 r. (k. 288-289) bezwarunkową i wiążącą ofertę woli przedłużenia umowy najmu z dnia 31 lipca 2018 r. na dotychczasowych warunkach (czyli na warunkach, których zmiany żąda uprawniony we wniosku o zabezpieczenie) o okres obowiązywania zakazu prowadzenia działalności w wynajmowanym lokalu przedłużony o 6 sześć miesięcy, na podstawie art. 15ze. ustawy o zmianie ustawy o szczególnych rozwiązaniach związanych z zapobieganiem, przeciwdziałaniem i zwalczaniem COVID-19, innych chorób zakaźnych oraz wywołanych nimi sytuacji kryzysowych oraz niektórych innych ustaw z dnia 31 marca 2020 r. (Dz.U. z 2020 r. poz. 568). Zgodnie z art. 15 ze. ww. ustawy:

„ 1. W okresie obowiązywania zakazu prowadzenia działalności w obiektach handlowych o powierzchni sprzedaży powyżej 2000 m² zgodnie z właściwymi przepisami, wygasają wzajemne zobowiązania stron umowy najmu, dzierżawy lub innej podobnej umowy, przez którą dochodzi do oddania do użytkowania powierzchni handlowej (umowy).

2. Uprawniony do użytkowania powierzchni handlowej (uprawniony) powinien złożyć udostępniającemu bezwarunkową i wiążącą ofertę woli przedłużenia obowiązywania umowy na dotychczasowych warunkach o okres obowiązywania zakazu przedłużony o sześć miesięcy; oferta powinna być złożona w okresie trzech miesięcy od dnia zniesienia zakazu. Postanowienia ust. 1 przestają wiązać oddającego z chwilą bezskutecznego upływu na złożenie oferty.

3. Postanowienia ust. 1 wchodzi w życie od dnia zakazu, a postanowienie ust. 2 od dnia zniesienia zakazu.

4. Postanowienia ust. 1-3 nie uchybiają właściwym przepisom ustawy z dnia 23 kwietnia 1964 r. - Kodeks cywilny regulującym stosunki zobowiązaniowe stron w stanach, w których wprowadzane są ograniczenia prawne swobody działalności gospodarczej.”

Skorzystanie przez uprawnionego z art. 15 ze ww. ustawy spowodowało, że uprawniony nie jest zobowiązany zgodnie z treścią umowy najmu z dnia 31 lipca 2018 r., do zapłaty na rzecz obowiązanego świadczeń z niej wynikających za okres obowiązywania zakazu.

W ocenie Sądu, skorzystanie przez uprawnionego z art. 15 ust. 1 i ust. 2 ze i zaingerowanie w treść zawartej umowy najmu na mocy powołanego powyżej przepisu, świadczy o nieuprawdopodobnieniu roszczenia art. 357¹ k. c. na datę rozpoznawania wniosku o udzielenie zabezpieczenia. Uprawniony nie musiała skorzystać z czasowego wygaszenia umowy najmu z dnia 31 lipca 2018 r. na podstawie art. 15ze. Ustęp 4. art. 15 ze stanowi, że te szczególne przepisy specustawy – ust. 1 i ust. 2 art. 15 ze nie uchybiają właściwym przepisom kodeksu cywilnego regulującego stosunki zobowiązaniowe stron w stanach, w których wprowadzane są ograniczenia prawne swobody działalności gospodarczej. Pozostawia on stronom prawo do zastosowania mechanizmów z kodeksu cywilnego jeżeli uznają, że mechanizm ustawowy nie pasuje do ich sytuacji. Takim przepisem niewątpliwie jest art. 357¹ k. c. Uprawniony składając

obowiązanemu oświadczenie z dnia 30 listopada 2020 r. na podstawie art. 15 ze o przedłużeniu umowy najmu z dnia 31 lipca 2018 r. miał już dane sprzedażowe z wynajmowanego lokalu z centrum handlowego prowadzonego przez obowiązanego, zarówno za 2019 r. jak i za analogiczny okres za rok 2020 r. (k.9-10), na które powołuje się uzasadniając we wniosku o udzielenie zabezpieczenia w zakresie spadku przychodów z działalności gospodarczej prowadzonej w wynajmowanym od obowiązanego lokalu. Pomimo powyższego, uprawniony złożył obowiązanemu, datowaną na 30 listopada 2020 r., kolejną bezwarunkową i wiążącą ofertę przedłużenia umowy najmu z dnia 31 lipca 2018 r. na dotychczasowych warunkach. W istocie więc oświadczył obowiązanemu, że mimo trwającego stanu pandemii, będzie w stanie wykonać umowę najmu z dnia 31 lipca 2018 r. zgodnie z jej pierwotną treścią, natomiast obecnie wnosi o ingerencję Sądu w tą pierwotną treść umowy, co do której oświadczył obowiązanemu, że mimo trwającego stanu epidemii będzie ją wykonywać na dotychczasowych warunkach. W istocie więc treść oświadczeń uprawnionego kierowanych do obowiązanego odnośnie możliwości spełniania świadczeń z umowy najmu z dnia 31 lipca 2018 r., jest sprzeczna z treścią twierdzeń zawartych w wniosku o udzielenie zabezpieczenia.

Należy zauważyć, że od momentu złożenia przez uprawnionego obowiązanemu oferty datowanej na 30 listopada 2020 r. do złożenia wniosku o udzielenie zabezpieczenia nie minął nawet miesiąc (k.290). Co do zasady dopuszczalne jest uznanie zmiany albo rozwiązania umowy z uwagi na zasadniczą zmianę stosunków, która nastąpiła po złożeniu oświadczenia woli stanowiącego ofertę (por.: „Ingerencja sądu w stosunek zobowiązaniowy na podstawie art. 357⁽¹⁾ kc”, Państwo i Prawo, 2010, 65, s. 47-59), należy jednak zauważyć, że w czasie składania obowiązanemu przez uprawnionego bezwarunkowej i wiążącej oferty przedłużenia umowy najmu (zarówno w czerwcu 2020 r. i w listopadzie 2020 r.) do momentu złożenia wniosku o udzielenie zabezpieczenia stan epidemii trwał i nie doszło do zasadniczej zmiany stosunków pomiędzy uprawnionym a obowiązanym na niekorzyść uprawnionego. Wręcz przeciwnie, dobowy przyrost zachorowań na Covid-19 utrzymuje się na stabilnym poziomie. Nadto został wdrożony narodowy program szczepień przeciwko Covid-19, a co za tym idzie, pandemia winna raczej wygasać niż się dalej rozwijać.

Podkreślenia wymaga także, że uprawniony nie przedłożył żadnych dowodów (poza miesięcznymi raportami fiskalnymi dotyczącymi sprzedaży tylko w wynajmowanym lokalu) świadczącymi o tym, że na skutek pandemii prowadzi działalność gospodarczą ze stratą finansową, na skutek osłabienia popytu na sprzedawany przez niego asortyment sportowy, zarówno w sklepach stacjonarnych, jaki i w sklepie internetowym.

Uprawniony nie wykazał także, aby w okresie od 4 maja 2020 r. do rozpoznania wniosku, nastąpił w centrum handlowym prowadzonym przez obowiązanego drastyczny odpływ klientów na skutek zmiany nawyków konsumentów.

Co więcej, w ocenie Sądu, proponowany przez uprawnionego sposób zabezpieczenia obciąża obowiązanego ponad przeciętną miarę i sprowadza się do obciążenia obowiązanego ryzykiem prowadzonej przez uprawnionego działalności. Uprawniony zgłasza bowiem roszczenie o takie ukształtowanie stosunków prawnych, aby uiszczał czynsz uzależniony jedynie od swoich obrotów (5% miesięcznych obrotów), a zatem w oderwaniu od kosztów rynkowych wynajęcia lokalu i od stawek rynkowych czynszu.

Do zabezpieczenia roszczeń niepieniężnych zastosowanie mają przepisy ogólne o postępowaniu zabezpieczającym (art. 730–746 KPC) w pełnym zakresie, w tym art. 731 KPC, zgodnie z którym zabezpieczenie nie może zmierzać do zaspokojenia roszczenia, chyba że ustawa stanowi inaczej. W przypadku zabezpieczenia roszczeń niepieniężnych takim przepisem jest przepis art. 755 § 21 KPC wprowadzony ZmKPC z 16.9.2011 r. Z treści tego przepisu wynika, że sąd może zastosować sposób zabezpieczenia prowadzący do zaspokojenia dochodzonego roszczenia w każdej sprawie, w której przedmiotem zabezpieczenia nie jest roszczenie pieniężne. Może to uczynić jednak tylko wtedy, gdy zabezpieczenie będzie konieczne dla odwrócenia grożącej szkody lub innych niekorzystnych dla uprawnionego skutków, a zatem nie w każdym przypadku. W związku z tym, zasadniczo pozostaje aktualne dotychczasowe orzecznictwo i wypowiedzi doktryny w przedmiocie dopuszczalności (niedopuszczalności) stosowania sposobów zabezpieczenia roszczeń niepieniężnych, które prowadzą do zaspokojenia uprawnionego (por. m.in. post. SN z 9.12.2010 r., IV CSK 224/10, OSN 2011, Nr 9, poz. 101). Skutkiem tego, treść postanowienia o udzieleniu

zabezpieczenia roszczenia niepieniężnego może nie różnić się od merytorycznego rozstrzygnięcia sprawy, jeżeli oczywiście uprawniony wykaże, że bez takiego zabezpieczenia będzie narażony na szkodę albo inne niekorzystne skutki. Dotyczy to także sytuacji, w której szkoda lub inne niekorzystne następstwa wprawdzie już zaistniały, ale możliwa jest ich dalsza eskalacja. Konieczność odwrócenia szkody lub innych niekorzystnych dla uprawnionego skutków jest szczególnym przejawem interesu prawnego w uzyskaniu zabezpieczenia. Dlatego też okoliczność ta powinna być zgodnie z art. 730(1) § 1 uprawdopodobniona [zob. post. SA w Poznaniu z 12.4.2013 r., I ACz 590/13, Legalis; A. Jakubecki, w: A. Jakubecki (red.), Kodeks, t. II, 2017, s. 108]. W ocenie Sądu, uprawniony w niniejszej sprawie na dzień rozpoznawania wniosku, nie uprawdopodobnił, aby wykonywanie umowy najmu na dotychczasowych warunkach, spowodowało, że uprawniony będzie zmuszony zaprzestać uiszczania świadczeń czynszowych albowiem nie przedstawił żadnych dokumentów świadczących o złej kondycji finansowej prowadzonej przez niego działalności gospodarczej w formie spółki akcyjnej. Podkreślenia wymaga, iż z przedłożonych przez uprawnionego raportów fiskalnych wynika, że sklep prowadzony w lokalu wynajmowanym od obowiązanego, jest częścią jego przedsiębiorstwa a nie odrębną formą działalności gospodarczej prowadzącą własną księgowość (k. 223-k.243).

Uprawniony nie wykazał, aby miał jakiejkolwiek zaległości w płatnościach na rzecz obowiązanego. Uprawniony nie uprawdopodobnił więc, że obowiązanym może wypowiedzieć umowę, naliczać odsetki, kary umowne, zrealizować gwarancję bankową, wystąpić o nadanie klauzuli aktowi notarialnemu, w którym uprawniony poddał się egzekucji. Uprawniony nie wykazał więc, że brak zabezpieczenia roszczeń poprzez tymczasowe określenie praw i obowiązków stron wynikających z umowy może spowodować, że obowiązanym może zrealizować zabezpieczenia.

Analiza przedłożonych przez uprawnionego dokumentów doprowadziła Sąd do ustalenia, że uprawniony nie uprawdopodobnił, aby przysługiwało mu wobec obowiązanego roszczenia o zastosowanie klauzuli rebus sic stantibus z art. 357⁽¹⁾ k.c do zawartej przez niego z obowiązanym w dniu 31 lipca 2018 r. umowy najmu lokalu nr (...) zlokalizowanego w Centrum Handlowym (...) w W..

Należy przy tym pamiętać, iż ze względu na specyfikę postępowania zabezpieczającego jako przyspieszonego i odformalizowanego, przyjmuje się, że uprawdopodobnienie roszczenia nie wymaga niepodważalnych dowodów jego istnienia, niemniej jednak twierdzenie o istnieniu roszczenia mającego podlegać zabezpieczeniu muszą być poparte źródłami. Niewątpliwie ów wniosek może się w ostatecznym rezultacie okazać fałszywy w świetle głębszej analizy stanu faktycznego i prawnego. To jednak nie ma wpływu na ocenę zasadności udzielenia zabezpieczenia, gdyż istotą postępowania zabezpieczającego jest to, że sąd dokonuje jedynie pobieżnej analizy dostarczonego przez wnioskodawcę materiału dowodowego niekonieczne odpowiadającego wymogom stawianym dowodom przeprowadzanym w toku procesu.

Jednocześnie wskazać należy, iż powyższe nie przesądza o zasadności przyszłego powództwa. Prawdziwość i zasadność twierdzeń uprawnionego oraz ostateczna ocena prawna sprawy zostanie bowiem rozstrzygnięta przez sąd w orzeczeniu kończącym postępowanie jeżeli takie zostanie wszczęte na skutek pozwu złożonego przez uprawnionego. Podnieść należy, że badanie przesłanki w postaci uprawdopodobnienia interesu prawnego w zabezpieczeniu jest celowe i dopuszczalne dopiero po uprzednim ustaleniu, że została spełniona pierwsza z przesłanek udzielenia zabezpieczenia, wymienionych w przepisie art. 730¹ § 1 k.p.c., tj. uprawdopodobnienie roszczenia. Obie przesłanki udzielenia zabezpieczenia muszą zostać zbadane przez Sąd w kolejności wynikającej z literalnego brzmienia przepisu art. 730¹ § 1 k.p.c. Istnieje między nimi nierozzerwalny związek, co z kolei oznacza, że dopiero wystąpienie przesłanki uprawdopodobnienia roszczenia rodzi konieczność zbadania interesu prawnego w udzieleniu zabezpieczenia. Brak uprawdopodobnienia roszczenia wyłącza zatem konieczność i zarazem dopuszczalność badania interesu prawnego w udzieleniu zabezpieczenia (por. postanowienie Sądu Apelacyjnego we Wrocławiu z dnia 30 marca 2015 r. sygn. akt I ACz 579/16, LEX nr 2094641).

Mając na uwadze powyższe ustalenia, na podstawie art. 730 § 1 k.p.c., art. 730¹ § 1-3 k.p.c., art. 731 k.p.c. w zw. z art. 357¹ k.c. i wniosek należało oddalić, o czym Sąd orzekł jak w sentencji.

sędzia Urszula Dąbrowska

ZARZĄDZENIE

- (...)

- (...)

sędzia Urszula Dąbrowska