

Sygn. akt VIII GC 503/13

## WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 7 marca 2014 r.

Sąd Okręgowy w Szczecinie VIII Wydział Gospodarczy

w składzie:

Przewodniczący SSO Agnieszka Górską

Protokolant st. sekr. sąd. Marta Perkowska

po rozpoznaniu w dniu 7 marca 2014 r. w Szczecinie

na rozprawie

sprawy z powództwa Zakładu (...) spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w S.

przeciwko (...) Spółce Akcyjnej w W.

o zapłatę

**I** zasądza od pozwanego (...) Spółki Akcyjnej w W. na rzecz powoda Zakładu (...) spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w S. kwotę 2.357.481,22 zł (dwóch milionów trzystu pięćdziesięciu siedmiu tysięcy czterystu osiemdziesięciu jeden złotych dwudziestu dwóch groszy) z odsetkami ustawowymi od dnia 7 sierpnia 2013 r.;

**II** zasądza od pozwanego na rzecz powoda kwotę 107.217 zł (stu siedmiu tysięcy dwustu siedemnastu złotych) tytułem kosztów procesu.

Sygn. akt VIII GC 503/13

## UZASADNIENIE

Powódka Zakład (...) spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w S. wniosła o zasądzenie od pozwanej (...) Spółki Akcyjnej w W. kwoty 2.357.481,22 zł z odsetkami ustawowymi od dnia 7 sierpnia 2013 r. i kosztami procesu.

W uzasadnieniu powódka powołała się na zawartą z konsorcjum spółek (...) umowę o wykonanie robót budowlanych w ramach budowy zaplecza technicznego dla powódki przy ul. (...) w S.. Umowa ta przewidywała, że wykonawca – konsorcjum spółek wniesie zabezpieczenie należytego wykonania umowy, w związku z czym wykonawca przedłożył gwarancję ubezpieczeniową należytego wykonania umowy wystawioną przez (...) Spółkę Akcyjną w W.. Powódka wskazała, że w trakcie realizacji inwestycji zawierała z wykonawcą aneksy do umowy, powołując się na zmianę wysokości wynagrodzenia wykonawcy. Skutkowało to koniecznością dostosowania wysokości zabezpieczenia, w związku z czym wysokość sumy gwarancyjnej wzrosła do 2.357.481,22 zł. (...) S.A. zmieniło brzmienie firmy na (...) S.A. Powódka podniosła, że w trakcie realizacji robót budowlanych zaszły okoliczności upoważniające powódkę do żądania wypłaty gwarancji – wykonawca nie wykonał swoich obowiązków umownych. Skutkowało to trzykrotnym wezwaniem pozwanej – gwaranta do zapłaty, lecz nie uregulował on swojej należności. Następnie pozwana wносиła o prolongatę terminu wypłaty celem przeprowadzenia pertraktacji ugodowych pomiędzy powódką a wykonawcą, uznając swoją odpowiedzialność. Powódka wskazała na bezwarunkowy i abstrakcyjny charakter gwarancji podnosząc, iż jedynym warunkiem zapłaty jest przedłożenie żądania zapłaty przez beneficjenta. Pozwana uchyła się zaś od zapłaty, nie wskazując przyczyn odmowy.

Nakazem zapłaty w postępowaniu upominawczym z dnia 7 października 2013 r. referendarz sądowy w Sądzie Okręgowym w Szczecinie uwzględnił powództwo w całości.

Pozwana wywiodła sprzeciw od ww. orzeczenia, wnosząc o oddalenie powództwa w całości i zasądzenie od powódki na jej rzecz kosztów procesu.

W uzasadnieniu pozwana przyznała, że udzieliła nieodwołalnej i bezwarunkowej gwarancji, jednak obowiązek zapłaty kwot z gwarancji uzależniony był od niewykonania bądź nienależytego wykonania obowiązków umownych przez konsorcjum bądź powstanie roszczeń z tytułu udzielonej gwarancji jakości i rękojmi za wady. Wskazała, że żądanie powinno zostać przedstawione za pośrednictwem banku prowadzącego rachunek, na który ma zostać dokonana zapłata gwarancji. Pozwana podkreśliła, że gwarancja jest ważna tylko w zakresie obowiązków zgodnych z treścią umowy, zaś wszelkie zmiany umowy są bezskuteczne w stosunku do pozwanej. W trakcie obowiązywania gwarancji pięciokrotnie doszło do zmiany kwoty gwarancji i terminów ważności gwarancji. Wielokrotnie dochodziło również do zmiany przedmiotu umowy i strony umowy o roboty budowlane wielokrotnie, bez wiedzy gwaranta, podpisały w tym zakresie liczne aneksy. Ostateczne zobowiązanie konsorcjum odbiegało od tego, którego niewykonanie lub nienależyte wykonanie pozwana zabezpieczała przez wykonanie gwarancji. Skoro zatem odpowiedzialność pozwanej jest ważna tylko w zakresie obowiązków ustalonych na dzień wystawienia gwarancji, nieuzasadnione są roszczenia powódki dotyczące niewykonania zobowiązania odmiennego niż pierwotnie przyjęte. Strony umowy o roboty budowlane podpisały również umowy dotyczące licznych robót dodatkowych, które nie zostały wykonane. Doszło zatem do istotnej zmiany przedmiotu umowy. Nie zaktualizował się zatem wypadek gwarancyjny wynikający z gwarancji obejmującej przedmiot umowy z dnia 5 sierpnia 2010 r. W świetle zawartych aneksów niemożliwym stało się wykonanie pierwotnego przedmiotu umowy, a zatem zaistnienie wypadku gwarancyjnego i wypłatę gwarancji na rzecz beneficjenta. Gwarancja jest bowiem umową samodzielną i nieakcesoryjną w stosunku do umowy podstawowej. Pozwana uznała także, że powódka nie wypełniła określonych warunków gwarancji – nie złożyła żądania zapłaty za pośrednictwem banku, na adres pozwanej wynikający z treści gwarancji. Pozwana nie miała zatem pewności, że żądanie wypłaty tak znacznej kwoty pochodzi od właściwego podmiotu. Ponadto nie ma podstaw do przyjęcia, aby doszło do niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania umowy. Pozwana zaprzeczyła, aby uznała swoją odpowiedzialność względem powódki, przedstawiciele gwaranta obecni na spotkaniu nie mieli kompetencji w ww. zakresie.

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

W dniu 5 sierpnia 2010 r. pomiędzy powódką Zakładem (...) spółką z ograniczoną odpowiedzialnością w S. a Konsorcjum, w skład którego wchodzi (...) spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w (...) spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w S. zawarta została umowa nr (...), której przedmiotem było wykonanie robót budowlanych w ramach zadania „Budowa zaplecza technicznego dla (...) sp. z o.o. na terenie działki (...) przy ul. (...) w S.” oraz usunięcia wad i usterek na zasadach opisanych w umowie. Wynagrodzenie ryczałtowe należne wykonawcy za wykonanie przedmiotu umowy określono na 20.678.622,45 zł brutto (§3 ust. 1). Termin realizacji przedmiotu umowy określono na 4 lutego 2012 r. (§2 ust. 3).

Umowa była wielokrotnie aneksowana. Zmiany dotyczyły przede wszystkim wysokości wynagrodzenia, zakresu robót w związku ze zmianą rozwiązań architektoniczno – konstrukcyjnych. Modyfikacjom podlegały również postanowienia umowy dotyczące kar umownych.

Termin wykonania przedmiotu umowy zmieniany był aneksem numer (...) z dnia 22 września 2011 r., nr (...) z dnia 31 maja 2012 r., nr (...) z dnia 4 października 2010 r. i nr (...) z dnia 27 maja 2013 r. Ostatecznie na mocy ostatniego z ww. aneksów został określony na 30 czerwca 2013 r.

Dodatkowe prace miały zostać określone w odrębnym zamówieniu. Modyfikacji podlegała wysokość wynagrodzenia wykonawcy w związku ze zmianą zakresu prac przewidzianego w umowie z dnia 5 sierpnia 2010 r. Na mocy aneksu nr (...) z dnia 3 stycznia 2011 r. zmianie uległa stawka podatku VAT. Zmianę wysokości wynagrodzenia przewidziano

także w aneksach nr (...) z dnia 27 grudnia 2011 r., nr 6 z dnia 18 września 2012 r., nr 7 z dnia 21 września 2012 r., nr 8 z dnia 27 września 2012 r., nr 10 z dnia 26 listopada 2012 r., nr 11 z dnia 21 grudnia 2012 r., nr 12 z dnia 10 stycznia 2013 r. Ostatecznie zaś, na mocy aneksu nr (...) z dnia 11 czerwca 2013 r. wysokość wynagrodzenia wykonawcy została określona na 18.392.652,35 zł.

Zmianie ulegały również postanowienia załącznika nr 2 do umowy zatytułowanego (...). Zmiany te dotyczyły wysokości kary umownej przewidzianej w razie zwłoki w wykonaniu robót wchodzących w skład przedmiotu budowy (pkt 8.2 ppkt 1) oraz z tytułu odstąpienia od umowy przez zamawiającego z przyczyn, za które odpowiedzialność ponosi wykonawca (ppkt 3). Finalnie, na mocy aneksu nr (...) z dnia 27 maja 2013 r. ustalono, że za zwłokę w wykonaniu wszystkich robót budowlanych wchodzących w skład przedmiotu umowy przewiduje się karę umowną w wysokości 0,1% wynagrodzenia za każdy dzień zwłoki z tym, że maksymalna łączna wysokość tych kar nie może przekroczyć 20% wynagrodzenia. Stwierdzono, że roszczenie o zapłatę kary umownej staje się wymagalne z końcem dnia, w którym nastąpiło zdarzenie będące podstawą naliczenia kary (pkt 8.2 ppkt 1). Brzmienie wskazanego uregulowanie było analogiczne do pierwotnie przewidzianego w załączniku nr 2 do umowy, przy czym uzupełniono je o stwierdzenie dotyczące terminu wymagalności.

W celu zabezpieczenia wszelkich roszczeń służących powódce w stosunku do wykonawcy z tytułu niewykonania lub nienależytego wykonania umowy wynikających bądź z treści umowy bądź z przepisów prawa, w tym roszczeń podwykonawców o zapłatę należnego im wynagrodzenia, oraz roszczeń z tytułu rękojmi za wady i w celu zabezpieczenia roszczeń służących powódce w stosunku do wykonawcy z tytułu udzielonej gwarancji jakości, wykonawca wniósł zabezpieczenie należytego wykonania umowy (pkt 4.1 załącznika nr 2 w brzmieniu nadanym aneksem nr (...) z dnia 4 października 2012 r.).

Dowód:

- umowa nr (...) z aneksami nr (...) k. 14-39
- załącznik nr (...) do umowy – Warunki umowy k. 232-240

(...) Spółka Akcyjna w S. udzieliło gwarancji ubezpieczeniowej należytego wykonania umowy. W gwarancji z dnia 30 lipca 2010 r. wskazano, że towarzystwo ubezpieczeń zobowiązuje się nieodwołalnie i bezwarunkowo, niezależnie od ważności i skutków prawnych zawartej umowy i gwarantuje zapłatę każdej żądanej przez powódkę kwoty maksymalnie do wysokości 2.357.481,22 zł łącznie z wymienionych w gwarancji tytułów, z zastrzeżeniem limitów wskazanych w pkt a, b na pierwsze żądanie beneficjenta gwarancji (powódki), w przypadku gdy zleceniodawca- konsorcjum spółek (...), nie wykonał lub nienależycie wykonał zaciągnięte zobowiązania umowne, albo w przypadku gdy zleceniodawca, pomimo stosownego wezwania przez powódkę i wbrew zaciągniętemu zobowiązaniu nie spełnił skierowanego do niego roszczenia związanego z udzieloną przez niego gwarancją jakości i rękojmią za wady. Limity określono na 2.357.481,22 zł w zakresie roszczeń związanych z wykonaniem lub nienależytym wykonaniem umowy (pkt a) i 707.244,37 zł w zakresie roszczeń związanych z udzieloną przez zleceniodawcę gwarancją jakości i rękojmią za wady (pkt b)

Gwarancja ważna miała być w następujących terminach: od 5 sierpnia 2010 r. do 30 września 2013 r. w zakresie roszczeń związanych z wykonaniem lub nienależytym wykonaniem umowy (pkt a), od 1 września 2013 r. do 30 września 2016 r. w zakresie roszczeń związanych z udzieloną przez zleceniodawcę gwarancją jakości i rękojmią za wady (pkt b).

Żądanie zapłaty miało wywrzeć skutek, o ile zawierało pisemne oświadczenie powódki stwierdzające, że żądanie zapłaty jest należne, gdyż zleceniodawca nie wykonał lub nienależycie wykonał swoje zobowiązanie albo nie spełnił skierowanego do niego roszczenia związanego z udzieloną przez niego gwarancją jakości i rękojmią za wady. W celu identyfikacji żądanie musiało być przedstawione gwarantowi za pośrednictwem banku prowadzącego rachunek, na który ma być dokonana zapłata z gwarancji. Bank ten miał potwierdzić, że podpisy złożone na żądaniu zapłaty należą do osób, które mogą zaciągnąć zobowiązania w imieniu powódki.

W treści gwarancji wskazano również, że gwarancja i odpowiedzialność z niej wynikająca jest ważna tylko w zakresie umownych obowiązków zleceniodawcy ustalonych na dzień wystawienia dokumentu gwarancji, zgodnych z treścią umowy o roboty budowlane z dnia 5 sierpnia 2010 r. Wszelkie zmiany umowy, której wykonanie zabezpieczane było opisywaną gwarancją dokonane po tym dniu, miały być bezskuteczne w stosunku do gwaranta, chyba że został on uprzednio poinformowany o takiej zmianie.

W gwarancji jako adres gwaranta wskazano ul. (...), W. oraz adres oddziału w S. przy ul. (...). Jako adres korespondencyjny dla celów zgłoszenia żądania zapłaty wskazano adres oddziału w S. przy ul. (...). W aneksie nr (...) do gwarancji adres oddziału w S. określono na ul. (...), w kolejnych aneksach podano adres pozwanej (...) S.A., to jest ul. (...) w W..

Na mocy aneksu nr (...) obowiązywanie gwarancji rozszerzono na umowę o roboty dodatkowe z dnia 27 grudnia 2011 r. W aneksie nr (...) wskazano, że gwarancja obejmuje także umowy o roboty dodatkowe z dnia 1 października 2010 r., 31 sierpnia 2011 r., 27 września 2011 r., 3 października 2011 r., 4 listopada 2011 r. i 31 maja 2012 r.

W aneksach dokonywano także zmian w zakresie kwoty gwarancji oraz terminu obowiązywania gwarancji. Kwoty gwarancji w pięciu aneksach były określane kolejno na: 2.114.090,62 zł z zakresie roszczeń związanych z wykonaniem lub nienależytym wykonaniem umowy, 634.227,19 zł w zakresie roszczeń związanych z udzieloną przez zleceniodawcę gwarancją jakości i rękojmią za wady (aneks nr (...)), odpowiednio na 2.158.934,67 zł i 647.680,40 zł w aneksie nr (...), 2.357.481,22 zł i 707.244,37 zł w aneksie nr (...).

Wydłużeniu ulegały również terminy obowiązywania gwarancji. Ostatecznie na mocy

aneksu nr (...) z dnia 29 lipca 2013 r. terminy te określono następująco: od 5 sierpnia 2010 r. do 30 września 2013 r. w zakresie roszczeń związanych z wykonaniem lub nienależytym wykonaniem umowy oraz od 1 września 2013 r. do 30 września 2016 r. w zakresie roszczeń związanych z udzieloną przez zleceniodawcę gwarancją jakości i rękojmią za wady.

Dowód:

- gwarancja ubezpieczeniowa z aneksami nr (...) k. 40-45
- pełnomocnictwo k. 46

W związku z realizacją umowy z dnia 5 sierpnia 2010 r. zaistniała konieczność zawarcia umów o prace dodatkowe, które nie były objęte zakresem umowy o roboty budowlane. Na potrzebę zawarcia takich umów wskazywano w aneksach do umowy z dnia 5 sierpnia 2010 r.

W związku z powyższym doszło do zawarcia pomiędzy powódką a konsorcjum spółek (...) szesnastu umów o roboty dodatkowe, datowanych na: 1 października 2010 r., 3 października 2011 r., 4 listopada 2011 r., 31 sierpnia 2011 r., 26 września 2011 r., 27 września 2011 r., 25 listopada 2011 r., 27 grudnia 2011 r., 31 maja 2012 r., 18 września 2012 r., 21 września 2012 r., 27 września 2012 r., 21 grudnia 2012 r., 15 listopada 2012 r., 8 lutego 2013 r. i 11 czerwca 2013 r.

Przy uwzględnieniu treści aneksów do ww. umów termin zakończenia robót budowlanych, objętych umowami z dnia 18 września 2012 r., 21 września 2012 r., 27 września 2012 r. i 15 listopada 2012 r. ustalono na 30 czerwca 2013 r.

Dowód:

- umowa z dnia 1.10.2010 r. z aneksem k. 138-139
- umowa z dnia 3.10.2011 r. z 3 aneksami k. 140-144
- umowa z dnia 4.11.2011 r. z aneksem k. 145-146

- umowa z dnia 31.08.2011 r. z aneksem k 147-148
- umowa z dnia 26.09.2011 r. z 2 aneksami k. 149-151
- umowa z dnia 27.09.2011 r. z 3 aneksami k. 152-156
- umowa z dnia 25.11.2011 r. z 3 aneksami k. 157-160
- umowa z dnia 27.12.2011 r. z 4 aneksami k. 161-165
- umowa z dnia 31.05.2012 r. z 2 aneksami k. 166-169
- umowa z dnia 18.09.2012 r. z 2 aneksami k. 170-173
- umowa z dnia 21.09.2012 r. z aneksem k. 174-177
- umowa z dnia 27.09.2012 r. z aneksem k. 178-181
- umowa z dnia 21.12.2012 r. z aneksem k. 182-185
- umowa z dnia 15.11.2012 r. z aneksem k. 186-188
- umowa z dnia 8.02.2013 r. z aneksem k.189-192
- umowa z dnia 11.06.2013 r. k. 193-195

Pozwana spółka zmieniła firmę z (...) Towarzystwo (...) na (...) Towarzystwo (...).

okoliczność bezsporna

Pismem z dnia 23 lipca 2013 r. powódka wezwała pozwaną do zapłaty kwoty 2.357.481,22 zł wskazując, że kwota ta jest należna i zasadna z uwagi na nienależyte wykonanie umowy z dnia 5 sierpnia 2010 r. i umów o roboty dodatkowe. Miało to przejawiać się w niedotrzymaniu umownego terminu wykonania przedmiotu umów przypadającego na 30 czerwca 2013 r. i braku zapłaty wynagrodzenia dla podwykonawców za wykonane przez nich roboty na rzecz wykonawcy. Pismo zostało skierowane do pozwanej za pośrednictwem Banku (...) S.A. i wpłynęło do banku w dniu 24 lipca 2013 r. Bank potwierdził, że podpisy złożone na żądaniu zapłaty należą do osób uprawnionych do zaciągania zobowiązań majątkowych w imieniu powódki. Wezwanie zostało doręczone pozwanej za pośrednictwem banku w dniu 26 lipca 2013 r.

Ponowne wezwania do zapłaty pochodziły z dnia 14 sierpnia 2013 r. i 13 września 2013 r. i były kierowane bezpośrednio do pozwanej. Zostały one odebrane odpowiednio 20 sierpnia i 17 września 2013 r.

Dowód:

- pismo z dnia 23.07.2013 r. k. 53-54, 135
- pismo z dnia 14.08.2013 r. k. 55-56
- dowód doręczenia k. 57
- pismo z dnia 13.09.2013 r. k. 58-59
- potwierdzenie odbioru k. 74
- potwierdzenie nadania k. 75

- potwierdzenie z dnia 25.07.2013 r. k. 136

- potwierdzenie doręczenia k. 137

Pozwana poinformowała powódkę o braku podstaw do wypłaty żądanej kwoty. W uzasadnieniu wskazała, że gwarancja dotyczyła wyłącznie umowy z dnia 5 sierpnia 2010 r. wraz z robotami dodatkowymi określonymi w umowie z dnia 27 listopada 2011 r., 1 października 2010 r., 31 sierpnia 2011 r., 27 września 2011 r., 3 października 2011 r., 4 listopada 2011 r. i 31 maja 2012 r. Żądanie zapłaty dotyczy zaś także umów z dnia 8 września 2012 r., 21 września 2012 r., 27 września 2012 r. i 15 listopada 2012 r., które nie są objęte gwarancją ubezpieczeniową. Jako dalsze powody odmowy zapłaty pozwana wskazała złożenie żądania zapłaty w innym miejscu niż wskazane w treści gwarancji i z pominięciem pośrednictwa banku.

Spółka (...) zwróciła się do pozwanej o odmowę wypłaty środków gwarancyjnych wskazując, że brak jest wymagalnych roszczeń po stronie powódki, a nadto nie doszło do niewykonania bądź nienależytego wykonania zobowiązania przez zleceniodawcę; zleceniodawca nie został wezwany do zapłaty.

Dowód:

- pismo pozwanej z dnia 23.09.2013 r. k. 103

- wniosek z dnia 20.08.2013 r. k. 102

W dniu 22 sierpnia 2013 r. doszło do spotkania przedstawicieli stron. W spotkaniu uczestniczyli pełnomocnicy stron. Powódkę reprezentował A. D., T. D. i prezes zarządu S. J., zaś pozwaną R. D. i H. M.. W spotkaniu brał udział także przedstawiciel spółki (...). Spotkanie miało na celu wyjaśnienie stanowiska powódki i członka konsorcjum, ustalenie zakresu prac objętych umową w celu umożliwienia pozwanej podjęcia decyzji co do wypłaty środków z gwarancji, ewentualnie przedłużenia jej na dalszy okres. Pozwana nie składała deklaracji wypłaty gwarancji.

Dowód:

- zeznania świadka A. D. k. 225

- zeznania świadka R. D. k. 226

- zeznania członka zarządu powódki S. J. k.227

W piśmie z dnia 20 września 2013 r. powódka wskazała, że odstępuje od umowy nr (...) z dnia 5 sierpnia 2010 r. Jako przyczynę odstąpienia wskazała niedotrzymanie przez konsorcjum spółek (...) terminu wykonania robót, wyznaczonego na 30 czerwca 2013 r. oraz niewykonanie obowiązku przedłużenia umów ubezpieczenia. Powódka powołała się również na zaistnienie okoliczności uzasadniających ogłoszenie upadłości wykonawcy.

Następnie pismem z dnia 23 września 2013 r. powódka odstąpiła od umów z dnia 1 października 2010 r., 31 sierpnia 2011 r., 26 września 2011 r., 27 września 2011 r., 3 października 2011 r., 4 listopada 2011 r., 25 listopada 2011 r., 27 grudnia 2011 r., 31 maja 2012 r., 18 września 2012 r., 21 września 2012 r., 27 września 2012 r., 15 listopada 2012 r., 21 grudnia 2012 r., 8 lutego 2013 r. i 11 czerwca 2013 r. wskazując analogiczne jak przy odstąpieniu od umowy z dnia 5 sierpnia 2010 r. przyczyny.

Dowód:

- pismo z dnia 20.09.2013 r. k. 196

- pismo z dnia 23.09.2013 r. k. 197

Podwykonawcy, realizujący prace w oparciu o umowy zawarte z generalnym wykonawcą - spółką (...) zwracali się do powódki o zapłatę wynagrodzenia. Powoływali się na upływ terminu do zapłaty należności, określony w fakturze wystawionej na rzecz ww. spółki, bezskuteczne wezwania do zapłaty kierowane do wykonawcy i zawarte ze spółką (...) umowy o roboty budowlane w związku z realizacją inwestycji przy ul. (...) w S.. Wezwania pochodziły od B. M. i M. M. (1), M. G., T. S., (...) spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w E., M. M. (2), A. W. i K. W., (...) spółka z ograniczoną odpowiedzialnością spółki komandytowej, T. M., P. M., S. M., M. C. i D. C., „(...)” spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w S., (...) Spółki Akcyjnej, (...) spółki cywilnej, (...) Spółki Akcyjnej, (...) spółka z ograniczoną odpowiedzialnością spółki komandytowej w G..

Dowód:

- wezwanie do zapłaty z dnia 17.10.2013 r. k. 198
- wezwanie do zapłaty z dnia 19.09.2013 r. k. 199-200
- wezwanie do zapłaty z dnia 10.10.2013 r. k. 201
- wezwanie do zapłaty z dnia 8.10.2013 r. k. 202
- wezwanie do zapłaty z dnia 7.10.2013 r. k. 203
- wezwanie do zapłaty z dnia 3.10.2013 r. k. 204
- wezwanie do zapłaty z dnia 11.10.2013 r. k. 205
- wezwanie do zapłaty z dnia 10.10.2013 r. k. 206
- wezwanie do zapłaty z dnia 5.11.2013 r. k. 207
- wezwanie do zapłaty z dnia 14.10.2013 r. k. 208-210
- wezwanie do zapłaty z dnia 8.10.2013 r. k. 211
- wezwanie do zapłaty z dnia 24.09.2013 r. k. 212
- wezwania do zapłaty z dnia 18.10.2013 r. k. 213, 214, 215
- wezwania do zapłaty z dnia 6.11.2013 r. k. 216
- wezwanie do zapłaty z dnia 9.10.2013 r. k. 217
- wezwania do zapłaty z dnia 30.09.2013 r. k. 218
- wezwanie do zapłaty z dnia 10.10.2013 r. k. 219
- wezwania do zapłaty z dnia 6.09.2013 r. k. 220

**Sąd Okręgowy zważył, co następuje:**

Powództwo zasługuje na uwzględnienie w całości.

Stan faktyczny w niniejszej sprawie ustalony został na podstawie dokumentów przedłożonych przez strony, a także zeznań świadków A. D. i R. D. oraz prezesa zarządu powódki S. J.. Strony nie kwestionowały powołanych dokumentów zarówno w zakresie treści jak i formy, zaś Sąd również nie powziął wątpliwości w tym zakresie. Zeznania wskazanych

powyżej świadków oraz przedstawiciela strony powodowej korespondowały ze sobą w zakresie opisu przebiegu postępowania z dnia 22 sierpnia 2013 r., jego celu i wyniku.

Sąd oddalił wniosek o dopuszczenie dowodu z zeznań świadka J. S. przyjmując, iż dowód ten nie dotyczył okoliczności istotnych dla rozstrzygnięcia sprawy w rozumieniu art. 227 k.p.c. Świadek miał bowiem zostać przesłuchany na okoliczność niewykonania bądź nienależytego wykonania umowy z dnia 5 sierpnia 2010 r. przez konsorcjum spółek. Okoliczność ta pozostawała jednak bez znaczenia dla ustalenia czy powstał obowiązek wypłaty środków z gwarancji. Strony co do zasady nie pozostawały w sporze co do tego, że zobowiązanie pozwanej było neodwoławne i bezwarunkowe. Z treści gwarancji nie wynika, aby warunkiem jej wypłaty było wykazanie przez powódkę, czy stwierdzenie przez gwaranta, że faktycznie doszło do nienależytego wykonania umowy przez wykonawcę. Wypłata żądanej kwoty miała nastąpić na pierwsze żądanie beneficjenta gwarancji. Gwarant mógł uchylić się od spełnienia świadczenia tylko w sytuacji gdy żądanie beneficjenta stanowiłoby nadużycie prawa. Nie uzasadnia zaś zarzutu nadużycia prawa podnoszony przez pozwaną fakt należytego wykonania zobowiązania przez wykonawcę. Zarzutem naruszenia prawa można posługiwać się gdy jest to okoliczność ewidentna, to nadużycie wynika ze zmywu stron lub wykorzystania gwarancji do zupełnie innego celu niż oznaczony w umowie (por. uchwała Sądu Najwyższego z dnia 28.04.1995 r., III CZP 166/94, OSNC 1995/10/135). Takie okoliczności nie miały miejsca w niniejszej sprawie. Z tych przyczyn stwierdzić należało, że nie podlegały badaniu przesłanki materialne, warunkujące wypłatę środków przez gwaranta i bezprzedmiotowe było przeprowadzanie dowodów na powyższą okoliczność.

Powódka dochodziła zapłaty gwarancji ubezpieczeniowej, udzielonej przez pozwaną na należyte wykonanie umowy o roboty budowlane z dnia 5 sierpnia 2010 r. Gwarancja ubezpieczeniowa jest specyficzną czynnością ubezpieczeniową, znajdującą oparcie w zasadzie swobody umów (art. 353(1) k.c.). Sprowadza się do zagwarantowania wypłaty przez gwaranta (zakład ubezpieczeń) na rzecz beneficjenta gwarancji określonego świadczenia pieniężnego na wypadek zajścia wymienionego w gwarancji zdarzenia. Obowiązek zapłaty po stronie gwaranta przyjmuje przy tym zwykle charakter zobowiązania neodwoławnego i bezwarunkowego, realizowanego na pierwsze żądanie. Specyfika tego rodzaju gwarancji polega też 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. Podstawę żądania beneficjenta gwarancji stanowi przepis art. 354 § 1 k.c.

Oceniając żądanie strony powodowej Sąd odniósł się do zarzutów zgłoszonych przez stronę pozwaną w sprzeciwie od nakazu zapłaty. Zarzuty te dotyczyły z jednej strony kwestii natury formalnej, to jest warunków wypłaty gwarancji, jakie przewidziane zostały bezpośrednio w treści samej gwarancji ubezpieczeniowej. Nadto pozwana powołała także zarzut związany ze spełnieniem przesłanek materialnych wypłaty z gwarancji, odnosząc się do stosunku podstawowego łączącego beneficjenta gwarancji z podmiotem trzecim, a zatem - do kwestii wykonania umowy o roboty budowlane z dnia 5 sierpnia 2010 r., zawartej pomiędzy powódką a konsorcjum spółek (...). Poza tym pozwana wskazywała również na kwestie związane z rozszerzeniem zakresu gwarancji na inne zobowiązania, nie objęte w ocenie pozwanej zakresem umowy z dnia 5 sierpnia 2010 r.

Jeżeli chodzi o pierwszą grupę zarzutów powołanych powyżej, dotyczących niespełnienia warunków formalnych określonych w gwarancji, a od których uzależniona jest wypłata środków z gwarancji, Sąd uznał je za nieuzasadnione. W tym zakresie pozwana wskazywała na uchybienie warunkom gwarancji, przejawiające się w zaniechaniu złożenia pisemnego oświadczenia za pośrednictwem banku, prowadzącego rachunek na który ma nastąpić miała zapłata gwarancji. Pozwana zarzucała również, że powódka nie przekazała żądania zapłaty na adres gwaranta, wynikający z treści gwarancji. Analizując postanowienia samej gwarancji Sąd uznał jednak, że powódka spełniła przewidziane w niej wymogi, warunkujące skuteczne zgłoszenie należności z gwarancji.

W pierwszej kolejności zauważyć trzeba, że powódka zgłosiła swoje żądanie w sposób prawidłowy i zgodny z postanowieniami gwarancji należytego wykonania umowy, to jest za pośrednictwem banku. Na poparcie powyższej okoliczności powódka przedstawiła dokument – żądanie zapłaty z dnia 23 lipca 2013 r., opatrzone prezentatą Banku (...) S.A. z dnia 24 lipca 2013 r. Nadto przedłożyła także sporządzone w dniu 25 lipca 2013 r. oświadczenie pochodzące



od ww. banku, w którym potwierdzono że podpisy złożone na wezwaniu zostały złożone przez osoby uprawnione do zaciągania zobowiązań majątkowych w imieniu powódki. Podkreślenia wymaga fakt, że pozwana co prawda zaprzeczyła w sprzeciwie od nakazu zapłaty okoliczności, jakoby żądanie zostało złożone za pośrednictwem banku, jednak nie sformułowała zarzutów przeciwko autentyczności dokumentu. Sąd nie znalazł również podstaw, aby tą wiarygodność podważać – strona przedstawiła oryginał dokumentu wraz z pieczęcią, na której znajduje się nazwa placówki, data i podpis przyjmującego. Przy tym w treści wezwania wyraźnie wskazano, iż jest ono kierowane do pozwanej, lecz za pośrednictwem banku. Analiza powołanego powyżej wezwania prowadzi zatem do wniosku, że faktycznie żądanie zostało skierowane do pozwanej za pośrednictwem właściwego banku.

Odnosząc się natomiast do zarzutu zgłoszenia żądania zapłaty pod adresem innym, niż wskazany pierwotnie w gwarancji należytego wykonania umowy, Sąd nie podzielił stanowiska pozwanej. Przede wszystkim zauważyć trzeba, iż adres gwaranta był określany odmiennie w umowie oraz w kolejnych aneksach do niej zawartych. W samej gwarancji wskazano adres oddziału gwaranta przy ul. (...) w S. oraz adres siedziby głównej w W.. Z kolei w aneksach najpierw wskazywany był adres (...) oddziału przy ul. (...) (aneks nr (...)), zaś później adres (...) – siedziby G. T..U. S.A. przy ul. (...). W momencie sporządzania i wysłania żądania zapłaty z dnia 23 lipca 2013 r., a tym bardziej przy kierowaniu kolejnych wezwań do pozwanej pod adresem pierwotnie wskazanym, to jest przy ul. (...) w S. nie mieściła się już żadna placówka strony pozwanej. Takie twierdzenia naprowadziła powódka, zaś pozwana powyższej okoliczności nie kwestionowała. W kontekście zaś przekształcenia (...) S.A. w (...) S.A. i zmiany siedziby głównej spółki, okoliczność dotycząca zmiany siedziby oddziału uznać należy za przyznaną. Na marginesie jedynie zauważyć należy, że z odpisu pełnego z Krajowego Rejestru Sądowego wynika, że z dniem 9 stycznia 2012 r. adres oddziału pozwanej w S. przeniósł się z ul. (...) na ul. (...) (k. 68 verte).

W opisywanej powyżej sytuacji oczekiwanie, że powódka zgłosi żądanie zapłaty pod adresem, pod którym faktycznie nie jest już prowadzona działalność gospodarcza, byłoby przejawem zbędnego formalizmu. Nadto oczekiwanie takie uznać należy za pozbawione podstaw i nielogiczne. Nie można przy tym odrywać kwestii skuteczności i prawidłowości doręczeń od przyczyny, dla jakiej w umowie gwarancji wskazano adres korespondencyjny dla celów zgłaszania żądania zapłaty. Celem takiego postanowienia było zapewnienie dojścia do wiadomości pozwanej takiego żądania. W sytuacji, gdyby powódka wysłała żądania na inny niż podany w gwarancji adres, miałyby to znaczenie jedynie dla oceny, czy żądanie faktycznie doszło do wiadomości strony pozwanej. Badanie wskazywanej okoliczności zaktualizowałoby się w sytuacji, gdyby doszło do różnicy zdań pomiędzy stronami w analizowanym zakresie. W rozpatrywanej sprawie taka sytuacja nie miała miejsca, niewątpliwie takie żądanie trafiło do pozwanej. Pozwana nie kwestionowała, aby taka okoliczność miała miejsce. W celu weryfikacji stanowisk powódki i wykonawcy umowy o roboty budowlane w kontekście zasadności żądania z inicjatywy pozwanej zresztą zorganizowane zostało bowiem spotkanie w dniu 22 sierpnia 2013 r. Reasumując, zarzuty pozwanej dotyczące skierowanie żądania zapłaty na nieprawidłowy adres, nie mogły odnieść zamierzonego przez pozwaną skutku.

Niezasadny okazał się również zarzut niespełnienia przesłanki materialnej do wystąpienia z żądaniem zapłaty przez powódkę, a mianowicie stwierdzenie, że zobowiązanie wykonawcy zostało wykonane w sposób nieprawidłowy. Na wstępie podkreślić trzeba, że nie stanowiła przedmiotu sporu okoliczność, że udzielona przez pozwaną gwarancja miała charakter abstrakcyjny, bezwarunkowy i nieodwołalny, miała być płatna na pierwsze żądanie. Powyższej okoliczności nie kwestionowały same strony, przede wszystkim zaś taki charakter gwarancji wynika wyraźnie z treści jej postanowień. W gwarancji wskazano bowiem, że wypłata nastąpi na pierwsze żądanie, bezwarunkowo, niezależnie od ważności i skuteczności postanowień umowy łączącej powódkę i wykonawcę robót budowlanych. Konsekwencją takiego stanowiska jest przyjęcie, że przy ocenie powstania obowiązku zapłaty po stronie gwaranta Sąd nie bada przesłanek o charakterze materialnym, dotyczących wykonania zobowiązania, które zabezpieczać miała gwarancja. Faktycznie zatem Sąd nie bada zarzutów ze stosunku podstawowego, czyli tego który łączył powódkę z wykonawcą robót. Niedopuszczalne było zatem analizowanie, czy wykonawca faktycznie dopuścił się należytego wykonania zobowiązania. Stanowisko takie jest ugruntowane w orzecznictwie i doktrynie. Zgodnie i konsekwentnie wskazuje się, że podmiot udzielający gwarancję opatrzonej klauzulami nieodwołanie, bezwarunkowo, 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. Zobowiązanie gwaranta jest niezależne od relacji zachodzących między zleceniodawcą a gwarantariuszem (uchwała Sądu Najwyższego z dnia 28 kwietnia 1995 r., sygn. III CZP 166/94, opubl. w OSNC 1995/10/135; uchwała SN z dnia 16 kwietnia 1993 r., sygn. III CZP 16/93, OSNC 1993/10/166; wyrok SN z dnia 16 kwietnia 1996 r., sygn. II CRN 38/96, opubl. w OSNC 1996/9/122). Z tych względów Sąd zaniechał badania zarzutów wynikających ze stosunku podstawowego, łączącego beneficjenta gwarancji z wykonawcą robót.

Za nietrafny uznał Sąd zarzut dotyczący objęcia żądaniem powódki zaspokojenia zobowiązań innych niż te, które wynikały z umowy gwarancji. Nie stanowi przedmiotu sporu fakt, iż umowa, która pierwotnie łączyła powódkę z wykonawcą (umowa z dnia 5 sierpnia 2010 r.) była wielokrotnie zmieniana, zawarto 14 aneksów do ww. umowy. Nadto zawierane były liczne umowy o roboty dodatkowe, potrzeba wykonania których ujawniła się w toku realizacji umowy z dnia 5 sierpnia 2010 r. Okoliczności powyższe potwierdzają przedłożone przez powódkę dokumenty – umowa o roboty budowlane z aneksami i umowy o roboty budowlane. Niemniej, w przekonaniu Sądu, te aneksy do umowy pozostawały bez wpływu na zakres obowiązków wykonawcy, których niewykonanie zabezpieczone było wystawioną przez pozwaną gwarancją.

Na uwadze trzeba mieć okoliczność, że w samej gwarancji wskazano, że ewentualne zmiany umowy, której wykonanie zabezpieczono gwarancją, dokonane po dniu wystawienia dokumentu gwarancji, są bezskuteczne w stosunku do gwaranta. Stąd wniosek, że w razie dokonania opisywanych zmian nie dochodzi do sytuacji, w której gwarant jest zwolniony całkowicie od odpowiedzialności. Co najwyżej można argumentować, że odpowiada on w takim zakresie, w jakim strony pierwotnie postanowiły, a zatem w zakresie określonym w umowie z dnia 5 sierpnia 2010 r. w pierwotnym kształcie. Ten pierwotny kształt, zakres umowy należy odnosić przede wszystkim do zakresu obowiązków wykonawcy. Wymaga to również oceny, czy wprowadzone na mocy aneksów zmiany miały realny wpływ na zakres odpowiedzialności gwaranta.

Analizując postanowienia poszczególnych aneksów do umowy z dnia 5 sierpnia 2010 r. Sąd miał na uwadze fakt, że znaczna część zmian wprowadzonych tymi aneksami w żaden sposób nie zmieniała zakresu obowiązków pozwanej, zabezpieczonych gwarancją. Część z tych zmian była konsekwencją zmian technologicznych czy konstrukcyjnych, związanych z rozwiązaniami projektowymi. Skutkowało to przyjęciem innej techniki wykonania prac czy też wykonania innego rodzaju robót. Część zmian dotyczyła zmniejszenia zakresu robót, które miał wykonywać wykonawca, a co za tym idzie zmniejszenia wysokości wynagrodzenia należnego wykonawcy (np. aneks nr (...)). Część dotyczyła również zmiany stawki podatku VAT, która to zmiana nie dotyczyła obowiązków wykonawcy, lecz obowiązków powódki przy obliczaniu wysokości należnego wykonawcy wynagrodzenia (aneks nr (...)). Wprowadzane aneksami zmiany odnosiły się także do postanowień załącznika nr 2 do umowy „Warunki umowy” w zakresie kar umownych, a także zmiany harmonogramu prac i terminu zakończenia robót.

Zmiany w zakresie powyższych okoliczności nie miały jednak wpływu na zakres zobowiązań wykonawcy, które gwarant zabezpieczył poprzez udzielenie gwarancji. Jak wynika bowiem z żądania zapłaty, powódka domagała się od gwaranta zapłaty z uwagi na niedotrzymanie umownego terminu wykonania robót przez wykonawcę oraz związany z tym obowiązek zapłaty kar umownych za zwłokę w wykonaniu zobowiązania. Z tego względu do zmian, które mogły ewentualnie rzutować na zakres zobowiązań gwaranta należy zaliczyć zmiany dotyczące kar umownych i terminów wykonania umowy. Jeżeli chodzi o postanowienia dotyczące wysokości kar umownych i podstaw do ich naliczania, Sąd dokonał porównania zapisów pochodzących z aneksów do umowy z pierwotnym tekstem umowy; w tym celu Sąd zobowiązał powódkę do przedłożenia załącznika nr (...) „Warunki Umowy”. Na podstawie analizy przedłożonych dokumentów Sąd stwierdził, że już na etapie zawarcia umowy z dnia 5 sierpnia 2010 r., w jej pierwotnym tekście przewidziano obowiązek zapłaty kary umownej z tytułu opóźnienia w wykonaniu robót, jak też za odstąpienie od umowy z przyczyn leżących po stronie wykonawcy (pkt 8.2 ppkt 1 i 3). Ma to istotne znaczenie o tyle, że jak wynika z żądania zgłoszonego przez powódkę, kwota której domaga się powódka związana jest z nienależytym wykonaniem obowiązków wykonawcy, polegającym na nieterminowym wykonaniu robót. Ten obowiązek był już przewidziany w pierwotnej umowie, a zatem późniejsze aneksy tego obowiązku nie zmieniały. Faktem jest, że w tych aneksach znalazły się także zmiany dotyczące kar umownych. Dotyczy to kilku aneksów, w tym m. in. aneksu nr (...). Jednakże w aneksie

nr (...) powrócono do takiego brzmienia postanowienia pkt 8.2 ppkt 1, jak w pierwotnej umowie. Kara umowna za zwłokę w wykonaniu robót wchodzących w skład przedmiotu umowy wynieść miała 0,1% za każdy dzień zwłoki. Zmiana dotyczyła dodania jednego zdania, w którym strony określiły termin wymagalności roszczenia o zapłatę kary umownej. Zdaniem Sądu takie deklaratywne określenie w powyższym zakresie w rzeczywistości nie wpływa jednak na ustalenie, kiedy kara umowna staje się faktycznie wymagalna. Wynika to z przepisów prawa, a mianowicie art. 455 k.c., zgodnie z którym jeżeli termin spełnienia świadczenia nie jest oznaczony ani nie wynika z właściwości zobowiązania, świadczenie powinno być spełnione niezwłocznie po wezwaniu dłużnika do wykonania. W momencie zawierania umowy wykonawca nie mógł przewidzieć, czy powstanie roszczenie z tytułu zapłaty kar umownych, a w konsekwencji również kiedy winien jej spełnić. W tej sytuacji przyjąć należało, że miał obowiązek dokonać zapłaty po wezwaniu. Analizowane postanowienie dotyczące terminu wymagalności roszczenia jest zatem bezskuteczne, przyjęcie przeciwnego stanowiska prowadziłoby do zmiany reguł ustawowych w analizowanym zakresie. Ostatecznie zatem należało uznać, że wprowadzona na mocy aneksu nr (...) zmiana w żaden sposób nie zmienia obowiązków gwaranta.

Nie było przy tym podstaw do uznania, aby zniweczona została odpowiedzialność gwaranta w związku z powstaniem obowiązku zapłaty kar umownych, a to z uwagi na modyfikację przez strony umowy o roboty budowlane terminu zakończenia realizacji przedmiotu umowy. Nawet gdyby uznać, że zmiany terminów realizacji prac były istotne z punktu widzenia obowiązków pozwanej, nie może umknąć uwadze okoliczność, że ten termin pierwotnie ustalony w umowie był znacznie krótszy niż ten, który ostatecznie wynikał z aneksów. Strony wydłużały ten termin w poszczególnych aneksach. W umowie z dnia 5 sierpnia 2010 r. termin wykonania przedmiotu umowy ustalono na 4 lutego 2012 r. (§2 ust. 3), zaś na mocy aneksu nr (...) z dnia 27 maja 2013 r. termin ten określono na 30 czerwca 2013 r. Jeśli zatem, jak podnosi powódka, przekroczony został termin realizacji umowy określony w poszczególnych aneksach, to tym bardziej został przekroczony termin wynikający z pierwotnej umowy. Gdyby zatem nawet przyjąć, że pozwana odpowiadała za nienależyte wykonanie obowiązków wykonawcy, odtworzonych w oparciu o postanowienia warunków umowy w jej pierwotnym brzmieniu, tym samym gwarantowała wypłatę należności w razie uchybienia pierwotnemu terminowi, to jest 4 lutego 2012 r. Modyfikacje umowy w powyższym zakresie z pewnością nie doprowadziły zatem do rozszerzenia odpowiedzialności pozwanej. Jednocześnie nie ulega wątpliwości, że ziściły się postawy do wypłaty z gwarancji z uwagi na uchybienie przez wykonawcę obowiązkom wynikającym z umowy o roboty budowlane przed jej zmianami.

Niezależnie od powyższego trzeba wskazać, że jeśli chodzi o modyfikacje umowy dotyczące terminów wykonania robót, były one skorelowane ze zmianami postanowień gwarancji ubezpieczeniowej. Z porównania aneksów do umowy z dnia 5 sierpnia 2010 r. i aneksów do gwarancji wynika, że zawieranie aneksów do gwarancji było spowodowane wydłużeniem terminu wykonania robót przez wykonawcę. Konsekwencją zmiany umowy w zakresie terminu wykonania przedmiotu umowy była zmiana terminu obowiązywania gwarancji, a wynikiem zmiany zakresu prac wykonawcy i zmniejszenia wynagrodzenia była modyfikacja kwoty gwarancji należytego wykonania umowy.

Sąd miał na uwadze również to, że w aneksach nr (...) do gwarancji wskazano na zabezpieczenie nie tylko wykonania pierwotnej umowy łączącej powódkę i wykonawcę, lecz także umów o roboty dodatkowe. Przy tym aneks nr (...) powoływał się również na umowę o roboty dodatkowe z dnia 27 grudnia 2011 r., wskazaną po raz pierwszy w aneksie nr (...). Co prawda nie wskazano w tym dokumencie (to jest w aneksie nr (...) do gwarancji) wszystkich umów o roboty dodatkowe, które zostały zawarte pomiędzy powódką a wykonawcą. Analizowany aneks nie odnosił się do czterech z nich, datowanych na 18 września 2012 r., 21 września 2012 r., 27 września 2012 r. i 12 listopada 2012 r. Niemniej, z tych właśnie umów, które nie zostały uwzględnione w aneksie nr (...) do gwarancji wynika, że termin wykonania robót dodatkowych w nich przewidzianych przypadła na 30 czerwca 2013 r. Był to zatem ten sam termin, który był przewidziany dla zakończenia innych robót, objętych zakresem umowy z dnia 5 sierpnia 2010 r. Skoro powódka wywodziła, że wykonawca uchybił terminowi do realizacji przedmiotu umowy z dnia 5 sierpnia 2010 r., należałoby przyjąć, iż nie dotrzymał również terminu wykonania analizowanych powyżej umów o roboty dodatkowe. Ocena, czy gwarancja obejmowała także należyte wykonanie robót, określonych w analizowanych umowach o roboty dodatkowe miałyby jedynie wpływ na ewentualną wysokość kary umownej. Tym samym należało przyjąć, że skoro powódka

zgłosiła żądanie wypłaty środków z gwarancji przewidzianej za wykonanie umowy podstawowej, to wskazanie w tym żądaniu pozostałych umów o roboty dodatkowe, tych których nie zostały wskazane w umowie gwarancji, można jedynie określić jako zbędne. Kwestia prawidłowego czy terminowego wykonania prac, objętych umowami o roboty dodatkowe oraz objęcia ich gwarancją ubezpieczeniową pozostawała bez wpływu na treść niniejszego rozstrzygnięcia. Nie niweczyła bowiem uprawnień powódki do żądania wypłaty z gwarancji na podstawie umowy podstawowej.

Jak już była bowiem mowa wcześniej Sąd w niniejszym postępowaniu nie bada zarzutów odnoszących się do stosunku podstawowego, co oznacza, że nie weryfikuje faktu powstania i rozmiaru zwłoki w wykonaniu umowy, jej przyczyny, nie dokonuje wyliczenia wysokości kar umownych z tego tytułu przy odniesieniu do postanowień umowy. Uzasadnieniem dla uchylecia się od zapłaty sumy gwarancyjnej może być wyłącznie ustalenie, że żądanie zapłaty stanowi nadużycie prawa. Jest to natomiast równoznaczne ze stwierdzeniem, że żądanie to jest sprzeczne z celem gwarancji bądź beneficjent wykorzystał udzielone zabezpieczenie do innych celów niż wynikające z gwarancji, gwarancja stała się narzędziem uzyskania nienależnych korzyści (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 25 stycznia 1995 r., sygn. III CRN 70/94, opubl. w OSNC 1995/5/86; uchwała SN z dnia 28 kwietnia 1995 r., sygn. III CZP 166/94, opubl. w OSNC 1995/10/135). Podkreślić równocześnie trzeba jednak, że gwarantowi przysnaje się prawo do obrony za pomocą zarzutu nadużycia prawa wyjątkowo, gdy nadużycie jest ewidentne i wyraźne, wynika ze zmywu stron lub wykorzystania gwarancji do zupełnie innego celu niż była przeznaczona.

W kontekście powołanych okoliczności nie można przyjąć, aby żądanie powódki dotyczące zapłaty kwoty gwarancji stanowiło nadużycie prawa. Nie stanowi również nadużycia prawa podnoszony przez pozwaną fakt należytego wykonania zobowiązania. Nie ma bowiem podstaw do uznania, aby wystąpiły takie okoliczności, które należałoby zakwalifikować jako oczywiście sprzeciwiające się celowi gwarancji. Z dokumentów zebranych w sprawie wynika, że już na etapie udzielania gwarancji pozwana była zobowiązana do zapłaty kar umownych. Obowiązek zapłaty kary umownej za zwłokę w wykonaniu robót został wskazany w pkt 8.2 ppkt 1 załącznika nr 2 umowy z dnia 5 sierpnia 2010 r., przy czym wskazano że kary umowną stanowią formę odszkodowania za niewykonanie lub nienależyte wykonanie zobowiązania. Odpowiedzialność z tego tytułu pozwana przyjęła zaś na mocy gwarancji. Co więcej, w umowie wskazano na jej obowiązek regulowania należności wobec podwykonawców (pkt 4.1 załącznika nr 2 do umowy), który to obowiązek, obok obowiązku żądania zapłaty kar umownych, stanowił także podstawę żądania wypłaty z tytułu gwarancji.

Sąd miał na uwadze również to, że gwarant był zobowiązany do wypłaty należności na pierwsze żądanie powódki, a zatem z momentem zgłoszenia. W orzecznictwie zwrócono w związku z tym uwagę, że w takiej sytuacji obrona dłużnika związana z nadużyciem gwarancji z uwagi na wykorzystanie jej do innych celów niż przewidziane w gwarancji, mogłaby zatem być podjęta dopiero po realizacji gwarancji (uchwała Sądu Najwyższego z dnia 28 kwietnia 1995 r., III CZP 166/94, OSNC 1995/10/135). Pozwana mogłaby domagać się zwrotu tej należności w odrębnym procesie, zaś podstawę prawną takiego żądania stanowią winny przepisy dotyczące nienależnego świadczenia, a zatem art. 410 i nast. k.c.

Ostatecznie zatem powództwo podlegało uwzględnieniu w całości.

Rozstrzygnięcie w przedmiocie odsetek znajduje oparcie w treści art. 481 § 1 k.c. W otrzymanym przez pozwaną pierwszym żądaniu zapłaty powódka oznaczyła termin do dokonania wpłaty do dnia 6 sierpnia 2013 r. Wyznaczenie 14-dniowego terminu zapłaty było zgodne z postanowieniem gwarancji, wskazującym na obowiązek gwaranta do dokonania zapłaty w terminie 14 dni od daty terminowo zgłoszonego żądania zapłaty. Należało zatem uznać, że od dnia następnego, to jest od dnia 7 sierpnia 2013 r. pozwana pozostawała w zwłoce z zapłatą, co skutkowało przyznaniem odsetek od zasadzonego roszczenia od dnia 7 sierpnia 2013 r.

Podstawę rozstrzygnięcia o kosztach procesu stanowił art. 108 k.p.c. w zw. z art. 98 k.p.c. Konsekwencją uwzględnienia powództwa spółki Zakład (...) było obciążenie pozwanej poniesionymi przez powódkę w toku niniejszej sprawy kosztami. Na przyznaną powódce kwotę 107.217 zł składa się 100.000 zł tytułem opłaty od pozwu (k. 85), opłata skarbową od pełnomocnictwa (k. 224 b) oraz wynagrodzenie pełnomocnika w wysokości 7.200 zł, obliczone na podstawie §6 pkt 7 w zw. z § 2 ust. 1 i 2 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 (Dz. U. 2013 r., poz. 490).