

UZASADNIENIE

W dniu 26 kwietnia 2017 r. Towarzystwo (...) S.A. w W. wystąpiła przeciwko K. Ł. (1) i B. Ł. o wydanie nakazu zapłaty w postępowaniu nakazowym i zasądzenie solidarnie od tych pozwanych kwoty 575.059.05 zł, wraz z odsetkami ustawowymi za opóźnienie:

- w stosunku do pozwanego - liczonymi od dnia 2 września 2016 r. do dnia zapłaty,
- w stosunku do pozwanej - liczonymi od dnia 13 kwietnia 2017 r. do dnia zapłaty.

Ponadto wniósł o zasądzenie od pozwanych solidarnie kosztów' procesu, w tym kosztów zastępstwa procesowego według nom przepisanych.

Jako podstawę roszczenia wskazano w uzasadnieniu:

- umowę o udzielenie ubezpieczeniowych gwarancji kontraktowych zawartą między stronami: (...) S.A. i K. Ł. (1), umowa ta zabezpieczała wykonanie umowy dotyczącej realizacji przez pozwanego inwestycji na terenie Gminy M. S.,
- gwarancję należytego wykonania i właściwego usunięcia wad, której beneficjentem jest Gmina M. S.,
- weksel in blanco stanowiący zabezpieczenie roszczeń powoda wobec pozwanego, wynikający z zawartej umowy, który- to weksel został poręczony przez B. Ł..

Powołano się jednocześnie na niewykonanie umowy zawartej pomiędzy pozwanym a beneficjentem i wypłatę sumy gwarancyjnej na rzecz beneficjenta, co w opinii powoda skutkuje powstaniem po jego stronie roszczenia o zwrot wypłaconej kwoty powiększonej o koszty realizacji gwarancji oraz odsetki ustawowe (pozew k. 3-6).

Pozwani wnieśli o oddalenie powództwa oraz zasądzenie od strony powodowej kosztów procesu. Potwierdzili fakt zawarcia z powodem umów}' o udzielenie ubezpieczeniowych gwarancji na sumę gwarancyjną 676.401,60 zł w związku z zawarciem umowy' dotyczącej realizacji przez pozwanego inwestycji na terenie Gminy M. S.. Zaprzeczyli twierdzeniu o ustanowieniu zabezpieczenia roszczeń z tej umowy w postaci weksla in blanco i poświadczeniu tego weksla przez pozwaną B. Ł. (odpowieź na pozew k. 130-149. k.190-199).

Sąd ustalił, co następuje:

K. Ł. (1) prowadzi działalność gospodarczą pod firmą (...), przedmiotem tej działalności są roboty budowlane związane z wznoszeniem budynków' mieszkalnych i niemieszkalnych (wydruk - informacja z (...) k.14).

W dniu 10 grudnia 2015 r. K. Ł. (1) zawarł z Gminą M. S. umowę² nr (...) o realizację inwestycji pod nazwą „budowa hali tenisowej przy Al. (...) w S.”.

Zamawiającemu przysługiwało prawo odstąpienia od umowy w przypadku opóźnienia się wykonawcy bądź pozostawania przez niego w zwłoce z realizacją poszczególnych prac w sposób zagrażając}' terminowemu wykonaniu przedmiotu umowy lub opóźnianiu się o 30 dni w realizacji przedmiotu umowy w stosunku do przedstawionego harmonogramu rzeczowego - po uprzednim wezwaniu wykonawcy do zakończenia danego elementu robót we wskazanym dodatkowym terminie (§ 14 ust. 1 pkt 3 umowy).

Prawo do odstąpienia od umowy mogło zostać przez zamawiającego wykonane w terminie 30 dni od zaistnienia okoliczności uzasadniającej powitanie tego prawa (§ 14 ust.2 umowy).

Zamawiający mógł odstąpić od umowy w przypadku nieprzystąpienia przez wykonawcę do zakończenia danego elementu robót (na podstawie (§ 14 ust. 6 umowy) w okresie dłuższym, niż 14 dni od daty wezwania (umowa k.94-109).

W dniu poprzedzającym zawarcie ww. umowy (t.j. 9 grudnia 2015 r.) Towarzystwo (...) S.A. w W. oraz K. Ł. (1) zawarli umowę o udzielenie ubezpieczeniowej gwarancji nr (...). Przedmiotem umowy było udzielenie przez ubezpieczyciela na gwarancji należytego wykonania i właściwego usunięcia wad na rzecz Gminy M. S. w związku z realizacją przez przedsiębiorcę ww. inwestycji. Strony określiły górną granicę udzielonej gwarancji - 676.401,60 zł, z czego suma gwarancyjna dotycząca odpowiedzialności gwaranta z tytułu niewykonania bądź nienależytego wykonania robót wynosiła 676.401,60 zł, zaś suma gwarancyjna dotycząca odpowiedzialności gwaranta z tytułu nieusuniętych wad fizycznych wynosiła 202.920,48 zł. K. Ł. (1) zobowiązał się:

- ponieść pełną odpowiedzialność za wszelkie skutki, jakie mogłyby wyniknąć w związku z wydaniem gwarancji,
- pokryć wszelkie wypłaty, których ubezpieczyciel dokona w związku z roszczeniami beneficjenta - Gminy M. S., wraz z kosztami realizacji gwarancji i odsetkami. Strony ustaliły, iż udzielenie przez (...) S.A. gwarancji nie zwalnia przedsiębiorcy z obowiązku wywiązania się ze zobowiązań w⁷obec beneficjenta zabezpieczonych gwarancją, a w razie zgłoszenia roszczenia przez beneficjenta (wezwania do zapłaty) - do zaspokojenia tego roszczenia.

W przypadku otrzymania pisemnego roszczenia od beneficjenta (...) S.A. był zobowiązany do bezzwłocznego poinformowania o tym fakcie przedsiębiorcy oraz do wezwania do go zaspokojenia roszczeń beneficjenta.

Z dniem dokonania płatności z tytułu gwarancji (...) S.A. miało przysługiwać roszczenie wobec przedsiębiorcy o zwrot wypłaconej kwoty, powiększonej o koszty realizacji gwarancji oraz odsetki ustawowe, za każdy dzień, licząc od dnia wypłaty z gwarancji. K. Ł. (2) był zobowiązany do zapłaty na rzecz ubezpieczyciela ww. należności w terminie określonym w wezwaniu, także wtedy, gdy wszczęty został spór co do zasadności lub wysokości roszczenia beneficjenta.

Zabezpieczeniem roszczeń ubezpieczyciela wobec przedsiębiorcy z umowy o udzielenie ubezpieczeniowych gwarancji kontraktowych miały być:

- dwa weksle in blanco wystawione przez przedsiębiorcę i poręczone przez, B. Ł. oraz dwie deklaracje wekslowe,
- umowa o ustanowienie kaucji w kwocie 100.000 zł (umowa k. 15-16).

W dniu poprzedzającym zawarcie ww. umowy (t.j. 9 grudnia 2015 r.) Towarzystwo (...) S.A. w W. oraz K. Ł. (1) zawarli umowę

*

o ustanowienie kaucji w celu zabezpieczenia wierzytelności ubezpieczyciela, wynikających z:

- umowy o udzielenie ubezpieczeniowej gwarancji nr (...)
- ubezpieczeniowej gwarancji należytego wykonania i właściwego usunięcia wad nr (...).

K. Ł. (1) zobowiązał się złożyć kaucję w wysokości 100.000 zł na wskazanym w umowie rachunku bankowym. Strony umowy ustaliły, iż kaucja będzie obowiązywała od dnia całkowitej spłaty należności ubezpieczyciela wynikającej z umowy o udzielenie ubezpieczeniowych gwarancji kontraktowych, wraz z odsetkami i wszelkimi kosztami. Przedmiot kaucji miał podlegać oprocentowaniu według stopy procentowej 1,4.

Składający kaucję przedsiębiorca zobowiązał się udzielić ubezpieczycielowi pełnomocnictwa do zaliczenia uzyskanej kwoty na spłatę swoich wymaganych wierzytelności. W przypadku niespłacenia w terminie części lub całości

wierzytelności (...) S.A. wynikającej z umowy o udzielenie gwarancji ubezpieczeniowej, ubezpieczyciel był uprawniony do dokonania potrącenia swojej wierzytelności ze złożonej kaucji (umowa k.18).

Pełnomocnictwa do zaliczenia uzyskanej z kaucji kwoty na spłatę wymaganych wierzytelności zostało ustanowione przez K. Ł. (1) na rzecz ubezpieczyciela i doręczone temu ostatniemu w dniu 18 kwietnia 2015 r. (bezsporne).

Kaucję wskazaną w umowie z dnia 9 grudnia 2015 r. złożono na rachunku bankowym ubezpieczyciela (zeznania pozwanej w protokole rozprawy z dnia 20 stycznia 2020 r. 00:12:22).

W ramach tej umowy ubezpieczyciel wystawił na przedsiębiorcę ubezpieczeniowy gwarancję nr (...), w której jako beneficjenta gwarancji wskazano Gminę M. S.. Gwarancja zabezpieczała zobowiązanie K. Ł. (1) wobec beneficjenta dotyczące:

- niewykonania lub nienależytego wykonania robót budowlanych objętych umową,
- roszczeń za ujawnione w okresie rękojmi i gwarancji jakości wady dotyczące należyte wykonanych prac budowlanych stwierdzonych protokołem odbioru końcowego, podpisanym przez przedsiębiorcę i beneficjenta, powstałych i ujawnionych w terminie ważności gwarancji. (...) S.A. zobowiązał się nieodwołalnie i bezwarunkowo na pierwsze żądanie beneficjenta do zapłaty kwoty nieprzekraczającej sumę gwarancyjną, której górna granica wynosiła 676.401,60 zł z zastrzeżeniem, że w okresie odpowiedzialności gwaranta z tytułu nieusuniętych wad fizycznych ulegnie ona zmniejszeniu o 70% i wynosić będzie 202.920,48 zł.

Strony oznaczyły okresy ważności gwarancji:

- w zakresie odpowiedzialności gwaranta z tytułu niewykonania lub nienależytego wykonania robót budowlanych objętych umową - od dnia 10 grudnia 2015 r. do daty podpisania przez przedsiębiorcę i beneficjenta protokołu odbioru końcowego należyte wykonanych robót budowlanych jednak nie dłużej, niż do dnia 25 sierpnia 2016 r.
- w zakresie odpowiedzialności gwaranta z tytułu nieusuniętych wad fizycznych - od dnia 26 sierpnia 2016 r. do dnia 9 września 2021 r.

Wyplata z tytułu gwarancji miała nastąpić w ciągu 30 dni od daty doręczenia gwarantowi w terminie ważności gwarancji:

- oryginału (wraz z kopią) pisemnego wezwania do zapłaty, zawierającego kwotę roszczenia oraz oświadczenie, że żądana kwota odpowiada niewykonanym lub nienależyte wykonanym robotom określonym w umowie albo nieusuniętym wadom fizycznym oraz że jest należna z tytułu gwarancji - podpisanego przez właściwie umocowane osoby do reprezentacji beneficjenta, których podpisy na wezwaniu zostały poświadczony notarialnie lub przez bank prowadzący rachunek beneficjenta.
- dokumentów poświadczających umocowanie osób, które podpisały wezwanie,
- w zakresie odpowiedzialności gwaranta z tytułu niewykonania lub nienależytego wykonania robót budowlanych objętych umową - specyfikacji niewykonanych lub nienależyte wykonanych robót, wraz z wyliczeniem kwoty roszczenia w odniesieniu do każdej pozycji tej specyfikacji,
- w zakresie odpowiedzialności gwaranta z tytułu z tytułu nieusuniętych wad fizycznych - specyfikacji nieusuniętych wad dotyczących robót objętych umową wraz z wyliczeniem kwoty roszczenia w odniesieniu do każdej pozycji tej specyfikacji oraz protokołu odbioru końcowego (gwarancja k. 16).

#

Ponadto między Towarzystwem (...) S.A. oraz K. Ł. (1) zostały zawarte również inne umowy udzielenia gwarancji - nr (...), (...), (...), (...), (...), (...), (...).

Wykonanie roszczeń z większości z tych umów było zabezpieczone wekslami in blanco poręczonymi przez B. Ł. (umowy, weksle i deklaracje k. 65-69, k. 207-219, k.225- 228. k.238-239. k.250-259).

W (...) S.A. jest praktyka żądania dwóch weksli jako zabezpieczenia przy gwarancjach ubezpieczeniowych dotyczących wadium i wykonania umów z tytułu rękojmi. Z wekslami pracownicy spółki przygotowują deklaracje wekslowe - jest w nich rodzaj gwarancji i numer gwarancji. Spółka używa standardowych wzorów weksli i deklaracji wekslowych, przy czym numer gwarancji jest jednocześnie numerem umowy o udzielenie gwarancji ubezpieczeniowej. Weksel po wystawieniu wraz z deklaracją jest przechowywany w depozycie G. w protokole rozprawy z dnia 6 czerwca 2018 r, 00:01:11- akta sygn.. XII Cps 38/18/P, zeznania świadka E. P. w protokole rozprawy z dnia 21 listopada 2018 r. 00:08:56, 00:28:43).

Pozwanemu (...) S.A. udzieliła 4 gwarancji przetargowych dotyczących wadium i 4 gwarancji dotyczących należytego wykonania umowy i usunięcia wad. Pozwany nie wystawił weksli zabezpieczających wszystkie gwarancje - w takich wypadkach ubezpieczyciel przekazywał dokumenty, w tym formularze weksli, klientowi do podpisu. Pozwany nie odesłał podpisanych weksli. Spółka nie mogła się wycofać z gwarancji, mimo niepodpisania weksli.

Weksel na zabezpieczenie wykonania umowy z Gminą M. S. pozwany podpisał nieprawidłowo (przybił pieczętę firmy), weksel z deklaracją został mu odesłany do poprawy, do czego ostatecznie nie doszło - pozwany nie zwrócił dokumentów.

Pozwana B. Ł. odmówiła poręczenia weksla do gwarancji na wykonanie umowy o budowę hali z Gmina M. S. (zeznania świadka D. G. w protokole rozprawy z dnia 6 czerwca 2018 r, 00:01:11-01:05:08 — akta sygn.. XII Cps 38/18/P, zeznania pozwanego w protokole rozprawy z dnia 30 stycznia 2019 r. k.715-716, zeznania świadka E. P. w protokole rozprawy z dnia 21 listopada 2018 r. 00:10:44-00:11:14, zeznania pozwanej w protokole rozprawy z dnia 20 stycznia 2020 r. 00:06:29-00:06:39, 00:08:22-00:09:04. 00:11:43).

K. Ł. (1) pozostawał w opóźnieniu w wykonaniu umowy nr (...) - w stosunku do harmonogramu, opóźnienie było wielomiesięczne i nastąpiło nie z winy pozwanego zeznania świadka E. P. w protokole rozprawy z dnia 21 listopada 2018 r. 00:16:57-00:17:34)

W dniu 12 maja 2016 r. Gmina M. S. poinformowała K. Ł. (1) o istnieniu opóźnienia w wykonaniu umowy o realizację inwestycji pod nazwą „budowa hali tenisowej przy Al. (...) w S.” - czas zwłoki ponad 3 miesiące, skutkującego niemożnością wykonania umowy w umówionym terminie t.j. do dnia 26 lipca 2016 r.

Gmina poinformowała przedsiębiorcę o zamiarze odstąpienia od umowy, wezwała przedsiębiorcę do zakończenia wskazanych elementów robót - w terminie 7 dni od doręczenia wezwania (pismo k.19).

Gmina zleciła trzy opinie, z których wynikało, iż prawdopodobny termin zakończenia inwestycji jest opóźniony o 5-6 miesięcy (zeznania świadka W. O. w protokole rozprawy z dnia 7 sierpnia 2018 r. w sprawie sygn. I Cps 36/18).

W⁷ dniu 13 maja 2016 r. K. Ł. (1) wezwał Gminę do zapłaty kwoty 152.283,19 zł z wystawionych faktur, pod rygorem odstąpienia od umowy nr (...) z dnia 10 grudnia 2015 r. (wezwanie k. 152-154).

W dniu 17 maja 2016 r. pozwany złożył Gminie oświadczenie o odstąpieniu od tej umowy z winy zamawiającego - z powodu braku współdziałania przy wykonywaniu umowy i wezwał go do przejęcia placu budowy (oświadczenie k.l 55-166. zeznania świadka E. P. w' protokole rozprawy z dnia 21 listopada 2018 r. 00:12:58).

W piśmie z dnia 20 maja 2016 r. Gmina M. S. złożyła K. Ł. (1) oświadczenie o odstąpieniu w trybie natychmiastowym od umowy nr (...) o realizację inwestycji pod nazwą „budowa hali tenisowej przy Al. (...) w⁷ S.”, powołała się na opóźnienia

w realizacji poszczególnych prac w sposób zagrażający terminowemu wykonaniu hali ponad 3 miesiące. Jednocześnie poinformowała o naliczeniu kar za rozwiązanie umowy z przyczyn leżących po stronie wykonawcy (oświadczenie k. 110-114, zeznania świadka E. P. w protokole rozprawy z dnia 21 listopada 2018 r. 00:14:15).

Pismo to doręczono pozwanemu w dniu 30 maja 2016 r. (bezsporne).

W dniu 20 maja 2016 r. Gmina M. S. obciążyła pozwanego przedsiębiorcę kara umowną za rozwiązanie umowy z przyczyn leżących po stronie wykonawcy w wysokości 10% wynagrodzenia brutto t.j. 845.502 zł.

Naliczona kara umowna w części t.j. w kwocie 5.719,22 zł została przez Gminę potrącona z faktury Vat nr (...) (nota księgowa k. 162, rozliczenie k. 163-164).

W piśmie z dnia 11 lipca 2016 r. Gmina M. S. wystąpiła do (...) S.A. w W. o wypłatę kwoty 676.401,60 zł stanowiącej sumę gwarancyjną odpowiadającą pracom niewykonanym w związku z realizacją w/w. inwestycji. Powołała się na niewykonanie przez K. Ł. (1) postanowień umowy z dnia 10 grudnia 2015 r. - niewykonania robót budowlanych (wezwanie k.20, załączniki k.21-38).

W piśmie z dnia 17 sierpnia 2016 r. pozwany poinformował (...) S.A. o bezzasadności żądania beneficjenta, wskazał na oświadczenia złożone zarówno przez siebie jak przez beneficjenta o odstąpieniu od umowy z dnia 10 grudnia 2015 r. i niewykonanie prac budowlanych z przyczyn leżących po stronie beneficjenta.

W dniu 6 września 2016 r. pozwany wystąpił do ubezpieczyciela o bezzwzględne wstrzymanie realizacji wypłaty kwoty 676.401,60 zł (pismo k.l 15-116, k.l 87-188, k. 189).

W piśmie z dnia 31 sierpnia 2016 r. (...) S.A. w W. poinformował o dokonaniu wypłaty na rzecz Gminy M. S. żądanej kwoty z tytułu udzielonej gwarancji ubezpieczeniowej.

Wypłata została dokonana w dniu 01 września 2016 r. (informacja R.39. potwierdzenie przelewu - wydruk bankowy k.40).

W piśmie z dnia 11 października 2016 r. ubezpieczyciel wezwał K. Ł. (1) do zapłaty kwoty 676.401,60 zł w terminie do dnia 21 października 2016 r. z tytułu należności regresowej pozostającej w' związku z decyzją wypłaty z dnia 31 sierpnia 2016 r. na rzecz beneficjenta - pod rygorem wystąpienia na drogę postępowania sądowego.

Wezwanie to doręczono adresatowi w dniu 17 października 2016 r. (wezwanie k.41, dowód doręczenia k.42).

W piśmie z dnia 20 października 2016 r. przedsiębiorca odmówił powodowi zapłaty żądanej kwoty, powołał się na bezzasadność roszczenia Gminy miasta S., niespełnienie wymogów' formalnych wezwania do zapłaty z dnia 11 lipca 2016 r. (pismo k.43, k.l 17) .

#

W dniu 14 listopada 2016 r. powód dokonał potrącenia ww. kwoty z kaucji złożonej przez przedsiębiorcę w wysokości 101.342,55 zł, o czym poinformował przedsiębiorcę, wskazując na istnienie niedopłaty w wysokości 575.059,05 zł (pismo k.44).

W dniu 5 kwietnia 2017 r. (...) S.A. poinformował przedsiębiorcę K. Ł. (1) oraz poręczycielkę B. Ł. o tym, że zostanie wypełniony weksel in blanco stanowiący zabezpieczenie roszczeń z tytułu umowy o udzielenie ubezpieczeniowej gwarancji z dnia 9 grudnia 2015 r. oraz wezwał do wykupu weksla w terminie płatności t.j. do dnia 12 kwietnia 2017 r. (pismo z dowodami nadania k.45-48).

W dniu 5 kwietnia 2017 r. (...)A. wypełnił posiadany weksel in blanco opatrzony [podpisem K. Ł. (1) i podpisem poręczycielki B. Ł., wpisując sumę wekslową 575.059,05 zł i termin płatności - 12 kwietnia 2017 r. (weksel k. 17)

Sąd uznał za wiarygodny zebrany w sprawie materiał dowodowy w postaci dowodów z dokumentów i oparł się na nim, dokonując ustaleń faktycznych. Znajdujące się w aktach sprawy dowody z dokumentów w przeważającej większości (wyjątek stanowi k. 17) nie były kwestionowane przez pozwanych, potwierdzają przedstawiane przez strony fakty i nie budzą wątpliwości, co do wiarygodności.

Dodatkowo Sąd ustalił stan faktyczny na podstawie dowodów z zeznań pozwanych i świadków: D. G., W. O., (...) P..

Jako nieprzydatne dla potrzeb sprawy' Sądu znał zeznania świadka W. N. (w aktach sygn.. I Cps 59/18 w' protokole rozprawy z dnia 16 sierpnia 2018 r.), który zeznał, że nie był zaangażowany w sprawach prawnych firmy pozwanego, nie są mu znane okoliczności związane z gwarancjami i zabezpieczeniami wykonania inwestycji, nie zna obowiązujących w tym zakresie procedur

Sąd zważył, co następuje:

Jako źródło roszczenia powód wskazał w pierwszej kolejności - zobowiązanie z weksla in blanco, wypełnionego w dniu 5 kwietnia 2017 r., przy czym pozwany K. Ł. (1) wedle twierdzenia powoda miałby odpowiadać z weksla jako wystawca weksla zobowiązany do zapłaty sumy wpisanej w wyniku pełnienia weksla, zaś pozwana B. Ł. - jako poręczyciel wekslowy. Weksel ten miał stanowić zabezpieczenie roszczeń ubezpieczyciela wobec przedsiębiorcy z umowy o udzielenie ubezpieczeniowych gwarancji.

Co do zasady weksel jest jednym ze sposobów zabezpieczenia umów, szczególnie w obrocie profesjonalnym. Beneficjent wnosi zabezpieczenie prawidłowej realizacji umowy w formie weksla in blanco wraz z deklaracją wekslową.

Sąd podziela argumentację powoda, iż co do zasady ważność weksla in blanco nie jest uzależniona od istnienia deklaracji wekslowej (pismo procesowe k.321). Jednakże istotnym jest, iż w chwili wystawienia takiego weksla strony mogą nie wpisywać w treści weksla konkretnej sumy; wierzyciel ma możliwość późniejszego wypełnienia weksla określoną kwotą – która jednak musi pozostawać w zgodzie z deklaracją wekslową. W praktyce więc deklaracja wekslowa to umowa pisująca warunki wypełnienia weksla in blanco.

Pozwani w toku procesu zaprzeczyli twierdzeniu o podpisaniu weksla in blanco jako zabezpieczenie umowy z dnia 9 grudnia 2015 r. nr (...) i o poręczeniu tego

weksla przez pozwaną. Powołali się na zawarcie z beneficjentem umów nr (...). (...), (...), (...), (...), (...),

zawarcie z powodem umów o udzielenie ubezpieczeniowych gwarancji wykonania tych umów oraz udzielenie zabezpieczenia roszczeń z tych umów w postaci weksli in blanco poręczonych przez pozwaną (z załączonych przez powoda dowodów wynika też okoliczność zawarcia umów (...) i wystawienie weksli na zabezpieczenie ich wykonania). Jednocześnie pozwani wyrazili pogląd, iż powód nie dysponując wekslem i deklaracją wekslową dla zabezpieczenia umowy, z której wywodzi skutki prawne, wypełnił inny weksel - czyli przedstawiony przez powoda i wypełniony w² dniu 5 kwietnia 2017 r. weksel in blanco (k.17) odnosi się do zabezpieczenia roszczeń jednej z ww. umów.

Przedstawione stanowisko w opinii Sądu wydaje się być trafne, gdyż powód w toku procesu nie przedstawił deklaracji wekslowej do weksla in blanco jako zabezpieczenia umowy z dnia 9 grudnia 2015 r. nr (...). Nie wykazał tym samym, by weksel taki istniał i został wypełniony w zgodzie ze złożoną deklaracją wekslową, a więc również - by pozwana była poręczycielką wekslowa takiego weksla.

Brak jest więc dowodów, że poręczenie pozwanej na wekslu przedstawionym przez powoda dotyczy zobowiązania z umowy, z której powód wywodzi skutki prawne. Z dużym prawdopodobieństwem poręczenie to dotyczyło zobowiązania z innej umowy. Tym samym uznać należy, iż pozwana, która nie poręczyła zobowiązań K. Ł. (1), wynikających z umowy gwarancji nr (...), nie ponosi za nie odpowiedzialności.

W toku procesu nie wykazano podstawy prawnej odpowiedzialności pozwanych wobec powoda z weksla - co skutkować winno oddaleniem powództwa, którego źródłem miałyby być roszczenie z tego weksla.

Jako źródło roszczenia wobec pozwanego K. Ł. (1) powód wskazał ponadto umowę o udzielenie ubezpieczeniowych gwarancji, zabezpieczającą wykonanie umowy dotyczącej realizacji przez pozwanego inwestycji na terenie Gminy M. S., gwarancję należytego wykonania i właściwego usunięcia wad, której beneficjentem jest Gmina M. S. oraz wypłatę sumy gwarancyjnej na rzecz beneficjenta skutkująca powstaniem roszczenia regresowego wobec przedsiębiorcy wykonującego inwestycję.

Jest bezspornym, iż powodowi - (...) S.A. przysługiwało roszczenie wobec pozwanego przedsiębiorcy K. Ł. (1) o zwrot kwoty wypłaconej beneficjentowi - Gminie M. S. na podstawie umowy o udzielenie ubezpieczeniowej gwarancji nr (...), powiększonej o koszty realizacji gwarancji oraz odsetki ustawowe.

Gwarancje udzielane przez banki utworowały drogę do coraz szerszego stosowania instytucji umowy gwarancyjnej także przez inne podmioty - zwłaszcza prowadzące gospodarczą działalność ubezpieczeniową, dostosowując w tej mierze praktykę krajową do gwarancji stosowanej już wcześniej w obrocie międzynarodowym (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 10 lutego 2010 r., V CSK 233/09, niepubl. i powołane tam dalsze orzecznictwo). Gwarancja ubezpieczeniowa nie jest uregulowana w prawie polskim, jest jednak konstrukcja wytworzona w obrocie i zaakceptowana przez polskie orzecznictwo. Jest ona definiowana jako specyficzna czynność ubezpieczeniowa, znajdująca oparcie w zasadzie swobody kształtowania stosunków zobowiązaniowych. Jej treść sprowadza się do zagwarantowania wypłaty przez gwaranta na rzecz beneficjenta określonego świadczenia pieniężnego na wypadek zajścia zdarzenia wymienionego w gwarancji.

Wedle stanowiska powoda, skoro beneficjent wezwał wy stawiającego gwarancję ubezpieczyciela do zapłaty gwarancji i przedstawił wszystkie załączniki (dokumenty opisane w gwarancji), to wypłata taka winna nastąpić w terminie 30 dni. Powód zdaje się bronić stanowiska, że samo uprawnienie gminy płynące z gwarancji i złożone oświadczenie gminy o istnieniu należnego roszczenia jest wystarczające. Stanowisko to nie zasługuje na aprobatę, ponieważ wypacza cel tego zabezpieczenia, którym jest zapewnienie beneficjentowi ściągłości przysługujących roszczeń.

W doktrynie istnieje podział na gwarancje o charakterze:

- abstrakcyjnym - w' których płatność gwarantowanego świadczenia powinna nastąpić zgodnie z klauzulą „nieodwołalnie i bezwarunkowo na pierwsze żądanie”.

Zawieranie przez bank umowy gwarancyjnej o charakterze abstrakcyjnym - opatrzonej tak restrykcyjnymi klauzulami odpowiedzialności, jest dopuszczalne, przy czym udzielający takiej gwarancji 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 (tak uchwała składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z dnia 16 kwietnia 1993 r., III CZP 16/93, opubl. OSNC 1993, nr 10, poz. 166, także uchwała pełnego składu Izby Cywilnej Sądu Najwyższego z dnia 28 kwietnia 1995 r., III CZP 166/94, opubl. OSNC-1995, nr 10, poz. 135) - na abstrakcyjny charakter zobowiązania musi wskazywać treść umowy gwarancyjnej, w szczególności brak w niej odniesienia do stosunku podstawowego oraz brak stwierdzenia, że gwarant spełni świadczenie w razie niewykonania czy nienależytego wykonania umowy przez wykonawcę, zerwania przez niego umowy, czy rozwiązania umowy przez beneficjenta z winy wykonawcy

- kausalnych - w których beneficjent gwarancji obowiązany jest wskazać przyczynę uzasadniającą wykonanie świadczenia przez gwaranta (bywają one nazywane gwarancjami na pierwsze usprawiedliwione żądanie); kausalność gwarancji ubezpieczeniowej nie oznacza, że zobowiązanie gwaranta staje się zobowiązaniem akcesoryjnym w odniesieniu do stosunku podstawowego w związku z którym gwarancja została udzielona. Ta forma gwarancji zachowuje charakter zobowiązania samodzielnego, w ramach którego gwarant płaci własny, a nie cudzy dług (tak trafnie Sąd Najwyższy w powołanym już wyroku z dnia 10 lutego 2010 r., VCSK 233/09).

Przed wszystkim jednak w tej formule gwarancji jej beneficjent powinien jedynie podać przyczynę -ustaloną w umowie -z powodu której wzywa gwaranta do spełnienia gwarantowanego świadczenia, co nie oznacza, że ciąży na nim obowiązek wykazania, iż przyczyna ta rzeczywiście wystąpiła. Ewentualne obciążenie go takim obowiązkiem pozbawiałoby umowę cech umowy gwarancyjnej, sprowadzając ją do znanej prawu konstrukcji zobowiązania spełnienia świadczenia na rzecz osoby trzeciej (art. 393 k.c.). Przenosząc powyższe rozważania na grunt niniejszej sprawy, stwierdzić należy, iż

powód był chroniony gwarancją, jeżeli przysługiwał mu tytuł do uruchomienia zabezpieczenia na podstawie jednego z warunków⁷ wymienionych w umowie gwarancyjnej.

Z przedmiotowej gwarancji wynika, iż pozwany nie zobowiązał się do zapłaty na rzecz powoda sumy gwarancyjnej bezspornie, co oznacza, że obowiązek zapłaty sumy gwarancyjnej był de facto uzależniony od spełnienia innych warunków, w tym w szczególności wynikających ze stosunku podstawowego -kontraktu, którego należyte wykonanie gwarancja zabezpiecza.

Jednakże nawet w razie ukształtowania zobowiązania z umowy gwarancji w sposób abstrakcyjny, nie stanowi to dla Sądu wystarczającej podstawy do przyjęcia, że wówczas niemożliwe jest odwołanie się gwaranta do treści stosunku podstawowego (tak ww. uchwała Sądu Najwyższego z dnia 28 kwietnia 1995 r., sygn. III CZP 166/94, także wyrok Sądu Najwyższego z dnia 27 marca 2013 r., sygn. I CSK 630/12 - dotyczy gwarancji bankowej, ale w per analogia znajduje zastosowanie do gwarancji ubezpieczeniowej).

Zobowiązanie z gwarancji nie może być całkowicie wyabstrahowane od stosunku prawnego, który zabezpiecza - nie można traktować gwarancji jako weksla kreującego w pełni abstrakcyjny stosunek zobowiązaniowy. Należy pamiętać, że choć zobowiązanie gwaranta wynika z umowy jednostronnie zobowiązującej, to dopuszcza się jego uprawnienie do powoływania się wobec beneficjenta na nadużycie prawa w przypadku bezzasadności jego żądań według uzasadnienia wyroku Sadu Apelacyjnego w Katowicach z dnia 25 czerwca 2014 r.. sygn.. I ACa 261/14 - dotyczy gwarancji bankowej, ale w per analogia znajduje zastosowanie do gwarancji ubezpieczeniowej).

Skoro uprawnienie gminy do żądania wypłaty zostało zakwestionowane przez wykonawcę już przed dokonaniem wypłaty kwoty z gwarancji (co ostatecznie doprowadziło do niniejszego procesu) sedno sporu sprowadza się do rozstrzygnięcia, czy w okolicznościach rozpoznawanej sprawy powód był uprawniony do wypłaty beneficjentowi kwoty z gwarancji, która stanowiła zabezpieczenie wykonania umowy realizowanej przez pozwanego. Zdaniem pozwanych uprawnienia takiego nie posiadał, a dokonana na rzecz beneficjenta wypłata była nienależna.

Skuteczność zgłoszenia żądania przez beneficjenta w niniejszej sprawie było uzależnione od tego, czy przysługiwał mu, zabezpieczony sumą gwarancyjną, tytuł wobec wykonawcy zabezpieczonego kontraktu w odniesieniu do jednego z przypadków w powołanej umowie gwarancyjnej.

Na podstawie art. 147 ust. 2 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. - Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2013 r. poz. 907 ze zm.) zabezpieczenie należytego wykonania umowy służy pokryciu roszczeń z tytułu niewykonania lub nienależytego wykonania umowy, w szczególności roszczeń o zapłatę:

- odszkodowania z tytułu niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania (art. 471 k.c.),
- odszkodowania z tytułu zwłoki w wykonaniu umowy wzajemnej (art. 491 § 1 k.c.).
- odszkodowania z tytułu niemożności świadczenia, za która wykonawca ponosi odpowiedzialność (art. 493 § 1 k.c.),
- odszkodowania z tytułu szkody wynikłej z niewykonania zobowiązania z umowy wzajemnej (art. 494 k.c.),
- kary umownej (art. 483 § 1 k.c.),

- kary stanowiącej określoną kwotę pieniężną, zastrzeżonej przez strony na wypadek nienależytego wykonania zobowiązania, niezależnie od powstania szkody.

W toku procesu wykazano, iż Gmina M. S. żądała od gwaranta (...) S.A. kwoty 676.401,60 zł tytułem nieuiszczonej przez powoda kary umownej za rozwiązanie umowy. Nie wykazano, by gmina wzywała pozwanego czy też żądała od gwaranta zapłaty należności z innych tytułów, niż kara umowna.

W ocenie Sądu żądanie gminy w zakresie zapłaty kary umownej należy uznać za bezpodstawne.

K. Ł. (1) złożył gminie skuteczne oświadczenie o odstąpieniu od umowy w dniu 17 maja 2016 r. z powołaniem się na brak współdziałania gminy w wykonaniu umowy, w tym brak zapłaty kwot z wystawionych faktur.

Należy podkreślić, iż oświadczenie gminy o odstąpieniu od umowy zostało złożone w terminie późniejszym - 20 maja 2016 r. - jest więc bezskuteczne. Ponadto oświadczenie to nie spełnia umownych przesłanek odstąpienia od umowy (zob. § 14 ust. 1 pkt 3 umowy) - gmina wezwała pozwanego do zakończenia określonych prac w terminie 7 dni. a następnie po 8 dniach odstąpiła od umowy, tym samym nie zachowała wymaganego dla tej czynności 14-dniowego terminu wynikającego z § 14 ust. 6 umowy.

Ponadto gmina zrealizowała uprawnienie do odstąpienia od umowy po terminie wynikającym z § 14 ust.2 umowy - termin ten wynosił 30 dni od zaistnienia okoliczności uzasadniających powstanie tego prawa tj. od powstania stanu opóźnienia w realizacji przedmiotu umowy w stosunku do przedstawionego harmonogramu rzeczowego, tymczasem w dniu 20 maja 2016 r. gmina powołała się na istniejące już ponad 3 miesięczne opóźnienie w robotach budowlanych.

Dodatkowo umowa ta nie przewidywała kar umownych za odstąpienie od umowy przez wykonawcę, a jedynie obowiązek zapłaty takiej kary za rozwiązanie umowy z przyczyn leżących po stronie wykonawcy.

Oznacza to, że żądanie gminy w zakresie zapłaty przez pozwanego kary umownej było pozbawione podstaw prawnych, w konsekwencji nie miała ona również uprawnienia do żądania wypłaty przez gwaranta kwoty odpowiadającej sumie gwarancyjnej - o czym powód był informowany przez pozwanego (zob. pismo z dnia 17 sierpnia 2016 r. i 6 września 2016 r.).

Powód w toku procesu nie wykazał istnienia należnego i wymagalnego roszczenia przysługującego beneficjentowi wobec pozwanego przedsiębiorcy, które usprawiedliwiłoby żądanie beneficjenta dotyczące wypłaty środków z gwarancji. Można uznać, że doszło do nadużycia gwarancji przez beneficjenta - taka sytuacja ma miejsce m. in., gdy gwarancja stała się narzędziem uzyskania nienależytych korzyści (zob. uchwała całej Izby Cywilnej Sądu Najwyższego, sygn. III CZP 166/94).

Z powyższych względów powództwa którego źródłem miała być urnowa gwarancyjna, winno zostać oddalone wobec pozwanego K. Ł. (1).

O kosztach procesu orzeczono na podstawie art. 98 k.p.c. Pozwany jako przegrywający spór obowiązany jest zwrócić solidarnie pozwanym koszty niezbędne do celowej obrony.