

Sygn. akt VI GC 469/16

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 04 stycznia 2018 roku

Sąd Rejonowy w Rybniku Wydział VI Gospodarczy w składzie:

Przewodniczący: SSR Justyna Wyrwas - Oliwkiewicz

Protokolant: Elżbieta Radochońska

po rozpoznaniu w dniu 21 grudnia 2017 roku w Rybniku

na rozprawie

sprawy z powództwa K (...) Spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w R.

przeciwko G. G.

o zapłatę

- 1) uchyla nakaz zapłaty w postępowaniu nakazowym z dnia 19 lutego 2016 roku sygn. akt VI GNc 80/16 i oddala powództwo w całości;
- 2) uchyla zabezpieczenie ustanowione na podstawie nakazu zapłaty w postępowaniu nakazowym z dnia 19 lutego 2016 roku sygn. akt VI GNc 80/16;
- 3) zasądza od powoda K (...) Spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w R. na rzecz pozwanego G. G. kwotę 7.166,00 zł (siedem tysięcy sto sześćdziesiąt sześć złotych 00/100) tytułem zwrotu kosztów procesu.

SSR Justyna Wyrwas – Oliwkiewicz

Sygn. akt VI GC 469/16

UZASADNIENIE

Pozwem z dnia 14 stycznia 2016 roku powód K (...) Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w R. wniósł o zasądzenie od pozwanego G. G. kwoty 24.181,50 zł z ustawowymi odsetkami od dnia 07 grudnia 2015 roku oraz kosztami procesu. W uzasadnieniu wskazał, że wykonał na rzecz pozwanego termomodernizację Szkoły Podstawowej nr (...) w R. i obciążył go z tego tytułu 3 fakturami VAT: na kwotę 12.300,00 zł, 10.701,00 zł (wrześniu 2015 roku) i 54.181,50 zł (w grudniu 2015 roku), przy czym pozwany zapłacił w całości należności z dwóch pierwszych faktur, a z ostatniej uregulował jedynie 30.000,00 zł, mimo upływu terminu płatności i wezwania do zapłaty. (k. 2-4)

Nakazem zapłaty postępowaniu nakazowym z dnia 19 lutego 2016 roku sygn. akt VI GNc 80/16 (k. 23) Sąd uwzględnił powództwo w całości i obciążył pozwanego kosztami w wysokości 3.920,00 zł.

W zarzutach (k. 28-33) pozwany wniósł o uchylenie nakazu i oddalenie powództwa oraz o zasądzenie od powoda kosztów procesu, zarzucając, iż zobowiązanie pozwanego wobec powoda wygasło przed wytoczeniem powództwa na skutek uprzednio dokonanego potrącenia wierzytelności pozwanego wobec powoda z tytułu kary umownej naliczonej za nieterminowe wykonanie zobowiązania. W uzasadnieniu podał, że w dniu 16 i 17 lipca 2014 roku zawarł pisemne umowy o roboty budowlane z Gminą R., których przedmiotem były termomodernizacja Szkoły Podstawowej Nr (...) w R. i termomodernizacja Przedszkola nr (...) w R. z terminem wykonania do dnia 30 września 2015 roku.

Wskazał, że następnie w dniu 24 lipca 2014 roku zawarł z powodem, jako podwykonawcą, pisemne umowy dotyczące termomodernizacji Szkoły Podstawowej Nr (...) w R. (za wynagrodzeniem kosztorysowym w wysokości 56,70 zł brutto /m⁽²⁾) i termomodernizacji Przedszkola nr (...) w R. (za wynagrodzeniem kosztorysowym w wysokości 61,50 zł brutto /m⁽²⁾), które miały być wykonane również w terminie do dnia 30 września 2015 roku. Odbiór robót wykonanych przez powoda nastąpił w oparciu o pisemne protokoły odbioru robót: dotyczących termomodernizacji (...) - w dniu 15 listopada 2015 roku (44 dni po terminie), a dotyczących termomodernizacji Przedszkola nr (...) - w dniu 15 października 2015 roku (15 dni po terminie). Pozwany podnosił, iż z uwagi na opóźnienie w wykonaniu robót przez powoda został obciążony przez Gminę R. karami umownymi odpowiednio w wysokościach 105.272,20 zł (Szkoły Podstawowej nr (...)) i 58.323,45 zł (Przedszkole nr (...)), w związku z czym na podstawie § 7 łączących strony umów obciążył również powoda karami umownymi, przy czym naliczył je w wysokości niższej w stosunku do uprawnienia wynikającego z treści umów tj. w wysokości 15.436,50 zł zamiast 67.920,60 zł - w odniesieniu do Szkoły Podstawowej nr (...) i w wysokości 13.756,14 zł zamiast 20.634,22 zł - w odniesieniu do Przedszkola nr (...). Pozwany podnosił, że pismem z dnia 08 stycznia 2016 roku dokonał potrącenie w/w wierzytelności z wierzytelnością powoda do kwoty 24.181,50 zł. Pozwany wskazywał również, że powód potwierdził brak zobowiązania pozwanego w oświadczeniu o braku zaległości w płatnościach. Pozwany zarzucał też, iż powód nienależycie wykonał prace w Przedszkolu Nr (...).

W piśmie z dnia 13 czerwca 2016 roku (k. 81-84) powód zarzucił, że nie zawierał z pozwanym w dniu 24 lipca 2014 roku pisemnych umów dotyczących termomodernizacji Szkoły Podstawowej nr (...) i Przedszkola nr (...), a prace wykonywał na podstawie umów ustnych, w których nie przewidziano kar umownych, a jedynie cenę i termin wykonania robót do dnia 31 października 2015 roku z zastrzeżeniem możliwości wydłużenia terminu o dwa tygodnie na prace wykończeniowe. Powód podnosił, iż przedłożone przez pozwanego umowy zostały podpisane przez G. K., który nie był osobą upoważnioną do reprezentacji spółki, a jedynie pracownikiem powoda odpowiedzialnym za sprawy techniczne, zaś powód nie potwierdził pisemnej umowy zgodnie z treścią art. 103 § 1 k.c. Odnośnie oświadczenia o braku zaległości w płatnościach wskazywał, iż dokument został podpisany przez nieumocowanego do działania w tym zakresie G. K. przed wystawieniem faktury końcowej, gdyż pozwany zapewnił, iż jest to niezbędne do otrzymania wynagrodzenia od inwestora, a w konsekwencji zapłaty wynagrodzenia powodowi. Odnośnie wkładów szybowych w Przedszkolu nr (...) powód przyznał, iż wymienił 8 porysowanych w trakcie prac wkładów, przy czym podnosił, iż były to wszystkie uszkodzone wkłady. Z ostrożności powód zarzucał, iż pozwany nie wykazał wysokości kary umownej oraz, że jest ona rażąco wygórowana w relacji do kary umownej zastrzeżonej przez inwestora w stosunku do pozwanego.

Pismem z dnia 24 czerwca 2016 roku (k. 87-89) pozwany wniósł o uchylene nakazu zapłaty jako tytułu zabezpieczenia, ewentualnie o ograniczenie wykonania nakazu jako tytułu zabezpieczenia do czasu rozpoznania zarzutów pozwanego.

Postanowieniem z dnia 06 lutego 2017 roku (k. 148, 160-163) Sąd Rejonowy w Rybniku oddalił „wniosek o wstrzymanie wykonania nakazu zapłaty”.

Postanowieniem z dnia 11 lipca 2017 roku (k. 210-211) Sąd Rejonowy w Gliwicach, na skutek zażalenia pozwanego, uchylił postanowienie z dnia 06 lutego 2017 roku i przekazał sprawę Sądowi Rejonowemu w Rybniku do ponownego rozpoznania, pozostawiając rozstrzygnięcie o kosztach postępowania zażaleniowego w orzeczeniu kończącym sprawę w instancji.

Sąd ustalił, co następuje:

W dniu 16 lipca 2015 roku pozwany G. G. prowadzący działalność gospodarczą pod nazwą Przedsiębiorstwo (...) w R. (jako Zamawiający) zawarł z Miastem R. (jako Inwestorem) pisemną umowę, której przedmiotem była termomodernizacja Szkoły Podstawowej nr (...) w R.. Termin wykonania robót ustalono do dnia 14 października 2015 roku, w tym wykonanie robót budowlanych do dnia 30 września 2015 roku (§ 7 pkt 1 umowy) i wykonanie rozliczenia końcowego w terminie 14 dni od daty zakończenia robót budowlanych (§ 7 pkt 2 umowy). Za wykonanie umowy strony ustaliły wynagrodzenie kosztorysowe w kwocie 701.816,98 zł brutto (§ 8 ust. 1). Wykonawca był zobowiązany zapłacić Zamawiającemu karę umowną za zwłokę w wykonaniu robót budowlanych w wysokości 0,5% wynagrodzenia

umownego za każdy dzień przekroczenia terminu określonego § 7 pkt 1 umowy, nie więcej niż 20% wynagrodzenia umownego (§ 16 ust. 1 pkt 2 umowy).

W dniu 17 lipca 2015 roku pozwany (jako Zamawiający) zawarł z Miastem R. (jako Inwestorem) pisemną umowę, której przedmiotem była termomodernizacja Przedszkola nr (...) w R.. Termin wykonania robót ustalono do dnia 14 października 2015 roku, w tym wykonanie robót budowlanych do dnia 30 września 2015 roku (§ 7 pkt 1 umowy) i wykonanie rozliczenia końcowego w terminie 14 dni od daty zakończenia robót budowlanych (§ 7 pkt 2 umowy). Za wykonanie umowy strony ustaliły wynagrodzenie kosztorysowe w kwocie 777.646,45 zł brutto (§ 8 ust. 1). Wykonawca był zobowiązany zapłacić Zamawiającemu karę umowną za zwłokę w wykonaniu robót budowlanych w wysokości 0,5% wynagrodzenia umownego za każdy dzień przekroczenia terminu określonego § 7 pkt 1 umowy, nie więcej niż 20% wynagrodzenia umownego (§ 16 ust. 1 pkt 2 umowy). **(dowód: umowa z dnia 16 lipca 2015 (Szkoły Podstawowej nr (...)) k. 34-40, umowa z dnia 17 lipca 2015 roku (Przedszkole nr (...)) k. 41- 47)**

W dniu 24 lipca 2015 roku pozwany (jako Wykonawca) zawarł z powodem K (...) Spółką ograniczoną odpowiedzialnością (jako Podwykonawcą) pisemną umowę, której przedmiotem była termomodernizacja Szkoły Podstawowej nr (...) w R.. Wynagrodzenie ustalono w wysokości kosztorysowej w kwocie 50,00 zł netto (61,50 zł brutto) za 1 m². Rozliczenie ilości wykonanych robót miało nastąpić na podstawie obmiarów powykonawczych. Strony dopuściły możliwość wystawiania faktur częściowych z 5 - dniowym terminem płatności (§ 3 umowy). Termin wykonania robót ustalono od dnia 27 lipca 2015 do dnia 30 września 2015 roku (§ 4 umowy). Roboty miały być odebrane jednorazowo po ich wykonaniu, a dokonanie tej czynności miało być stwierdzone protokołem zdawczo – odbiorczym. W umowie wskazano jako przedstawiciela Wykonawcy -M. M., a jako przedstawiciela Podwykonawcy – G. K. (§ 5 umowy) i te osoby podpisały umowę. Wykonawca był uprawniony do naliczenia kary umownej m.in. z tytułu opóźnienia w zakończeniu robót - w wysokości 2% (wynagrodzenia) za każdy dzień opóźnienia. (§ 7 umowy).

W dniu 24 lipca pozwany (jako Wykonawca) zawarł z powodem K (...) Spółką ograniczoną odpowiedzialnością (jako Podwykonawcą) pisemną umowę, której przedmiotem była termomodernizacja Przedszkola nr (...) w R.. Wynagrodzenie ustalono w wysokości kosztorysowej w kwocie 46,10 zł netto (56,70 zł brutto) za 1 m² Rozliczenie ilości wykonanych robót miało nastąpić na podstawie obmiarów powykonawczych. Strony dopuściły możliwość wystawiania faktur częściowych z 5 - dniowym terminem płatności (§ 3 umowy). Termin wykonania robót ustalono od dnia 27 lipca 2015 do dnia 30 września 2015 roku (§ 4 umowy). Roboty miały być odebrane jednorazowo po ich wykonaniu, a dokonanie tej czynności miało być stwierdzone protokołem zdawczo – odbiorczym. W umowie wskazano jako przedstawiciela Wykonawcy -M. M., a jako przedstawiciela Podwykonawcy – G. K. (§ 5 umowy) i te osoby podpisały umowę. Wykonawca był uprawniony do naliczenia kary umownej m.in. z tytułu opóźnienia w zakończeniu robót - w wysokości 2% (wynagrodzenia) za każdy dzień opóźnienia. (§ 7 umowy). **(dowód: umowa z dnia 24 lipca 2014 roku ((...)) k. 48-50, umowa o roboty budowlane z dnia 24 lipca 2014 roku (Przedszkole Nr (...)) k. 51-53, pełnomocnictwo k. 54, zeznania świadka M. M. k. 150-1150V, zeznania świadka A. B. k. 150v-151)**

Roboty termomodernizacyjne budynku Przedszkola nr (...) w R. zostały odebrane w dniu 15 października 2015 roku. Protokół końcowy obioru robót ze strony Wykonawcy podpisał M. M. i A. B., a ze strony Podwykonawcy - G. K.. W protokole powód został zobowiązany do m.in. do wymiany porysowanych w trakcie prac wkładów szybowych.

Roboty termomodernizacyjne budynku SP nr (...) w R. zostały odebrane w dniu 13 listopada 2015 roku. Protokół końcowy obioru robót ze strony Wykonawcy podpisał M. M. i A. B., a ze strony Podwykonawcy - G. K.. **(dowód: protokół końcowy odbioru robót z dnia 15 października 2015 roku (Przedszkole nr (...)) k. 59, protokół końcowy odbioru robót z dnia 13 listopada 2015 roku (Szkoły Podstawowej nr (...)) k. 60)**

W związku z pracami związanymi z termomodernizacją Przedszkola nr (...) powód wystawił pozwanemu następujące faktury z 5 - dniowym terminem płatności :

- nr (...) z dnia 27 sierpnia 2015 roku na kwotę 16.443,87 zł brutto,

- nr (...) z dnia 18 września 2015 roku na kwotę 12.021,04 zł brutto,
- nr (...) z dnia 30 września 2015 roku na kwotę 24.438,99 zł brutto,
- nr (...) z dnia 17 października 2015 roku na kwotę 15.876,84 zł brutto,

W każdej z faktur podano cenę jednostkową z 1 m² w kwocie 50,00 zł netto. **(dowód: faktury k. 181-184)**

Należności opisane w w/w fakturach zostały przez pozwanego w całości zapłacone. **(bezsporne)**

W związku z pracami związanymi z termomodernizacją Szkoły Podstawowej nr (...) powód wystawił pozwanemu następujące faktury z 5 - dniowym terminem płatności :

- nr (...) z dnia 07 września 2015 roku na kwotę 12.300,00 zł brutto, która została zapłacona przez powoda w całości w dniu 14 września 2015 roku,
- nr (...) z dnia 18 września 2015 roku na kwotę 10.701,00 zł brutto, która została zapłacona przez powoda w całości w dniu 30 września 2015 roku,
- nr (...) z dnia 01 grudnia 2015 roku na kwotę 54.181,50 zł brutto, która została zapłacona przez powoda w części co do kwoty 30.000,00 zł w dniu 02 grudnia 2015 roku.

W każdej z faktur podano cenę jednostkową z 1 m² w kwocie 46,10 zł netto.

(dowód: faktura z dnia 07 września 2015 roku k. 7, faktura z dnia 18 września 2015 roku k. 9, faktura z dnia 01 grudnia 2015 roku k. 11, potwierdzenia przelewu k. 8,10,12)

Pismem z dnia 14 grudnia 2015 roku Miasto R. obciążyło pozwanego karami umownymi. W związku z nieterminową realizacją umowy z dnia 17 lipca 2015 roku dotyczącej termomodernizacji Przedszkola nr (...) - karą umowną w kwocie 58.323,45 zł (15 dni opóźnienia x 0,5% x 777.646,45 zł), a w związku z nieterminową realizacją umowy z dnia 16 lipca 2015 roku dotyczącej termomodernizacji Szkoły Podstawowej nr (...) - w kwocie 105.272,40 zł (30 dni opóźnienia tj. za okres od 30 września 2015 roku do 30 października 2015 roku x 0,5% x 701.816,98 zł). Powyższe kary umowne Inwestor potrącił z wierzytelnościami przysługującymi pozwanemu wobec Miasta R. na podstawie faktur za wykonane prace. **(dowód: pismo Miasta R. z dnia 14 grudnia 2015 k. 61)**

W dniu 18 grudnia 2015 roku pozwany wystawił powodowi 2 noty, obciążając go na podstawie § 7 pkt 1 ppkt 1 umów z dnia 24 lipca 2015 roku karą umowną:

- w kwocie 13.756,14 zł, którą potrącił w całości z pozostałą do zapłaty należnością powoda z faktury nr (...) z dnia 01 grudnia 2015 roku wystawionej na kwotę 54.181,50 zł,
- w kwocie 15.436,50 zł, którą potrącił częściowo z należnością z powoda z faktury nr (...) z dnia 01 grudnia 2015 roku na kwotę 54.181,50 zł, w ten sposób, iż do zapłaty tytułem kar umownych powodowi pozostała kwota 5.011,14 zł.

Noty obciążeniowe zostały nadane na adres powoda przesyłką poleconą w dniu 21 grudnia 2015 roku. **(dowód: nota księgowa obciążeniowa nr (...) z dnia 18 grudnia 2015 roku z oświadczeniami o potrąceniu k. 62,63, dowód nadania k. 64, przesłuchanie pozwanego G. G. k. 252-253)**

Powód nie uznał powyższego potrącenia i pismem z dnia 04 stycznia 2016 roku wezwał pozwanego do zapłaty kwoty 24.181,50 zł tytułem pozostałej należności wynikającej z faktury z dnia 01 grudnia 2015 roku **(dowód: wezwanie z dnia 04 stycznia 2016 roku k. 13)**

Pismem z dnia 08 stycznia 2016 roku pozwany dodatkowo wyjaśnił powodowi, iż kara umowna w kwocie 15.436,50 zł została przez niego naliczona z uwagi na 44 - dniowe przekroczenie terminu do wykonania termomodernizacji Szkoły Podstawowej nr (...), a kara umowna w kwocie 13.756,14 zł z uwagi na 15 - dniowe przekroczenie terminu do wykonania termomodernizacji Przedszkola nr (...) i stanowią jedynie część należnych kar umownych z tego tytułu. Wskazał, iż na podstawie § 7 ust. 1 pkt 1.1. uprawniony był do naliczania kary w wysokości 2% za każdy dzień opóźnienia. **(dowód: pismo pozwanego z dnia 8 stycznia 2016 roku k. 65 -66)**

Pismem z dnia 19 stycznia 2016 roku pozwany dodatkowo wezwał powoda do usunięcia wad powstałych przy wykonywaniu robót w Przedszkolu nr (...), podnosząc, iż wyniesione w grudniu 2015 roku wkłady okienne nie stanowiły całości reklamowanego przedmiotu.

W odpowiedzi powód zakwestionował istnienie wad i ważność umowy z dnia 24 lipca 2015 podnosząc, iż nie została ona podpisana przez osobę umocowaną do reprezentowania powoda, a odpowiedzialność powoda za wykonane prace wynika wyłącznie z przepisów ogólnych.

W odpowiedzi pozwany podnosił, iż G. K., który podpisał umowy działał jako pełnomocnika powoda, co wynikało jednoznacznie z jego oświadczeń i czynności podejmowanych na etapie zawierania umowy i w toku jej wykonywania. Wskazywał, że nawet gdyby okazało się, że działał bez umocowania lub z przekroczeniem jego zakresu, to powód w sposób dorozumiany potwierdził dokonane przez jego czynności przystępując do wykonywania umowy i wystawiając faktury zawierające cenę jednostkową, termin i sposób zapłaty uzgodnione w pisemnej umowie **(dowód: pismo pozwanego z dnia 19 stycznia 2016 k. 67-68, pismo powoda z dnia 10 lutego 2016 roku k. 69 -70 , pismo pozwanego z dnia 16 lutego 2016 roku k. 71-72)**

Powyższy stan faktyczny Sąd ustalił w oparciu o w/w dowody z dokumentów, a jedynie uzupełniając, w zakresie z nimi nie sprzecznym – w oparciu o w/w osobowe źródła dowodowe.

Przy ustalaniu stanu faktycznego Sąd pominął ostatecznie zeznania świadka H. Z. jako nie mające znaczenia dla rozstrzygnięcia sprawy (k. 151), jak również przedłożone przez pozwanego oświadczenie podwykonawców (...).k. 55 i oświadczenie podwykonawców Przedszkole Nr (...) k. 56 jako nieprzydatne dla rozstrzygnięcia z uwagi na brak na nich daty i brak możliwości ustalenia w oparciu o inne środki dowodowe (w tym przesłuchanie pozwanego) daty ich powstania.

Sąd pominął również zgłoszony w zarzutach wniosek pozwanego o przeprowadzenie dowodu z zeznań świadka J. H. na okoliczność wymiany 8 porysowanych wkładów szybowych w budynku Przedszkola nr (...) na zlecenie powoda oraz zgłoszony w piśmie procesowym dnia 01 lipca 2016 roku wniosek pozwanego o przeprowadzenie dowodu z zeznań świadka M. P. na okoliczność , iż powód nie usunął części wkładów uszkodzonych w wyniku robót prowadzonych w Przedszkolu nr (...) gdyż okoliczności na które miały być słuchane w/w osoby nie miały znaczenia dla rozstrzygnięcia sprawy, a przeprowadzenie tych dowodów przedłużałoby jedynie postępowanie.

Sąd zważył, co następuje.

Powód wywodził swoje roszczenie z łączącej strony umowy o termomodernizację Szkoły Podstawowej nr (...), a na potwierdzenie jej wykonania przedłożył do pozwu wystawione przez siebie faktury oraz protokół końcowy odbioru robót z dnia 13 listopada 2015 roku odwołujący się swej treści do umowy z dnia 24 lipca 2015 roku, w oparciu o które to dokumenty został wydany nakaz zapłaty w postępowaniu nakazowym.

W zarzutach pozwany podniósł zarzut umorzenia zobowiązania pozwanego na skutek dokonanego przez niego uprzednio potrącenia wzajemnej wierzytelności w postaci kary umownej z tytułu nieterminowego wykonania przez powoda umowy z dnia 24 lipca 2015 roku dotyczącej termomodernizacji Szkoły Podstawowej nr (...) w R., z której powód dochodził należności z niniejszym postępowaniu oraz z tytułu nieterminowego wykonania przez powoda umowy z dnia 24 lipca 2015 roku dotyczącej termomodernizacji Przedszkola nr (...) w R.. Pozwany w należyty sposób wykazał istnienie roszczeń z tytułu kar umownych przedstawiając na ich potwierdzenie dowody w postaci

dokumentów tj. umów z dnia 24 lipca 2015 roku, z których wynikały: termin wykonania robót w (...)i Przedszkolu nr (...) (obu przypadkach 30 września 2015 roku) i zasady naliczania kary umownej (2% wynagrodzenia za każdy dzień opóźnienia) oraz protokoły odbioru końcowego robót, z których wynikał okres opóźnienia w wykonaniu robót (15 dni - Przedszkole nr (...), 44 dni – Szkoły Podstawowej nr (...)).

Powód zakwestionował istnienie po stronie pozwanego należności z tytułu kar umownych podnosząc w pierwszej kolejności, iż przedstawione przez pozwanego umowy w których widniały zapisy odnośnie kar umownych, są nieważne z uwagi na ich podpisanie przez G. K., który nie był uprawniony do reprezentowania powoda, a zarząd powoda nie potwierdził tej czynności.

Zgodnie z art. 95§ 1 k.c. z zastrzeżeniem wyjątków w ustawie przewidzianych albo wynikających z właściwości czynności prawnej, można dokonać czynności prawnej przez przedstawiciela. Przedstawicielstwo polega na dokonywaniu czynności prawnych w imieniu innej osoby i z bezpośrednim skutkiem prawnym dla niej. Czynność prawna dokonana przez przedstawiciela i w zakresie jego umocowania powoduje powstanie praw lub obowiązków bezpośrednio po stronie reprezentowanego. Podstawą przedstawicielstwa jest umocowanie, czyli uprawnienie do działania w imieniu reprezentowanego z bezpośrednim skutkiem prawnym dla niego i tylko dzięki niemu działanie w cudzym imieniu jest skuteczne. Zgodnie z art. 96 k.c., przedstawicielstwo może być albo ustawowe (t.j. takie, które opiera się na ustawie) lub takie, które może mieć swoje źródło w oświadczeniu osoby reprezentowanej (t.j. pełnomocnictwo). Wprawdzie żaden przepis kodeksu cywilnego nie nakazuje ujawniania faktu działania w cudzym imieniu, w doktrynie powszechnie akceptuje się obowiązywanie zasady jawności przedstawicielstwa, co oznacza, że przedstawiciel powinien ujawnić fakt działania w cudzym imieniu, by czynność prawna wywołała skutki po stronie reprezentowanego. Może to nastąpić w sposób wyraźny (przez wyraźne oświadczenie, przedstawienie dokumentu, z którego wynika umocowanie) lub dorozumiany. Ważne jest, by z całokształtu okoliczności dokonywania czynności prawnej wynikało, że dana osoba działa w cudzym imieniu i by możliwe było ustalenie osoby reprezentowanego.

Pełnomocnictwo musi być w dostateczny sposób ujawnione na zewnątrz, zaś każdy kto dokonuje czynności prawnej z drugą osobą powinien określić w jakim charakterze działa. Z kolei kontrahent powinien w sposób niewątpliwy ustalić, czy rzeczywiście ma do czynienia z osobą umocowaną.

G. K. nie był osobą umocowaną do działania z mocy ustawy w imieniu powoda, gdyż nie pełnił funkcji członka zarządu powoda lub jego prokurenta. Jego umocowanie do działania w imieniu powoda wypływało z pełnomocnictwa udzielonego przez prezes zarządu B. B..

Prezes zarządu nie negowała udzielenia G. K. ustnego umocowania do działania w imieniu powoda co do zasady, a kwestionowała jego zakres. Sąd nie dał jednak wiary prezes zarządu powoda B. B., w zakresie w jakim twierdziła, iż świadek G. K. posiadał umocowanie do prowadzenia negocjacji, ustalania warunków umów i zawierania w imieniu powoda umów formie ustnej, a nie posiadał prawa do zawierania umów w formie pisemnej, przy czym jednocześnie gdy był uprawniony do podpisywania w imieniu powoda innych dokumentów w tym m.in. protokołów odbioru robót, ponadto posiadał na stałe pieczętkę powoda i dostępno firmowego maila. W ocenie Sądu takie twierdzenia były nielogiczne i wewnętrznie sprzeczne.

Nawet jednak gdyby przyjąć, iż G. K. przekroczył zakres udzielonego mu pełnomocnictwa i mimo braku upoważnienia podpisał umowy z dnia 24 lipca 2015 roku, to uznać należało, iż powód potwierdził te czynności.

Zgodnie art. 103 § 1 k.c. jeżeli zawierający umowę jako pełnomocnik nie ma umocowania albo przekroczy jego zakres, ważność umowy zależy od jej potwierdzenia przez osobę, w której imieniu umowa została zawarta, zaś druga strona może wyznaczyć osobie, w której imieniu umowa została zawarta, odpowiedni termin do potwierdzenia umowy; staje się wolna po bezskutecznym upływie wyznaczonego terminu (§ 2 art. 103 k.c.). Oznacza to, że skutkiem braku pełnomocnictwa lub przekroczenia jego zakresu jest to, że dokonana czynność prawna stanowi do momentu jej potwierdzenia przez mocodawcę czynność ułomną (negotium claudicans). Potwierdzenie takiej czynności następuje w drodze oświadczenia woli osoby reprezentowanej a jak wskazuje się w doktrynie, może ono zostać wyrażone zarówno w sposób wyraźny, jak i dorozumiany (art. 60 k.c.). Dorozumiane potwierdzenie może się wyrażać w przystąpieniu

przez rzekomego mocodawcę do wykonania umowy, o ile wiedział on o jej zawarciu w jego imieniu przez rzekomego pełnomocnika (B. Gawlik (w:) System Prawa Cywilnego, t. I, 1985, s. 764; S. Rudnicki (w:) S. Dmowski, S. Rudnicki, Komentarz, 2006, s. 420) Skutkiem zaś prawnym potwierdzenia jest to, że ustaje stan bezskuteczności zawieszony. W konsekwencji, umowa staje się ważna i skuteczna z mocą wsteczną - od chwili jej zawarcia (ex tunc) (art. 63 § 1 k.c.).

W ocenie Sądu potwierdzenie umowy nastąpiło poprzez niekwestionowane przez powoda czynności w postaci: przystąpienia pracowników do wykonania robót o zakresie przedmiotowym określonym w umowach pisemnych, wystawiania przez prezesa zarządu B. B. faktur na kwoty wynikające z treści umów z dnia 24 lipca 2015 roku i z terminami płatności odpowiadającymi postanowieniom umów z dnia 24 lipca 2015 roku, a ponadto podpisania przez G. K. protokołów odbiorów końcowych robót, w których zawarte było odniesienie do umów z dnia 24 lipca 2015 roku i na podstawie którego powód dochodził należności w niniejszym postępowaniu.

W konsekwencji Sąd nie dał wiary zeznaniom świadka G. K. i twierdzeniom prezesa zarządu powoda B. B., że stron nie łączyły umowy pisemne dotyczące termomodernizacji Szkoły Podstawowej nr (...) i Przedszkola nr (...), a jedynie umowy ustne, w których uzgodniono wyłącznie wynagrodzenia za roboty (stawkę) oraz termin wykonania (odmiennie od terminu wskazanego w umowach pisemnych) a nie dokonywano żadnych ustaleń w zakresie kar umownych. Sąd nie dał również wiary zeznaniom świadka G. K., iż roboty zostały wykonane wcześniej, a protokoły odbioru były podpisywane później i że daty zakończenia prac nie odzwierciedlały prawdziwych dat ich wykonania, wychodząc z założenia, że G. K. jako osoba uprawniona do podpisywania protokołów odbiorów robót zobowiązany był – w ramach dochowania należytej staranności - zadbać by ich treść odpowiadała rzeczywistości, a w razie niezgodności – wnieść zastrzeżenia. Skoro tego nie uczynił domniemywać należało, iż swoim podpisem potwierdził okoliczności wskazane w protokołach. Ponadto kwestionując daty wykonania robót podane w protokołach świadek nie podał precyzyjnych dat, w których faktycznie roboty były wykonane.

Jeżeli chodzi o umówiony termin wykonania robót, to w ocenie Sądu, w świetle przedstawionych przez pozwanego umów dotyczących termomodernizacji Szkoły Podstawowej nr (...) i Przedszkola nr (...) zawartych przez niego z Miastem R. przyjęcie, iż strony ustaliły termin wykonania robót do dnia 31 października 2015 roku z możliwością przedłużenia o dwa tygodnie byłoby sprzeczne z zasadami doświadczenia życiowego i logicznego myślenia. Niewiarygodnym jest bowiem by pozwany, który był zobowiązany do wykonania robót do dnia 30 września 2015 roku pod rygorem nałożenia wysokich kar umownych, ustalał z Podwykonawcą termin do ich wykonania w taki sposób, by z założenia przekraczał on termin uzgodniony w umowie głównej i skutkował karami umownymi od Inwestora. Z powyższych przyczyn oraz z uwagi na wewnętrzną sprzeczność zeznań Sąd nie dał wiary zeznaniom świadka J. M. (k; 250 -250v) w zakresie dotyczącym ustalonego między stronami terminu wykonania robót.

Jeżeli chodzi o sam fakt ujęcia (lub nie) kar umownych w ustaleniach stron, to wskazać należy na wewnętrzną sprzeczność treści przesłuchania prezesa zarządu powoda B. B. w tym zakresie. Z jednej strony twierdziła ona, iż umowa ustna nie przewidywała kar umownych, a z drugiej strony podała, że nie pamięta jakie dokładnie kary były, przy czym pozwany powiedział, że Podwykonawca ma się nie przejmować karami, bo z pewnością wykona prace w terminie (k. 251). Jednocześnie prezes zarządu powoda podała, że „gdyby się coś przeciągnęło, to zazwyczaj są kary”. Powyższe potwierdza, iż powszechną praktyką w przypadku wykonywania robót budowlanych jest zabezpieczenie terminowości ich wykonania karami umownymi i przemawia za niewiarygodnością twierdzeń powoda, iż umowa między stronami nie przewidywała kar umownych. Ponadto doświadczenie życiowe przemawia za tym, że skoro pozwany w umowie z Inwestorem posiadał zapis dotyczący kar umownych, to analogiczne postanowienia znalazły się w umowie z Podwykonawcą.

Zgodnie z art. 483 § 1 k.c. można zastrzec w umowie, że naprawienie szkody wynikłej z niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania niepieniężnego nastąpi przez zapłatę określonej sumy (kara umowna). Co do zasady, w razie niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania kara umowna należy się wierzycielowi w zastrzeżonej na ten wypadek wysokości bez względu na wysokość poniesionej szkody. Żądanie odszkodowania przenoszącego wysokość zastrzeżonej kary nie jest dopuszczalne, chyba że strony inaczej postanowiły (art. 484 § 1 k.c.).

Zgodnie jednak z art. 484 § 2 k.c., jeżeli zobowiązanie zostało w znacznej części wykonane, dłużnik może żądać zmniejszenia kary umownej; to samo dotyczy wypadku, gdy kara umowna jest rażąco wygórowana. Przepis art. 484 § 2 k.c. należy do przepisów tzw. prawa sędziowskiego. Nie wskazano w nim stanów faktycznych co do przesłanek uzasadniających miarkowanie kary umownej, pozostawiając ich ustalenie uznaniu sędziowskiemu uwzględniającemu okoliczności konkretnej sprawy. Katalog kryteriów pozwalających na zmniejszenie kary umownej jest zatem otwarty (wyrok SN z dnia 25 marca 2011 r., IV CSK 401/10, LEX nr 1108517; wyrok SN z dnia 23 maja 2013 r., IV CSK 644/12, LEX nr 1365722). 312/15, wyrok Sądu Apelacyjnego w Szczecinie z dnia 17 czerwca 2016 r. I ACa 134/16). Wśród okoliczności rzutujących na możliwość miarkowania kary umownej jako rażąco wygórowanej wskazuje się na stopień winy dłużnika jeśli na tej zasadzie oparta jest jego odpowiedzialność, brak szkody lub jej niewielki rozmiar (por. uchwałę składu siedmiu sędziów SN z 6 listopada 2003 r. III CZP 61/03 - OSNC 2004 Nr 5, poz. 69, wyrok SN z 30 listopada 2006 r. I CSK 299/06 - niepubl.), stosunek kary umownej do wartości spełnionego świadczenia, wartości robót ustalonej w umowie, w której kara została zastrzeżona, jak i przyczynienie się wierzyciela do szkody, zaś w przypadku kary umownej zastrzeżonej za opóźnienie przyczyny opóźnienia w zakończeniu prac (por. wyrok SN z 20.V.1980 r. I CR 229/80, OSNCP 1980 Nr 12, poz. 243, 13 czerwca 2003 r. III CKN 50/01 - niepubl., 8 lipca 2004 r., IV CK 522/03 - OSNC 2005 Nr 7 - 8 poz. 131, wyrok z 19 kwietnia 2006 r. V CSK 34/06 - niepubl.).

Niezależnie od kwestionowania istnienia ustaleń co do kar umownych powód zarzucał, że pozwany nie wykazał dochodzonej kary co do wysokości, podnosząc, że z zapisu umowy nie wynika od jakiej kwoty kara ma być liczona.

Jakkolwiek faktycznie w tym zakresie treść umów z dnia 24 lipca 2015 roku nie była precyzyjna, to jednak mając na uwadze całokształt uregulowań dotyczących kar umownych zawartych w § 7 ust. 1 – 3 i treść art. 65 k.c. uznać należało, iż kara umowna zastrzeżona w wysokości 2% za każdy dzień opóźnienia w zakończeniu robót lub usunięcia wad objętych gwarancją odnosiła się do wynagrodzenia podwykonawcy brutto, mimo, iż literalnie takie sformułowanie nie zostało w umowie zawarte.

Jeżeli chodzi o wysokość kary umownej, to w ocenie Sądu pozwany wykazał należyście sposób jej pierwotnego obliczenia, w tym :

1) wysokość wynagrodzenia brutto należnego z tytułu wykonania robót budowlanych:

a) w zakresie termomodernizacji Szkoły Podstawowej nr (...) (77.182,50 zł – kwota nie kwestionowana przez powoda, nadto udokumentowana fakturami dołączonymi do sprawy)

b) w zakresie termomodernizacji za Przedszkola nr (...) (68.780,74 zł kwota nie kwestionowana przez powoda, nadto udokumentowana fakturami dołączonymi do sprawy)

2) ilość dni opóźnienia w zakończeniu robót:

a) w zakresie termomodernizacji Szkoły Podstawowej nr (...) -44 dni potwierdzone protokołem odbioru końcowego robót z dnia 13 listopada 2015 roku,

b) w zakresie termomodernizacji za Przedszkola nr (...) - 15 dni potwierdzone protokołem odbioru końcowego robót z dnia 15 października 2015 roku..

Kary umowne za opóźnienie w zakończeniu robót naliczone zgodnie z § 7 ust. 1 pkt 1.1. umów z dnia 24 lipca 2015 roku pozwany wynosiły zatem w odniesieniu do Szkoły Podstawowej nr (...) - 67.920,60 zł (44 dni x 2% z = 77.182,50 zł), a w odniesieniu do Przedszkola nr (...) - 20.634,22 zł (15 dni x 2% z 68.780,74 zł).

Pozwany podnosił zarzut rażąco wygórowanej kary w stosunku do kary zastrzeżonej przez Inwestora. Zarzut ten formalnie zasadny, nie mógł jednak odnieść skutku w sprawie z uwagi na dokonanie miarkowania wysokości faktycznie dochodzonej kary umownej w stosunku do kary możliwej do nałożenia na podstawie zapisów umowy przez samego pozwanego.

W ocenie Sądu, mając na uwadze uregulowania w zakresie kar umownych zawarte w umowach między pozwanym a Inwestorem oraz w umowach między pozwanym a powodem można było stwierdzić, iż te ostatnie są wygórowane. W umowach głównych za każdy dzień opóźnienia przewidziano bowiem karę wysokości 0,5 % wynagrodzenia umownego brutto z ograniczeniem do 20% wartości wynagrodzenia, a w umowach między powodem a pozwanym – 2%, bez progu ochronnego. Tym niemniej pozwany wyliczając kwotę kar umownych zastosował ograniczenie 20% wartości wynagrodzenia należnego powodowi analogicznie do treści jego umów z Inwestorem. W konsekwencji, w odniesieniu do Szkoły Podstawowej nr (...) pozwany obciążył powoda karą w kwocie 15.436,50 zł (77.182,50 zł x 20%) zamiast 67.920,60 zł, a w odniesieniu do Przedszkola nr (...) karą w kwocie 13.756,14 zł (68.780,74 zł x 20%) zamiast 20.644,22 zł. W ocenie Sądu kary faktycznie naliczone przez pozwanego nie są rażąco wygórowane w rozumieniu art. 484 § 2 k.c. Z tytułu opóźnienia powoda w wykonaniu robót pozwany poniósł szkodę w wysokości kilkukrotnie przewyższającej naliczone kary, gdyż Inwestor obciążył go karami w kwotach odpowiednio z 105.272,40 z (Szkoły Podstawowej nr (...)) i 58.323,45 zł (Przedszkole nr (...)).

Mając na uwadze wysokość szkody pozwanego, porównanie wysokości faktycznie naliczonych kar umownych i wartości świadczeń powoda, przedmiot umowy, okoliczności na jakie kara umowna została zastrzeżona, cel tej kary, sposób jej ukształtowania, okoliczności, w jakich doszło do sytuacji uzasadniającej naliczenie kary, wagę i zakres nienależytego wykonania umowy Sąd nie znalazł podstaw by kwestionować wysokość kar umownych opisanych w notach obciążeniowych.

Zgodnie z art. 498. § 1 k.c. gdy dwie osoby są jednocześnie względem siebie dłużnikami i wierzycielami, każda z nich może potrącić swoją wierzytelność z wierzytelności drugiej strony, jeżeli przedmiotem obu wierzytelności są pieniądze lub rzeczy tej samej jakości oznaczone tylko co do gatunku, a obie wierzytelności są wymagalne i mogą być dochodzone przed sądem lub przed innym organem państwowym. Stosownie do art. 498 § 2 k.c. wskutek potrącenia obie wierzytelności umarzają się nawzajem do wysokości wierzytelności niższej.

Powód nie kwestionował otrzymania oświadczenia pozwanego w przedmiocie dokonania potrącenia należności z tytułu kar umownych z należnością opisaną w fakturze nr (...) wystawionej na kwotę 54.181,50 zł, z której do zapłaty przez pozwanego pozostawała kwota 24.181,50 zł. Dodatkowo pozwany wykazał nadanie not obciążeniowych zawierających oświadczenie o potrąceniu przesyłką poleconą w dniu 21 grudnia 2015 roku. W ocenie Sądu pozwany udowodnił istnienie wzajemnej wierzytelności przysługującej mu w stosunku do powoda tytułu akr umownych w łącznej kwocie (15.436,50 zł + 13.756,14 zł) 29.192,64 zł, więc potrącenie spowodowało umorzenie obu wierzytelności do wysokości wierzytelności niższej tj. do kwoty 24.181,50 zł. W konsekwencji zasadny był zarzut pozwanego, iż w dacie wytoczenia powództwa tj. w dniu 14 stycznia 2016 roku roszczenie powoda wygasło na skutek jest spełnienia poprzez potrącenie z wzajemna wierzytelnością powoda.

Mając na uwadze powyższe, na podstawie art. 496 k.p.c. sąd wydał wyrok, w którym nakaz zapłaty w postępowaniu nakazowym z dnia 19 lutego 2016 roku sygn. akt VI GNc 80/16 w całości uchylił i oddalił powództwo jako bezzasadne (pkt 1 sentencji wyroku).

W konsekwencji na podstawie art. 742 k.p.c. Sąd uchylił również zabezpieczenie ustanowione na podstawie nakazu zapłaty w postępowaniu nakazowym z dnia 19 lutego 2016 roku sygn. akt VI GNc 80/16, w związku z odpadnięciem przyczyny zabezpieczenia.

Orzeczenie w zakresie kosztów procesu oparte zostało na treści art. 99 k.p.c. w zw. z art. 98 § 1 i 3 k.p.c. Koszty te obciążały w całości powoda, który jako strona przegrywająca sprawę obowiązany był zwrócić przeciwnikowi na jego żądanie koszty niezbędne do celowego dochodzenia praw. Na koszty procesu poniesione przez pozwanego, a wynoszące łącznie 7.166,00 zł, złożyły się: opłata od zarzutów w wysokości 907,00 zł (obliczona zgodnie z art. 19 ust. 4 uksc), opłata od zażalenie na postanowienie z dnia 06 lutego 2017 roku w kwocie 242,00 zł, wynagrodzenie pełnomocnika powoda w kwocie 4.800,00 zł za postępowanie główne i w kwocie 1.200,00 zł za postępowanie zażaleniowe (obliczone zgodnie z § 2 pkt 4 i § 10 ust. 2 pkt 1 Rozporządzenie Ministra Sprawiedliwości w sprawie opłat za czynności adwokackie z dnia 22 października 2015 roku (Dz.U. z 2015 roku poz. 1800) w brzmieniu

obowiązującym w dacie wytoczenia powództwa kwota 17,00 zł tytułem poniesionej przez pozwanego opłaty skarbowej od – występującego w sprawie radcy prawnemu - pełnomocnictwa.

SSR Justyna Wyrwas - Oliwkiewicz