

Sygn. akt XXIII Ga 1840/16

# WYROK

## W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 24 stycznia 2017 r.

Sąd Okręgowy w Warszawie XXIII Wydział Gospodarczy Odwoławczy w składzie:

Przewodniczący:	SSO Aneta Łazarska (spr.)
Sędziowie:	SO Tomasz Szczurowski SO Bernard Litwiniec
Protokolant:	Prot. sąd. Rafał Artymiuk

po rozpoznaniu w dniu 18 stycznia 2017 r. w Warszawie

na rozprawie

sprawy z powództwa (...) spółki akcyjnej w W.

przeciwko (...) spółce akcyjnej w W.

o zapłatę

na skutek apelacji powoda

od wyroku Sądu Rejonowego dla m. st. Warszawy w Warszawie

z dnia 12 maja 2016 r., sygn. akt IX GC 2715/15

I. zmienia zaskarżony wyrok w całości i w pkt 1 zasądza od (...) spółki akcyjnej w W. na rzecz (...) spółki akcyjnej w W. 69.495,00 zł (sześćdziesiąt dziewięć tysięcy czterysta dziewięćdziesiąt pięć złotych) wraz z ustawowymi odsetkami od dnia 18 października 2014 r. do dnia 31 grudnia 2015 r. oraz odsetkami ustawowymi za opóźnienie od dnia 1 stycznia 2016 r. do dnia zapłaty oraz w pkt 2 i ustala, że pozwany ponosi koszty procesu w całości, pozostawiając ich szczegółowe wyliczenie referendarzowi sądowemu w Sądzie Rejonowym dla m. st. Warszawy w Warszawie,

II. ustala, że pozwany ponosi koszty postępowania apelacyjnego w całości, pozostawiając ich szczegółowe wyliczenie referendarzowi sądowemu w Sądzie Rejonowym dla m.st. Warszawy w Warszawie.

SSO Bernard Litwiniec	SSO Aneta Łazarska	SSO Tomasz Szczurowski
-----------------------	--------------------	------------------------

Sygn. akt XXIII Ga 1840/16

## UZASADNIENIE

Powód (...) spółka akcyjna w W. wniósł o zasądzenie od pozwanego (...) spółki akcyjnej w W. kwoty 69.495,00 zł wraz z ustawowymi odsetkami od dnia 18 października 2014 roku do dnia zapłaty oraz kosztów postępowania, w tym kosztów zastępstwa procesowego, według norm przepisanych.

W uzasadnieniu powód wskazał, że zawarł z R. M. prowadzącym działalność gospodarczą pod firmą Zakład Produkcyjno-Usługowy (...) umowę o roboty budowlane. Wykonawca przekazał powodowi gwarancję ubezpieczeniową należytego wykonania kontraktu wystawioną przez pozwanego. Strona powodowa wskazała, iż R. M. nie usunął wszystkich usterek powstałych w związku z wykonanymi pracami, wobec czego zaistniała przesłanka do wypłaty sumy dochodzonej pozvem z tytułu udzielonej gwarancji ubezpieczeniowej przez stronę pozwaną.

W sprzeciwie od nakazu zapłaty pozwany wniósł o oddalenie powództwa w całości oraz o zasądzenie kosztów postępowania, w tym kosztów zastępstwa procesowego, według norm przepisanych.

W uzasadnieniu pozwany wskazał, że w niniejszej sprawie nie zaistniała przyczyna warunkująca wypłatę gwarancji ubezpieczeniowej, albowiem R. M. usuwał wszelkie usterki na bieżąco i wszelkie usterki zostały przez niego usunięte, wobec czego pozwany podniósł, iż wypłata gwarancji stanowiła by w tej sprawie nadużycie prawa.

Sąd Rejonowy dla m.st. Warszawy w Warszawie wyrokiem z 12 maja 2016 r. w sprawie prowadzonej pod sygn. akt IX GC 2715/15 oddalił powództwo i zasądził od powoda na rzecz pozwanego kwotę 3 617 zł tytułem zwrotu kosztów procesu.

Powyższe rozstrzygnięcie Sąd Rejonowy oparł na następujących ustaleniach faktycznych:

W dniu 30 grudnia 2009 r. pomiędzy (...) spółką akcyjną w W., a R. M. prowadzącym działalność gospodarczą pod firmą Zakład Produkcyjno-Usługowy (...) została zawarta umowa o roboty budowlane, której przedmiotem było wykonanie instalacji elektrycznych niskoprądowych wewnętrznych, instalacji elektrycznych silnoprądowych zewnętrznych i przyłącza, instalacji (...) w ramach inwestycji „Budowa hali sportowej i basenu przy Zespole Szkół Nr (...) im. (...) w R.”. Na podstawie tej umowy R. M. zobowiązany był do przedłożenia zabezpieczenia ewentualnych roszczeń z tytułu udzielonej gwarancji jakości i rękojmi za wady.

W celu realizacji powyższego obowiązku R. M. przekazał powodowi gwarancję ubezpieczeniową właściwego usunięcia wad i usterek nr (...) z dnia 9 stycznia 2012 roku wystawioną przez (...) spółkę akcyjną. Na podstawie gwarancji Gwarant zobowiązał się nieodwołanie i bezwarunkowo, niezależnie od ważności i skutków prawnych zawartej umowy, do zapłacenia każdej żądanej przez beneficjenta gwarancji ( (...) S.A.) kwoty do wysokości 69.495,00 zł na pierwsze żądanie w przypadku gdyby R. M. nie wykonał lub nienależycie wykonał swoje zobowiązania z tytułu rękojmi za wady lub gwarancji jakości wynikającej z umowy. (...) S.A. zobowiązany był przedstawić Ubezpieczycielowi pisemne żądanie zapłaty zawierające kwotę roszczenia oraz oświadczenie stwierdzające, że R. M. nie wykonał lub nienależycie wykonał zobowiązania z tytułu rękojmi za wady lub gwarancji jakości wynikające z umowy. Oświadczenie powinno być przedstawione za pośrednictwem banku prowadzącego rachunek beneficjenta.

Prace objęte przedmiotem umowy zostały wykonane w sposób wadliwy, w związku z tym, wykonawca został wzywany do usuwania pojawiających się usterek. Zaistniałe usterki były usuwane przez R. M..

W dniu 5 marca 2013 roku R. M. został wezwany do usunięcia następujących usterek: naprawy części kabli grzejnych na dachu, naprawy zwarcia w gniazdku w holu przy kasie, naprawy znikającego sygnału pomiędzy rejestratorem a kamerami monitoringu. Powyższe naprawy zostały wykonane przez R. M. w 2013 roku.

W dniu 6 lutego 2014 roku w obiekcie zostały stwierdzone uszkodzenia 2 grzałek rynien spustowych o długości 50 metrów każda.

R. M. nie został wezwany do usunięcia powyższych usterek.

Usterki zostały usunięte w dniu 19 lutego 2014 roku przez G. M. prowadzącą działalność gospodarczą pod firmą Firma (...).

Pismem z dnia 2 lutego 2015 roku (...) spółka akcyjna w W. wezwał (...) spółkę akcyjną w W. do zapłaty kwoty 69.495,00 zł wskazując, iż R. M. nie wykonał lub nienależycie wykonał zobowiązania z tytułu rękojmi za wady lub gwarancji jakości wynikające z umowy.

Pozwany decyzją z dnia 9 marca 2015 roku odmówił spełnienia świadczenia, wskazując, że powód nie przedłożył dokumentacji, która potwierdzałaby podstawę żądania zapłaty.

Z dniem 1 października 2012 roku (...) spółka akcyjna zmieniło swoją nazwę na (...) spółka akcyjna.

W oparciu o powyższe ustalenia faktyczne Sąd Rejonowy wywiódł, że:

Na podstawie gwarancji Ubezpieczyciel zobowiązał się nieodwołanie i bezwarunkowo, niezależnie od ważności i skutków prawnych zawartej umowy, do zapłacenia każdej żądanej przez beneficjenta gwarancji ( (...) S.A.) kwoty do wysokości 69.495,00 zł na pierwsze żądanie w "przypadku gdyby R. M. nie wykonał lub nienależycie wykonał swoje zobowiązania z tytułu rękojmi za wady lub gwarancji jakości wynikającej z umowy". Powód zobowiązany był przedstawić Ubezpieczycielowi pisemne żądanie zapłaty zawierające kwotę roszczenia oraz oświadczenie stwierdzające, że R. M. nie wykonał lub nienależycie wykonał zobowiązania z tytułu rękojmi za wady lub gwarancji jakości wynikające z umowy. Analiza powyższych zapisów gwarancji ubezpieczeniowej pozwala na ustalenie, iż gwarancja ta była gwarancją bezwarunkową i nieodwołalną. W umowie gwarancyjnej strony mogą określić okoliczności wyłączające lub ograniczające odpowiedzialność banku (gwaranta). Z postanowień umowy gwarancyjnej należy wyprowadzić ewentualną ochronę gwaranta oraz obowiązek honorowania przez beneficjenta celu gwarancji. Z powyższego wynika, iż nie może być tak, że sam fakt zawarcia pomiędzy stronami instrumentu jakim jest gwarancja ubezpieczeniowa prowadzić będzie, na żądanie, do zapłaty kwoty gwarancji, tj. do nadużyć czy nieuprawnionych przysporzeń dla beneficjenta w pełnym oderwaniu od celu zawarcia gwarancji. Celem postanowień zawartych w gwarancji ubezpieczeniowej z dnia 9 stycznia 2012 r. była wypłata gwarancji do kwoty 69.495,00 zł jedynie w przypadku nie wykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania z tytułu rękojmi za wady lub gwarancji jakości wynikającej z umowy przez wykonawcę robót. Innymi słowy powód uprawniony był do żądania zapłaty kwoty gwarancji do wysokości poniesionych wydatków w sytuacji ujawnienia się wad wykonanych przez R. M. robót, które nie zostały, pomimo wezwania, przez niego usunięte, a które strona powodowa, jako generalny wykonawca inwestycji, zobowiązana była usunąć. Dopiero w tej sytuacji zaktualizowałoby się roszczenie powoda względem pozwanego, po spełnieniu przez powoda wymogów formalnych dotyczących przedstawienia gwarantowi pisemnego żądania zapłaty. Przeciwna wykładnia przedmiotowych postanowień gwarancji ubezpieczeniowej prowadziłaby do sytuacji w której powód byłby uprawniony do żądania zapłaty kwoty określonej w gwarancji nawet w sytuacji usunięcia przez wykonawcę ujawnionych usterek, a tym samym nie poniesienia żadnych kosztów z tego tytułu. Przeprowadzone w sprawie postępowanie dowodowe daje asumpt do stwierdzenia, iż istotnie przedmiotowe roboty zostały wykonane w sposób wadliwy. Z zeznań świadka R. M. wynika, iż kilkakrotnie zostały mu zgłaszane usterki w przedmiotowym obiekcie, jednakże wszystkie te usterki były przez niego usuwane i zostały w całości usunięte. Powyższe zeznania korespondują z zebranymi w sprawie dokumentami w postaci protokołów. Zwłaszcza usterki dotyczące dachu zostały przez R. M. usunięte. W dniu 5 marca 2013 r. R. M. został wezwany m.in. do naprawy części kabli grzejnych na dachu budynku i te usterki zostały przez firmę (...) wykonane w 2013 r., o czym świadczy treść protokołu z przeprowadzonych robót oraz treść zeznań świadka M.. Następnie strona powodowa wskazała, iż w lutym 2014 r. powód zmuszony był do usunięcia kolejnych usterek pojawiających się w dachu budynku, gdyż nie zostały one usunięte przez R. M.. Powyższa okoliczność nie została w żaden sposób udowodniona przez stronę powodową. Z zeznań świadka M. wynika przede wszystkim, iż po usunięciu usterek zgłoszonych w marcu 2013 r. nie był on nigdy wzywany do usunięcia jakichkolwiek usterek. Protokół który miał stwierdzać, że nie działają sprawnie przewody grzewcze na dachu, pochodzi z dnia 6 lutego 2014 r., natomiast jak wynika z treści notatki służbowej sporządzonej przez zastępcę dyrektora Zespołu Szkół nr (...), do której należy przedmiotowy budynek i G. M. (wykonawcy zastępczego) do usunięcia usterek doszło w dniu 19 lutego 2014 r. Biorąc pod uwagę krótki okres czasu pomiędzy ujawnieniem się usterek (6 lutego 2014 r.), a

ich usunięciem (19 lutego 2014 r.), oraz zeznania świadka M., istotnie strona powodowa nie wzywała do usunięcia przedmiotowych usterek, zaś tego rodzaju usterki R. M. skutecznie usunął w marcu 2013 r. Powyższe świadczy o tym, iż strona powodowa nie wykazała, iż R. M. nie wykonał lub nienależycie wykonał swoje zobowiązanie z tytułu rękojmi za wady, czego konsekwencją jest brak możliwości żądania od pozwanego zapłaty kwoty gwarancji, która wszak miała gwarantować właśnie nie wykonanie lub nienależyte wykonanie zobowiązania R. M..

W dokumencie gwarancji ubezpieczeniowej właściwego usunięcia wad i usterek zostało wskazane, iż pozwany zobowiązuje się do zapłacenia żądanej przez beneficjenta kwoty "do wysokości 69.495,00 zł". Ponadto, z treści gwarancji wynika, że "każda kwota wypłacona na podstawie niniejszej gwarancji (...) automatycznie zmniejsza kwotę gwarancji" i odpowiedzialność pozwanego w stosunku do powoda. Z powyższego jednoznacznie wynika, iż gwarancja ubezpieczeniowa wskazywała na maksymalną kwotę ubezpieczenia w wysokości 69.495,00 zł, co oczywiście nie świadczy o tym, iż w przypadku zgłoszenia, automatycznie całość tej kwoty miała zostać wypłacona na rzecz beneficjenta. W ocenie Sądu Rejonowego po stronie powodowej istniał obowiązek wykazania, iż nie wykonanie lub nienależyte wykonanie zobowiązania z tytułu rękojmi lub gwarancji przez R. M., a co za tym idzie potrzeba wykonania zastępczego, w niniejszym przypadku uzasadniały żądanie powoda dochodzenia całej sumy gwarancji, tj. kwoty 69.495,00 zł. Strona powodowa nie wykazała jaka była wartość wykonanych przez G. M. prac, nie przedłożyła żadnego dokumentu z którego wynikała ich wysokość, co więcej nie złożyła nawet żadnego oświadczenia, że wartość wykonanych prac wynosiła 69.495,00 zł. Powód nie udowodnił swojego żądania także co do wysokości. Z uwagi na powyższe, powództwo podlegało oddaleniu w całości. O kosztach postępowania orzeczono zgodnie z zasadą odpowiedzialności za wynik procesu wyrażoną w art. 98 § 1 k.p.c.

Apelację złożył powód zaskarżając powyższe orzeczenie w całości. Zaskarżonemu wyrokowi zarzucił naruszenie:

1. art. 233 § 1 k.p.c., poprzez brak wszechstronnego rozważenia materiału dowodowego - dot. protokołu z dnia 15 marca 2013 r., notatki służbowej z dnia 19 lutego 2014 r. oraz zeznań R. M., tj. dokonanie oceny w sposób dowolny wbrew treści zawartej w tych dowodach, co doprowadziło do dokonania błędnych i zarazem sprzecznych ustaleń ze zgromadzonym materiałem dowodowym oraz zasadami logicznego rozumowania, tj.:

- ustalenie przez Sąd, iż R. M. usunął wadę kabli grzewczych, podczas gdy z treści protokołu z dnia 15 marca 2013 r. oraz notatki służbowej z dnia 19 lutego 2014 r. wynika, iż usterka nie została usunięta i miała być usunięta późniejszym terminie,
- danie wiary zeznaniom R. M. dotyczącym usunięcia zgłoszonych przez Powoda wad, podczas gdy przeczą temu niekwestionowane przez żadną ze stron dokumenty: powtórne wezwanie do naprawy usterek z dnia 5 marca 2013 r., protokół z dnia 15 marca 2013 r., notatka służbowej z dnia 19 lutego 2014 r.

2. art. 233 § 1 k.p.c. i art. 231 k.p.c., poprzez błędne uznanie za ustalone na podstawie innych okoliczności, że:

- R. M. usunął wadę kabli grzewczych wobec jego zeznań, podczas gdy nie wykazał on żadnym wiarygodnym dokumentem by takowa naprawa miała miejsce, zaś jego zeznania oczywiście przeczą treści protokołu z dnia 15 marca 2013 r., a także notatce służbowej z dnia 19 lutego 2014 r. oraz są niewiarygodne wobec jego bezpośredniego zainteresowania wynikiem sprawy

- warunkiem żądania wypłaty z gwarancji ubezpieczeniowej z dnia 9 stycznia 2012 r. było udowodnienie przez Powoda faktu ujawnienia wady, zgłoszenia jej do R. M., braku jej naprawy przez w/w podmiot oraz wartości poniesionej z tego tytułu szkody, podczas gdy z samej treści gwarancji takie zobowiązanie nie wynika, zaś sam Sąd orzekający stwierdził, iż była to gwarancja „abstrakcyjna”, „bezwartunkowa” i „płatna na pierwsze żądanie”,

3. art. 328 § 2 k.p.c. gdyż pisemne uzasadnienie wyroku nie zawiera w sposób dostateczny wyjaśnienia motywów, dla których Sąd Rejonowy przyjął wbrew wcześniejszym ustaleniom, akcesoryjność i warunkowość gwarancji ubezpieczeniowej z dnia 9 stycznia 2012 r.,

4. art. 321 § 1 k.p.c. poprzez wyjście przez Sąd poza przedmiot sporu i zgłoszone przez Powoda w pozwie żądanie, poprzez badanie faktu zaistnienia wad, faktu ich usunięcia przez R. M. oraz wartości poniesionej przez Powoda szkody z tytułu nie wykonania obowiązków gwarancyjnych i rękojmianych przez R. M.,

5. art. 65 § 1 i 2 k.c., poprzez dokonanie błędnej wykładni postanowień gwarancji ubezpieczeniowej z dnia 9 stycznia 2012 r. poprzez przyjęcie jej warunkowego i akcesoryjnego charakteru, który przejawia się w obowiązku spełnienia przez Powoda określonych warunków celem jej realizacji;

6. art. 353<sup>1</sup> k.c. poprzez błędną wykładnię polegającą na przyjęciu, że strony przedmiotowej gwarancji uczyniły z gwarancji stosunek prawny niesamoistny i akcesoryjny, wprowadzając związek pomiędzy zobowiązaniem z gwarancji a stosunkiem podstawowym - Umową, który gwarancja miała zabezpieczać,

7. art. 6 k.c. w zw. z art. 232 k.p.c. poprzez, błędną wykładnię i uznanie, że Powód winien wykazać zarówno co do zasady jak i wysokości roszczenie przysługujące mu względem R. M. z tytułu nie wykonania lub nienależytego wykonania obowiązków gwarancyjnych i rękojmianych wynikających z Umowy,

8. art. 5 k.c. poprzez jego niezasadne zastosowanie, w sytuacji gdy Pozwany nie wykazał faktu nadużycia prawa podmiotowego, ani wyjątkowego charakteru zaistniałych okoliczności, a Powód przedstawił nie tylko dowody uzasadniające roszczenie względem pozwanego, jak i R. M..

Mając na uwadze powyższe powód wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku w całości, poprzez zasądzenie na rzecz powoda od pozwanego kwoty 69 495, 00 zł z ustawowymi odsetkami od dnia 18 października 2014 r. do dnia zapłaty i zasądzenie od pozwanego na rzecz powoda kosztów procesu, w tym kosztów zastępstwa procesowego, za obie instancje według norm przepisanych.

W odpowiedzi na apelację pozwany wniósł o oddalenie apelacji w całości i zasądzenie na rzecz pozwanego kosztów postępowania apelacyjnego, w tym kosztów zastępstwa procesowego, według norm przepisanych.

### ***Sąd Okręgowy uznał za konieczną modyfikację ustaleń faktycznych poczynionych przez Sąd pierwszej instancji:***

R. M. nie wykonał naprawy części przewodów grzewczych objętych wezwaniem z 5 marca 2013 r.

(Dowód: pismo z 5 marca 2013 r. – k. 87, protokół z 15 marca 2013 r. – k. 64, zeznania świadka R. M. – k. 184, protokół z 6 lutego 2014 r. – k. 88, notatka służbowa z 19 lutego 2014 r. – k. 89).

### ***Sąd Okręgowy zważył, co następuje:***

Apelacja zasługiwała na uwzględnienie.

Na wstępie podkreślić należy, że z art. 378 § 1 k.p.c. wyraźnie wynika rozpoznawczy charakter apelacji pełnej, ponieważ przepis ten wprost wskazuje, że sąd drugiej instancji "rozpoznaje sprawę", a nie sam środek odwoławczy, co ma miejsce np. w wypadku skargi kasacyjnej (por. np. art. 398<sup>13</sup> § 1 k.p.c.). Apelacja pełna polega na tym, że sąd drugiej instancji w granicach zaskarżenia rozpatruje sprawę ponownie, czyli w sposób w zasadzie nieograniczony jeszcze raz bada sprawę rozstrzygniętą przez sąd pierwszej instancji. Innymi słowy, przedstawione pod osąd roszczenie procesowe jest rozpoznawane po raz wtóry cum beneficio novorum, a prowadzona przez sąd rozprawa stanowi kontynuację rozprawy rozpoczętej przed sądem pierwszej instancji. Podstawowym celem postępowania apelacyjnego jest naprawienie wszystkich błędów popełnionych zarówno przez sąd, jak

i przez strony, przy czym chodzi zarówno o błędy natury prawnej, jak i faktycznej. Apelacja pełna, oderwana od podstaw, a więc od reglamentowanej przez ustawodawcę listy dopuszczalnych zarzutów, nie krępuje sądu drugiej instancji, zachowującego w zasadzie nieograniczone kompetencje rozpoznawcze. Oznacza to, że Sąd drugiej instancji ma prawo dokonać własnych ustaleń faktycznych poddając je ocenie pod kątem zastosowania prawa materialnego.

Może on również dokonać samodzielnej oceny zebranego w sprawie materiału dowodowego i wyciągnięcia z niego nawet krańcowo odmiennych wniosków. Jednocześnie ma obowiązek naprawić wszelkie błędy Sądu pierwszej instancji stanowiące naruszenia prawa materialnego niezależnie od podniesienia ich w ramach zarzutów apelacyjnych.

W związku z powyższym, Sąd Okręgowy podzielił co do zasady poczynione przez Sąd pierwszej instancji ustalenia faktyczne, z zastrzeżeniem dokonanych wyżej ustaleń, i w konsekwencji przyjął je za własne. Sąd drugiej instancji wszakże nie aprobuje wyprowadzonych z tych ustaleń wniosków i w rezultacie oceny prawnej w zakresie uznania, że usterki wykonanych robót zostały przez R. M. w całości usunięte. Sąd Okręgowy nie podziela w pełni rozważań prawnych dotyczących charakteru prawnego gwarancji ubezpieczeniowej i jej wykładni.

W judykaturze uznaje się, że stosowanie wykształconej w praktyce obrotu gospodarczego umowy gwarancji zabezpieczającej wykonanie umowy przez zobowiązanego budziło początkowo wątpliwości z powodu surowej odpowiedzialności gwaranta, zwłaszcza zaś abstrakcyjność tej odpowiedzialności, wyrażana w klauzuli, zgodnie z którą dłużnik zobowiązywał się do zapłaty beneficjentowi gwarancji określonej sumy „nieodwołalnie i bezwarunkowo na pierwsze żądanie”. Według niektórych przedstawicieli doktryny ta forma rygorystycznej odpowiedzialności gwarancyjnej mogła być nadużywana, gdyż zbliżona jest do uregulowanej ustawowo odpowiedzialności wekslowej. Do pojawiających się w tym przedmiocie wątpliwości w orzecznictwie ustosunkował się Sąd Najwyższy w uchwale składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z dnia 16 kwietnia 1993 r., III CZP 16/93 (OSNC 1993, nr 10, poz. 166). Przyjął w niej, że zawieranie przez bank umowy gwarancyjnej opatrzonej tak restrykcyjnymi klauzulami odpowiedzialności jest dopuszczalne, przy czym udzielający takiej gwarancji bank 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. To stanowisko prawne zostało podtrzymane w uchwale pełnego składu Izby Cywilnej Sądu Najwyższego z dnia 28 kwietnia 1995 r., III CZP 166/94 (OSNC 1995, nr 10, poz. 135). Utorowało ono drogę do coraz szerszego stosowania instytucji umowy gwarancyjnej także przez inne podmioty - poza bankami - zwłaszcza zaś przez podmioty 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 i z 21 sierpnia 2014r., IV CSK 683/13 i powołane tam dalsze orzecznictwo).

Zróznicowanie form spotykanych umów gwarancyjnych dało przedstawicielom doktryny podstawę do ich podziału na gwarancje o charakterze abstrakcyjnym oraz kauzalnym. Do grupy pierwszej zalicza się te, w których płatność gwarantowanego świadczenia powinna nastąpić zgodnie z klauzulą „nieodwołalnie i bezwarunkowo na pierwsze żądanie”. Druga grupa to te, w których beneficjent gwarancji obowiązany jest wskazać przyczynę uzasadniającą wykonanie świadczenia przez gwaranta; w doktrynie bywają one nazywane też mianem gwarancji na pierwsze usprawiedliwione żądanie. Wymaga jednak podkreślenia, że kauzalność gwarancji ubezpieczeniowej nie oznacza, że zobowiązanie gwaranta staje się zobowiązaniem akcesoryjnym w odniesieniu do stosunku podstawowego w związku z którym gwarancja została udzielona. Także bowiem 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., V CSK 233/09). Przede 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 KC).

Powód dochodził w niniejszej sprawie od pozwanego zapłaty 69 495 zł wraz odsetkami ustawowymi od dnia 18 października 2014 r. do dnia zapłaty tytułem gwarancji ubezpieczeniowej znajdującej swoje umocowanie w zawartej między powodem i R. M. umowie o roboty budowlane. Pozwany zobowiązał się na podstawie gwarancji do nieodwołalnego i bezwarunkowego, niezależnie od ważności i skutków prawnych zawartej umowy, zapłacenia każdej żądanej przez powoda kwoty do wysokości 69 495,00 zł, na pierwsze żądanie, w przypadku gdyby R. M. nie wykonał lub nienależycie wykonał swoje zobowiązania z tytułu rękojmi za wady lub gwarancji jakości wynikającej z umowy o

roboty budowlane. Ponadto powód zobowiązany był przedstawić pozwanemu pisemne żądanie zapłaty zawierające kwotę roszczenia oraz oświadczenie stwierdzające, że R. M. nie wykonał lub nienależyte wykonał zobowiązania z tytułu rękojmi za wady lub gwarancji jakości. Oświadczenie to winno być przedstawione za pośrednictwem Banku prowadzącego rachunek Beneficjenta gwarancji. Bank ten potwierdzi, że podpisy złożone na żądaniu zapłaty należą do osób uprawnionych do reprezentowania Beneficjenta.

W ocenie Sądu Okręgowego już sama wykładnia gramatyczna postanowień gwarancji prowadzi do wniosku, że wypłata świadczenia uzależniona jest od niewykonania lub nienależytego wykonania przez R. M. zobowiązań z tytułu rękojmi za wady lub gwarancji jakości wynikających z umowy o roboty budowlane. Powyższą interpretację wzmacniają również rezultaty wykładni funkcjonalnej, ponieważ przeciwnie zapatrywanie prowadziło do sytuacji, w której powód byłby uprawniony do żądania zapłaty kwoty określonej w gwarancji nawet w przypadku usunięcia przez wykonawcę ujawnionych usterek.

W tej zatem formule gwarancji jej beneficjent – powód 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. W ocenie Sądu Okręgowego, wbrew stanowisku pozwanego i Sądu pierwszej instancji, z protokołu z 15 marca 2013 r. nie wynika aby R. M. (prowadzący działalność gospodarczą pod firmą Zakład Produkcyjno Usługowy (...)) usunął usterki w zakresie przewodów grzewczych na dachu objętych wezwaniem powoda z 5 marca 2013 r. (k. 87). W protokole tym zapisano, że „jeden na niskim dachu nie grzeje zostanie wymieniony w terminie kwiecień/maj” (k. 64). Jednakowoż nie został przedstawiony przez pozwanego dokument, w szczególności protokół, potwierdzający, że przedmiotowa usterka istotnie została wyeliminowana w kwietniu lub maju. Podkreślenia zaś wymaga, że to na stronie pozwanej spoczywał ciężar dowodu w tym zakresie, skoro to ona wywodziła korzystne dla siebie skutki prawne z faktu usunięcia wszystkich usterek prac budowlanych. Zdaniem składu orzekającego nie można w tej części uznać za miarodajne zeznań R. M., ponieważ stwierdził on, że protokół z 15 marca 2013 r. potwierdza usunięcie usterek przewodów grzewczych na dachu i zostały one wykonane w okresie podpisywania protokołu (k. 184). Jest to zatem twierdzenie sprzeczne z treścią protokołu znajdującego się w aktach sprawy, zatem trudno oprzeć na nim rozstrzygnięcie. Nie można również zignorować okoliczności, że R. M. jest w pewnym stopniu zainteresowany wynikiem sprawy z uwagi na ostrzeżenia pozwanego wytoczenia wobec niego powództwa regresowego (k. 31). Strona powodowa z kolei wezwała 5 marca 2013 r. do usunięcia usterek dotyczących „kablów grzewczych” na dachu pod rygorem wykonania zastępczego na koszt i ryzyko wykonawcy. Następnie powód złożył protokół z 6 lutego 2014 r. i notatkę służbową z 19 lutego 2014 r. potwierdzającą wymianę przewodów grzewczych przez G. M.. Sam upływ czasu między protokołem z 15 marca 2013 r., a protokołem z 6 lutego 2014 r. nie może świadczyć o tym, że usterki zostały wykonane wcześniej przez R. M.. Strona powodowa zaś wzywała do usunięcia usterek i miała prawo oczekiwać ich wykonania.

W konsekwencji powództwo podlegało uwzględnieniu w całości. W ocenie Sądu drugiej instancji w realiach niniejszej sprawy niezasadna okazała się argumentacja Sądu a quo w zakresie niewykazania przez powoda wysokości dochodzonej kwoty. Strona pozwana bowiem nie zakwestionowała roszczenia sformułowanego w petitum pozwu co do wysokości. Podnosiła ona jedynie, że wszelkie usterki zgłoszone przez powoda zostały usunięte przez R. M. i wobec tego brak jest podstaw do zrealizowania na rzecz powoda jakichkolwiek wypłat. Podstawę zarówno sprzeciwu od nakazu zapłaty (k. 41), jak i pisma z 14 września 2015 r. (k. 94), stanowiły zarzuty dezawuuujące zasadę roszczenia, a nie jego wysokość. W związku z tym, nie ma podstaw do oddalenia z tej przyczyny powództwa. Poza tym aprobatą dominującego w piśmiennictwie poglądu, że nieodwołalna i bezwarunkowa gwarancja na pierwsze żądanie ma charakter nieakcesoryjny prowadzi do wniosku, że rozmiar świadczenia gwaranta nie jest uzależniony od zakresu obowiązku świadczenia ciążącego na zleceniodawcy gwarancji. Gwarancja jako umowa nieakcesoryjna nie jest więc "przywiązana" do zabezpieczonej nią wierzytelności. Ponadto, zobowiązanie wynikające z udzielonej gwarancji ma charakter abstrakcyjny, co oznacza, że jest ona niezależna od leżących u podstaw udzielenia przez gwarancję stosunków prawnych, łączących gwaranta za zleceniodawcę gwarancji oraz zleceniodawcę z beneficjentem (uchwała pełnego składu Izby Cywilnej SN z dnia 28 kwietnia 1995 r., III CZP 166/94, OSNCP 1995/10/135; uchwała składu siedmiu sędziów z dnia 16 kwietnia 1993 r., III CZP 16/93, OSNCP 1993/10/166).

Zarzut pozwanego nadużycia prawa podmiotowego (art. 5 k.c.) przez powoda dotyczył żądania kwoty z gwarancji w sytuacji gdy powód nie przedstawił dokumentów świadczących o niewykonaniu lub nienależytym wykonaniu przez R. M. zobowiązań z tytułu rękojmi za wady lub gwarancji jakości wynikających z umowy o roboty budowlane. Problematyka ta została wszakże już wyjaśniona, wobec tego zarzut ten pozostaje całkowicie gołosłowny. W orzecznictwie przyjmuje się, że powołanie się na tę przesłankę jest dopuszczalne wyjątkowo. Szerokie bowiem jej stosowanie prowadzić by mogło do zanegowania sensu całej konstrukcji prawnej gwarancji ubezpieczeniowej. Najczęściej chodzi w tym kontekście o przesłankę wykorzystywania przez gwarantariusza uprawnień wynikających z gwarancji w sposób ewidentnie sprzeczny z jej celem (por. m.in. w n. wyroki Sądu Najwyższego z dnia 25 stycznia 1995 r., III CRN 70/94, OSNC 1995, nr 5, poz. 86, z dnia 25 czerwca 1999 r., II CKN 402/98, OSNC 2000, nr 1, poz. 16, z dnia 10 lutego 2010 r., V CSK 233/09, czy z dnia 9 września 2010 r., I CSK 134/10 - ). Jako przykładowe skonkretyzowanie tej przesłanki nastąpiło w powołanej uchwale całej Izby Cywilnej Sądu Najwyższego III CZP 166/94, w której wskazano, że do nadużycia gwarancji dochodzi m.in., gdy gwarancja stała się narzędziem uzyskania nienależytych korzyści, albo gdy wykorzystywana jest w wyniku zмовы zainteresowanych. W okolicznościach przedmiotowej sprawy pozwany nie wykazał, aby tego rodzaju okoliczności istotnie miały miejsce.

Mając na uwadze powyższe, na podstawie art. 386 § 1 k.p.c., Sąd Okręgowy zmienił zaskarżony wyrok w pkt. 1, 2 i zasądził w pkt. 1 od pozwanego na rzecz powoda 69 495,00 zł z ustawowymi odsetkami od dnia 18 października 2014 r. do dnia zapłaty. O odsetkach ustawowych orzeczono na podstawie art. 481 § 1 k.c. (dzień następujący po upływie 14 dni od dnia doręczenia wezwania do zapłaty; gwarancja ubezpieczeniowa wprowadziła termin zapłaty 14 dni od daty wpłynięcia żądania).

Konsekwencją wyroku reformatoryjnego co do istoty sprawy jest zmiana w pkt. 2 rozstrzygnięcia w zakresie kosztów procesu. Sąd Okręgowy w oparciu o art. 98 § 1 k.p.c. ustalił, że powód ponosi koszty procesu przed Sądem pierwszej i drugiej instancji w całości i pozostawił z mocy art. 108 § 1 k.p.c. szczegółowe ich wyliczenie referendarzowi sądowemu w Sądzie Rejonowym dla m.st. Warszawy w Warszawie.