

Sygn. akt I ACa 724/15

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 18 lutego 2016 r.

Sąd Apelacyjny w Warszawie I Wydział Cywilny w składzie następującym:

Przewodniczący: SSA Jerzy Paszkowski

Sędziowie: SA Robert Obrębski (spr.)

SO (del.) Tomasz Szanciło

Protokolant: protokolant sądowy Weronika Trojańska

po rozpoznaniu w dniu 18 lutego 2016 r. w Warszawie

na rozprawie

sprawy z powództwa Gminy O.

przeciwko (...) spółce akcyjnej z siedzibą w W.

o zapłatę

na skutek apelacji pozwanego

od wyroku Sądu Okręgowego w Warszawie

z dnia 13 stycznia 2015 r., sygn. akt XVI GC 809/14

1. oddala apelację;

2. zasądza od (...) spółki akcyjnej z siedzibą w W. na rzecz Gminy O. kwotę 2700 zł (dwa tysiące siedemset) tytułem zwrotu kosztów postępowania apelacyjnego.

Robert Obrębski Jerzy Paszkowski Tomasz Szanciło

Sygn. akt IA Ca 724/15

UZASADNIENIE

Pozwem z dnia 20 marca (...) r. Gmina O. wniosła o zasądzenie od (...) spółki akcyjnej z siedzibą w W. kwoty 114597,60 zł wraz z ustawowymi odsetkami od 9 listopada 2013 r. do daty zapłaty tytułem sumy należnej stronie powodowej na podstawie gwarancji ubezpieczeniowej udzielonej na zlecenie wykonawcy robót budowlanych, które R. D. miała realizować na zlecenie powódki jako inwestora, na wypadek niewykonania albo też nienależytego wykonania przez kontrahenta powódki umowy o roboty budowlane zawartej w dniu 20 grudnia 2012 r. pomiędzy powódkę a wskazanym wykonawcą, który zabezpieczył wymienione roszczenia powódki poprzez zlecenie udzielenia przez pozwaną gwarancji, która nie została zrealizowana przez ubezpieczyciela, mimo wypełnienia przez stronę powodową warunków formalnych, określonych w jej treści.

Pozwana wnosila o oddalenie powództwa. Podnosiła, że gwarancja, która została udzielona powódce na zlecenie R. D., obejmowała niewykonanie albo nienależyte wykonanie prac budowlanych powierzonych przez powódkę

wykonawcy. Nie obejmowała natomiast zapłacenia przez niego kary umownej w związku ze złożeniem przez stronę powodową oświadczenia o odstąpieniu od umowy z 20 grudnia 2012 r. z powodu opóźnień w jej realizacji przez wykonawcę. Według pozwanej, udzielona gwarancja nie obejmowała tych roszczeń, których podstawą było zdarzenie uzasadniające przyjęcie, że umowa w ogóle nie doszła do skutku. Ponadto pozwana podnosiła, że powódka nie wypełniła warunków formalnych, które zostały przewidziane w treści gwarancji jako konieczne przesłanki wypłacenia przez pozwaną określonej w niej sumy gwarancyjnej. Przy wezwaniu pozwanej do realizacji gwarancji, nie zostało w ogóle złożone oświadczenie dotyczące wymagalności roszczeń powódki wobec wykonawcy. Nie zostało dołączone pismo o odstąpieniu przez powódkę od tej umowy, która została w ten sposób zabezpieczona. Nie została również do niego załączona szczegółowa specyfikacja niewykonanych prac objętych umową z 20 grudnia 2012 r. wraz z wyliczeniem kwoty roszczenia w odniesieniu do każdej pozycji tej specyfikacji, zgodnie z § 4 ust. 1 pkt 1 gwarancji ubezpieczeniowej z dnia 12 grudnia 2012 r. Pozwana powoływała się także na zarzut nadużycia prawa ze strony powódki.

Wyrokiem z dnia 13 stycznia 2015 r. Sąd Okręgowy uwzględnił w całości żądanie pozwu i zasądził od pozwanej na rzecz powódki kwotę 9347 zł tytułem zwrotu kosztów procesu. Na podstawie dokumentów złożonych przez strony, Sąd Okręgowy ustalił, że 20 grudnia 2012 r. między powódką jako inwestorem a R. D. jako wykonawcą została zawarta umowa o roboty budowlane, dotyczące zagospodarowania wzgórza zamkowego w R., której należyte wykonanie przez R. D. zostało zabezpieczone gwarancją ubezpieczeniową, udzieloną przez stronę pozwaną już w dniu 12 grudnia 2012 r., obejmującą należyte wykonanie umowy z dnia 20 grudnia 2012 r. przez wykonawcę oraz usunięcie wad i usterek. Sąd Okręgowy wskazał na warunki realizacji gwarancji przez powódkę, wśród których został również przewidziany obowiązek złożenia przez beneficjenta gwarancji oświadczenia o wymagalności roszczeń wobec wykonawcy i bezskutecznym upływie terminu na wykonanie umowy o roboty budowlane albo na usunięcie wad i usterek, jak też załączenia do wezwania gwaranta szczegółowej specyfikacji niewykonanych albo nienależycie wykonanych prac budowlanych i wyliczenie kwoty roszczenia od każdej pozycji tej specyfikacji. Sąd Okręgowy ustalił, że ze względu na duże opóźnienie wykonawcy w realizacji umowy z dnia 20 grudnia 2012 r., pismem z dnia 2 października 2013 r., powódka odstąpiła od tej umowy na podstawie art. 635 k.c., wykonawca nie dawał bowiem gwarancji jej wykonania w terminie. Na podstawie § 8 ust. 1 pkt c powołanej umowy, jak ustalił Sąd Okręgowy, strona powodowa obciążyła wykonawcę karą umowną przewidzianą przez strony na wypadek odstąpienia przez inwestora od umowy z przyczyn obciążających wykonawcę w wysokości 5 % wynagrodzenia brutto, należnego za wykonanie umowy w terminie, wynoszącego 2291951,91 zł, czyli w wysokości 114597,60 zł. Pismem z 4 października 2013 r. powódka wezwała wykonawcę do zapłaty tej kwoty. Nieuiszczenie przez R. D. kary umownej w tej wysokości spowodowało, że pismem z 15 października 2013 r., jak podał Sąd Okręgowy, powódka wystąpiła do pozwanej o realizację gwarancji udzielonej w dniu 12 grudnia 2012 r. do wysokości naliczonej kary umownej. Do wezwania została załączona kopia wezwania wykonawcy do zapłaty tej kary umownej z potwierdzeniem dowodu jej nadania. Pismem z 5 listopada 2013 r. pozwana nie uznała swojej odpowiedzialności wobec powódki. Z powodów podanych w odpowiedzi na pozew odmówiła bowiem wypłaty sumy gwarancyjnej równej wysokości kary umownej naliczonej zgodnie z umową z dnia 20 grudnia 2012 r. z tytułu odstąpienia przez powódkę od tej umowy z przyczyn obciążających wykonawcę.

Oceniając ustalone okoliczności, Sąd Okręgowy uznał żądania za zasadne w całości. Opisuując bowiem charakter prawny umowy gwarancji udzielonej przez pozwaną, w tym zwłaszcza jej abstrakcyjny, bezwarunkowy charakter, Sąd Okręgowy dopatrzył się w tym elemencie podstaw do uznania nieważności umowy o udzieleniu gwarancji ubezpieczeniowej z dnia 12 grudnia 2012 r., w części dotyczącej zastrzeżenia konieczności wypełnienia przez powódkę jako jej beneficjenta warunków określonych w § 4 ust. 2, z powodu sprzeczności tych zapisów z naturą, właściwością tej umowy. Według Sądu Okręgowego, wymóg dołączenia przez powódkę oświadczenia o wymagalności roszczenia w stosunku do wykonawcy, a zwłaszcza konieczność przedstawienia wraz z wezwaniem do realizacji gwarancji szczegółowej specyfikacji prac niewykonanych przez stronę zobowiązaną do zapłacenia kary umownej z powodu odstąpienia przez powódkę od umowy z dnia 20 grudnia 2012 r., nie dawał się pogodzić z abstrakcyjnym charakterem umowy o udzielenie gwarancji. Jako nieważny zapis tej umowy, powinien więc zostać potraktowany jako warunek niezastrzeżony. Uznając zaś, że gwarancja udzielona przez pozwaną obejmowała również niezapłacenie przez wykonawcę kary umownej przewidzianej w powołanej umowie, Sąd Okręgowy uznał żądanie za uzasadnione w całości. Nie podzielił bowiem argumentu strony pozwanej, jakoby gwarancja nie obejmowała kary umownej oraz

by zastrzeżenie tej kary za odstąpienie od umowy nie mogło mieścić się w zakresie gwarancji dotyczącej należytego wykonania umowy ze względu na skutek złożenia takiego oświadczenia, polegający na traktowaniu tej umowy tak, jakby nie doszło do jej zawarcia. W dochodzeniu roszczenia opartego na gwarancji udzielonej przez pozwaną Sąd Okręgowy nie dopatrywał się też nadużycia prawa podmiotowego ze strony powódki. O kosztach procesu orzekł na podstawie art. 98 k.p.c. i przy zastosowaniu § 6 pkt 6 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych i ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów pomocy prawnej udzielonej przez radcę prawnego ustanowionego z urzędu.

Apelację od wyroku Sądu Okręgowego wniosła pozwana. Zaskarżając ten wyrok w całości, zarzuciła Sądowi Okręgowemu naruszenie art. 65 § 1 w zw. art. 353¹ i w zw. art. 58 § 2 k.c. oraz § 4 ust. 2 w zw. z § 2 ust. 2 gwarancji z dnia 12 grudnia 2012 r. poprzez uznanie nieważności powołanych zapisów tej umowy i uznanie na tej podstawie zasadności żądania powódki o zasądzenie sumy gwarancyjnej w wysokości podanej w pozwie, jak też przez zasądzenie odsetek za okres poprzedzający wystawienie gwarancji. Kolejny zarzut apelacji dotyczył naruszenia przez Sąd Okręgowy art. 89 w zw. z art. 58 § 2 k.c. poprzez uznanie nieważności zapisów gwarancji dotyczących dokumentów wymaganych przy wniosku o jej realizację. W następnych zarzutach chodziło o sprzeczne z art. 5 k.c. nieuwzględnienie zarzutu nadużycia prawa podmiotowego przez powódkę oraz niezgodne z art. 395 § 2 k.c. pominięcie skutku złożenia przez powódkę oświadczenia o odstąpieniu od umowy, uzasadniającego przyjęcie, na potrzeby oceny roszczeń dotyczących kary umownej, takiego skutku, jakby nie doszło do jej zawarcia. W kolejnych dwóch zarzutach skarżąca wskazywała, że sprzecznie z art. 227 i art. 233 § 1 k.p.c. Sąd Okręgowy ocenił zebrany w tej sprawie materiał dowodowy, z naruszeniem art. 328 § 2 k.p.c. zaniechał podania w uzasadnieniu wyroku dowodów, na których się oparł i pominął w ustaleniach okoliczność następczej niemożliwości świadczenia wywołaną koniecznością uznania umowy z dnia 20 grudnia 2012 r. za transakcję niezawartą, czyli także wygaśnięcia umowy gwarancji udzielonej przez pozwaną. Na podstawie tych zarzutów, pozwana wnosiła o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez oddalenie powództwa w całości oraz obciążenie powódki całością kosztów procesu, które pozwana poniosła przez sądami obu instancji, ewentualnie o jego uchylenie oraz przekazanie sprawy Sądowi Okręgowemu do ponownego jej rozpoznania oraz rozstrzygnięcia o kosztach postępowania apelacyjnego.

W odpowiedzi na apelację powódka wniosła o jej oddalenie i obciążenie pozwanej poniesionymi kosztami postępowania apelacyjnego według norm przepisanych.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

Apelacja nie zasługiwała na uwzględnienie, mimo zasadności znacznej części zarzutów, na których została oparta, dotyczących zastosowania przez Sąd Okręgowy art. 58 § 2 w zw. z art. 353¹ k.c. do formalnych warunków realizacji gwarancji, zastrzeżonych w § 4 pkt 2 umowy gwarancji z dnia 12 grudnia 2012 r., do stanu faktycznego tej sprawy, który nie uzasadniał takiej oceny. Ustalenia Sądu Okręgowego, oderwane od ocen wyrażonych w uzasadnieniu wyroku, były natomiast prawidłowe. Oparte zostały na treści dokumentów złożonych przez strony. W zasadzie były też niesporne. Z tego też powodu na uwzględnienie nie zasługiwały zarzuty naruszenia prawa procesowego, które nie zostały w apelacji nawet skonkretyzowane. Przy wskazaniu na naruszenie przez Sąd Okręgowy art. 233 § 1 i art. 227, jak też art. 316 i art. 328 § 2 k.p.c. nie zostało bowiem nawet podane, jakie konkretnie dowody Sąd Okręgowy wadliwie ocenił i jakie fakty ustalił sprzecznie z zasadami dowodowymi i regułami wyrokowania, które są zawarte w powołanych przepisach. Uzasadnienie Sądu Okręgowego wskazuje dowody, na których zostały oparte konkretne ustalenia. Chodziło bowiem tylko o ocenę dokumentów. Reguły zawarte w powołanych przepisach nie stanowiły zaś podstawy przeprowadzenia analizy prawnej, na której bazie Sąd Okręgowy dopatrywał się nieważności we wskazanych zapisach umowy z dnia 12 grudnia 2012 r. o udzieleniu przez pozwaną gwarancji ubezpieczeniowej. Taki wniosek był wynikiem tylko oceny prawnej, zastosowania w tej sprawie powołanych w apelacji przepisów prawa materialnego. Nie wynikał natomiast ani z oceny dowodów, ani też z ustaleń, które były prawidłowe i w całości zostały uznane przez Sąd Apelacyjny za podstawę rozstrzygnięcia o zasadności apelacji strony pozwanej, która zasadnie podnosiła, że postanowienia umowy, określające w istocie formalne warunki realizacji gwarancji, nie mogły zostać uznane przez Sąd Okręgowy za nieważne. Sąd Apelacyjny podzielił to stanowisko skarżącej. Oceniając wymagania określone w umowie jako warunki realizacji

gwarancji i stopień wypełnienia przez powódkę tych wymagań w treści wniosku z dnia 15 października 2013 r. oraz załączonych do niego dokumentach, Sąd Apelacyjny doszedł do przekonania, że wszystkie warunki, które były wymagane na etapie realizacji gwarancji w tytule niewywiązania się przez wykonawcę z obowiązku zapłacenia kary umownej, naliczonej przez powódkę w związku z odstąpieniem od umowy z dnia 20 grudnia 2012 r., czyli w istocie z powodu niewykonania przez wykonawcę tej umowy w stopniu, który dawał powodce podstawę do skorzystania z art. 635 k.c., zostały w tym wypadku wypełnione. Uzasadniały uwzględnienie roszczenia o zapłatę sumy gwarancyjnej do pełnej wysokości objętej żądaniem głównym podanym w pozwie. Innymi słowy, przy zasadności części zarzutów apelacji, z innych powodów niż to przyjął Sąd Okręgowy, powództwo zasługiwało w pełni na uwzględnienie.

Główną przyczyną bezzasadnego dopatrzenia się przez Sąd Okręgowy nieważności warunków zastrzeżonych w § 4 ust. 2 umowy gwarancji z dnia 12 grudnia 2012 r., czyli naruszenia art. 58 § 2 w zw. z art. 353¹ k.c., było nazbyt szerokie spojrzenie przez Sąd Okręgowy na abstrakcyjny, a więc bezwarunkowy charakter nienazwanej w istocie umowy gwarancji, nie tylko bankowej, lecz też ubezpieczeniowej, która nie przestaje stanowić szczególnej postaci umowy o spełnienie świadczenia ubezpieczeniowego na rzecz wskazanej osoby trzeciej na zlecenie podmiotu ubezpieczającego własną odpowiedzialność wobec takiego beneficjenta gwarancji ubezpieczeniowej. Jej abstrakcyjny charakter był dotąd eksponowany w orzecznictwie bardziej w odniesieniu do gwarancji bankowej, w szczególności w trafnie powołanej przez Sąd Okręgowy uchwale składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z dnia 28 kwietnia 1995 r., III CZP 166/94). Tym niemniej nie może ulegać kwestii, że w podobny sposób należy oceniać również konstrukcję prawną umowy gwarancji ubezpieczeniowej, którą odróżnia więc nie tyle treść samej umowy, ile status podmiotu jej udzielającego, który działa przede wszystkim na rynku usług ubezpieczeniowych, nie zaś bankowych. Nie może jednak ulegać kwestii, że abstrakcyjny charakter umów gwarancji odnosi się głównie do niedopuszczalności skutecznego powoływania się przez bank lub ubezpieczyciela na wyłączenie i ograniczenie swojej odpowiedzialności wobec beneficjenta gwarancji poprzez zarzuty dotyczące stosunku podstawowego zachodzącego pomiędzy beneficjentem gwarancji a jego kontrahentem, którego odpowiedzialności dotyczy zobowiązanie gwaranta. Przeniesienie charakteru prawnego gwarancji, jej bezwarunkowej i abstrakcyjnej natury, na okoliczności tej sprawy, uzasadniać winno wykluczenie możliwości skutecznego powołania się przez pozwaną na okoliczności wyłączające czy też istotnie ograniczające odpowiedzialność R. D. w stosunku do powódki z tytułu kary umownej naliczonej w związku z odstąpieniem przez powódkę od umowy z dnia 20 grudnia 2012 r. na podstawie art. 635 k.c. Pozwana nie była więc w tej sprawie uprawniona do skutecznego powoływania się na okoliczności związane ze stopniem realizacji powołanej umowy przez wykonawcę, przyczynami, które doprowadziły do opóźnienia, jak też szansami na dotrzymanie przez R. D. uzgodnionych z powódką terminów na wykonanie tej umowy. Nie była również uprawniona do kwestionowania skuteczności oświadczenia woli powódki o odstąpieniu od tej umowy, ani nawet prawidłowości wyliczenia kary umownej, która została zastrzeżona na rzecz powódki z podanego tytułu, jeżeli jej wysokość nie przenosiła sumy gwarancyjnej określonej w umowie zawartej przez pozwaną. Skarżąca nie podnosiła też takich zarzutów.

Nadmierne wyeksponowanie przez Sąd Okręgowy abstrakcyjnego oraz bezwarunkowego charakteru gwarancji ubezpieczeniowej, przy konieczności jej uznania za umowę nienazwaną, a tym samym dopuszczalności umownego jej kształtowania, zwłaszcza w zakresie warunków realizacji wynikających z niej uprawnień, przysługujących beneficjentowi, polegało więc na bezpodstawnym uznaniu, że zastrzeżenie jakichkolwiek warunków wypłacenia przez gwaranta sumy gwarancyjnej sprzeczne jest z naturą tej umowy i musi zostać uznane za nieważne ze względu na sprzeczność takich zastrzeżeń z art. 353¹ k.c. Nie można podzielić takiego podglądu. Nie znajduje on uzasadnienia ani w art. 58 § k.c., ani w art. 353¹ k.c. Nie można dopatrzeć się bowiem podstaw nieważności w jej sprzeczności z przepisami prawa w odniesieniu do umowy nienazwanej, której istotne przedmiotowo elementy nie zostały objęte normami powszechnie obowiązującymi, lecz wynikają ze swobody umów, jak też potrzeb praktyki. Trudno dopatrzeć się również nieważności takich umów, z podanych powodów, w naturze kontraktów tego rodzaju w sytuacji, gdy zastrzeżenie tego rodzaju warunków formalnych realizacji uprawnień przyznanych beneficjentowi wynika z konieczności właściwego zidentyfikowania przedmiotu i zakresu tego rodzaju zabezpieczenia, czyli jest niezbędne do tego, by można było określić przesłanki wypłacenia sumy gwarancyjnej na rzecz beneficjenta, pośrednio zaś również określić podstawy późniejszego wystąpienia przez gwaranta wobec kontrahenta beneficjenta gwarancji, który ponosi

odpowiedzialność z tytułu zdarzenia objętego takim zabezpieczeniem. Umowa gwarancji ubezpieczeniowej może więc określać warunki formalne, związane z koniecznością przedłożenia przez beneficjenta dokumentów pozwalających na określenie podstaw realizacji gwarancji i powstania wskazanych roszczeń gwaranta wobec kontrahenta, który odpowiada w stosunku do beneficjenta gwarancji ze stosunku podstawowego (tak też Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 29 marca 2006 r, IV CSK 112/05). Nie było więc podstaw do uznania nieważności warunków określonych w § 4 ust. 2 pkt 1 umowy gwarancji z dnia 12 grudnia 2012 r. Odmiennie stanowisko Sądu Okręgowego nie zasługiwało na uwzględnienie. Zarzuty naruszenia przez Sąd Okręgowy art. 58 § 2 w zw. z art. 65 § 2 i art. 353¹ k.c. były więc zasadne w tym zakresie. Kontrola apelacyjna realizowana przez Sąd Apelacyjny musiała więc polegać na zbadaniu, czy powódka wypełniła wskazane warunki, czyli czy po stronie pozwanej powstał obowiązek wypłacenia kwoty, która niewątpliwie nie przenosiła sumy gwarancyjnej określonej w powołanej umowie. Na pytanie to Sąd Apelacyjny oddzielił odpowiedzi pozytywnej. Przemawiała za nią bowiem wykładnia powołanej umowy oraz ocena wniosku powódki z 15 października 2015 r. oraz załączonych do niego dokumentów. Pozostałe zarzuty apelacji nie zasługiwały bowiem na uwzględnienie. Dodać należy, że z dat ustalonych przez Sąd Okręgowy w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku jednoznacznie wynika, że przy określeniu daty naliczania odsetek wskutek oczywistej pomyłki pisarskiej podany został rok „2010”, który zupełnie nie przystawał do okoliczności tej sprawy ustalonych przez Sąd Okręgowy, który powinien sprostować powstałą omyłkę, nawet po zakończeniu sprawy.

Nie można było podzielić stanowiska skarżącej, jakoby gwarancja z 12 grudnia 2012 r. nie obejmowała niewykonania przez R. D. obowiązku związanego z zapłatą kary umownej, również z tytułu odstąpienia przez powódkę od umowy o roboty budowlane z dnia 20 grudnia 2012 r., także na podstawie art. 635 k.c., jak też by złożenie przez powódkę tego oświadczenia w piśmie z dnia 2 października 2013 r., prowadziło do następczej niemożności świadczenia ze strony gwaranta ze względu na wynikający z art. 395 k.c. skutek nakazujący traktowanie umowy z dnia 20 grudnia 2012 r., jakby w ogóle nie doszło do jej zawarcia. Drugi z tych zarzutów można było uznać za oczywiście bezzasadny. Skutek wynikający z powołanego przepisu oparty jest bowiem na konstrukcji fikcji prawnej, mającej na celu właściwe rozliczenie stron umowy będącej w tym wypadku stosunkiem podstawowym. Nie uzasadniającej natomiast uznania, że umowa nie została zawarta. Tym bardziej nie dającej też podstaw do uznania, że doszło do następczego opadnięcia umownej podstawy wywiązania się przez wykonawcę z obowiązku zapłacenia kary umownej, który zawsze ma swoje źródło w umowie, która w tym zakresie nie może być w ogóle traktowana tak, jakby nie została nigdy zawarta. W przeciwnym razie prawny obowiązek zapłacenia kary umownej nigdy by nie mógł powstać w sytuacji, gdy podstawę jej naliczenia stanowiło takie niewykonanie obowiązku spełnienia świadczenia niepieniężnego przez wykonawcę, które dla inwestora stanowiło też podstawę do skorzystania z uprawnienia dotyczącego złożenia oświadczenia o odstąpieniu od umowy, w szczególności na podstawie art. 635 k.c. Nie ulega tymczasem w orzecznictwie wątpliwości, że odstąpienie od umowy, również na podstawie tego przepisu, nie powoduje następczego opadnięcia podstawy do naliczenia kary umownej, która pozostaje świadczeniem mającym swoje źródło w umowie, która w tym zakresie zostaje utrzymana (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 7 lutego 2007 r., III CSK 288/06; wyrok Sądu Najwyższego z dnia 15 listopada 2002 r., V CSK 512/11; uchwała Sądu Najwyższego z dnia 18 lipca 2012 r., III CZP 39/12). Odstąpienie od umowy nie zwalnia więc wykonawcy z obowiązku zapłacenia inwestorowi kary umownej. Wręcz przeciwnie, stanowi zdarzenie, które zgodnie z obowiązującą umową, stanowi wyłączną podstawę jej naliczenia i żądania jej zapłacenia przez dłużnika. Również w takim wypadku kara umowa jest bowiem zastrzegana za niedopełnienie przez wykonawcę jego obowiązku polegającego na spełnieniu świadczenia niepieniężnego, również w warunkach określonych art. 635 k.c. Oświadczenie o odstąpieniu od umowy nie stanowi bowiem działania wykonawcy, lecz uprawnienie kształtujące, które z mocy tego przepisu przysługuje inwestorowi.

W umowie gwarancji z 12 grudnia 2012 r. jednoznacznie oraz szeroko został określony zakres zdarzeń, które nakładały na stronę pozwaną obowiązek wypłacenia powódce sumy gwarancyjnej. Chodziło więc o zabezpieczenie na jej rzecz „nałego wykonania umowy oraz usunięcia wad i usterek” ze strony R. D. przy wykonywaniu umowy z 20 grudnia 2012 r. Nie chodziło więc tylko o zapłatę odszkodowania za niewykonanie, nieterminowe albo wadliwe wykonanie zleconych prac budowlanych, czyli w istocie z tytułu doznania szkody przez powódkę z tego tytułu, podlegającej naprawieniu przez wykonawcę, który mógłby zostać w szczególności obciążony wydatkami, które by się mogły wiązać z powierzeniem wykonania prac albo określonej ich części wykonawcy zastępczemu albo które mogłyby

polegać na poniesieniu wydatków na wykonanie naprawy przez innego przedsiębiorcę budowlanego, jednakże na koszt powódki. Do wskazanych przykładowo sytuacji, które nie wystąpiły na tle okoliczności tej sprawy, dostosowane też były wymagania formalne, określone w § 4 ust. 2 pkt 1 umowy gwarancji z 12 grudnia 2012 r., dotyczące złożenia przez powódkę nie tylko oświadczenia o wymagalności roszczenia i upływie wyznaczonego wykonawcy terminu na zrealizowanie zaległych prac, lecz także szczegółowej specyfikacji niewykonanych prac budowlanych i wyliczenia kwot roszczenia w odniesieniu do każdej pozycji wymaganej specyfikacji. Podobnie, odpowiednie wymagania zostały określone w ust. 3 § 4 umowy gwarancji, która w tym zakresie nakładała na beneficjenta obowiązek złożenia kopii protokołu z bezusterkowego odbioru końcowego i wezwania wykonawcy do usunięcia wad lub usterek, wraz z odpowiednią ich specyfikacją i wyliczeniem kwot roszczenia w odniesieniu do poszczególnych pozycji tej specyfikacji. Gwarancja określała więc dwojakiego rodzaju wymagania formalne, zastrzeżone jednak wyłącznie w odniesieniu do sytuacji, które nie wystąpiły w rozpoznawanej sprawie. Żądania powódki nie dotyczyły bowiem realizacji gwarancji zabezpieczającej klasyczne roszczenia odszkodowawcze związane z nienależytym wykonaniem umowy ze strony R. D., lecz dotyczyły kary umownej naliczonej także na podstawie umowy w związku z takim niewykonaniem umowy ze stron tej osoby, które uprawniało powódkę do odstąpienia od umowy z dnia 12 grudnia 2012 r. W umowie gwarancji z 12 grudnia 2012 r. nie zostały określone żadne konkretne warunki, które powódka musiała spełnić, by otrzymać gwarantowane świadczenie zabezpieczające spełnienie przez wykonawcę obowiązku zapłaty kary umownej, czyli spełnienia świadczenia pieniężnego, które wprost zostało w tej umowie nałożone na R. D.. Brak określenia wymagań dla takiego przedmiotu zabezpieczenia mógł świadczyć o bezpodstawnym założeniu ze strony pozwanej, że udzielona gwarancja nie obejmuje niezapłacenia przez wykonawcę kary umownej przewidzianej umową o roboty budowlane z dnia 20 grudnia 2012 r. Takie stanowisko nie było jednak uprawnione. Zamieszczenie w § 1 ust. 1 umowy gwarancji zapisu, że obejmuje ona „należyte wykonanie umowy oraz usunięcie wad i usterek” nie może przemawiać na korzyść skarżącej. Wręcz przeciwnie, wprost wykazuje, że chodziło nie tylko o pokrycie roszczeń strony powodowej wobec wykonawcy z tytułu nienależytego spełnienia świadczeń niepieniężnych, czyli wykonania prac właściwej jakości w terminach podanych w umowie z dnia 20 grudnia 2012 r., lecz również o spełnienie świadczenia o ściśle pieniężnym charakterze związanym z zaplaceniem kary umownej należnej powódce na podstawie tej umowy.

Brak określenia w umowie gwarancji formalnych warunków jej realizacji na rzecz powódki z tytułu zabezpieczenia kary umownej naliczonej zgodnie z postanowieniami umowy o roboty budowlane z 20 grudnia 2012 r. odczytywać można na dwa sposoby. W ramach rygorystycznej wykładni treści umowy z 12 grudnia 2012 r., zwłaszcza dla skarżącej, można było uznać, że nie zostały w jej treści określone żadne warunki, które powódka powinna spełnić, aby mogła na swoją rzecz uzyskać sumę gwarancyjną poprzez dobrowolną jej wypłatę albo też na drodze sądowej. Przy takiej wykładni umowy, apelację należałoby uznać za oczywiście bezzasadną. Byłoby to jednak stanowisko nazbyt rygorystyczne, a przy tym nie oddawałoby istoty umowy gwarancji jako stosunku prawnego o charakterze zabezpieczającym (*causa cavendi*). Nie pozwalałoby bowiem także na dokładną identyfikację roszczenia z umowy, która przewidywała różne kary umowne. Nawet tak rygorystyczna dla skarżącej wykładnia umowy z dnia 12 grudnia 2012 r. nie jest jednak wykluczona. Chodzi bowiem o ocenę staranności wymaganej od podmiotu zajmującego się w swojej działalności zawieraniem tego rodzaju umów, w tym udzielaniem takich zabezpieczeń. Pozwana powinna więc przewidzieć warunki realizacji zabezpieczenia dotyczącego niewykonania umowy w zakresie obowiązku zaplacenienia przez wykonawcę kary umownej na rzecz powódki.

Przy mniej rygorystycznej, zwłaszcza dla skarżącej, wykładni umowy z 12 grudnia 2012r., mimo że nie zostały w niej określone wprost warunki, które by dotyczyły realizacji zabezpieczenia zapłaty kary umownej przez R. D., przy uwzględnieniu zgodnego zamiaru stron oraz celu tej umowy, uprawnione byłoby takie dostosowanie wymagań określonych w pkt 1 ust. 2 § 4 umowy, które uwzględniałoby przedmiot świadczenia polegającego za zaplaceniem kary umownej. Zupełnie nieadekwatne byłoby wówczas wymaganie dotyczące złożenia szczegółowej specyfikacji niewykonanych prac z wyliczeniem kwoty roszczenia w odniesieniu do każdej pozycji specyfikacji, zwłaszcza w sytuacji, gdy kara umowna związana była z odstąpieniem od umowy, a jej podstawę stanowił art. 635 k.c., czyli przepis, którego zastosowanie bezprzedmiotowymi czyni czynności związane ze specyfikowaniem wykonanej części prac, których pozostała część nie może zostać dokończona w terminie ustalonym w umowie o roboty budowlane. Nie wymaga ponadto od inwestora wyznaczenia wykonawcy dodatkowego terminu na realizację prac, które i tak

nie mogą zostać skończone przed upływem terminu uzgodnionego przez strony umowy. Innymi słowy, dwa warunki zastrzeżone w ust. 2 in principio i w pkt 1 ust. 2 § 4 umowy gwarancji z 12 grudnia 2012 r. w żadnej mierze nie mogły się odnosić do kary umownej związanej z odstąpieniem przez powódkę od umowy z dnia 20 grudnia 2012 r. na podstawie art. 635 k.c. Przeciwnie, wymaganie od powódki, aby na potrzeby realizacji gwarancji specyfikowała niewykonane prace budowlane oraz by wzywała wykonawcę do wykonania umowy w dalszym, dodatkowym terminie, pozostawało w sprzeczności z zapisem zawartym w § 8 ust. 2 lit c umowy z 20 grudnia 2012 r., dotyczącym sposobu naliczenia kary z podanego tytułu, jak też z ratio legis art. 635 k.c. Jeśli więc, przy uwzględnieniu zgodnego zamiaru stron, adaptować wymagania podane w umowie gwarancji w celu konkretyzacji roszczenia powódki wobec wykonawcy i możliwości jego dochodzenia przez stronę pozwana w stosunku do wykonawcy, można tylko wymagać, by powódka wykazała, że: bezskutecznie wzywała wykonawcę umowy o roboty budowlane do zapłaty kary umownej, nie zaś do wykonania prac budowlanych w terminie, złożyła oświadczenie dotyczące wymagalności tego roszczenia, które w umowie zostało doprecyzowane przez podanie ze strony beneficjenta, że wykonawca nie wykonał obowiązku zapłaty kary umownej w wyznaczonym terminie, jak też przedstawienia sposobu wyliczenia tej kary, a więc jej wyspecyfikowania, który pozwalałby na określenie jej rodzaju, podstawy obliczenia i wysokości. Tylko takie dane nie byłyby sprzeczne z pozostałymi postanowieniami umowy, ani z wykształconą w obrocie naturą umowy gwarancji. Wypełnienie wskazanych warunków, które można było wyczytać z odpowiedniego, a nie bezpośredniego, zastosowani § 4 ust. 2 pkt 1 umowy gwarancji do realizacji roszczenia, które dotyczyło wskazanej kary umowy, nie mogło zostać odebrane jako nadużycie prawa ze strony powódki. Przeciwnie, w sytuacji, gdy umowa nie była w tym zakresie precyzyjna, mogła zostać więc co najwyżej odczytana we wskazany sposób, podnoszenie przez pozwaną, jakoby dochodzenie roszczenia stanowiło ze strony powódki nadużycie prawa podmiotowego, nie mogło zostać ocenione jako wystąpienie z uzasadnionym zarzutem z art. 5 k.c. Brak właściwej precyzji w zapisach umowy musiał zostać oceniony na niekorzyść strony pozwanej, nie zaś powódki, która w wystarczający sposób zidentyfikowała i wyspecyfikowała roszczenie, które było przedmiotem wniosku o realizację gwarancji z dnia 15 października 2013 r.

We wniosku powódki, który bezzasadnie nie został uwzględniony przez pozwaną, podane zostało, że jego przedmiotem jest roszczenie z tytułu kary umownej w kwocie 114597,60 zł, naliczonej w związku z odstąpieniem przez powódkę od umowy o roboty budowlane z dnia 20 grudnia 2012 r. Podana też została podstawa naliczenia tej kwoty, sposób ustalenia jej wysokości oraz sama kwota kary umownej, poprzez powołanie art. 8 ust. 2 lit c wskazanej umowy, podanie, że została ona naliczona od należności brutto w kwocie 2291951,91 zł jako 5% wartości wynagrodzenia należnego wykonawcy. Wszystkie wskazane dane były zgodne z umową, pozwalały na określenie przedmiotu zabezpieczenia i na identyfikację roszczenia, z którym pozwana mogłaby ewentualnie wystąpić do wykonawcy. We wniosku podane zostało ponadto, że R. D. został wezwany, pismem z dnia 4 października 2013 r., którego odpis został dołączony do wniosku wraz z wymaganym dowodem jego nadania, do zapłaty tej kary umownej w terminie do 14 października 2013 r., który nie został przez wykonawcę dotrzymany. Powódka złożyła tym samym oświadczenie dotyczące wymagalności roszczenia z tytułu kary umownej w sposób wprost określony w ust. 2 in principio § 4 umowy gwarancji z 12 grudnia 2012 r. Dołączając także pozostałe dokumenty obrazujące umocowanie osób, które były uprawnione do reprezentacji powódki, wykazała więc wszystkie warunki formalne, które były w tej umowie określone i które można było doprecyzować zgodnie z jej celem i w sposób możliwie korzystny dla pozwanej. Powództwo zasługiwało więc na uwzględnienie, chociaż z innych powodów niż to przyjął Sąd Okręgowy. Przy opisanej, nieprecyzyjnej treści umowy w odniesieniu do zabezpieczenia kary umownej, powoływanie się przez pozwaną na niewykonanie warunków, które nie dotyczyły kary umownej, były bowiem do niej zupełnie nieadekwatne, nie mogło zostać uznane za przekonującą linię obrony, lecz za nadużycie obrony opartej na nieprecyzyjnej umowie, która tym bardziej nie dawała podstawy do uwzględnienia apelacji.

Oddalenie apelacji uzasadniało obciążenie skarżącej kosztami procesu, które powódka poniosła przed Sądem Apelacyjnym. Na podstawie art. 98 § 1 i 3 w zw. z art. 108 § 1 k.p.c. i przy zastosowaniu § 12 ust. 1 pkt 2 w zw. z § 6 pkt 6 rozporządzenia powołanego w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku, zasądzić na rzecz powódki należało kwotę 2700 zł tytułem zwrotu kosztów udziału przed Sądem Apelacyjnym zawodowego pełnomocnika w wysokości odpowiadającej stawce podstawowej przewidzianej dla takich spraw i podanej w apelacji strony pozwanej wartości przedmiotu zaskarżenia.

Mając powyższe na uwadze, na podstawie powołanych przepisów i art. 385 k.p.c., Sąd Apelacyjny orzekł jak w sentencji.

Robert Obrębski Jerzy Paszkowski Tomasz Szanciło