

**Sygn. akt I ACa 1874/15**

## WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 2 grudnia 2016 r.

Sąd Apelacyjny w Warszawie I Wydział Cywilny

w składzie następującym:

Przewodniczący: SA Edyta Jefimko

Sędziowie: SA Katarzyna Polańska – Farion

SO (del.) Emilia Szczurowska (spr.)

Protokolant: protokolant sądowy Karolina Długosz - Żółtowska

po rozpoznaniu w dniu 18 listopada 2016 r. w Warszawie

na rozprawie

sprawy z powództwa (...) spółki z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w W.

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

o zapłatę

na skutek apelacji powoda

od wyroku Sądu Okręgowego w Warszawie

z dnia 23 czerwca 2015 r., sygn. akt XVI GC 54/14

I. zmienia zaskarżony wyrok w punkcie 2. w ten sposób tylko, że obniża zasądzoną tam kwotę do kwoty 7217 zł (siedem tysięcy dwieście siedemnaście złotych),

II. oddala apelację w pozostałym zakresie;

III. zasądza od (...) spółki z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w W. na rzecz (...) spółki akcyjnej z siedzibą w W. kwotę 5400 zł (pięć tysięcy czterysta złotych) tytułem zwrotu kosztów procesu w postępowaniu apelacyjnym.

**Sygn. akt I ACa 1874/15**

## UZASADNIENIE

Pozwem z 7 sierpnia 2013 r. powódka (...) spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w W. (dalej: (...) sp. z o.o.) wniosła o zasądzenie od pozwanej (...) spółki akcyjnej z siedzibą w W. (dalej:(...) S.A.) kwoty 5 379 727,57 zł wraz z ustawowymi odsetkami od 7 sierpnia 2013 r. do dnia zapłaty a także kosztów procesu a w tym kosztów zastępstwa procesowego. W uzasadnieniu pozwu wskazano, że w ramach niniejszego postępowania powódka dochodzi zapłaty kwoty, wskazanej w gwarancji należytego wykonania umowy, wystawionej przez pozwaną na zlecenie (...) spółki akcyjnej z siedzibą w W. (dalej: (...) S.A.) jako zabezpieczenie należytego wykonania robót budowlanych w ramach inwestycji realizowanej przez powódkę przy ul. (...) w W.. Z kolei, umowę o roboty budowlane zawarł z (...) S.A. inwestor zastępczy tj (...) spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w W. (dalej: (...) sp. z o.o.), z

którą powódka miała zawartą umowę o zastępstwo inwestycyjne. Cała zaś inwestycja była finansowana przez (...) spółkę akcyjną z siedzibą w W. (dalej: (...) S.A.), który to bank udzielił powódce kredytu. Tytułem zabezpieczenia spłaty kredytu, na (...) S.A. przelane zostały wszelkie prawa i wierzytelności, przysługujące powódce i inwestorowi zastępczemu, w tym prawa, wynikające z umowy o roboty budowlane zawartej z (...) S.A. Pomimo dokonania przelewu praw i wierzytelności a w tym praw z gwarancji, wystawionej przez pozwaną bank, powódka pozostała uprawniona do wykonywania praw zeń wynikających, ponieważ świadczenie z gwarancji zostało jej przekazane przez (...) S.A., co przeciwnik procesowy powódki zaakceptował. (...) S.A. nie wykonała zobowiązania, wynikającego z umowy o roboty budowlane w sposób należyty i dlatego też powódka, zgodnie z treścią gwarancji, wezwała pozwaną do zapłaty kwoty, wynikającej z gwarancji, lecz bank odmówił zapłaty.

W sprzeciwie od nakazu zapłaty z 20 listopada 2013 r., pozwana wniosła o oddalenie powództwa w całości oraz o zasądzenie na jej rzecz kosztów procesu według norm przepisanych. Uzasadniając tak zaprezentowane stanowisko przyznała, że 26 listopada 2010 r. wystawiła na rzecz (...) sp. z o.o. gwarancję zabezpieczenia należytego wykonania umowy, dotyczącej zespołu budynków wielorodzinnych z usługami przy ulicy (...) w W.. Zgodnie z treścią zlecenia, gwarancja została udzielona do łącznej kwoty 3 500 000 zł a jej beneficjentem był (...) sp. z o.o. Na zlecenie (...) S.A., dokonała dwudziestu pięciu zmian treści gwarancji, lecz nie dotyczyły one podmiotu, który był beneficjentem gwarancji a jedynie okresu ważności gwarancji i maksymalnej kwoty wypłaty z jej tytułu. Tym samym pozwana zakwestionowała przejście uprawnień z gwarancji z jej beneficjenta na rzecz powódki, czy też na rzecz (...) S.A.

Wyrokiem z 30 czerwca 2015 r. Sąd Okręgowy w Warszawie oddalił powództwo w całości i zasądził od powódki na rzecz pozwanej kwotę 107 217 zł tytułem zwrotu kosztów procesu.

W oparciu o zebrany w sprawie materiał dowodowy, Sąd Okręgowy ustalił, że 1 października 2010 r. (...) sp. z o.o. z siedzibą w W. zawarła z (...) sp. z o.o. z siedzibą w W. umowę o generalne wykonawstwo, nazywaną w relacjach pomiędzy stronami (...). W ramach tejże umowy, (...) sp. z o.o. zobowiązała się zaprojektować i wybudować zespół budynków mieszkalnych przy ul. (...) w W. a na podstawie o § 14 ust. 1 umowy, w przypadku powierzenia wykonania inwestycji podmiotom trzecim, (...) sp. z o.o. zobowiązała się przenieść na (...) sp. z o.o. gwarancję należytego wykonania umowy. W celu realizacji inwestycji, w dniu 18 października 2010 r., (...) sp. z o.o. zawarła z (...) S.A. umowę o roboty budowlane. Zgodnie z art. 9.2.1. rzeczony umowy, (...) S.A. zobowiązała się przedłożyć gwarancję należytego wykonania umowy. W tym też celu, w dniu 26 listopada 2010 r., (...) S.A. wystawił na zlecenie (...) S.A. na rzecz (...) sp. z o.o. gwarancję należytego wykonania umowy o numerze (...). W treści gwarancji zastrzeżono, że jest ona nieodwołalna i bezwarunkowa a kwota z gwarancji zostanie wypłacona w terminie 7 dni roboczych po otrzymaniu przez gwaranta: pierwszego pisemnego żądania zapłaty złożonego przez beneficjenta, zawierającego żądaną kwotę i numer rachunku, na który ma zostać przekazana i pisemnego oświadczenia beneficjenta stwierdzającego, że główny zobowiązany nie wywiązał się ze swoich zobowiązań, wynikających z umowy. Żądanie zapłaty oraz oświadczenie beneficjenta musiały zostać podpisane przez osoby upoważnione do reprezentowania beneficjenta i przekazane gwarantowi w terminie ważności gwarancji w oryginale, listem poleconym lub pocztą kurierską na adres gwaranta, bądź za pośrednictwem banku beneficjenta kluczową depeszą (...). Niezależnie od sposobu przekazania gwarantowi roszczenia, do żądania zapłaty i oświadczenia beneficjenta musiało zostać dołączone potwierdzenie banku beneficjenta stwierdzające, że podpisy na ww. dokumentach zostały złożone przez osoby upoważnione do reprezentacji beneficjenta. Ponadto gwarancja mogła zostać przeniesiona na bank finansujący inwestycję lub spółkę powiązaną z beneficjentem lub na nabywcę spółki (...) sp. z o.o., o czym bank musiał zostać zawiadomiony. Zawiadomienie o dokonaniu przelewu wierzytelności wynikających z gwarancji musiało zawierać potwierdzenie, że przelew wierzytelności wynikających z gwarancji został dokonany wraz z przelewem wierzytelności zabezpieczonej gwarancją oraz, że cesjonariusz jest odpowiednio bankiem finansującym inwestycję lub spółką powiązaną z beneficjentem lub nabywcą spółki inwestora a przy tym musiało zostać przesłane do banku w sposób przewidziany dla żądania zapłaty.

Z dalszych ustaleń Sądu Okręgowego wynika, że 26 listopada 2010 r. (...) S.A. udzielił (...) sp. z o.o. kredytu budowlanego do kwoty 46 500 000 zł oraz kredytu VAT do kwoty 4 000 000 zł a jako zabezpieczenie spłaty kredytu (...) sp. z o.o. zobowiązało się przenieść na (...) S.A. wszystkie istniejące i przyszłe wierzytelności wynikające m.in. z

umowy o generalne wykonawstwo i gwarancji należytego wykonania. Pismem z 11 lutego 2011 r. (...) sp. z o.o., (...) sp. z o.o. i (...) S.A. zawiadomiły (...) S.A. o zawartych umowach, zobowiązujących do przelewu wierzytelności z gwarancji na rzecz (...) sp. z o.o. na podstawie umowy (...) oraz na rzecz (...) S.A. na podstawie umowy przelewu wierzytelności przyszłych z 26 listopada 2010 r. (...) S.A. potwierdził otrzymanie zawiadomienia w piśmie z 4 marca 2011 r., oświadczając, że - zgodnie z treścią gwarancji - wyraża zgodę na cesję praw i roszczeń (...) sp. z o.o., wynikających z gwarancji na rzecz Cedenta oraz dokonaną następnie cesję praw i roszczeń cedenta, wynikających z gwarancji na rzecz cesjonariusza. W konsekwencji zaś powyższego, w dniu 23 marca 2010 r. (...) S.A. wystawił zmianę nr 4 do gwarancji, wskazując (...) sp. z o.o. jako beneficjenta gwarancji. W dniu 16 lutego 2011 r. (...) sp. z o.o. i (...) sp. z o.o. zawarły porozumienie, w którym (...) sp. z o.o. oświadczyła, że potwierdza przeniesienie na (...) sp. z o.o. wszelkich wierzytelności z gwarancji wystawionej w dniu 26 listopada 2010 r. na zlecenie (...) S.A.

Z kolei sąd pierwszej instancji przyjął, że wobec nienależytego wykonania umowy przez (...) S.A., (...) sp. z o.o. wystąpiła do gwaranta o zapłatę kwot przewidzianych w gwarancji należytego wykonania. W odpowiedzi (...) S.A. odmówił spełnienia świadczenia z gwarancji, powołując się na nieważność dokonanych przelewów, ponieważ: przelew wierzytelności z tytułu gwarancji dokonany w dniu 26 listopada 2010 r. na rzecz (...) sp. z o.o. przez (...) sp. z o.o. nie nastąpił wraz z przelewem na rzecz (...) sp. z o.o. wierzytelności (...) sp. z o.o. z tytułu umowy o generalne wykonawstwo, zawartej pomiędzy (...) sp. z o.o. a (...) S.A. w dniu 18 października 2010 r., które zostały zabezpieczone gwarancją a przelew wierzytelności z tytułu gwarancji, dokonany na rzecz (...) S.A. przez (...) sp. z o.o. w dniu 26 listopada 2010 r. nie nastąpił wraz z przelewem na rzecz (...) S.A. wierzytelności (...) sp. z o.o. z tytułu zawartej umowy.

W oparciu o tak ustalony stan faktyczny Sąd Okręgowy uznał, iż roszczenie powódki nie zasługiwało na uwzględnienie, ponieważ nie doszło do skutecznego przelewu wierzytelności, wynikających z gwarancji pomiędzy (...) sp. z o.o. a (...) sp. z o.o. a tym samym, powódka nie jest beneficjentem gwarancji, wystawionej w dniu 26 listopada 2010 r. przez (...) S.A. na zlecenie (...) S.A.

Odwołując się do zapisów ustawy prawo bankowe z 29 sierpnia 1997 r. (Dz.U. 2016, poz. 1988 t.j.) sąd pierwszej instancji nade wszystko wskazał, że ustawa ta reguluje gwarancję bankową w sposób niepełny i odsyła w tym zakresie do odpowiedniego stosowania przepisów kodeksu cywilnego, co jest dopuszczalne w świetle brzmienia art. 353<sup>1</sup> k.c. Wyjaśnił, że gwarancja ma charakter samodzielny i nieakcesoryjny co oznacza, że gwarant nie może skutecznie podnosić przeciwko beneficjentowi zarzutów, przysługujących dłużnikowi ze stosunku podstawowego a między innymi zarzutu, że umowa główna nie doszła do skutku albo została unieważniona. Umieszczenie w umowie gwarancji klauzuli „nieodwołalnie i bezwarunkowo” oraz „na pierwsze żądanie”, stosowane powszechnie w praktyce międzynarodowego obrotu handlowego, stanowi zastrzeżenie odpowiedzialności gwaranta, wyłącza bowiem uzależnienie realizacji gwarancji od jakiegokolwiek warunku i oznacza, że obowiązujący gwaranta obowiązek świadczenia powstaje już z chwilą zawiadomienia go o niedokonaniu zapłaty przez dłużnika. W ocenie Sądu Okręgowego, umowa gwarancji, opatrzona powyższymi klauzulami, stanowił w stosunku do innych gwarancji „pewien typ nadrzędności” i kreuje abstrakcyjne zobowiązanie banku wobec beneficjenta, niezależnie od stosunków wewnętrznych, łączących bank z dłużnikiem i dłużnika z wierzycielem, niemniej jednak, w umowie gwarancji strony mogą określić okoliczności wyłączające lub ograniczające odpowiedzialność banku i z postanowień tej umowy należy wyprowadzić ewentualną ochronę gwaranta oraz obowiązek honorowania przez beneficjenta celu gwarancji. Dokument gwarancji ma decydujące znaczenie dla oceny okoliczności wyłączających lub ograniczających odpowiedzialność banku.

Przenosząc powyższe rozważania prawne na realia niniejszej sprawy sąd pierwszej instancji ocenił, że w dniu 26 listopada 2010 r. pozwany bank wystawił gwarancję nieodwołalną i bezwarunkową a kwota z gwarancji miała zostać wypłacona w terminie 7 dni roboczych po otrzymaniu przez gwaranta: pierwszego pisemnego żądania zapłaty złożonego przez beneficjenta, zawierającego żądaną kwotę i numer rachunku bankowego, na który ma zostać przekazana a także pisemnego oświadczenia beneficjenta stwierdzającego, że główny zobowiązany nie wywiązał się ze swoich zobowiązań wynikających z umowy. Żądanie zapłaty oraz oświadczenie beneficjenta musiały zostać podpisane przez osoby upoważnione do reprezentowania beneficjenta i przekazane gwarantowi w terminie ważności gwarancji

w oryginale listem poleconym lub pocztą kurierską na adres gwaranta, bądź za pośrednictwem banku beneficjenta kluczową depeszą (...). Niezależnie od sposobu przekazania gwarantowi roszczenia, do żądania zapłaty i oświadczenia beneficjenta musiało zostać dołączone potwierdzenie banku beneficjenta, stwierdzające, że podpisy na powyższych dokumentach zostały złożone przez osoby upoważnione do reprezentacji beneficjenta. Ponadto Sąd Okręgowy podkreślił, że zastrzeżono przy tym, iż gwarancja może zostać przeniesiona na bank finansujący inwestycję lub spółkę powiązaną z beneficjentem lub na nabywcę (...) sp. z o.o. a bank musiał zostać zawiadomiony o jej przeniesieniu. Zawiadomienie o dokonaniu przelewu wierzytelności, wynikających z gwarancji musiało zawierać potwierdzenie, że przelew wierzytelności, wynikających z gwarancji został dokonany wraz z przelewem wierzytelności zabezpieczonej gwarancją. Zawiadomienie zaś musiało również zawierać potwierdzenie, że cesjonariusz jest odpowiednio bankiem finansującym inwestycję lub spółką powiązaną z beneficjentem czy też nabywcą spółki inwestora a przy tym musiało zostać przesłane do banku w sposób przewidziany dla żądania zapłaty. W oparciu o tak skonstruowane zapisy gwarancji, zdaniem Sądu metiri, warunkiem skutecznego przeniesienia uprawnień z gwarancji było jednoczesne przeniesienie wierzytelności wynikających z gwarancji i wierzytelności zabezpieczonej gwarancją. Natomiast w oparciu o całość materiału dowodowego, zgromadzonego w sprawie, Sąd Okręgowy przyjął, że nie doszło do skutecznego przelewu wierzytelności z gwarancji. Zwrócił uwagę, że beneficjentem gwarancji było (...) sp. z o.o., która to spółka w dniu 1 października 2010 r. zawarła z (...) sp. z o.o. umowę o generalne wykonawstwo, przy czym w punkcie 11.1 kontraktu strony ustaliły, że wszelkie gwarancje udzielone przez podwykonawców (...) sp. z o.o. zostaną scedowane na (...) sp. z o.o. W ocenie sądu pierwszej instancji, z cytowanego zapisu wynika, że gwarancje miały być scedowane w przyszłości i zapis ten sąd ocenił jako w pełni zrozumiały, skoro w dniu zawarcia umowy tj 1 października 2010 r., (...) sp. z o.o. nie miała jeszcze żadnych podwykonawców, ani wystawionych na swoją rzecz gwarancji. W tej zaś sytuacji, zdaniem Sądu Okręgowego, do skutecznego przeniesienia uprawnień z gwarancji, udzielonych przez podwykonawców potrzebna była oddzielna umowa, której przedmiotem powinny być roszczenia, wynikające z konkretnie określonej gwarancji. Natomiast gwarancja na rzecz (...) sp. z o.o., będąca przedmiotem niniejszego postępowania, wystawiona została przez (...) S.A. na zlecenie (...) S.A. dopiero 26 listopada 2010 r. i była wynikiem zawartej w dniu 18 października 2010 r. umowy o roboty budowlane pomiędzy (...) sp. z o.o. a (...) S.A. Po tej dacie (...) sp. z o.o. i (...) sp. z o.o. nie zawarły ze sobą jednak żadnej umowy, której przedmiotem byłby przelew praw, wynikających z gwarancji, wystawionej w dniu 26 listopada 2010 r. a jedynie w porozumieniu z 16 lutego 2011 r. (...) sp. z o.o. złożyła oświadczenie o potwierdzeniu przelania na rzecz (...) sp. z o.o. wierzytelności, wynikających z gwarancji wystawionej w dniu 26 listopada 2010 r., co w ocenie sądu pierwszej instancji także oznacza, że 1 października 2010 r. nie mogło dojść do jednoczesnego przelewu uprawnień wynikających z umowy (...) i roszczeń wynikających z umowy gwarancji a taki warunek wynikał z dokumentu gwarancji.

W dalszej części rozważań prawnych Sąd Okręgowy zwrócił uwagę, że odmiennie ocenił skuteczność umowy, zawartej w dniu 26 listopada 2010 r. pomiędzy (...) S.A. a (...) sp. z o.o. i wskazał na jej punkt 2.1.1., w którym postanowiono, że w celu zabezpieczenia spłaty zabezpieczonych wierzytelności, cedent dokonuje bezwarunkowej cesji praw na rzecz cesjonariusza. Odwołując się natomiast do słowniczka, zamieszczonego w umowie wskazał, że przez pojęcie „prawa” strony rozumiały „wszelkie istniejące i przyszłe prawa i wierzytelności przysługujące cedentowi na podstawie dokumentów” a z kolei pojęcie „dokumenty” oznaczało „umowę o roboty budowlane wraz z gwarancją dobrego wykonania, wymienione w załączniku 1 (lista dokumentów) z ewentualnymi późniejszymi zmianami” (pkt 1.1). Natomiast w załączniku nr 1 wymieniono umowę z 18 października 2010 r., zawartą pomiędzy (...) sp. z o.o. a (...) sp. z o.o. z późniejszymi zmianami wraz z gwarancjami dobrego wykonania udzielonymi przez (...) S.A. Mając na względzie powyższe, Sąd uznał, że strony w dniu 26 listopada 2010 r. dokonały skutecznego przelewu praw wynikających z umowy głównej jak i wierzytelności z gwarancji. Strony bowiem wskazały, że przedmiotem przelewu są roszczenia, wynikające z umowy z dnia 18 października 2010 r. wraz z gwarancjami dobrego wykonania udzielonymi przez (...) S.A. Tym samym, w ocenie Sądu Okręgowego, strony precyzyjnie wskazały stosunki prawne, z których wynikały wierzytelności, będące przedmiotem przelewu.

Z kolei Sąd Okręgowy nie podzielił stanowiska powódki odnośnie skuteczności umowy, zawartej w tym samym dniu bo 26 listopada 2010 r. pomiędzy (...) S.A. a (...) sp. z o.o. i zwrócił uwagę, że w umowie tej strony ustaliły, iż „w celu zabezpieczenia spłaty zabezpieczonych wierzytelności, cedent niniejszym dokonuje bezwarunkowej cesji na

rzecz cesjonariusza istniejących praw”, a „istniejące prawa” oznaczają wszelkie prawa i wierzytelności, przysługujące cedentowi na podstawie dokumentów, oznaczających wszelkie: gwarancje dobrego wykonania, umowy przedwstępne, umowy sprzedaży, polisy ubezpieczeniowe, umowy związane z projektem, inne umowy wymienione w załączniku nr 1 z ewentualnymi późniejszymi zmianami (pkt 2.1.1.). Natomiast w załączniku nr 1 wymieniono szereg umów, polisę ubezpieczeniową szczegółowo opisaną oraz gwarancje dobrego wykonania, bez żadnego bliższego określenia stosunku prawnego, z jakiego mają wynikać. Mając na uwadze powyższe postanowienia, Sąd meriti zmierzał do ustalenia, czy w realiach rozpoznawanej sprawy doszło do skutecznego przelewu wierzytelności przyszłych, czyli takich, które nie istniały w chwili zawierania umowy cesji. Wskazał, że w nauce prawa, jak i praktyce, kategoria wierzytelności przyszłych nie jest jednorodna. Obejmuje się nią wierzytelności warunkowe i terminowe, w jej zakres włącza się wierzytelności, u których podłoża leży częściowo tylko zrealizowany stan faktyczny, uzasadniający ich powstanie a także zalicza się wierzytelności, których powstanie jest w całości sprawą przyszłości. Ustawodawca nie wyłączył możliwości przelewu wierzytelności przy ustaleniu, że odpowiedniego oznaczenia przedmiotu przelewu. W ocenie Sądu Okręgowego, o ile w umowie, która ma jedynie zobowiązywać do świadczenia, przedmiot świadczenia może być oznaczony także według cech gatunkowych, o tyle w umowie, za pomocą, której ma nastąpić rozporządzenie prawem, przedmiot rozporządzenia powinien być oznaczony indywidualnie. Można bowiem nabyć wyłącznie indywidualnie oznaczone prawo, a więc np. daną wierzytelność, daną rzecz (a ściśle własność danej rzeczy, itp.). Uwzględniając, że wierzytelność przyszła może przejść na nabywcę dopiero z chwilą powstania, powyższe wymaganie należy uznać za spełnione, gdy umowa dotycząca przelewu wierzytelności przyszłej zawiera dane pozwalające ustalić w chwili zaistnienia określonej wierzytelności, iż to właśnie ona była objęta zawartą wcześniej umową. Przenosząc zaś powyższe rozważania na grunt niniejszej sprawy, sąd pierwszej instancji podkreślił, że w pkt 2.1.1. umowy z dnia 26 listopada 2010 r., zawartej pomiędzy(...) S.A. a (...) sp. z o.o. strony nie określiły, która konkretnie gwarancja dobrego wykonania jest przedmiotem przelewu. W załączniku nr 1 ujęto listę umów z podaniem stron, daty zawarcia a nawet numerem repertorium, z których roszczenia były przedmiotem przelewu (patrz punkt A i C). Natomiast punkt B, zatytułowany: (...) nie został wypełniony treścią, co zdaniem Sądu Okręgowego oznacza, że przedmiotem przelewu nie była gwarancja dobrego wykonania wystawiona w dniu 26 listopada 2010 r. na rzecz (...) sp. z o.o. na zlecenie (...) S.A. a zatem nie doszło do skutecznego przeniesienia uprawnień wynikających z gwarancji z (...) sp. z o.o. na rzecz(...) S.A. Ponadto Sąd Okręgowy zwrócił uwagę, że stosownie do treści art. 82 prawa bankowego, przelewu wierzytelności z gwarancji bankowej można dokonać wraz z przeniesieniem wierzytelności zabezpieczonej gwarancją a odwołując się do stanowiska doktryny wskazał, że przyjmuje się, iż przelew wierzytelności zabezpieczonej gwarancją i przelew wierzytelności z gwarancji winny być dokonane jednocześnie tj w drodze jednej czynności prawnej. Podkreślił, że także w rozpoznawanej sprawie (...) S.A. w dokumencie gwarancji wskazał, iż przelew wierzytelności, wynikających z gwarancji musi nastąpić wraz z przelewem wierzytelności zabezpieczonej gwarancją. Podsumowując zaś powyższe rozważania sąd pierwszej instancji wskazał, że dokonanie przelewu wierzytelności zabezpieczonej gwarancją bez jednoczesnego przelewu wierzytelności, wynikających z gwarancji powodowało nieskuteczność przelewu wierzytelności wynikających z gwarancji wobec pozwanego banku.

Niezależnie od powyższego, Sąd Okręgowy odniósł się do argumentacji powódki, która upatrywała swej legitymacji czynnej w przekazie, udzielonym przez (...)S.A., uznając, że okoliczności niniejszej sprawy nie uzasadniają przyjęcia, iż doszło w niej do przekazu tj. polecenia spełnienia świadczenia z gwarancji na rzecz powódki. W tym miejscu Sąd odwołał się do art. 921<sup>(1)</sup> k.p.c., zgodnie, z którym kto przekazuje drugiemu (odbiorcy przekazu) świadczenie osoby trzeciej (przekazanego), upoważnia tym samym odbiorcę przekazu do przyjęcia, a przekazanego do spełnienia świadczenia na rachunek przekazującego. Nie można – zdaniem Sądu Okręgowego – uznać, za przekaz, jak chce tego powódka, oświadczenia zawartego we wzorze zawiadomienia o przelewie praw stanowiącego załącznik nr 3 do umowy przelewu praw przyszłych i będącego integralną częścią tej umowy. Przede wszystkim jest to tylko wzór oświadczenia woli a nie oświadczenie woli, podpisane przez uprawnione do tego osoby i nie można zeń wywodzić z tak dalece idących skutków jak chce tego powódka. Z kolei zawiadomienie z 11 lutego 2011 r., zawierające oświadczenie (...) sp. z o.o. i (...) sp. z o.o. o przelewie wierzytelności zawiera jedynie informację, że na mocy umowy cesji na zabezpieczenie, (...) sp. z o.o. została upoważniona przez cesjonariusza do wykonywania wszystkich praw przeniesionych na cesjonariusza, wynikających z gwarancji do momentu, gdy cesjonariusz wskaże inaczej w pisemnym zleceniu, jednakże nie dołączono do zawiadomienia oświadczenia woli (...) S.A. o upoważnieniu (...) sp. z o.o. do przyjęcia świadczenia a przekazanego

(...) S.A.) do spełnienia świadczenia na rachunek przekazującego. Dodatkowo Sąd Okręgowy nie podzielił poglądu powódki, jakoby (...) S.A. oświadczyła, że przyjmuje przekaz a tym samym, zgodnie z art. 921<sup>(2)</sup> § 1 k.c., przekaz doszedł do skutku. Takiego znaczenia nie można bowiem nadać wystawieniu przez (...) S.A. zmiany nr 4 do gwarancji, gdzie jako beneficjenta gwarancji wskazano powódkę bo zmiana ta została wystawiona w oparciu o zawiadomienie z dnia 11 lutego 2011 r., które – jak się później okazało – nie zawierało wszystkich istotnych z punktu widzenia stwierdzenia skuteczności przelewu wierzytelności z gwarancji, okoliczności. Dokonując zmiany w dokumencie gwarancji pozwana opierała się natomiast jedynie na oświadczeniach (...) sp. z o.o. i (...) sp. z o.o., a nie na dokumentach. Dopiero później, na podstawie informacji, pozyskanych od (...) S.A., pozwana powzięła wiadomość, że oświadczenie z 4 marca 2011 r. nie polegało na prawdzie.

Wreszcie też Sąd Okręgowy nie znalazł w niniejszej sprawie również podstaw do zastosowania art. 5 k.c., uznając że nie przedstawiono żadnych szczególnych okoliczności, które uzasadniałyby przyjęcie tezy powódki, iż odmowa wypłaty wynagrodzenia jest sprzeczna z zasadami współżycia społecznego. Zwrócił przy tym uwagę, że podmiotami wszystkich umów byli przedsiębiorcy, od lat profesjonalnie funkcjonujący na rynku, którzy powinni sobie zdawać sprawę z wagi, jaką przywiązuje praktyka i orzecznictwo do treści dokumentu gwarancji i ocenił, że nie było obiektywnych przeszkód ku temu, aby przelewu wierzytelności, zabezpieczonych gwarancją dokonać łącznie z przelewem wierzytelności z gwarancji.

O kosztach procesu orzeczono zgodnie z art. 98 § 1 k.p.c. i obciążono nimi powódkę w łącznej kwocie 107 217 zł, na którą składały się: opłata sądowa od pozwu – 100 000 zł, koszty zastępstwa procesowego w wysokości 7 200 zł, ustalone w oparciu o § 6 pkt 6 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, poz. 490 t.j.) oraz opłata od dokumentu pełnomocnictwa w kwocie 17 zł.

Apelację od wyroku Sądu Okręgowego wniosła powodowa spółka, zaskarżając ten wyrok w całości. Skarżąca zarzuciła Sądowi Okręgowemu naruszenie art. 233 k.p.c. poprzez przekroczenie granic swobodnej oceny dowodów, zgromadzonych w postępowaniu i pominięcie okoliczności, świadczących o tym, że pozwany bank zobowiązał się do zapłaty na rzecz (...) sp. z o.o. kwoty 5 159 223,76 zł, wskazując ją jako beneficjenta gwarancji w swych oświadczeniach woli z: 23 marca 2011 r., 20 kwietnia 2011 r., 25 maja 2011 r., 20 czerwca 2011 r., 18 lipca 2011 r., 10 sierpnia 2011 r., 15 września 2011 r., 24 października 2011 r., 23 listopada 2011 r., 28 grudnia 2011 r., 24 stycznia 2012 r., 22 lutego 2012 r., 28 marca 2012 r., 20 kwietnia 2012 r., 24 maja 2012 r., 21 czerwca 2012 r., 12 lipca 2012 r., 20 lipca 2012 r., 28 sierpnia 2012 r., 26 września 2012 r., 29 listopada 2012 r. i 26 lutego 2013 r. a które to naruszenie miało istotny wpływ na wynik sprawy i doprowadziło do naruszenia prawa materialnego, tj:

- art. 65 k.c. w zw. z art. 81 ust. 1 ustawy prawo bankowe poprzez niewłaściwe zastosowanie i uznanie, że pozwany bank nie jest zobowiązany do zapłaty na rzecz powódki kwoty 5 379 727,57 zł z odsetkami, pomimo że w oświadczeniach woli z 4 i 23 marca 2011 r. zobowiązał się do zapłaty na rzecz (...) sp. z o.o. kwoty 5 159 223,76 zł, co potwierdził w kolejnych oświadczeniach woli z: 20 kwietnia 2011 r., 25 maja 2011 r., 20 czerwca 2011 r., 18 lipca 2011 r., 10 sierpnia 2011 r., 15 września 2011 r., 24 października 2011 r., 23 listopada 2011 r., 28 grudnia 2011 r., 24 stycznia 2012 r., 22 lutego 2012 r., 28 marca 2012 r., 20 kwietnia 2012 r., 24 maja 2012 r., 21 czerwca 2012 r., 12 lipca 2012 r., 20 lipca 2012 r., 28 sierpnia 2012 r., 26 września 2012 r., 29 listopada 2012 r. i 26 lutego 2013 r.,

ewentualnie (w przypadku uznania przed sądem pierwszej instancji, że beneficjentem gwarancji jest (...) S.A.), naruszenie:

- art. 65 k.c. w zw. z art. 921<sup>(2)</sup> § 1 k.c. poprzez jego niewłaściwe zastosowanie i uznanie, że między stronami nie doszło do przekazu, podczas gdy (...) S.A. upoważnił odbiorcę przekazu – (...) sp. z o.o. do przyjęcia a przekazanego tj (...) S.A. do spełnienia świadczenia na rachunek przekazującego, co pozwany bank zaakceptował,

- art. 65 k.c. w zw. z art. 82 prawa bankowego poprzez niewłaściwe zastosowanie i uznanie, że warunkiem skutecznego przeniesienia uprawnień z gwarancji było jednoczesne przeniesienie wierzytelności, wynikających z gwarancji i

wierzytelności zabezpieczonej gwarancją, podczas gdy strony w gwarancji ustaliły, że warunkiem skuteczności przelewu jest złożenie oświadczenia w dniu zawiadomienia banku o przelewie, że przelew praw z gwarancji nastąpił na cesjonariusza wraz z przelewem wierzytelności, którą ta gwarancja zabezpiecza, co z kolei doprowadziło do błędnego ustalenia, że nie doszło do skutecznego przelewu wierzytelności z gwarancji, wystawionej przez pozwaną na rzecz (...) sp. z o.o. pomimo, że w dniu zawiadomienia banku o przelewie tj 11 lutego 2011 r. zarówno wierzytelność z gwarancji, jak i wierzytelność zabezpieczona gwarancją przysługiwała temu samemu podmiotowi,

- art. 5 k.c. poprzez jego niezastosowanie, podczas gdy odmowa zapłaty przez bank kwoty, wynikającej z gwarancji była sprzeczna z zasadami współżycia społecznego.

W oparciu o tak zaprezentowane zarzuty strona powodowa wniosła o zmianę wyroku Sądu Okręgowego przez uwzględnienie powództwa i obciążenie pozwanej kosztami procesu za obie instancje według norm przepisanych, ewentualnie o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania przez sąd pierwszej instancji.

W odpowiedzi na apelację pozwana wniosła o jej oddalenie i obciążenie powódki kosztami postępowania apelacyjnego, wskazując na prawidłowość ustaleń faktycznych i oceny prawnej, dokonanych przez Sąd Okręgowy z wyjątkiem tych, odnoszących się do skutecznego przelewu gwarancji bankowej z (...) sp. z o.o. na rzecz (...)S.A.

W uzupełnieniu apelacji, pismem z 25 października 2016 r. powódka wniosła o dopuszczenie dowodu z dokumentu w postaci umowy z 1 sierpnia 2016 r., zawartej pomiędzy (...) S.A., (...) sp. z o.o. i (...) sp. z o.o. na okoliczności wynikające z treści dokumentu i istnienia po stronie powodowej legitymacji czynnej do dochodzenia roszczenia od pozwanego banku. Powódka wyjaśniła, że dokument ten stanowi o wykonaniu przez (...) S.A. zobowiązania, wynikającego z pkt 3.1 umów cesji, zawartych pomiędzy tym bankiem a (...) sp. z o.o. i (...) sp. z o.o. w dniu 26 listopada 2010 r., celem zabezpieczenia kredytu udzielonego powódce, z uwagi na spłatę całości kredytu a więc stanowi o zawarciu umowy zwrotnego przelewu wszystkich wierzytelności i praw, nabytych na podstawie umów cesji. Ponadto powódka zwróciła uwagę, że w dokumencie tym (...)S.A. potwierdziła upoważnienie i ważność wszystkich czynności, podjętych przez (...) sp. z o.o. przed zawarciem umowy zwrotnego przelewu wierzytelności w celu zabezpieczenia praw i roszczeń, wynikających z przelanych na rzecz (...) S.A. praw i wierzytelności a tym samym, przestała istnieć wątpliwość prawna, co do legitymacji powódki do dochodzenia roszczenia od pozwanego banku.

W replice na powyższe stanowisko, strona pozwana podniosła, że umowa z 1 sierpnia 2016 r. nie tylko nie spowodowała nabycia przez powódkę wierzytelności, wynikającej z gwarancji ale w ogóle nie może mieć wpływu na treść rozstrzygnięcia w niniejszej sprawie.

### **Sąd Apelacyjny zważył, co następuje.**

Apelacja powódki była bezzasadna a punkt I wyroku sądu drugiej instancji odnosi się wyłączenie do rozstrzygnięcia o kosztach procesu, przyjętego w zaskarżonym wyroku Sądu Okręgowego, w którym ponownie obciążono powódkę uiszczoną przez nią już wcześniej opłatą sądową od pozwu. Sąd Apelacyjny nie podzielił pozostałych zarzutów apelacyjnych i przyjął, że wyrok sądu pierwszej instancji został oparty na trafnych ustaleniach, które nie zostały skutecznie zakwestionowane w złożonym środku odwoławczym.

Sąd Apelacyjny aprobuje ustalenia faktyczne dokonane przez Sąd Okręgowy, które w istocie nie były sporne pomiędzy stronami i przyjmuje je za własne, jak również w przeważającym zakresie uznaje za trafną ocenę prawną sądu pierwszej instancji, odnoszącą się do zebranego w sprawie materiału dowodowego, mając przy tym na względzie, że ta ostatnia stanowiła przedmiot sporu pomiędzy stronami niniejszego procesu.

Nie zasługiwały na uwzględnienie w szczególności zarzuty naruszenia przez Sąd Okręgowy przepisów prawa procesowego, na które strona powodowa powoływała się w treści apelacji a w tym w szczególności art. 233 § 1 k.p.c., ponieważ sąd pierwszej instancji ocenił wiarygodność i moc dowodów według własnego przekonania, na podstawie wszechstronnego rozważenia zebranego materiału i dokonując wyboru określonych środków dowodowych.

Skoro z określonego materiału dowodowego Sąd Okręgowy wyprowadził wnioski logicznie, poprawne i zgodne z doświadczeniem życiowym, to ocena sądu nie narusza reguł swobodnej oceny dowodów i musi się ostać, choćby w równym stopniu, na podstawie tego materiału dowodowego, dawały się wysnuć wnioski odmienne. Tylko w przypadku, gdy brak jest logiki w wiązaniu wniosków z zebranymi dowodami lub gdy wnioskowanie sądu wykracza poza schematy logiki formalnej, albo wbrew zasadom doświadczenia życiowego, nie uwzględnia jednoznacznych praktycznych związków przyczynowo - skutkowych, to przeprowadzona przez sąd ocena dowodów może być skutecznie podważona. W realiach niniejszej sprawy stwierdzić należy, iż Sąd Okręgowy starannie zebrał i rozważył wszystkie dowody oraz ocenił je w sposób nienaruszający swobodnej oceny dowodów, uwzględniając w ramach tejże oceny zasady logiki i wskazania doświadczenia życiowego. Wbrew stanowisku powódki, nie można mówić o przekroczeniu przez sąd pierwszej instancji zasady swobodnej oceny dowodów, określonej w art. 233 § 1 k.p.c. tylko z tego powodu, że wyprowadził on wnioski odmienne od tych, których oczekiwała strona powodowa w sytuacji gdy Sąd Okręgowy, gromadząc i oceniając zebrany w sprawie materiał dowodowy, nie uchybił zasadom procedury cywilnej. Przeciwnie, wbrew stanowisku apelującej, sąd ten dokonał, na podstawie zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego, prawidłowych ustaleń faktycznych i trafnie określił ich konsekwencje prawne a Sąd Apelacyjny podzielił w całości ustalenia faktyczne sądu pierwszej instancji oraz w przeważającym zakresie ocenę prawną, przyjmując je za podstawę swego orzekania.

Odnośnie zarzutów naruszenia przepisów prawa materialnego, odwołujących się do art. 65 k.c. kolejno w związku z artykułami: 81 i 82 ustawy prawo bankowe oraz 921<sup>(2)</sup> k.c. a wreszcie także do art. 5 k.c. wskazać należy, że w ocenie Sądu Apelacyjnego, przedstawione w pozwie, dalszych pismach procesowych i wreszcie także w apelacji przez stronę powodową twierdzenia i zarzuty stanowią zbyt daleko idącą interpretację podejmowanych przez strony niniejszego postępowania i podmioty trzecie działań faktycznych oraz wykładnię oświadczeń woli stron, abstrahującą od istoty niniejszej sprawy, która sprowadza się do konieczności dokonywania ścisłej wykładni dokumentu gwarancji i okoliczności niepodjęcia przez (...) sp. z o.o. działań konwencjonalnych, pozwalających na przyjęcie, że spółka ta jest, czy też kiedykolwiek wcześniej była, beneficjentem gwarancji udzielonej na rzecz (...) sp. z o.o. przez (...) S.A. na zlecenie (...) S.A. Słusznie zwrócił uwagę Sąd Okręgowy, że decydujące znaczenie dla merytorycznego rozstrzygnięcia niniejszej sprawy ma treść gwarancji, udzielonej przez (...) S.A. Zgodnie z art. 81 ustawy z 29 sierpnia 1997 r. prawo bankowe (Dz.U. 2016, poz. 1988 t.j.), gwarancją bankową jest jednostronne zobowiązanie banku # gwaranta, że po spełnieniu przez podmiot uprawniony (beneficjenta gwarancji) określonych warunków zapłaty, które mogą być stwierdzone określonymi w tym zapewnieniu dokumentami, jakie beneficjent załączy do sporządzonego we wskazanej formie żądania zapłaty, bank ten wykona świadczenie pieniężne na rzecz beneficjenta gwarancji # bezpośrednio albo za pośrednictwem innego banku. Udzielenie i potwierdzenie gwarancji bankowej następuje na piśmie pod rygorem nieważności a na udzielenie gwarancji bankowej składają się dwa stosunki prawne. Według ustawowego określenia, bank udziela gwarancji na zlecenie określonego podmiotu. Pomiędzy bankiem a tym podmiotem dochodzi więc do zawarcia umowy zlecenia, w której bank zobowiązuje się do zawarcia umowy gwarancji. Istotą tej umowy jest jednostronne zobowiązanie banku (gwaranta), że po spełnieniu przez podmiot uprawniony (beneficjenta gwarancji) określonych warunków zapłaty, które mogą być stwierdzone określonymi w tym zapewnieniu dokumentami załączonymi przez beneficjenta do sporządzonego we wskazanej formie żądania zapłaty, bank ten (gwarant) wykona świadczenie pieniężne na rzecz beneficjenta gwarancji - bezpośrednio albo za pośrednictwem innego banku. Wierzytelność z gwarancji bankowej powstaje z chwilą przyjęcia przez beneficjenta oświadczenia gwaranta. Jest to wierzytelność przyszła, wymagalna z chwilą niewykonania oznaczonego w gwarancji świadczenia lub nastąpienia zdarzenia a treścią zobowiązania gwaranta jest odpowiedzialność na wypadek, gdyby dłużnik główny nie spełnił świadczenia. Z istoty wszystkich powiązań między bankiem # gwarantem a beneficjentem gwarancji wynika umowny charakter gwarancji bankowej. Podstawową przesłanką odpowiedzialności banku wobec beneficjenta jest fakt niewykonania przez osobę trzecią oznaczonego świadczenia oraz to, że rozmiar odpowiedzialności banku jest z góry oznaczony przez wysokość uzgodnionej sumy gwarancyjnej. W judykaturze zgodnie prezentowane jest stanowisko, że wobec charakteru regulacji ustawowej, odnoszącej się do gwarancji, ocena zakresu obowiązków i możliwego sposobu obrony gwaranta w ramach stosunku gwarancji wymaga uwzględnienia treści umowy gwarancji, którą strony mogą ukształtować w ramach swobodnego uznania (Sąd Najwyższy w uchwale z dnia 28 kwietnia 1995 r., III CZP 166/94, OSNC 1995, nr 10, poz. 135). W prawie polskim zasadą jest kauzalność czynności prawnych



a udzielenie gwarancji bankowej ma na celu zabezpieczenie interesu wierzyciela. Niemniej jednak, zobowiązanie gwaranta na podstawie umowy z beneficjentem gwarancji może zostać ukształtowane jako zobowiązanie abstrakcyjne a na taki charakter tego zobowiązania musi wskazywać treść umowy. Zawarcie w umowie gwarancji wzmianki o stosunku podstawowym oraz stwierdzenie, że gwarant spełni swoje świadczenie w razie niewykonania lub nienależytego wykonania umowy lub zerwania umowy przez wykonawcę lub rozwiązania umowy przez beneficjenta z winy wykonawcy ma znaczenie dla oceny jej abstrakcyjnego charakteru i wskazuje, że umowa ta ma charakter kauzalny, a w konsekwencji możliwe jest odwoływanie się i stawianie zarzutów, dotyczących stosunku podstawowego. Samo użycie przez strony klauzuli „nieodwołalnie i bez stawiania warunków” może wskazywać na abstrakcyjny charakter zobowiązania gwaranta, ale tylko wtedy, gdy z innych postanowień umowy nie wynika możliwość odnoszenia się do treści stosunku podstawowego. Umowa gwarancji bankowej, będąca podstawą roszczenia powódki w tej sprawie została ukształtowana jako zobowiązanie o charakterze abstrakcyjnym. Zamieszczenie w przedłożonym do akt niniejszej sprawy dokumencie gwarancyjnym z 26 listopada 2010 r. postanowień umowy gwarancji bankowej w postaci sformułowań, że gwarancja „jest nieodwołalna” albo że jest „bezwarunkowa” powoduje, iż umowie tej nadano cechy zobowiązania abstrakcyjnego, wobec czego żadna ze stron umowy gwarancji ubezpieczeniowej nie może podnosić zarzutów nieważności *causy*, bądź jej odpadnięcia (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 21 sierpnia 2014 r., IV CSK 683/13, niepubl.). W punkcie 1 przedłożonej gwarancji wskazano, iż pozwana nieodwołalnie i bezwarunkowo, na każde pisemne żądanie a także bez stawiania warunków, poza formalnymi, przewidzianymi w dokumencie gwarancji, odnoszącymi się do samej treści wezwania (pkt 4), gwarantuje zapłatę do kwoty 3 500 000, zaś zapłata nastąpi w terminie 7 dni roboczych od dnia otrzymania pisemnego żądania wypłaty. Zgodnie z utrwalonym w orzecznictwie poglądem, taka redakcja umowy gwarancji wskazuje na jej abstrakcyjny charakter i powoduje, że pozwany bank nie może skutecznie powoływać się – w celu wyłączenia lub ograniczenia przyjętego na siebie obowiązku zapłaty – na zarzuty wynikające ze stosunku podstawowego, w związku z którym gwarancja została wystawiona a więc na zarzuty, wynikające z umowy łączącej beneficjenta gwarancji tj (...) sp. z o.o. i (...) S.A. (podobnie Sąd Najwyższy w uchwale 7 sędziów z dnia 16 kwietnia 1993 r., III CZP 16/93, OSNC 1993/10/166, wyroku z dnia z dnia 10 lutego 2010 r., V CSK 233/09, OSNC 2010/11/146 i wyroku z dnia 21 sierpnia 2014 r. IV CSK 683/13, niepubl.). W tej zaś sytuacji, warunkiem koniecznym a jednocześnie wystarczającym dla dokonania wypłaty na rzecz uprawnionego z gwarancji jest skierowanie żądania zapłaty przez beneficjenta, zawierającego żadaną kwotę i numer rachunku bankowego, na który kwota ma zostać przekazana oraz złożenie przez beneficjenta oświadczenia w przedmiocie „niewywiązania się ze swoich zobowiązań, wynikających z umowy” przez głównego zobowiązanego tj (...) S.A. Zobowiązanie gwaranta z umowy gwarancji bankowej nie jest zobowiązaniem akcesoryjnym, lecz ma charakter zobowiązania samodzielnego i jego istnienie oraz zakres nie zależy od istnienia i zakresu innego zobowiązania, w szczególności zobowiązania dłużnika ze stosunku podstawowego, tak jak ma to miejsce w przypadku zobowiązania poręczyciela (art. 879 § 1 k.c.) a istnienie i zakres samodzielnego zobowiązania gwaranta określa sama umowa gwarancji ubezpieczeniowej; gwarant płaci własny, a nie cudzy dług (wyrok Sądu Najwyższego z dnia z dnia 10 lutego 2010 r., V CSK 233/09, OSNC 2010/11/146, wyrok Sądu Najwyższego z dnia 12 kwietnia 2006 r., III CSK 25/06, niepubl. oraz z dnia 14 stycznia 2004 r., I CSK 102/03, niepubl.). Konsekwencją braku cechy akcesoryjności zobowiązania gwaranta jest to, że gwarant nie może wobec gwarantariusza podnosić zarzutów z innego stosunku prawnego, w szczególności zarzutów ani z umowy zlecenia gwarancji bankowej, ani też zarzutów ze stosunku podstawowego, w tym zarzutów, które przysługują dłużnikowi ze stosunku podstawowego wobec beneficjenta gwarancji – wierzyciela ze stosunku podstawowego. Wreszcie też w tym miejscu podkreślić należy szczególnie ważny cel udzielenia gwarancji bankowej, której istotą jest pewność beneficjenta gwarancji, że jego roszczenie wobec drugiej strony umowy zostanie zaspokojone przez gwaranta bez oczekiwania na wynik procesu z drugą stroną umowy. Na gruncie niniejszej sprawy pozyskanie gwarancji przez uprawnionego dla obowiązanego z gwarancji oznaczało, iż w razie sporu o np. o wady, w miejsce procesu inwestora przeciwko wykonawcy o roszczenia z tytułu wad, strony prowadziłyby proces z powództwa wykonawcy o zwrot sumy pozyskanej przez inwestora z gwarancji. W przypadku zaś braku gwarancji zapłaty wykonawca po otrzymaniu pełnego wynagrodzenia może nim dysponować do czasu ewentualnego przegrania procesu a inwestor w trakcie procesu nie ma środków np. na zastępcze usuwanie wad. Celem gwarancji było zatem odwrócenie tej sytuacji i w razie sporu o wady to inwestor natychmiast uzyskuje od gwaranta zaspokojenie swoich roszczeń, a wykonawca natychmiast musi

zwrócić gwarantowi wypłacone sumy (chyba że umowa wykonawcy z gwarantem stanowi inaczej) i może je odzyskać dopiero po procesie.

Opisana szczegółowo powyżej, surowa odpowiedzialność pozwanego banku, wynikająca z samej istoty gwarancji bankowej, która polegała na obowiązku wypłaty przez (...) S.A. beneficjentowi niebagatelnej sumy z gwarancji bankowej już tylko w sytuacji skierowania przez tego ostatniego oświadczenia określonej treści, niezależnie od faktycznego niewywiązania się przez (...) S.A. ze swoich umownych zobowiązań, uprawnia do wniosku o sformalizowanym charakterze zobowiązania z gwarancji, skonstruowanego na wzór zobowiązania z weksla, w ramach którego niespełnienie któregokolwiek z wymagań, określonych w dokumencie gwarancji, uprawnia bank do odmowy wypłaty sumy zeń wynikającej. Z tych też względów, słusznie akcentowała w toku całego procesu pozwana spółka, że rygoryzm zobowiązania gwaranta sprawia, iż treść listu gwarancyjnego winna być wykładana możliwie ściśle. Zgodnie zaś z postanowieniami gwarancji, wystawionej 26 listopada 2010 r., jej beneficjentem była wyłącznie (...) sp. z o.o., przy czym mogła być ona przeniesiona na bank finansujący inwestycję lub spółkę powiązaną z beneficjentem lub na nabywcę (...) sp. z o.o., o czym bank musiał zostać zawiadomiony. Zawiadomienie o dokonaniu przelewu wierzytelności, wynikających z gwarancji musiało przy tym zawierać potwierdzenie, że przelew wierzytelności, wynikających z gwarancji został dokonany wraz z przelewem wierzytelności zabezpieczonej gwarancją a także potwierdzenie, że cesjonariusz jest odpowiednio bankiem finansującym inwestycję lub spółką powiązaną z beneficjentem lub nabywcą spółki inwestora. Taki zapis dokumentu gwarancji oznaczał, że przelew wierzytelności z gwarancji możliwy był jedynie w przypadku jednoczesnego przelewu także wierzytelności zabezpieczonej gwarancją i stanowił powtórzenie art. 82 prawa bankowego, który ma zapobiegać rozejściu się uprawnień, przysługujących beneficjentowi z gwarancji bankowej i zabezpieczonej przez nią wierzytelności. Tym samym, pozwany bank, udzielając na rzecz (...) sp. z o.o. gwarancji bankowej, w wystawionym dokumencie, wprost odwołał się do treści art. 82 prawa bankowego i tym samym nie zgodził się na dokonywanie przelewu wierzytelności z gwarancji bez jednoczesnego przelewu wierzytelności zabezpieczonej gwarancją, pomimo takiej możliwości, określonej w art. 86a prawa bankowego. W doktrynie wskazuje się na różne konsekwencje dokonania przelewu wierzytelności z gwarancji bez wierzytelności nią zabezpieczonej. Z jednej strony zwraca się uwagę, że jedyną sankcją może być tu nieważność czynności prawnej przelewu, jako dokonanej wbrew ustawie (art. 58 k.c.) (M. Spyra, w: *Prawo bankowe*, F. Zoll (red.), t. 1, s. 797, wyd. Zakamycze 2005); M. Bączyk w: *Prawo umów handlowych*, S. Włodyka (red.), s. 1213, wyd. C.H. Beck 2014), a z drugiej – wskazuje się też na względnie obowiązujący charakter komentowanego przepisu, skoro skutki przelewu wierzytelności z gwarancji bankowej bez przeniesienia wierzytelności zabezpieczonej nie powinny być bardziej surowe, niż skutki przelewu dokonanego wbrew zakazowi umownemu a zatem przelew taki mógłby stać się skuteczny w wyniku potwierdzenia przez bank udzielający gwarancji (J. Pisuliński, w: *Prawo bankowe. Komentarz*, E. Fojeik-Mastalska (red.), s. 295, Wyd. LexisNexis 2007). W każdym jednak wypadku przyjąć należy, że w braku zgody banku udzielającego gwarancji, przelew wierzytelności zeń wynikającej bez przelewu wierzytelnością nią zabezpieczonej, bank ten może odmówić wypłaty sumy z gwarancji bo przeniesienie wierzytelności zabezpieczonej z wyłączeniem przelewu praw wynikających z gwarancji, spowoduje zgaśnięcie zobowiązania gwaranta bo dalsze istnienie gwarancji jest bezprzedmiotowe, jeśli uprawnionym nie jest wierzyciel ze stosunku podstawowego (G. Sikorski: *Prawo bankowe*, s. 234, wyd. C.H. Beck 2015). W niniejszej sprawie nie budzi wątpliwości, że powódka miała pełną świadomość co do treści dokumentu gwarancji, wystawionej 26 listopada 2010 r., ponieważ pozostawała w stałych relacjach gospodarczych z (...) sp. z o.o., z którą to spółką współpracowała przy realizacji zadania inwestycyjnego, zlokalizowanego przy ul. (...) w W. i także ubiegała się o kredyt w(...) S.A. Nic nie stało zatem na przeszkodzie, aby umowa cesji, obejmująca zarówno wierzytelność z gwarancji bankowej, jak i wierzytelność zabezpieczoną gwarancją, została zawarta pomiędzy inwestorem a inwestorem zastępczym zawarta, co się jednak nie stało. Z treści pkt 11.1 przywoływanej przez powódkę, umowy o generalne wykonawstwo z 1 października 2010 r., mającej uzasadnić legitymację czynną powodowej spółki w niniejszej sprawie i kreować ją jako beneficjenta gwarancji bankowej, wynika jedynie ogólne zobowiązanie (...) sp. z o.o. do przelewu gwarancji, udzielonych jej przez podwykonawców na rzecz (...) sp. z o.o., które jednak nie przeniosło wierzytelności ze stosunku podstawowego, bowiem – co należy powtórzyć – odnosiło się wyłącznie do wierzytelności z gwarancji a nie wierzytelności zabezpieczonych gwarancją. Trudno przy tym przypisywać stronom w redakcji tych zapisów niestaranność czy też niedokładność, skoro nie miały one jeszcze świadomości, jaka będzie treść gwarancji, udzielonej przez (...)S.A.,

ponieważ gwarancja taka została udzielona na zlecenie (...) S.A. dopiero dwa miesiące później bo 26 listopada 2010 r. Dodatkowo, Sąd Apelacyjny podziela przy tym stanowisko sądu pierwszej instancji, że zapis pkt 11.1 umowy z 1 października 2010 r. nie przeniósł nawet uprawnień z gwarancji, ponieważ stanowił jedynie zobowiązanie do zawarcia w przyszłości umowy cesji wierzytelności a przy tym nie precyzował w sposób dostateczny wierzytelności przyszłej, mającej być przedmiotem przelewu. Zgodnie z art. 509 § 1 i 2 k.c., wierzyciel może bez zgody dłużnika przenieść wierzytelność na osobę trzecią (przelew), chyba że sprzeciwiałoby się to ustawie, zastrzeżeniu umownemu albo właściwości zobowiązania. Wraz z wierzytelnością przechodzą na nabywcę wszelkie związane z nią prawa, w szczególności roszczenie o zaległe odsetki a przy tym przyjmuje się, że możliwy jest bowiem przelew wierzytelności przyszłej (wyrok SN z dnia 09 sierpnia 2005 r., IV CK 157/05, Lex 346081, wyrok SN z dnia 05 czerwca 2003 r., II CKN 181/01, Lex 121706), lecz wierzytelność musi być na tyle skonkretyzowana, aby nie było wątpliwości, co jest przedmiotem przelewu. Postanowienia pkt 11.1 umowy z 1 października 2010 r. nie budzą w tym zakresie żadnych wątpliwości, jako odnoszące się wyłącznie do przelewu przyszłych, potencjalnych, nieskonkretyzowanych gwarancji, udzielonych na rzecz (...) sp. z o.o. przez jej podwykonawców na (...) sp. z o.o. a przy tym nie wskazują, nawet ogólnie, na wierzytelności tymi gwarancjami zabezpieczone. Słusznie przy tym zwraca uwagę w odpowiedzi na apelację pozwana, że co prawda w złożonym środku zaskarżenia powódka krytykuje stanowisko sądu pierwszej instancji co do samego przyjęcia wymogu jednoczesności przelewu wierzytelności z gwarancji i wierzytelności nią zabezpieczonej a więc w jednej czynności prawnej, ale jednocześnie ani nie wskazuje, ani tym bardziej nie udowadnia, w jakich to dwóch, odrębnych czynnościach miało dojść do przelewu na powódkę praw z gwarancji i wierzytelności zeń wynikającej, skoro w porozumieniu z 16 lutego 2011 r., mającym również stanowić o legitymacji czynnej powódki w tej sprawie, ponownie (...) sp. z o.o. złożyła oświadczenie o potwierdzeniu przelania na (...) sp. z o.o. jedynie wierzytelności, wynikających z gwarancji, wystawionej w dniu 26 listopada 2010 r. a nie wierzytelności jej zabezpieczającej. Tym samym, słusznie przyjął Sąd Okręgowy, że z uwagi na niedokonanie przelewu wierzytelności z gwarancji i wierzytelności nią zabezpieczonej, abstrahując nawet od braku wymogu ich jednoczesności, potencjalny nabywca a więc (...) sp. z o.o., nie mógł zgłosić skutecznie żądania zapłaty sumy gwarancyjnej.

Odnosząc się do zarzutu apelacji, wskazującego na naruszenie art. 81 ust. 1 prawa bankowego, które miało polegać na pominięciu przez sąd pierwszej instancji ponad dwudziestu dokumentów gwarancji, wystawionych przez (...) S.A. w okresie od marca 2011 r. do lutego 2013 r., w których wskazywano jako beneficjenta gwarancji powódkę, podnieść należy, że przed wypłatą sumy gwarancyjnej cesjonariuszowi, pozwana winna była sprawdzić, czy przelew, obejmujący gwarancję jest ważny, tzn czy został dokonany równocześnie z wierzytelnością zabezpieczoną i w tym celu winien zażądać okazania umowy przelewu, bo wypłata sumy gwarancyjnej w sytuacji braku przelewu także wierzytelności zabezpieczonej gwarancją, oznacza utratę roszczenia zwrotnego wobec zleceniodawcy udzielenia gwarancji. Działania takie pozwana podjęła w marcu 2013 r. tj w momencie wystąpienia przez (...) sp. z o.o. z żądaniem wypłaty sumy z gwarancji, finalnie odmawiając wypłaty sumy gwarancji. Natomiast dokumenty, na które powołuje się powódka nie miały na celu kreowania nowej treści zobowiązania czy jego modyfikowania w odniesieniu do beneficjenta gwarancji bo w tym czasie nie przedstawiono bankowi dokumentów potwierdzających spełnienie wymagań określonych w gwarancji co do jednoczesności przelewu wierzytelności, lecz stanowiły wyraz zaufania (...) S.A. do działań kontrahentów (...) S.A. tj (...) sp. z o.o. i (...) sp. z o.o., którzy – pomimo niespełnienia warunków z gwarancji – informowali bank o przelewie. Innymi słowy, przygotowując te dokumenty, bank działał w zaufaniu do pierwotnego beneficjenta gwarancji tj (...) sp. z o.o. i (...) sp. z o.o., które to podmioty zapewniały o skuteczności przelewu gwarancji i wierzytelności nią zabezpieczonej, pomimo że przelew taki nie był skuteczny a co więcej – zawarły z (...) S.A. umowę, w której zobowiązały się przelać na rzecz (...) S.A. wszystkie istniejące i przyszłe wierzytelności, wynikające m.in. z umowy o generalne wykonawstwo i gwarancji należytego wykonania umowy. Nade jednak wszystko, akcentowane przez stronę skarżącą, działanie pozwanego banku, polegające na wystawieniu przez tego ostatniego dokumentów gwarancji, zmieniających pierwotne dokumenty gwarancji, gdzie wskazywano jako beneficjenta gwarancji (...) sp. z o.o., pomija najistotniejszą w tym zakresie okoliczność a mianowicie, że kolejne zmiany w treści dokumentu gwarancji w istocie dotyczyły kwoty, wynikającej z gwarancji i terminu jej ważności a nie określenia osoby gwaranta. Tym samym, działania pozwanego banku, polegające na wystawieniu dokumentów gwarancji, zmieniających pierwotny dokument gwarancji, gdzie wskazywano jako beneficjenta gwarancji powódkę, jako pozbawione jakichkolwiek intencji w tym zakresie, w świetle brzmienia art. 65 § 2 k.c. i całokształtu materiału dowodowego, zgromadzonego w sprawie, nie

doprowadziły do ukształtowania stosunku gwarancji na nowo. Niezależnie od powyższej argumentacji, zwrócić należy jeszcze uwagę, że nie taka była intencja (...) sp. z o.o. i (...) sp. z o.o., aby po zawarciu umowy z 1 października 2010 r. dokonywać przelewu wierzytelności z gwarancji pomiędzy sobą. W tym czasie spółki ubiegały się bowiem już o kredyt na sfinansowanie inwestycji przy ul. (...) w W. i ich wolą było przeniesienie wierzytelności z gwarancji na rzecz banku, który miał im udzielić kredytu w łącznej kwocie przekraczającej 50 000 000 zł. Tak też się stało, ponieważ w listopadzie 2010 r. (...)S.A. udzielił (...) sp. z o.o. takiego kredytu, dla zabezpieczenia którego (...) sp. z o.o. i (...)sp. z o.o. oświadczyły, że bezwarunkowo przelewają na (...) S.A. wszystkie istniejące i przyszłe wierzytelności, wynikające m.in. z umowy o generalne wykonawstwo i gwarancji należytego wykonania umowy.

Analizując z kolei apelację w zakresie zarzutu naruszenia 65 k.c. w zw. z art. 921<sup>(2)</sup> § 1 k.c. poprzez jego niewłaściwe zastosowanie i uznanie, że między stronami nie doszło do przekazu, podczas gdy (...) S.A. upoważnił odbiorcę przekazu – (...) sp. z o.o. do przyjęcia a przekazanego tj (...) S.A. do spełnienia świadczenia na rachunek przekazującego, co pozwany bank zaakceptował, Sąd Apelacyjny zwraca uwagę, że podziela stanowisko pozwanego banku, iż umowy cesji z 26 listopada 2010 r., zawarte kolejno pomiędzy (...) sp. z o.o. a (...) S.A. i (...) sp. z o.o. a (...)S.A. nie przeniosły na (...) S.A. wierzytelności z gwarancji, wystawionej przez (...) S.A. w tym samym dniu na zlecenie (...) S.A. Z przyczyn podanych powyżej, (...) sp. z o.o. nie była beneficjentem gwarancji udzielonej przez (...)S.A. i dlatego też – zgodnie z zasadą *nemo plus iuris* – nie mogła przelać wierzytelności z niej wynikającej na (...) S.A. (...) sp. z o.o. była beneficjentem gwarancji, lecz umowa cesji zawarta z (...)S.A. nie doprowadziła do przelewu wierzytelności z gwarancji, udzielonej przez (...)S.A. Wynika to wprost z jej literalnej wykładni. W punkcie 2.1.1. umowy cesji przewidziano, że w celu zabezpieczenia spłaty zabezpieczonych wierzytelności, cedent dokonuje bezwarunkowej cesji praw na rzecz cesjonariusza. W części zaś wstępnej umowy zdefiniowano użyte w pkt 2.1.1 pojęcia „prawa” jako „wszelkie istniejące i przyszłe prawa i wierzytelności przysługujące cedentowi na podstawie dokumentów” a z kolei pojęcie „dokumenty” określono jako „umowę o roboty budowlane wraz z gwarancją dobrego wykonania, wymienione w załączniku 1 (lista dokumentów) z ewentualnymi późniejszymi zmianami” (pkt 1.1). I co prawda w załączniku nr 1 wymieniono umowę z 18 października 2010 r., zawartą pomiędzy (...) sp. z o.o. a (...) S.A. wraz „z gwarancjami dobrego wykonania udzielonymi przez (...) S.A.” a więc odnoszącymi się do prawidłowości wykonanych prac i mającymi swe źródło w kodeksie cywilnym, ale nie odwołano się do gwarancji, udzielonej przez (...) S.A. w rozumieniu ustawy prawo bankowe. Tym samym brak jest podstaw do przyjęcia, aby cesja wierzytelności z 26 listopada 2010 r. obejmowała także gwarancję bankową udzieloną na zlecenie (...) S.A. przez (...) S.A. W wyroku z 5 listopada 1999 r. (III CKN 423/98, OSNC 2000, Nr 5, poz. 92), Sąd Najwyższy wyjaśnił, że zbywana wierzytelność musi być zindywidualizowana (skonkretyzowana), przy czym wystarczające jest, aby z treści stosunku prawnego wynikały kryteria, umożliwiające określenie przelewanej wierzytelności. Stopień indywidualizacji powinien być jednak wystarczający, aby ustalić, która wierzytelność i z jakiego stosunku prawnego jest przedmiotem cesji. Niedopuszczalna jest przy tym „cesja globalna” (cesja wszystkich wierzytelności cedenta), lecz nie jest wykluczona cesja wszystkich wierzytelności z określonych stosunków prawnych, jeśli wierzytelności te zostaną dostatecznie skonkretyzowane (K. Zagrobelny, w: Gniewek, Machnikowski, Komentarz, s. 1041, Nb 19, Wyd. C.H. Beck 2016). W ocenie Sądu Apelacyjnego, stopień uszczegółowienia wierzytelności, będącej przedmiotem umowy cesji z 26 listopada 2010 r. jako wynikającej z umowy z 18 października 2010 r., zawartej pomiędzy (...) sp. z o.o. a (...) S.A. wraz z gwarancjami dobrego wykonania, udzielonymi przez (...) S.A. nie pozwala na powiązanie ich z pozwanym bankiem, ponieważ odnosi się jedynie do gwarancji dobrego wykonania, udzielonych wyłącznie przez (...) S.A. a nie przez jakiegokolwiek inny podmiot. Zwrócić przy tym należy uwagę, że (...) S.A. nie podejmował żadnych działań, mających na celu wykonywanie uprawnień z gwarancji, udzielonej przez (...) S.A. na zlecenie (...) S.A. Wbrew zaś stanowisku powódki, nie była ona uprawniona do dochodzenia roszczeń z gwarancji na mocy umowy zawartej z (...) S.A., bo nie wynika to z literalnego brzmienia umowy, zawartej z tym bankiem 26 listopada 2010 r. a także z treści załączników nr 13 i 14 do pozwu w postaci pisma (...) sp. z o.o. i (...) sp. z o.o. do (...) S.A. oraz pisma (...)S.A. z 4 marca 2011 r., których wykładnię dokonaną w tym zakresie przez powodową spółkę należy uznać za dowolną. Z uwagi zaś na sformalizowany charakter zobowiązania z gwarancji bankowej, zgody jakiegokolwiek podmiotu trzeciego na wykonywanie uprawnień z gwarancji nie sposób domniemywać bo treść dokumentu gwarancji uprawnia – co należy stanowczo podkreślić – wyłącznie beneficjenta gwarancji do kierowania wezwaniem do wypłaty kwoty zeń wynikającej i w konsekwencji jedynie ten podmiot uprawnia do odbioru kwoty, wynikającej z udzielonej gwarancji. Wezwanie niespełniające

warunków gwarancji a więc kierowane przez podmiot, który beneficjentem gwarancji nie jest, należy uznać za bezskuteczne. Działania banku w zakresie badania dokumentów oparte są zaś na zasadzie formalizmu, wynikającej z ograniczonej znajomości stosunków pomiędzy zleceniodawcą a beneficjentem. W niniejszej sprawie uprawnienia z gwarancji usiłowała wykonywać jedynie (...) sp. z o.o. a działania te polegały na skierowaniu pisemnego wezwania do wypłaty sumy z gwarancji, pomimo że beneficjentem gwarancji spółka ta nigdy nie była. Zaznaczyć w tym miejscu jednocześnie należy, że nie może budzić wątpliwości, iż strony tego trójstronnego stosunku gwarancji bankowej miały pełną świadomość odnośnie konsekwencji, jakie będą towarzyszyć niedopełnieniu warunków, określonych w treści gwarancji, które z uwagi na jej charakter i skutek polegający na wypłacie niebagatelnej kwoty już tylko w sytuacji złożenia przez beneficjenta oświadczenia o nienależnym wykonaniu zobowiązania przez dłużnika i wezwania banku do zapłaty, jawiły się jako nader sformalizowane. Strony gwarancji bankowej są profesjonalistami a zatem można oczekiwać, że w sposób należyty rozważyły wszystkie postanowienia w umowie gwarancyjnej a w sytuacji gdyby postanowiły nadać zakresowi i warunkom udzielanej gwarancji innego znaczenia, niż ten wynikający z wykładni językowej, zawarłyby dodatkowy zapis w umowie gwarancyjnej, którego celem byłoby doprecyzowanie gwarancji bankowej. Jedyne warunki konieczne do wypłaty przez pozwaną kwoty gwarancji zostały przez strony wprost sformułowane w dokumencie gwarancji i nie mogły budzić wątpliwości interpretacyjnych.

Słuszności oceny prawnej, dokonanej przez sąd pierwszej instancji, nie zmienia także fakt przedstawienia przez powódkę na etapie postępowania apelacyjnego nowego dowodu w postaci umowy z sierpnia 2016 r., ponieważ nawet niezależnie od ustaleń Sądu Apelacyjnego co do braku skuteczności cesji uprawnień z gwarancji na rzecz (...) S.A., zawarcie tej umowy nie może konwalidować negatywnych skutków skierowania wezwania do wypłaty kwoty z gwarancji w marcu 2013 r. przez podmiot nieuprawniony do otrzymania sumy z gwarancji. Innymi słowy, zgodnie z dokumentem gwarancji, jedynie jej beneficjent tj (...) sp. z o.o. uprawniony był do kierowania pisemnego wezwania do zapłaty sumy z gwarancji. Termin ważności gwarancji upłynął zaś z końcem marca 2013 r. a podmiot uprawniony z gwarancji, którym z pewnością nie była powodowa spółka, nie zwrócił się do banku o wypłatę kwoty z gwarancji, udzielonej na zlecenie (...) S.A. Restrykcyjnie przyjęte zapisy gwarancji bankowej pozwalały na kierowanie wezwania do zapłaty wyłącznie ze strony beneficjenta gwarancji i przy potwierdzeniu prawdziwości podpisów osób uprawnionych do reprezentowania wyłącznie beneficjenta a nie w imieniu, czy też na rzecz innych podmiotów. Z tego samego dokumentu gwarancji wynika także i to, że gwarancja mogła być przelana jedynie na rzecz banku finansującego inwestycję, spółkę powiązaną z beneficjentem lub nabywcę (...) sp. z o.o. a pozwany bank w toku całego procesu konsekwentnie podnosił, że powódka nie była żadnym z tych podmiotów. Ta ostatnia nie zgłosiła natomiast żadnych wniosków dowodowych, aby wykazać, że stanowisko pozwanego (...) S.A. w tym zakresie nie jest prawidłowe. Niezależnie jednak od powyższego, słusznie podniosła strona pozwana, że (...) S.A. nigdy nie złożyła oświadczenia, zawierającego dwa upoważnienia: dla przekazanego do spełnienia świadczenia na rzecz odbiorcy i dla odbiorcy do odebrania świadczenia od przekazanego a oświadczenie, zawarte we wzorze zawiadomienia o przelewie praw, stanowiące załącznik nr 3 do umowy cesji praw z umów z listopada 2010 r. stanowiło wyłącznie projekt oświadczenia woli i nie zostało podpisane.

Powoływany na zakończenie apelacji zarzut niezastosowania art. 5 k.c., polegający na odmowie wypłaty sumy z gwarancji, jako sprzecznej z zasadami współzycia społecznego i mający stanowić o nadużyciu prawa podmiotowego w stosunkach pomiędzy profesjonalnymi uczestnikami życia gospodarczego, winien dotyczyć jedynie sytuacji wyjątkowej, tj takiej gdy nadużycie jest ewidentne, np. kiedy gwarancja stała się narzędziem uzyskania nienależnych korzyści, gdy jej wykorzystanie jest wynikiem zmyślenia osób zainteresowanych a także obrona taka mogłaby być dopuszczalna w przypadku braku stosunku podstawowego, którego zabezpieczenie stanowiło cel gwarancji (uchwała Sądu Najwyższego Izba Cywilna z dnia 28 kwietnia 1995 r., sygn. akt III CZP 166/94, OSNC 1995, nr 10, poz. 135). Przepis art. 5 k.c. przełamuje zasadę, że wszystkie prawa podmiotowe korzystają z ochrony prawnej i w związku z tym może być stosowany tylko jako wyjątek. W ocenie Sądu Apelacyjnego, odmowa wypłaty ze strony (...) S.A. kwoty z gwarancji w sytuacji niespełnienia warunków, określonych w dokumencie gwarancji, nie może być uznana za nadużycie prawa bo jest naturalnym sposobem dbania o swoje interesy i przejawem należytej staranności pozwanej, jako instytucji zaufania publicznego, w realizacji jej zadań. Słusznie przy tym zauważył Sąd Okręgowy, że podmiotami wszystkich umów, przedstawionych do akt sprawy byli przedsiębiorcy, którzy od wielu lat profesjonalnie funkcjonują

na rynku i nie było żadnych przeszkód, aby (...) sp. z o.o. scedowała na (...) sp. z o.o. wierzytelność zabezpieczoną gwarancją łącznie z wierzytelnością z gwarancji, jak tego wymagał w dokumencie gwarancji pozwany bank. Przede wszystkim jednak należy podkreślić, że artykuł 5 k.c. może być stosowany wyjątkowo i tylko w takich sytuacjach, w których wykorzystywanie uprawnień wynikających z przepisów prawnych prowadziłyby do skutku nieaprobowanego w społeczeństwie ze względu na przyjętą w społeczeństwie zasadę współzycia społecznego, tj. gdy w innej drodze nie można zabezpieczyć interesu osoby zagrożonej wykonaniem prawa podmiotowego drugiej osoby. Nie wystarczy przy tym powołać się ogólnie na – z natury rzeczy – nieokreślone zasady współzycia społecznego, jak to pierwotnie uczyniła w apelacji powódka, uzupełniając dopiero w replice na odpowiedź na apelację powołaniem się na zasadę „lojalności kontraktowej praktyki banku”, lecz należy wskazać jaką przyjętą w społeczeństwie zasadę współzycia społecznego naruszył pozwany bank swym postępowaniem wobec powódki. I co prawda konstrukcja nadużycia prawa może być stosowana wobec wszystkich podmiotów, także przedsiębiorców w relacjach z ich partnerami w działalności gospodarczej (wyrok SN z dnia 26 listopada 2004 r., I CK 279/04), niemniej jednak art. 5 k.c. nie może być podstawą powództwa bo może być tylko podstawą obrony, nie zaś ataku (postanowienie SN z 27 listopada 2003 r., III CZP 78/03, Prok. i Pr. 2004, Nr 6, poz. 36; wyrok SN z 27 stycznia 1999 r., III CKN 151/98, OSNC 1999, Nr 7–8, poz. 134). Artykuł 5 k.c. służy wyłącznie ochronie osoby zobowiązanej i nie może być samodzielną podstawą nabycia praw podmiotowych, ponieważ te ostatnie wywodzą się ze stanowiących je norm prawa materialnego (orzeczenie SN z 28 kwietnia 2000 r., II CKN 258/00, wyrok SN z 5 marca 2002 r., I CKN 934/00). Upatrując w fakcie wystawiania przez (...) S.A. zamian do gwarancji, gdzie wskazywano jako jej beneficjenta (...) sp. z o.o., wprowadzania powódki i (...) sp. z o.o. w błąd co do ważności i skuteczności gwarancji, skarżąca pomija, że to właśnie te spółki udzielały bankowi nieprawdziwych informacji odnośnie spełnienia przez nie wymagań precyzyjnie określonych w dokumencie gwarancji.

Podsumowując powyższe rozważania, w przedstawionym do akt niniejszej sprawy dokumencie gwarancji jednoznacznie wskazano, że jej beneficjentem jest wyłącznie (...) sp. z o.o. a także dokładnie określono krąg podmiotów, na rzecz których możliwa jest cesja wierzytelności z gwarancji i jakie czynności faktyczne i prawne muszą być podjęte, aby doszło do zmiany podmiotowej po stronie beneficjenta gwarancji. Nic nie stało na przeszkodzie, aby działania takie zostały przez powódkę i (...) sp. z o.o. podjęte tym bardziej, że reprezentantem obu spółek w tym czasie była także ta sama osoba a skoro działań takich zaniechano, to powódka nigdy nie stała się podmiotem uprawnionym do kierowania wezwań do wypłaty sumy z gwarancji i otrzymania wypłaty. W konsekwencji, apelacja (...) sp. z o.o., jako pozbawiona uzasadnionych podstaw, podlegała w przeważającym zakresie oddaleniu z mocy art. 385 k.p.c. a sąd zmienił zaskarżony wyrok jedynie w odniesieniu do jego materii postanowieniowej, dotyczącej kosztów procesu, ponieważ sąd pierwszej instancji zasądził od powodowej spółki na rzecz pozwanego banku także kwotę 100 000 zł, stanowiącą opłatę sądową od pozwu, uiszczoną na rachunek bankowy właściwego sądu przez (...) sp. z o.o. a nie przez (...) S.A., orzekając stosownie do art. 386 § 1 k.p.c.

Oddalenie apelacji w przeważającym zakresie uzasadniało obciążenie strony powodowej kosztami procesu, poniesionymi przez pozwaną spółkę w postępowaniu apelacyjnym. Na podstawie art. 98 § 1 i 3, art. 99, art. 100 zd. 2 i art. 108 § 1 k.p.c. w zw. z art. 391 § 1 k.p.c. oraz § 13 ust. 1 pkt 2 w zw. z § 6 pkt 7 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 r. w sprawie opłat za czynności adwokackie oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu (Dz.U. z 2013 r., poz. 461 t.j.), które ma zastosowanie w tej sprawie z mocy § 21 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z 22 października 2015 r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych (Dz.U. z 2015 r., poz. 1804), Sąd Apelacyjny zasądził od powódki na rzecz pozwanej łącznie kwotę 5 400 zł, uwzględniając stawkę minimalną, obowiązującą w sprawach o zapłatę oraz podaną w apelacji wartość przedmiotu zaskarżenia.

Mając powyższe na uwadze, Sąd Apelacyjny orzekł jak w sentencji.

Katarzyna Polańska – Farion Edyta Jefimko Emilia Szczurowska