

Sygn. akt V ACa 628/13

## WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 17 stycznia 2014r.

Sąd Apelacyjny w Katowicach V Wydział Cywilny

w składzie:

Przewodniczący:	SSA Iwona Wilk
Sędziowie:	SA Grzegorz Stojek (spr.) SA Janusz Kiercz
Protokolant:	Anna Fic

po rozpoznaniu w dniu 17 stycznia 2014r. w Katowicach

na rozprawie

sprawy z powództwa (...)Spółki Akcyjnej w S.

przeciwko (...) Spółce Akcyjnej w Ł.

o zapłatę

na skutek apelacji powódki

od wyroku Sądu Okręgowego w Katowicach

z dnia 13 czerwca 2013r., sygn. akt XIV GC 110/13

1. zmienia zaskarżony wyrok:

- w punkcie 2 w ten sposób, że zasądza od pozwanej na rzecz powódki kwotę 132.846 (sto trzydzieści dwa tysiące osiemset czterdzieści sześć) złotych z ustawowymi odsetkami od 1 września 2012r.,

- w punkcie 3 o tyle, że w miejsce kwoty 58.415 złotych zasądza kwotę 67.365 (sześćdziesiąt siedem tysięcy trzysta sześćdziesiąt pięć) złotych;

2. zasądza od pozwanej na rzecz powódki kwotę 9.343 (dziewięć tysięcy trzysta czterdzieści trzy) złote tytułem kosztów postępowania apelacyjnego.

Sygn. akt V ACa 628/13

## UZASADNIENIE

Zaskarżonym wyrokiem Sąd Okręgowy w Katowicach zasądził od pozwanej (...) Spółki Akcyjnej w Ł. na rzecz powódki (...) Spółki Akcyjnej w S. kwotę 1.070.000 zł z ustawowymi odsetkami od 1 września 2012 r., oddalił powództwo w pozostałym zakresie i orzekł o kosztach procesu.

Rozstrzygnięcie oparł o następujące ustalenia faktyczne i oceny prawne.

Powódka była wykonawcą zadania inwestycyjnego realizowanego przez (...)spółkę z o.o. w O. pod nazwą „Budowa sieci wodociągowej i kanalizacji sanitarnej – N.”. Wykonanie robót budowlanych na tym zadaniu powódka zleciła podwykonawcy (...) Spółce Akcyjnej we W., zawierając z podwykonawcą w dniu 24 listopada 2010 r. umowę nr (...), a w dniu 25 listopada 2010 r. – umowę nr (...). Podwykonawca celem zabezpieczenia roszczeń zamawiającego lub wykonawcy zobowiązał się do dostarczenia wykonawcy gwarancji ubezpieczeniowej na kwotę stanowiącą 10 % wartości wynagrodzenia brutto (§ 10 umowy). W wykonaniu zobowiązania podwykonawca zawarł z pozwaną umowy o gwarancje ubezpieczeniowe, na podstawie których ubezpieczyciel wystawił powódce gwarancje ubezpieczeniowe należytego wykonania kontraktów: nr (...) z dnia 14 listopada 2011 r. do umowy nr (...)i nr (...)z dnia 6 września 2011 r. do umowy nr (...).

W gwarancji ubezpieczeniowej należytego wykonania kontraktu nr (...) z dnia 14 listopada 2011 r. pozwana gwarantowała nieodwołalnie i bezwarunkowo, na zasadach określonych w gwarancji, zapłatę powódce (beneficjentowi) na pierwsze żądanie jej wierzytelności względem podwykonawcy (zobowiązanego) z tytułu niewykonania lub nienależytego wykonania umowy nr (...) do kwoty 1.070.100 zł. Gwarancja była ważna w okresie od 14 listopada 2011 r. do 1 sierpnia 2012 r.

W gwarancji ubezpieczeniowej należytego wykonania kontraktu nr (...) z dnia 6 września 2011 r. pozwana gwarantowała nieodwołalnie i bezwarunkowo, na zasadach określonych w gwarancji, zapłatę powódce (beneficjentowi) na pierwsze żądanie jej wierzytelności względem podwykonawcy (zobowiązanego) z tytułu niewykonania lub nienależytego wykonania umowy nr (...)do kwoty 132 846,00 zł. Gwarancja była ważna w okresie od dnia 6 września 2011 r. do 16 sierpnia 2011 r.

Według tych samych zasad określonych w obu gwarancjach ubezpieczeniowych wystawionych przez pozwaną, powódka (beneficjent) zobowiązana była do zgłoszenia żądania zapłaty z gwarancji w terminie obowiązywania gwarancji, pod rygorem odmowy zapłaty przez pozwaną gwarantowanego świadczenia (pkt 3 gwarancji). Do wezwania do zapłaty powódka obowiązana była dołączyć:

a) pisemne oświadczenie, że zobowiązany ( (...) S.A.) pomimo wezwania nie wykonał lub nienależycie wykonał kontrakt objęty gwarancją oraz że żądana kwota jest należna z tytułu gwarancji,

b) dokumenty poświadczające umocowanie osób podpisanych pod wezwaniem do zapłaty.

Po upływie ważności gwarancji zobowiązania gwaranta wygasły automatycznie i całkowicie, a roszczenia beneficjenta stawały się bezskuteczne z upływem tego okresu (pkt 9 gwarancji).

Powódka w następstwie wypowiedzenia kontraktu przez inwestora (oświadczeniem zawartym w piśmie z 7 marca 2012 r.) pismami z 29 marca 2012 r. odstąpiła od umów, które łączyły ją z podwykonawcą w zakresie niewykonanej części robót. Przyczyną wypowiedzenia przez inwestora kontraktu nr (...), który łączył go z powódką (wykonawcą) było powierzenie bez jego zgody wykonania robót na określonym zadaniu podwykonawcom.

Po odstąpieniu od umowy powódka wystawiła podwykonawcy (...) S.A. następujące noty księgowe:

1) nr (...) z 14 czerwca 2012 r. na kwotę 1.070.100 zł z tytułu kary umownej za odstąpienie od umowy nr (...) na podstawie § 13 ust.2 lit. e,

- 2) nr (...) z 14 czerwca 2012 r. na kwotę 1.764.687,30 zł z tytułu odszkodowania uzupełniającego ponad karę umowną na podstawie § 13 ust. 3 umowy nr (...),
- 3) nr (...) z 11 grudnia 2012 r. na kwotę 856.480,44 zł z tytułu kosztów zastępczego usunięcia wad i usterek,
- 4) nr (...) z 11 grudnia 2012 r. na kwotę 2.834.787,30 zł z tytułu odszkodowania za nienależyte wykonanie umów nr (...) i nr (...) poprzez zatrudnienie dalszego podwykonawcy, skutkiem czego inwestor obciążył powódkę karą umowną w kwocie 2.834.787,30 zł,
- 5) nr (...) z 11 grudnia 2012 r. na kwotę 654.901,20 zł z tytułu kary umownej za opóźnienie w usunięciu wad na podstawie § 13 ust. 2 pkt c umowy nr (...).

Pismem z 10 sierpnia 2012 r. powódka wezwała (...) S.A. do spełnienia roszczeń określonych w wezwaniu z tytułu nienależytego wykonania umów nr (...)i nr (...), a następnie pismem z 13 sierpnia 2012 r. wezwała pozwaną (gwaranta) do zapłaty kwoty 132.846 zł z gwarancji ubezpieczeniowej należytego wykonania umowy nr (...) oraz kwoty 1.070.100 zł z gwarancji ubezpieczeniowej nr (...). W pisemnym wezwaniu gwaranta do zapłaty powódka (beneficjent) zamieściła oświadczenie, że zobowiązany (...) S.A. pomimo pisemnego wezwania nienależycie wykonał umowę nr (...) i umowę nr (...), które zostały objęte gwarancjami nr (...) i nr (...) i że żądane kwoty przysługują jej z tytułu gwarancji udzielonych przez pozwaną.

Pozwana odmówiła zapłaty kwot objętych żądaniem beneficjenta. W uzasadnieniu odmowy zapłaty kwoty wynikającej z gwarancji nr (...) (132.846 zł) powołała się na protokół końcowego odbioru robót przez inwestora z dnia 10 maja 2012 r. i na jego podstawie twierdziła, że kontrakt został wykonany należyście, a zatem roszczenie beneficjenta jest nieuprawnione. W uzasadnieniu odmowy zapłaty kwoty wynikającej z gwarancji nr (...) (1.070.000 zł) podała, że gwarancja była ważna w okresie od 14 listopada 2011 r. do 30 lipca 2012 r. natomiast wezwanie do zapłaty z 13 sierpnia 2012 r. dotarło do niej w dniu 14 sierpnia 2012 r., a więc po upływie terminu ważności gwarancji.

W tym stanie faktycznym powódka żądała w pozwie zasądzenia od pozwanej kwot objętych gwarancjami ubezpieczeniowymi ponieważ, jak podała na rozprawie w dniu 6 czerwca 2013 r., (...) S.A. (zobowiązany) nie uiścił należności objętych załączonymi do pozwu notami księgowymi nr: (...).

Pozwana przyznała, że wystawiła gwarancje ubezpieczeniowe należytego wykonania kontraktów, z których powódka wywodziła żądanie pozwu i podtrzymała stanowisko, które zajęła w odpowiedzi na wezwanie powódki do zapłaty kwot wynikających z gwarancji ubezpieczeniowych. W związku z oświadczeniem powódki złożonym na rozprawie, że (...) S.A. nie uregulował należności objętych notami księgowymi pozwana dodatkowo zarzuciła, że w wezwaniu do zapłaty powódka nie wskazała tych zobowiązań w powiązaniu z gwarancjami.

Przepisy obowiązującego prawa nie regulują umowy gwarancji ubezpieczeniowej, jej udzielanie jest jednak przedmiotem działalności zakładów ubezpieczeń. Przepis art. 3 ust. 3 ustawy z dnia 22 maja 2003 r. o działalności ubezpieczeniowej (Dz. U. Nr 124, poz. 1151 ze zm.) zalicza do czynności ubezpieczeniowych zawieranie umów gwarancji ubezpieczeniowych. W art. 12a pkt 2 tej ustawy przewidziano, że ogólne warunki ubezpieczenia określają w szczególności warunki zmiany sumy gwarancyjnej. W załączniku do tej ustawy, określającym podział ryzyka według działów, grup i rodzajów ubezpieczeń, wymieniono gwarancję ubezpieczeniową w dziale II w punkcie 15, w którym podzielono gwarancję ubezpieczeniową na bezpośrednią i pośrednią. Poza tym ustawa o działalności ubezpieczeniowej nie zawiera przepisów regulujących treść umowy gwarancji ubezpieczeniowej, jest więc ona czynnością prawną, której treść jest kształtowana wolą stron w ramach zasady swobody umów (art. 353<sup>1</sup> kc).

Istnienie i zakres samodzielnego zobowiązania gwaranta określa sama umowa gwarancji ubezpieczeniowej; gwarant płaci własny, a nie cudzy dług.

Cechy gwarancji ubezpieczeniowej są podobne do gwarancji bankowej. Ubezpieczyciel udzielający gwarancji opatrzonej klauzulami „nieodwołalnie i bezwarunkowo” oraz „na pierwsze żądanie” nie może skutecznie powołać się

– w celu wyłączenia lub ograniczenia przyjętego na siebie obowiązku zapłaty – na zarzuty wynikające ze stosunku podstawowego, w związku z którym gwarancja została wystawiona, w tym na zarzuty, które przysługują dłużnikowi ze stosunku podstawowego wobec beneficjenta gwarancji, to jest wierzyciela ze stosunku podstawowego.

Według treści gwarancji, zgłoszenie przez powódkę (beneficjenta) żądania zapłaty w terminie ważności gwarancji oraz złożenie przez nią oświadczenia, że zobowiązany ( (...) S.A.) pomimo wezwania nie wykonał lub nienależycie wykonał kontrakt objęty gwarancją wypełniało warunki formalne domagania się przez powódkę od pozwanej (gwaranta) zapłaty sum gwarancyjnych. W świetle tak ukształtowanej treści gwarancji zarzut pozwanej, że w wezwaniu do zapłaty sum gwarancyjnych powódka nie wskazała zobowiązań wynikających z not księgowych odrębnie dla każdej gwarancji nie zasługiwał na uwzględnienie.

Na uwzględnienie nie zasługiwał także zarzut zgłoszenia przez powódkę żądania zapłaty sumy gwarancyjnej wynikającej z gwarancji nr (...) po upływie jej ważności. Według treści gwarancji, przedłożonych przez powódkę, obie były ważne do dnia 16 sierpnia 2012 r., a pozwana – twierdząc, że gwarancja nr (...) była ważna do dnia 30 lipca 2012 r. – nie wskazała na czym opierała to twierdzenie.

Obie gwarancje zabezpieczały roszczenia beneficjenta w stosunku do zobowiązanego, istniejące w okresie ważności gwarancji. Roszczenie powódki wobec podwykonawcy wynikało z not księgowych. W okresie ważności gwarancji powódka wystawiła podwykonawcy (zobowiązanemu) notę księgową nr (...) na kwotę 1.070.100 zł i notę księgową nr (...) na kwotę 1.764.687,30 zł. Obie noty dotyczyły umowy nr (...) - (...), która wiązała powódkę z podwykonawcą, a wobec tego były objęte gwarancją nr (...) z dnia 14 listopada 2011 r. Gwarancja ta została wystawiona przez pozwaną na kwotę 1.070.100 zł. Roszczenie powódki w stosunku do pozwanej jest zatem uzasadnione do kwoty wynikającej z gwarancji (...), to jest do kwoty 1.070.100 zł. Noty księgowe nr (...) zostały wystawione przez powódkę po upływie ważności gwarancji, a wobec tego roszczenie powódki w pozostałej części jest bezpodstawne ponieważ z mocy gwarancji (punkt 9) zobowiązanie pozwanej wygasło.

Orzeczenie o kosztach procesu Sąd Okręgowy umotywował wynikiem procesu, poniesionymi przez strony kosztami i treścią art. 100 kpc.

W apelacji powódka wniosła o zmianę zaskarżonego wyroku przez uwzględnienie oddalonej części powództwa (o zapłatę 132.846 zł z ustawowymi odsetkami od 1 września 2012 r.) i zasądzenie kosztów postępowania za obie instancje, ewentualnie o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy Sądowi pierwszej instancji do ponownego rozpoznania.

Zarzuciła naruszenie prawa materialnego, to jest art. 65 § 2 kc, nieuwzględnienie postanowień gwarancji, które wskazała oraz naruszenie przepisów postępowania, mianowicie art. 233 § 1 i art. 328 § 2 kpc.

W odpowiedzi na apelację pozwana wniosła o oddalenie apelacji i zasądzenie kosztów postępowania apelacyjnego.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje.

Apelacja zasługuje na uwzględnienie.

Powódka trafnie odwołała się do nieakcesoryjności gwarancji, jej abstrakcyjności i wyłączenia podnoszenia zarzutów ze stosunku podstawowego. Postępowanie dowodowe nie mogło obejmować okoliczności dotyczących stosunku podstawowego, gdyż ten pozostaje bez wpływu na rozstrzygnięcie sprawy. Bez znaczenia dla rozstrzygnięcia była więc okoliczność, że noty księgowe nr (...) zostały wystawione po upływie ważności gwarancji, która stała się przyczyną oddalenia powództwa w części obejmującej kwotę 132.846 zł z ustawowymi odsetkami za opóźnienie w jej zapłacie od 1 września 2012 r. Poza tym Sąd Apelacyjny podziela ustalenia poczynione przez Sąd Okręgowy i, jako prawidłowe, przyjmuje je za własne.

W sprawie istotne było natomiast to, że w terminie ważności gwarancji okazało się, że zobowiązany ( (...) S.A.) nienależycie wykonał swe zobowiązanie i w tym czasie powódka wezwała pozwaną do zapłaty z gwarancji w taki

sposób, że uczyniła zadość wymogom gwarancji. Skuteczność wezwania do zapłaty jest bowiem uzależniona tylko od tych okoliczności.

Sąd Okręgowy dopuścił dowód z gwarancji, o jaką idzie w postępowaniu apelacyjnym (k. 15). Przypomnieć więc należy jego ustalenia i uzupełnić je na tej podstawie. Mianowicie gwarancja ta zawiera w punkcie 1 postanowienie, że gwarant nieodwołalnie i bezwarunkowo, na zasadach określonych w niej, gwarantuje powódce zapłatę należności określonych punktem 2 gwarancji, do kwoty 132.846 zł. W punkcie 2 gwarancji mowa jest o tym, że gwarancja zabezpiecza roszczenia beneficjenta w stosunku do zobowiązanego z tytułu niewykonania lub nienależytego wykonania umowy nr (...). Mowa już była o tym, że gwarancja określiła w punkcie 3, że jest ważna w okresie od 6 września 2001 r. do 16 sierpnia 2012 r. i że beneficjent miał obowiązek zgłosić żądanie zapłaty z gwarancji w tym terminie, pod rygorem odmowy zapłaty przez pozwaną, która w punkcie 4 gwarancji zobowiązała się zapłacić powódce na podstawie gwarancji w terminie 14 dni od daty otrzymania pierwszego pisemnego wezwania beneficjenta do zapłaty, gdy do wezwania dołączone zostaną dokumenty określone w punkcie 6 gwarancji. Poza tym gwarancja zawiera postanowienie, że wezwanie powinno być podpisane przez osoby właściwie umocowane i złożone w terminie ważności gwarancji, pod rygorem odmowy zapłaty (punkt 5 gwarancji). Zgodnie z punktem 6 gwarancji, jak ustalił Sąd Okręgowy, do wezwania do zapłaty powódka obowiązana była dołączyć, po pierwsze, pisemne oświadczenie, że zobowiązany (...) S.A.) pomimo wezwania nie wykonał lub nienależycie wykonał kontrakt objęty gwarancją oraz że żądana kwota jest należna z tytułu gwarancji, po drugie, dokumenty poświadczające umocowanie osób podpisanych pod wezwaniem do zapłaty. W punkcie 8 gwarancji zawarte jest postanowienie, że bezskuteczne jest wezwanie do zapłaty, które nie spełnia wymogów określonych gwarancją, zaś w punkcie 9, że po upływie ważności gwarancji dokument gwarancyjny powinien być zwrócony pozwanej, przy czym niezależnie od tego, czy to nastąpi, zobowiązania pozwanej i tak wygasną w całości, a roszczenia beneficjenta staną się bezskuteczne.

Warunki określone w gwarancji zostały spełnione, gdyż w piśmie z 12 sierpnia 2012 r. powódka uczyniła im zadość, co też ustalił Sąd Okręgowy. Odmowa przez pozwaną zapłaty była więc bezpodstawna.

Sąd pierwszej instancji był o tyle niekonsekwentny, że oddalił wnioski dowodowe pozwanej, które dotyczyły stosunku podstawowego (k. 354), który w niniejszej sprawie nie podlegał badaniu, po czym oddalił powództwo w części właśnie ze względu na okoliczności dotyczące stosunku podstawowego. Tymczasem przedmiotem niniejszego postępowania jest abstrakcyjne zobowiązanie pozwanej z gwarancji, jak w toku procesu podkreślała powódka, nie zaś ze stosunku podstawowego. Była już mowa o tym, że bez znaczenia dla rozstrzygnięcia była więc okoliczność, że noty księgowe nr (...) zostały wystawione po upływie ważności gwarancji, która stała się przyczyną oddalenia powództwa w części obejmującej kwotę 132.846 zł z ustawowymi odsetkami za opóźnienie w jej zapłacie od 1 września 2012 r. Zwalnia to od ustaleń, jakie wierzytelności noty te obejmowały, to jest, z której z dwu umów, które objęte były gwarancjami, o jakie chodzi w niniejszej sprawie.

Zaskarżony wyrok podlegał zatem zmianie przez uwzględnienie oddalonej części powództwa (art. 386 § 1 kpc), co wywołało konieczność zmiany rozstrzygnięcia o kosztach procesu stosownie do jego wyniku i wartości przedmiotu sporu (art. 98 § 1 i 3 w związku z art. 99 kpc oraz § 6 pkt 7 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 (tekst jednolity w Dz. U. z 2013 r., poz. 490).

O kosztach postępowania apelacyjnego orzeczono stosownie do wyniku sprawy w drugiej instancji i wartości przedmiotu zaskarżenia (art. 98 § 1 i 3 w związku z art. 99 kpc, a także § 6 pkt 7 w związku z § 12 ust. 1 pkt 2 powołanego rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 r.).