

*Sygn. akt X GC 451/13*

## WYROK

### W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia **20 lutego 2014 r.**

**Sąd Okręgowy w Gliwicach, X Wydział Gospodarczy**

**w składzie**

Przewodniczący **SSO Leszek Guza**

Protokolant **Grzegorz Kaczmarczyk**

po rozpoznaniu w dniu **20 lutego 2014 roku** w Gliwicach

na rozprawie

sprawy z powództwa: **Gminy P.**

przeciwko: **(...) S.A. w Ł.**

**o zapłatę**

1 oddała powództwo;

2 zasądza od powódki na rzecz pozwanej kwotę **3.617,00 zł** (trzy tysiące sześćset siedemnaście 00/100) złotych tytułem zwrotu kosztów procesu.

SSO Leszek Guza

Sygn. akt X GC 451/13

## UZASADNIENIE

Powódka Gmina P. wniosła o zasądzenie od (...) Spółki Akcyjnej w Ł. kwoty 96.714,90 zł wraz z ustawowymi odsetkami od dnia 6 lipca 2013 roku i kosztami postępowania.

Powódka wskazała, że po przeprowadzeniu przetargu nieograniczonego, którego przedmiotem była budowa kanalizacji w ciągu drogi wojewódzkiej nr (...) na wykonawcę tej inwestycji zostało wybrane Przedsiębiorstwo Produkcyjno – Usługowo – Handlowe (...) Sp. z o.o. Zgodnie z pkt 11.2.2. SIWZ zamawiający wymagał wniesienia zabezpieczenia należytego wykonania umowy m. in. w formie gwarancji ubezpieczeniowej. Taką gwarancję oferent przedłożył. Gwarancja obejmowała okres ochronny od dnia 1 sierpnia 2012 roku do dnia 30 lipca 2013 roku. Odpowiedzialność gwaranta dotyczyła kar umownych z tytułu niewykonania lub nienależytego wykonania przez zobowiązanego umowy. Odpowiedzialność gwaranta była bezwarunkowa i nieodwołalna, po wypełnieniu przez beneficjenta obowiązków o charakterze informacyjnym.

W dniu 11 marca 2013 roku Sad Rejonowy w Bielsku – Białej ogłosił upadłość wykonawcy robót. W dniu 2 maja 2013 roku upadły zakomunikował powódce, że odstępuje od umowy przetargowej. Powódka obciążyła upadłego karą umowną z tytułu odstąpienia od umowy. Pismem z dnia 3 czerwca 2013 roku w związku z powstałą przesłanką odpowiedzialności gwaranta, zwróciła się do pozwanej o wypłatę sumy gwarancyjnej, dopełniając także wymogu przedłożenia umocowania osoby podpisującej to pismo. Pozwana odmówiła wypłaty sumy gwarancyjnej oświadczając, że nie został dopełniony wymóg z pkt. 6 polisy ubezpieczeniowej w postaci oświadczenia powoda, czy wykonawca robót

budowlanych był wzywany do wykonania kontraktu, co skutkuje negatywnym rozpatrzeniem żądania wypłaty sumy gwarancyjnej. Ponadto w ocenie pozwanej powódka nie wykazała, że wykonawca nie uiścił kar i że żądana kwota jest należna z tytułu gwarancji. Powódka w piśmie z dnia 3 czerwca 2013 roku wskazał wszystkie elementy wymagane przez pozwaną do wypłaty gwarancji. Stawianie powódce wymogu, aby wzywał wykonawcę (będącego w stanie upadłości likwidacyjnej) do wykonania umowy o roboty budowlane pozostaje w sprzeczności z art. 98 ust 2 PUiN.

W dniu 24 września 2013 roku Sąd Okręgowy w Gliwicach wydał nakaz zapłaty w postępowaniu upominawczym uwzględniając powództwo w całości.

Od powyższego nakazu sprzeciw wniosła pozwana zaskarżając go w całości wnosząc o oddalenie powództwa i zasądzeniu na jej rzecz kosztów postępowania.

W uzasadnieniu pozwana wskazała, że wniosek o wypłatę sumy gwarancyjnej z 3 czerwca 2013 roku nie zawierał wymaganych gwarancją dokumentów. We wniosku beneficjent wskazał, że zwrócił się do wykonawcy kontraktu z „zapytaniem” czy zamierza wykonać umowę. Zgodnie z pkt 6 gwarancji we wniosku o wypłatę sumy gwarancyjnej powinno być oświadczenie beneficjenta odnoszące się w sposób wyraźny do „wezwania” wykonawcy do wykonania umowy, przy czym istnieje wyraźna różnica pomiędzy zwróceniem się z zapytaniem o możliwość wykonania umowy, a wezwaniem do wykonania umowy. We wniosku z 3 czerwca 2013 roku brak jest oświadczenia beneficjenta, iż zobowiązany nie uiścił wymaganych kar umownych. Art. 98 PUiN w żaden sposób nie wyklucza możliwości pisemnego wezwania do wykonania kontraktu.

W toku procesu strony nie zmieniły swoich stanowisk.

#### ***Sąd Okręgowy ustalił następujący stan faktyczny:***

Powódka Gmina P. zawarła z Przedsiębiorstwem Produkcyjno – Usługowo Handlowym (...) Sp. z o. o. w K. , w wyniku przeprowadzonego w oparciu o ustawę Prawo zamówień publicznych przetargu nieograniczonego umowę na budowę kanalizacji w ciągu drogi wojewódzkiej nr (...) od stacji CPN do granicy z W.. Wynagrodzenie ryczałtowe zostało ustalone na kwotę 1.934.298,00 zł brutto. W § 10 umowy strony przewidziały, że wykonawca zapłaci powódce kary umowne za zwłokę w przekazaniu określonego w umowie przedmiotu odbioru w wysokości 0,1% wynagrodzenia umownego określonego w § 5 ust 1 za każdy dzień zwłoki, w stosunku do obu terminów podanych w § 2; za zwłokę w usunięciu wad stwierdzonych przy odbiorze lub w okresie rękojmi w wysokości 0,1% wynagrodzenia umownego za każdy dzień zwłoki oraz za odstąpienie od umowy przez którąkolwiek ze stron umowy z przyczyn leżących po stronie wykonawcy w wysokości 10% wynagrodzenia umownego. W § 12 strony ustaliły, że na poczet należytego wykonania robót objętych niniejszą umową wykonawca wniesie zabezpieczenie w wysokości 5% ceny brutto całkowitej podanej w umowie przed zawarciem umowy w formie gwarancji ubezpieczeniowej.

/dowód: SIWZ k 4- 8, umowa k 9- 11, formularz ofertowy k 12/

Wykonawca zawarł z pozwaną (...) Spółką akcyjną w Ł. umowę gwarancji ubezpieczeniowej należytego wykonania kontraktu. W gwarancji pozwana zobowiązała się w. zw. z wyżej opisaną umową do nieodwołanego i bezwarunkowego, na zasadach określonych w tej umowie zapłaty beneficjentowi należność w wysokości do kwoty 96.714,90 zł z tytułu przysługujących powódce w stosunku do wykonawcy wymagalnych kar umownych wynikających z niewykonania lub nienależytego wykonania przez wykonawcę kontraktu , które to kary nie zostały zapłacone przez wykonawcę.

Pozwana jako gwarant zobowiązała się zapłacić na rzecz powódki należną kwotę w terminie 30 dni od daty otrzymania od powódki pierwszego pismemnego wezwania do zapłaty wraz z załącznikami w postaci pisemnego oświadczenia, że wykonawca, pomimo pisemnego wezwania, nie wykonał lub nienależycie wykonał kontrakt objęty gwarancją i nie uiścił wymagalnych kar umownych oraz, że żądana kwota jest należna z tytułu niniejszej gwarancji i dokumenty poświadczające umocowanie osób podpisujących wezwania do zapłaty. Gwarancja została udzielona na okres od dnia 1 sierpnia 2012 roku do dnia 30 lipca 2013 roku.

/dowód: umowa gwarancji k 13/

Postanowieniem z dnia 11 marca 2013 roku Sad Rejonowy w Bielsku Białej w sprawie sygn. akt VI GU 7/13 ogłosił upadłość wykonawcy (...) Sp. z o. o. obejmującą likwidację majątku dłużnika.

/dowód: (...) k 14 /

Pismem z dnia 18 marca 2013 roku powódka wezwała syndyka upadłego wykonawcy do złożenia oświadczenia o zamiarach względem zawartej umowy. Syndyk w piśmie z dnia 2 maja 2013 roku oświadczył, że odstępuje od umowy na podstawie art. 98. 1 PUiN wskazując, że w takim przypadku powódce nie przysługuje prawo do zastosowania zapisu dotyczącego kar umownych .

/dowód: oświadczenie syndyka k 15v/

Powódka dnia 15 maja 2013 roku wystawiła notę księgową którą obciążyła wykonawcę kwotą 193.429,80 zł z tytułu kary umownej za niewywiązanie się i odstąpienie od realizacji umowy.

/dowód: nota księgową k 16/

Pismem z dnia 3 czerwca 2013 roku powódka zwróciła się z wnioskiem do pozwanej o wypłatę sumy gwarancyjnej w wysokości 96.714,90 zł tytułem kary umownej z tytułu odstąpienia wykonawcy PPUH (...) Sp. z o. o. w upadłości od umowy. Powódka oświadczyła, że wykonawca nienależycie wykonał kontrakt objęty gwarancją. W uzasadnieniu wniosku powódka wskazała, że pismem z dnia 21 i 26 marca 2013 roku zwróciła się do wykonawcy z zapytaniem, czy zamierza wykonać do końca ww. umowę czy też od umowy odstępuje. W piśmie z dnia 2 maja 2013 roku Syndyk oświadczył, że od umowy odstępuje. W związku z powyższym powódka obciążyła upadłego wykonawcę karą umowną za niewywiązanie się i odstąpienie od realizacji umowy (wezwanie do zapłaty , nota księgową). W odpowiedzi syndyk oświadczył, że nie uznaj swojej odpowiedzialności. Pismem z dnia 25 lipca 2013 roku powódka ponownie wniosła o wypłatę gwarancji

/dowód: wniosek o wypłatę sumy gwarancyjnej k 16v , ponowne wezwanie k 18 v/

Pozwana decyzją z dnia 19 sierpnia 2013 roku odmówiła dokonania wypłaty wskazując, że zgodnie z pkt 6 gwarancji do wezwania powinno być dołączone pisemne oświadczenie, że zobowiązany, pomimo pisemnego wezwania, nie wykonał lub nienależycie wykonał kontraktu objętego gwarancją i nie uiścił wymaganych kar umownych oraz, że żądana kwota jest należna z tytułu gwarancji. Skierowane do pozwanej żądanie zapłaty kwoty gwarancyjnej zawiera informację, że beneficjent gwarancji zwracał się do wykonawcy z zapytaniem czy zamierza wykonać kontrakt oraz, że wykonawca, obciążony notą księgową z tytułu kary umownej, oświadczył, że nie uznaje swojej odpowiedzialności. W piśmie tym nie ma stwierdzenia, że wykonawca był pisemnie wzywany do wykonania kontraktu (zapytanie, czy zamierza kontrakt wykonać, nie jest jednoznaczne z takim wezwaniem), nie ma też jednoznacznego stwierdzenia, że wykonawca nie uiścił kar i że żądana kwota jest należna z tytułu gwarancji.

Powyższy stan faktyczny Sad Okręgowy ustalił na podstawie dokumentów przedstawionych przez powódkę, których prawdziwości pozwana nie kwestionowała.

### **Sad Okręgowy zważył co następuje:**

Pomiędzy stronami pozostaje bezsporne, że pozwana (...) Spółka Akcyjna w Ł. udzieliła powódce Gminie P. gwarancji, że w przypadku niewykonania lub nienależytego wykonania umowy przez wykonawcę Przedsiębiorstwo Produkcyjno – Usługowo Handlowe (...) Sp. z o. o. w K. zobowiązana będzie wypłacić powódce sumę gwarancyjną.. Spór pomiędzy stronami sprowadza się do ustalenia czy wezwanie powódki skierowane do pozwanej o wypłatę sumy odpowiadało warunkom zawartym w umowie.

Gwarancja ubezpieczeniowa nie jest uregulowana w polskim systemie prawnym, ale jest konstrukcją wytworzoną w obrocie i zaakceptowaną przez orzecznictwo sądowe (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 16 kwietnia 1996 r., sygn. akt II CRN 38/96; wyrok Sądu Najwyższego z dnia 16 grudnia 2009 r., sygn. akt I CSK 281/09). Gwarancja taka jest definiowana jako specyficzna, niestypizowana, a ukształtowana głównie przez praktykę, czynność ubezpieczeniowa, znajdująca oparcie prawne przede wszystkim w zasadzie swobody kształtowania stosunków zobowiązaniowych (art. 3531 k.c.). Najkrócej rzecz ujmując, jej treść sprowadza się do zagwarantowania wypłaty przez gwaranta (zakład ubezpieczeń) na rzecz beneficjenta gwarancji (gwarantariusza) określonego świadczenia pieniężnego na wypadek zajścia wymienionego w gwarancji zdarzenia losowego. Obowiązek zapłaty po stronie gwaranta, ale również obowiązek zwrotu gwarantowi przez ubezpieczającego zapłaconej na rzecz uprawnionego sumy gwarancyjnej przyjmuje przy tym zwykle charakter zobowiązania nieodwołalnego i bezwarunkowego. W praktyce życia gospodarczego gwarancja ubezpieczeniowa udzielana jest zazwyczaj na zlecenie dłużnika (kontrahenta) w celu wzmocnienia węzła obligacyjnego.

Wskazuje się też w orzecznictwie, że specyfika tego rodzaju gwarancji polega na tym, że ma ona charakter zobowiązania w znacznym stopniu abstrakcyjnego, co związane jest z tym, że gwarant w zasadzie nie może odwoływać się do stosunku podstawowego łączącego zleceniodawcę z beneficjentem, będącego przyczyną udzielenia gwarancji. Należy jednak podkreślić, że gwarant może podnosić bez ograniczeń zarzuty wyprowadzone ze stosunku łączącego go z beneficjentem. Przyjmuje się też, że ze względu na specyfikę tego zobowiązania, treść gwarancji nie powinna być poddawana wykładni elastycznej i liberalnej (por. wyrok Sądu Apelacyjnego w Poznaniu z dnia 11 stycznia 2006 r., sygn. akt I ACa 761/05).

W orzecznictwie podkreśla się abstrakcyjny charakter takiej gwarancji i jej samodzielność wobec stosunku podstawowego (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 12 kwietnia 2006 r., sygn. akt III CSK 25/06).

Ponieważ brak jest ustawowej regulacji omawianej instytucji a jej dopuszczalność opiera się jedynie na zasadzie swobody umów (art. 3531 k.c.) to wszelkie prawa i obowiązki jej stron mogą znajdować oparcie jedynie w treści samej gwarancji i co do zasady nie mogą być definiowane w oparciu o źródła leżące poza nią. Jedynie więc to co jest zapisane w treści gwarancji może stanowić źródło obowiązków stron, nie ma zaś żadnych podstaw aby takie obowiązki wysnuwać z innych okoliczności. Wydaje się również, że można do tej umowy stosować odpowiednio przepisy i dorobek orzecznictwa oraz doktryny dotyczące gwarancji bankowej, ale jedynie w takim zakresie w jakim nie jest to wprost sprzeczne z treścią samej gwarancji.

W przypadku gwarancji ubezpieczeniowej posiadającej cechy zobowiązania nieodwołalnego i bezwarunkowego nie istnieje uprawnienie do badania czegokolwiek poza tym czy żądanie zapłaty równowartości sumy gwarancyjnej spełnia warunki formalne. W szczególności nie ma uprawnienia do tego żeby badać czy żądanie jest uzasadnione merytorycznie, czy między stronami istnieją jakieś okoliczności, które powodowałyby, że to żądanie nie jest usprawiedliwione. Powyższe wskazuje na podstawową funkcję gwarancji, która ma zastępować kaucję gwarancyjną.

W niniejszej sprawie treść udzielonej gwarancji stanowiła, że pozwana, jako gwarant, udzieliła powódce gwarancji zapłaty wskazanej kwoty stanowiącej zabezpieczenie wykonania przez wykonawcę kar umownych należnych powódce od wykonawcy z tytułu niewykonania bądź nienależytego wykonania umowy. Gwarancja, jak wynika z dokumentu gwarancji (k. 13) była nieodwołalnie, bezwarunkowo płatna na pierwsze pisemne wezwanie beneficjenta, przedłożone w okresie ważności gwarancji, w terminie 30 dni od dnia otrzymania od beneficjenta wezwania do zapłaty wraz z załącznikami określonymi w punkcie 6 gwarancji.

Za warunek zapłaty sumy gwarancyjnej beneficjentowi uznano złożenie żądania zapłaty od wykonawcy, oraz oświadczenie, że żądana kwota należna jest z tytułu gwarancji. Ponadto zobowiązano beneficjenta do złożenia dokumentów poświadczających umocowanie osób podpisujących wezwanie do zapłaty do działania w jego imieniu.

Badając treść wezwania do wypłaty gwarancji oraz załączone do niej dokumenty Sąd doszedł do wniosku, iż powódka nie spełniła warunków formalnych od których pozwana uzależniła wypłatę gwarancji.

Wezwanie kierowane do Syndyka wykonawcy nie spełniało wymagań gwarancji ponieważ nie zawierało wezwania do wykonania umowy , a jedynie zapytanie czy syndyk będzie kontynuował prace. Zapytanie to, w ocenie Sądu ze względu na jego treść i termin, miało związek z ogłoszeniem przez wykonawcę upadłości i związane było z art. 98 PUiN. Wezwanie to nie wzywało, jak nakazywała umowa gwarancji, wykonawcę do wykonania umowy. Stanowiło jedynie zapytanie Syndyka związane z art. 98 PUiN.

Powódka we wniosku o wypłatę sumy gwarancyjnej nie wskazała , że wykonawca nie uiścił nałożonych kar umownych. Powódka jedynie wskazała, że syndyk nie uznał swojej odpowiedzialności, co nie jest tożsame z oświadczeniem, że syndyk nie wypłacił powódce kary umownej.

Powódka nie wskazała wprost w treści wezwania, że zapłaty dochodzi na podstawie umowy gwarancji. Jedyne co powódka wskazała wprost w gwarancji to okoliczność, że wykonawca nienależycie wykonał kontrakt objęty gwarancją.

Ze względu na abstrakcyjny charakter umowy gwarancji ubezpieczeniowej oraz jej nieodwołalność i bezwarunkowość nie istnieje uprawnienie do badania czegokolwiek poza tym czy żądanie zapłaty równowartości sumy gwarancyjnej spełnia warunki formalne. Zatem powódka powinna była zwrócić szczególną uwagę na warunki formalne warunkujące wypłatę gwarancji. Powódka tych warunków nie zachowała.

Biorąc powyższe pod uwagę i opierając się na treści gwarancji udzielonej przez pozwaną i wezwania do jej zapłaty Sąd orzekł, jak w sentencji na podstawie art. 3531 kc.

O kosztach postępowania Sąd orzekł na podstawie art. 98 kpc zasądzając od powódki na rzecz pozwanej kwotę 3.617 zł stanowiącą koszty zastępstwa procesowego pozwanej wraz z opłatą od pełnomocnictwa.

SSO Leszek Guza