

Sygn. akt *XVC 707/16*

Gdańsk, dnia 12 kwietnia 2017 r.

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Sąd Okręgowy w Gdańsku XV Wydział Cywilny w składzie:

Przewodniczący: SSO Weronika Klawonn

Protokolant: st. K. I.

po rozpoznaniu 5 kwietnia 2017 r. na rozprawie

sprawy z powództwa T. P. i A. P.

przeciwko (...) Funduszowi Inwestycyjnemu Zamkniętemu Aktywów Niepublicznych w W.

o pozbawienie wykonalności tytułu wykonawczego

1. oddała powództwo

2. zasądza solidarnie od powodów T. P. i A. P. na rzecz pozwanego kwotę 7200 zł. (siedem tysięcy dwieście złotych) tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego.

UZASADNIENIE

Powodowie T. P. oraz A. P. wnieśli pozew przeciwko (...) Funduszowi (...) w W. o pozbawienie wykonalności w całości tytułu wykonawczego w postaci aktu notarialnego z dnia 23 stycznia 2014 roku o repertorium A numer (...) sporządzony przez asesora notarialnego M. S. zastępcę Notariusz K. R., Kancelaria Notarialna w P., któremu postanowieniem z dnia 13 maja 2016 roku Referendarza Sądowego Sądu Rejonowego Gdańsk - Północ w Gdańsku XIII Wydziału Cywilnego Sekcji ds. Egzekucyjnych o sygn. akt XII11 Co 890/16 nadano klauzulę wykonalności. Ponadto powodowie wnieśli o rozstrzygnięcie o kosztach postępowania, w tym kosztach zastępstwa procesowego według norm przepisanych oraz spisu kosztów.

Swoje roszczenia powodowie uzasadnili w następujący sposób. W dniu 2 stycznia 2014 roku strony zawarły umowę najmu lokalu usługowego o numerze porządkowym 2.2b znajdującego się w Galerii (...). Umowa została zwarta na czas określony 5 lat liczony od dnia otwarcia lokalu dla klientów w celu prowadzenia (...) o nazwie (...). Podpisanie umowy poprzedziły długotrwałe rozmowy oraz zapewnienia przedstawiciela pozwanego m. in. co do liczby osób korzystających z usług galerii. Założenia te powodowie wprowadzili do biznesplanu przygotowanego na potrzeby kredytu inwestycyjnego. Niestety prawdziwa liczba osób korzystająca z usług galerii doprowadziła do nierentowności prowadzonej działalności gospodarczej. Powodowie ze względu na rozbieżności pomiędzy ofertą a ostatecznym stanem faktycznym postanowili zażądać obniżenia czynszu najmu. Pozwany nie zgodził się na obniżenie czynszu najmu pomimo wielu próśb powoda. Ponadto powodowi wielokrotnie zawracali uwagę pozwanemu na nieprawidłowe rozliczenia kosztów energii elektrycznej oraz pozostałych kosztów związanych z najmem w tym opłaty od usług marketingowych galerii.

Ze względu na utratę płynności finansowej prowadzonej kawiarni, powstały zaległości czynszowe oraz pozwany uruchomił gwarancję bankową naliczając bezpodstawnie dodatkowe koszty obsługi gwarancji bankowej. Powód wnosił o prolongatę w zapłacie zaległego czynszu jednocześnie nie zgodził się z naliczeniem kosztów związanych z obsługą gwarancji bankowej, ponieważ nie wynikały one z umowy najmu.

Powodowie zauważyli w strefie gastronomicznej obecność szcurków lub innych gryzoni co objawiało się w szczególności nadgryzionymi kartonami oraz zjedzonymi waflami i relacjami pracowników. Kwestia ta została w dniu 7 października 2015 roku zgłoszona pozwaniem, który pismem z dnia 13 listopada 2015 r. wskazał, że nie ma takiego zagrożenia i zbagatelizował sytuację.

Ostatecznie ze względu na powyższe okoliczności w szczególności dotyczące wprowadzenia w błąd, barku reakcji na postulaty powoda, pogarszająca się sytuację finansową nieprawidłowe rozliczenia faktur VAT, pogarszającą się sytuację wszystkich najemców, powód postanowił zaproponować zawarcie stosownej ugody przy jednoczesnym oświadczeniu o rozwiązaniu umowy. Pismem z dnia 1 grudnia 2015 r. pozwany wezwał powoda do kontynuowania działalności gospodarczej i uzupełnienia gwarancji bankowej oraz czynszu najmu. Pozwany nie odniósł się do treści oferowanej ugody. W dniu 8 grudnia 2015 r. zdemontowano pompy ciepła zamontowane przez powoda w lokalu (...)(...)w Galerii (...). W dniu 14 grudnia 2015 r. pomimo wyraźnie wyznaczonego terminu zdania lokalu pozwany nie stawiał się na dokonywanych czynnościach. Wszelkie czynności zostały przeprowadzone w obecności świadka D. W.. Protokół wraz z kluczami został odesłany na adres pozwanego.

Pozwany nie zgodził się na warunki oferty, obciążył powodów karą umowną w wysokości 83.237,54 zł na podstawie § 13 ust. 4 Umowy najmu z dnia 2 stycznia 2014 roku. Dodatkowo pozwany obciążył powoda karą umowną w wysokości 6.474,03 zł tytułem zaprzestania wykonywania działalności gospodarczej - zgodnie z treścią § 13 ust. 2 Umowy najmu z dnia 2 stycznia 2014 roku. W odpowiedzi pismem z dnia 27 stycznia 2016 r. powód odniósł się do zarzutów pozwanego, w których zakwestionował rozmiar kar umownych i podtrzymał swoje stanowisko dotyczące przyjęcia pisemnej oferty przez pozwanego. W dniu 4 lutego 2016 r. powód odesłał wszystkie otrzymane noty obciążeniowe naliczające kary umowne. W dniu 4 marca 2016 r. pozwany wezwał powoda do zapłaty, na które pismem z dnia 16 marca 2016 roku powód odpowiedział i wezwał pozwanego do mediacji lub innej formy polubownego rozwiązania powstałego sporu. Pomimo wskazanej deklaracji powoda co do rozwiązania sporu, pozwany nie podjął próby mediacyjnej. W dniu 30 lipca 2016 roku powodowie otrzymali zawiadomienia o wszczęciu postępowania egzekucyjnego prowadzonego przez Komornika Sadowego przy Sądzie Rejonowym Gdańsk - Północ w Gdańsku K. P. osygn. akt Km(...).

Kary umowne zostały zastrzeżone przez Strony w § 13 umowy najmu z dnia 2 stycznia 2014 r. Spełniały one przede wszystkim funkcję kompensacyjną oraz represyjną jednak często też niezgodnie z treścią art. 483 k.c. ponieważ odnosiły się do naruszeń najemcy wobec zobowiązań pieniężnych, co powoduje nieważność takich postanowień w zw. z art. 58 § 3 k.c. np.: kara umowna za rozwiązanie umowy najmu przez niezłożenie lub nie uzupełnienie kaucji lub gwarancji bankowej (§ 13 pkt 4 w zw. z § 15 pkt 1.3. i pkt 2 Umowy).

Kara umowna jest rażąco wygórowana, a powód nie dopuścił się niewykonania lub nienależytego wykonania postanowień Umowy najmu z własnej winy. Dodatkowo należy podkreślić, że w majątku pozwanego nie powstała szkoda w wysokości 83.237,54 zł, ponieważ w dniu obciążenia karą umowną nie powstała szkoda w rozumieniu art. 361 § 2 k.c. Zgodnie z powstałym stanem faktycznym, powód nie zawarłby umowy, gdyby pozwany wskazał powodowi realną wysokość osób odwiedzających galerię w miejscu, w którym znajdował się wynajmowany lokal. Wszelkie późniejsze działania powoda miały na celu jedynie zmniejszenie zagrożenia niewypłacalnością i niemożnością zapłacenia pozwanemu czynszu najmu.

Zastrzeżone w § 13 umowy z dnia 2 stycznia 2014 r. kary umowne zdecydowanie sprzeciwiają się naturze stosunku najmu oraz zasadom współzycia społecznego. Następnie należy stwierdzić, że Strony skutecznie rozwiązały umowę najmu za porozumieniem na podstawie art. 68² k.c. Przedstawiona w piśmie z dnia 3 listopada 2015 roku ugoda stanowi ofertę w rozumieniu przepisów prawa cywilnego.

Pozwany nie przedłożył do umowy najmu wyciągu z Rejestru Funduszy Inwestycyjnych i nie wykazał jaki podmiot reprezentował Fundusz w dniu udzielania pełnomocnictwa, a w konsekwencji nie wykazał prawidłowej reprezentacji osoby podpisującej umowę najmu z dnia 2 stycznia 2014 roku. Tego typu nieprawidłowości powodują pierwotną wadę prawną czynności prawnej i nieważność względną czynności prawnej.

W odpowiedzi na pozew pozwany wniósł o oddalenie powództwa w całości oraz zasądzenie od powodów kosztów postępowania, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych.

Strony zawarły umowę najmu, której przedmiotem był lokal użytkowy nr (...).(…) w Galerii (...) w T.. Prawnym zabezpieczeniem wykonania umowy były m.in. gwarancja bankowa oraz poddanie się egzekucji w zakresie wszelkich należności wynikających z umowy najmu na podstawie oświadczenia złożonego w formie aktu notarialnego. Powodowie mieli utrzymywać zabezpieczenia przewidziane w umowie w pełnej wysokości przez cały okres obowiązywania umowy najmu. Powodowie mieli w razie potrzeby uzupełnić zabezpieczenie. W 2015 roku powód zaprzestał terminowej płatności czynszu i opłat wynikających z umowy najmu. Pozwany otrzymał pismo z dnia 30 listopada 2015 roku z którego wynikało, że z tym właśnie dniem lokal zostanie zamknięty, a do 14 grudnia 2015 roku zostanie zwrócony pozwanemu. Od 1 grudnia 2015 roku powód nie prowadził w lokalu żadnej działalności. Nagłe zaprzestanie działalności stanowiło rażące naruszenie postanowień umowy, którą związane były strony. W związku z tym oraz licznymi opóźnieniami w zapłacie należności pozwany podjął decyzję o skorzystaniu z gwarancji bankowej i podjął z niej środki w wysokości 5.595,81 zł (równowartość zaległych należności najemcy). W piśmie z dnia 1 grudnia 2015 roku wezwano powoda do natychmiastowego wznowienia działalności w lokalu, do czego powód nie zastosował się.

W dniu 14 grudnia 2015 roku powód sporządził jednostronny protokół zdawczo-odbiorczy. Pozwany złożył oświadczenie o rozwiązaniu umowy najmu w trybie natychmiastowym (pismo z dnia 28 grudnia 2015 roku). Rozwiązanie umowy poprzedzono wezwaniem do usunięcia naruszenia postanowień umowy (pismo z dnia 1 grudnia 2015 roku). Spełniono wszystkie przesłanki wymagane do rozwiązania umowy najmu przez pozwanego. W pełni uzasadnione było obciążenie powoda karą umowną w wysokości 83.237,54 zł (12-miesięczny czynsz). Kara nie dotyczyła zobowiązania pieniężnego. Powód nie zapłacił dobrowolnie tej kwoty, stąd pozwany skierował wniosek do sądu o nadanie klauzuli wykonalności aktowi notarialnemu zawierającemu oświadczenie powoda o poddaniu się egzekucji.

Umowę z powodem podpisała I. S., która w sposób należyty reprezentowała stronę wynajmującą. Co więcej ważność umowy oraz prawidłowość reprezentacji wynajmującego nie była dotychczas kwestionowana. Powód kierował pisma w sprawie najmu bezpośrednio do pozwanego.

Pomimo podejmowanych starań, do dzisiaj lokal wynajmowany przez powoda nie został ponownie wynajęty, co świadczy o szkodzie poniesionej przez stronę pozwaną.

Rozwiązanie umowy było w całości wynikiem sprzecznego z prawem i umową najmu działania najemcy, który bez jakichkolwiek wiarygodnych przyczyn postanowił zakończyć działalność w lokalu.

Pozwany stanowczo zakwestionował, jakoby pismo z dnia 3 listopada 2015 roku zawierające propozycję ugody stanowiło ofertę zawarcia umowy, a w konsekwencji doprowadziło do rozwiązania umowy najmu za porozumieniem stron. Pogląd taki jest sprzeczny z wykładnią art. 68² k.c. Przepis należy stosować z dużą ostrożnością, regulacje wyjątkowe nie powinny być interpretowane rozszerzająco i winny mieć zastosowanie tylko w sytuacjach nimi objętych. Strony nie pozostawały przede wszystkim w „stałych stosunkach gospodarczych”. Były one związane zaledwie jedną umową najmu, nie miały wypracowanych żadnych zwyczajów związanych z zawieraniem umów. Postanowienia umowy zostały szczegółowo wynegocjowane przed jej zawarciem. Nadto przywołanego przepisu nie można stosować do wprowadzania zmian do już obowiązujących umów, bądź zawierania porozumień w sprawie rozwiązania umowy.

Pozwany zakwestionował skuteczność dokonanego przez powoda rozwiązania umowy najmu w oparciu o art. 682 k.c. Wady najętego lokalu musiałyby zagrażać zdrowiu najemcy lub osób u niego zatrudnionych. W przypadku lokalu nr (...).(…) przesłanki te nie zostały spełnione. Lokal był wolny od jakichkolwiek wad. W Galerii nie stwierdzono występowania szczurów, mysz, jakichkolwiek innych gryzoni, co wynika z przeprowadzonej kontroli oraz braku zgłoszeń w tej sprawie od pozostałych najemców. Zresztą powód jako najemca powinien we własnym zakresie podejmować odpowiednie działania prewencyjne w zakresie rozmnażania się szkodliwych insektów i gryzoni. Co

więcej o niezasadności zarzutu świadczy treść protokołu zdawczo-odbiorczego z dnia 14 grudnia 2015 roku. Opis lokalu przedstawiony w tym dokumencie wskazuje na brak uszkodzeń, zniszczeń.

Umowa najmu nie mogła być skutecznie rozwiązana ani na podstawie porozumienia stron ani na podstawie jednostronnego rozwiązania umowy przez najemcę. Stosunek najmu został rozwiązany dopiero w wyniku złożenia przez pozwanego oświadczenia w piśmie z dnia 28 grudnia 2015 roku.

Nieprawdą jest, że powodowie przed zawarciem umowy otrzymali zawyżone dane odnośnie liczby klientów odwiedzających Galerię. Informacje pochodziły z systemu zliczania klientów (...) zainstalowanego w Galerii. Powódka zwracała się o takie informacje przed podpisaniem umowy, w odpowiedzi podano dane za okres od marca do września 2013 roku (240.000 osób miesięcznie). Dopuszczalny błąd pomiaru wynosi 5%. Dane dotyczące sprzedaży biletów w kinie H. nie mogą być traktowane jako miarodajny wskaźnik liczby osób odwiedzających Galerię. Stosunkowo niewielki odsetek klientów Galerii korzysta z kina.

Sąd ustalił następujący stan faktyczny:

W dniu 2 stycznia 2014 roku pozwany, reprezentowany przez (...) (...) Spółkę z ograniczoną odpowiedzialnością spółkę komandytowo-akcyjną w W., w imieniu której i na rzecz której na podstawie pełnomocnictwa w zdnia 22 października 2013 roku działała I. S., zawarł z powodem T. P. umowę najmu lokalu użytkowego nr (...) (...) powierzchni 86,76 m², w którym miała być prowadzona działalność gospodarza polegająca na: produkcji i sprzedaży jogurtów z dodatkami, soków, a także na sprzedaży koktajli, ciasta, słodczy, kanapek, kawy, herbaty i innych napojów bezalkoholowych oraz przekąsek. Integralną część umowy stanowił Regulamin określający zasady korzystania z Obiektu, w którym znajdował się przedmiotowy lokal.

I. S. dysponowała przy zawieraniu umowy: pełnomocnictwem udzielonym przez B. P. – pełnomocnika (...) Sp. z o.o. Sp. k-a. w W.. Z kolei pełnomocnictwo powoda (za który, jako organ uprawniony do reprezentacji działała (...) S.A. w W.) na rzecz (...) Sp. z o.o. Sp. k-a. zostało udzielone przez J. W. (prezesa zarządu) oraz T. W. (prokurenta). Zgodnie z brzmieniem odpisu z Rejestru Przedsiębiorców KRS (...) S.A. w W. prokura udzielona T. W. miała charakter prokury łącznej - oświadczenia mieli składać w imieniu spółki wszyscy powołani w danym momencie prokurenci działający łącznie. Sposób reprezentacji przyjęty w umowie najmu wynikał z uchwały zarządu.

W późniejszym piśmie z dnia 27 lutego 2017 roku pozwany potwierdził powodowi, że umowa najmu z dnia 2 stycznia 2014 roku została zawarta przez Panią I. S. jako prawidłowo umocowanego pełnomocnika.

Zgodnie z umową rozpoczęcie działalności gospodarczej miało nastąpić najpóźniej 10 maja 2014 roku. Umowa miała obowiązywać od dnia jej podpisania, wygasnąć po upływie pięciu lat licząc od dnia otwarcia przez powoda lokalu dla kleitnów. Powód przyjął na siebie zobowiązania, a w tym w szczególności:

- zapłaty miesięcznego czynszu z tytułu najmu na kwotę: 55 zł netto plus podatek VAT za 1 m² powierzchni lokalu – za pierwsze 12 miesięcy liczone od dnia otwarcia lokalu oraz 65 zł netto plus podatek VAT za 1 m² powierzchni lokalu – za kolejne miesiące;
- zapłaty kosztów indywidualnych związanych z użytkowaniem lokalu – w szczególności: pobór wody, odprowadzenie ścieków, ogrzewanie, ochrona i monitoring, konserwacja, koszty marketingu;
- używania lokalu zgodnie z jego przeznaczeniem i obowiązującymi przepisami prawa;
- zawarcia i utrzymywania w okresie umowy najmu umowy ubezpieczenia – w towarzystwie ubezpieczeniowym prowadzącym działalność ubezpieczeniową na terytorium RP – od odpowiedzialności cywilnej i majątkowej;

W §13 ust. 2 umowy wskazano, że naruszenie przez najemcę Regulaminu rodzi po jego stronie obowiązek zapłaty wynajmującemu kary umownej naliczone w wysokości 1/30 kwoty miesięcznego czynszu najmu za każdy dzień trwania naruszenia. W §6 pkt C Regulaminu stanowi, że najemcy prowadzą działalność, która jest dopuszczalna w Regulaminie

bez prawa do przerw i innych przestojów nie dopuszczonych w Regulaminie o ile Wynajmujący w danym, konkretnym przypadku, nie wyda innej decyzji lub ugody.

W §13 ust. 4 umowy wskazano, że w przypadku rozwiązania przez wynajmującego umowy z przyczyn w niej określonych, najemca zapłaci karę umowną w wysokości stanowiącej równowartość 12-miesięcznego czynszu określonego w §7 ust. 1 umowy lub z ostatniego okresu umowy.

W §14 ustalono dwa sposoby zabezpieczenia należytego wykonania umowy przez najemcę. Powód zobowiązany był do ustanowienia gwarancji bankowej na rzecz pozwanego do kwoty 20.809,39 zł według stanu na dzień zawarcia umowy. W przypadku powstania po stronie powoda opóźnienia w zapłacie należności, pozwany zastrzegł możliwość zaspokojenia swoich roszczeń z gwarancji bankowej i wezwania powoda do uzupełnienia tejże gwarancji w terminie 14 dni od dnia otrzymania stosownego wezwania. Nadto powód zobowiązał się złożyć i doręczyć Wynajmującemu akt notarialny, w którym złoży oświadczenie o poddaniu się egzekucji.

W §15 ust. 2 umowy podano, że wynajmujący będzie mógł rozwiązać umowę m.in. jeżeli: najemca będzie używał lokal w sposób sprzeczny z umową bądź regulaminem lub z przeznaczeniem lokalu, bądź w rażący sposób je naruszał, lub najemca nie złoży lub nie uzupełni kaucji lub gwarancji bankowej lub oświadczenia najemcy o poddaniu się rygorowi egzekucji do ustalonych w §14 umowy kwot.

W §15 ust. 7 zastrzeżono konieczność uprzedniego wezwania najemcy do usunięcia stwierdzonych naruszeń umowy najmu w terminie siedmiodniowym zanim dojdzie do rozwiązania umowy z tejże przyczyny.

Dowód: umowa najmu z załącznikami k. 14-29, regulamin obiektu k. 164-175, odpis z KRS k. 176-183, korespondencja k. 205-209;

W dniu 23 stycznia 2014 roku powodowie złożyli przed asesorem notarialnym M. S., pod rep. A nr(...), oświadczenie o poddaniu się egzekucji (art. 777 § 1 pkt 5 k.p.c.) do kwoty 83.237,54 zł co do obowiązku zapłaty pozwanemu wszelkich należności wynikających z umowy najmu z dnia 2 stycznia 2014 roku, w szczególności czynszu zgodnie z §7 umowy najmu, opłat określonych w §8 umowy najmu, kar umownych określonych w §4, 7 i 13 wraz z należnymi odsetkami liczonymi od dnia wysłania wezwania do zapłaty dochodzonych roszczeń. Pozwany mógł wystąpić o nadanie temu aktowi klauzuli wykonalności w terminie do dnia 31 grudnia 2025 roku.

Dowód: oświadczenie o poddaniu się egzekucji k. 81-84;

Powódka A. P., jeszcze przed zawarciem umowy najmu, w dniu 7 października 2013 roku otrzymała od M. R. wiadomość elektroniczną, z której wynikała liczba wejść do Galerii (...), w której znajdował się lokal stanowiący przedmiot późniejszej umowy najmu. Z zestawienia wynikało, że miesięcznie Galeria jest odwiedzana przez nie mniej niż 220.000 osób.

Powód T. P. w celu sfinansowania swojego zamierzenia gospodarczego, w dniu 12 listopada 2013 roku, zawarł z Towarzystwem (...) S.A. w W. umowę pożyczki pieniężnej na kwotę 210.000 zł.

Dowód: wiadomość elektroniczna k. 30 i 184, wydruki komputerowe zawierające informacje o pożyczce zaciągniętej przez powoda k. 93-94;

W maju 2015 roku grupa najemców lokali użytkowych w Galerii (...) w T. wyrażała zaniepokojenie stanem funkcjonowania obiektu, sposobem jego zarządzania oraz przed wszystkim niejasnościami w kwestii rozliczeń i dostępu do informacji, który miał być najemcom ograniczany.

Dowód: pismo najemców skierowane do pozwanego k. 86-88;

W korespondencji wymienianej pomiędzy stronami umowy najmu w okresie od marca do października 2015 roku powodowie zwracali uwagę na nieprawidłowości w rozliczeniu kosztów dodatkowych związanych z przedmiotem

umowy najmu, niedostateczną ilość klientów odwiedzających galerię – szczególnie na I kondygnacji, posiłkując się przy tym ilością klientów Kina H.. Nadto powodowie wyszli z propozycją obniżenia czynszu najmu z uwagi, na co jednak pozwany nie wyraził zgody.

W piśmie z dnia 3 listopada 2015 roku, doręczonym pozwanemu w dniu 4 listopada 2015 roku, w związku z ciężką sytuacją finansową, powód przedstawił pozwanemu ofertę ugody dotyczącej polubownego rozwiązania umowy najmu z dnia 2 stycznia 2014 roku. Rozwiązanie umowy miało nastąpić na dzień 30 listopada 2015 roku. Najemca miał opróżnić lokal w terminie 14 dni od rozwiązania umowy. Pozwany miał się zrzec wszelkich roszczeń w stosunku do powoda dotyczących stanu lokalu. Powód miał spłacić wszystkie długi wobec pozwanego w terminie 30 dni od dnia zdania lokalu. Powód zobowiązał się zapłacić czynsz za listopad 2015 roku oraz za pierwsze tygodnie grudnia 2015 roku, czyli wprost proporcjonalnie do okresu jego posiadania. Powód miał się zrzec roszczenia odszkodowawczego z tytułu strat poniesionych w związku z inwestycją i małą liczbą osób odwiedzających Galerię, nienależytą informacją przedstawioną przez pozwanego. W zamian pozwany miał zrzec się naliczania kar umownych i dalszych czynszów, zwolnić powoda z obowiązku utrzymania gwarancji bankowej.

W kolejnym piśmie z dnia 30 listopada 2015 roku powód stwierdził, że skoro nie otrzymał odpowiedzi na ofertę ugody, to poczytuje ją za przyjętą. Pismo zostało doręczone pozwanemu w dniu 1 grudnia 2015 roku. W odpowiedzi na powyższe pismo pozwany poinformował, że w żadnym wypadku nie doszło do zawarcia jakiegokolwiek porozumienia w przedmiocie rozwiązania umowy najmu lokalu użytkowego.

Dowód: korespondencja stron k. 31-64 i 69-70;

W piśmie z dnia 1 grudnia 2015 roku, działając na podstawie §15 ust. 7 umowy, pozwany wezwał powoda do natychmiastowego otwarcia lokalu i kontynuowania prowadzenia działalności handlowej w nieprzekraczalnym terminie siedmiu dni od dnia doręczenia pisma oraz na podstawie §14 ust. 1 pkt 1.2. umowy najmu wezwał powoda do uzupełnienia kwoty gwarancji bankowej do wysokości odpowiadającej równowartości trzykrotności aktualnie obowiązującego czynszu najmu brutto, tj. do kwoty 20.809,39 zł w terminie 14 dni od daty otrzymania pisma.

Pozwany zagroził, że powyższe naruszenia, po bezskutecznym upływie wyznaczonych powyżej terminów, będą skutkowały rozwiązaniem umowy z przyczyn leżących po stronie powoda na podstawie §15 ust. 2 pkt 1 umowy w zw. z §6 pkt C) Regulaminu z zw. z §15 ust. 2 pkt 5) umowy i obciążenie powoda karą umowną zarówno na podstawie §13 ust. 2 umowy, jak również na podstawie §13 ust. 4 umowy.

Jednocześnie pozwany wezwał powoda do uregulowania zaległości z tytułu czynszu najmu oraz innych opłat wynikających z umowy najmu.

Dowód: wezwanie k. 65;

Powód opuścił przedmiotowy lokal, sporządził jednostronny protokół zdawczo-odbiorczy z dnia 14 grudnia 2015 roku wobec niestawiennictwa przedstawiciela strony pozwanej.

Dowód: informacja k. 66, protokół zdawczo-odbiorczy . 67-68;

W piśmie z dnia 28 grudnia 2015 roku pozwany złożył oświadczenie o rozwiązaniu ze skutkiem natychmiastowym umowy najmu w związku z zaprzestaniem prowadzenia przez powoda działalności gospodarczej w lokalu użytkowym oraz brakiem uzupełnienia kwoty gwarancji bankowej, stanowiącej zabezpieczenie należności pozwanego z tytułu umowy najmu.

Jednocześnie pozwany wezwał powoda do zwrotu lokalu w terminie siedmiu dni od dnia doręczenia oświadczenia oraz obciążył powoda karami umownymi w łącznej wysokości 89.711,57 zł.

Powód zakwestionował możliwość obciążenia karami umownymi. Noty obciążeniowe na kwoty należnych kar umownych zostały odesłane do nadawcy.

Dowód: korespondencja stron k. 71-76;

Pozwany w piśmie z dnia 4 marca 2016 roku bezskutecznie wezwał powoda do zapłaty kar umownych w terminie siedmiu dni od dnia doręczenia pisma.

Sąd Rejonowy Gdańsk-Północ w Gdańsku w dniu 13 maja 2016 roku wydał postanowienie o sygn.. akt XIII 1 Co 890/16, w którym nadal klauzulę wykonalności aktowi notarialnemu sporządzonemu w dniu 23 stycznia 2014 roku pod rep. A nr (...), w którym to powodowie (dłużnicy) poddali się egzekucji na rzecz pozwanego (wierzyciela) do wysokości kwoty 83.237,54 zł – w zakresie kwoty 83.237,54 zł. W oparciu o powyższe pozwany wszczął postępowanie egzekucyjne, które prowadzone jest pod sygn.. akt KM(...) przed Komornikiem Sądowym przy Sądzie Rejonowym Gdańsk-Północ w Gdańsku K. P.. Powodowie zostali zawiadomieni o wszczęciu postępowania jak również o zajęciu rachunku bankowego i zakazie wypłat.

Dowód: ostateczne przed-sądowe wezwanie do zapłaty oraz odpowiedź powoda k. 77-78, postanowienie Sądu Rejonowego Gdańsk-Północ w Gdańsku k. 80, zawiadomienia od Komornika Sądowego k. 79,85;

Sąd zważył, co następuje:

Powyższy stan faktyczny Sąd ustalił na podstawie materiału dowodowego zaferowanego przez strony niniejszego postępowania. Sąd ocenił wiarygodność i moc dowodów według własnego przekonania, na podstawie wszechstronnego rozważenia zebranego materiału (art. 233 § 1 k.p.c.).

Sąd przeprowadził postępowanie dowodowe w zakresie niezbędnym dla rozstrzygnięcia sprawy, w oparciu o dokumenty urzędowe oraz prywatne dołączone do akt sprawy. Z uwagi na to, że żadna ze stron nie kwestionowała autentyczności ani prawdziwości złożonych wzajemnie dokumentów prywatnych i urzędowych, Sąd przyznał tym dokumentom domniemanie, o których mowa w art. 244 § 1 oraz 245 k.p.c. Dokumenty, spośród których najistotniejsze pozostawały umowa najmu lokalu użytkowego, regulamin obiektu, odpisy z Rejestru Przedsiębiorców KRS, korespondencja stron oraz najemców skierowaną do strony pozwanej, oświadczenie o poddaniu się egzekucji sporządzone w formie aktu notarialnego, postanowienie o nadaniu klauzuli wykonalności aktowi notarialnemu, zawiadomienia od komornika sądowego, pozwoliły Sądowi na poczynienie istotnych dla rozstrzygnięcia sprawy ustaleń w zakresie chronologii zdarzeń, reprezentacji strony pozwanej przy zawieraniu umowy najmu, ziszczenia się przesłanek niezbędnych dla naliczenia kar umownych, egzekucji prowadzonej przeciwko powodom.

Podczas rozprawy w dniu 24 lutego 2017 roku Sąd oddalił wnioski o przeprowadzenie dowodu z:

- zeznań świadków M. R. i I. S. zgłoszony przez pozwanego;
- przesłuchania stron postępowania zgłoszony przez powodów;
- dokumentów zgromadzonych w aktach postępowania egzekucyjnego KM (...);
- danych statystycznych (...) S.A. poza danymi załączonymi do pozwu;

uznając, że okoliczności, co do których miałyby zostać przeprowadzone powyższe dowody pozostają pomiędzy stronami bezsporne albo są nieistotne z punktu widzenia sprawy. Kwestie, które miały zostać wyjaśnione w ramach tychże dowodów obejmowały w zasadzie wykonanie umowy najmu. Z dokumentacji oraz twierdzeń stron przedstawionych w toku sprawy wyłania się dość precyzyjny obraz stosunków panujących pomiędzy stronami, trudności finansowych powodów związanych z niższą aniżeli oczekiwana rentownością inwestycji. Powodowie jako przedsiębiorcy podjęli się określonego ryzyka gospodarczego, które ziściło się poprzez obciążenie ich karami umownymi, a następnie skierowaniem przeciwko nim postępowania egzekucyjnego. Okoliczności związane z bezzasadnością powództwa przeciw-egzekucyjnego zostaną omówione w dalszej części uzasadnienia.

Powództwo nie zasługiwało na uwzględnienie.

Powodowie oparli swoje żądanie w niniejszym procesie o przepis art. 840 § 1 k.p.c., który stanowi, że dłużnik może w drodze powództwa żądać pozbawienia tytułu wykonawczego wykonalności w całości lub części albo ograniczenia, jeżeli: przeczy zdarzeniom, na których oparto wydanie klauzuli wykonalności, a w szczególności gdy kwestionuje istnienie obowiązku stwierdzonego tytułem egzekucyjnym niebędącym orzeczeniem sądu albo gdy kwestionuje przejście obowiązku mimo istnienia formalnego dokumentu stwierdzającego to przejście;

Na tej podstawie można podnosić zarzut braku zdolności prawnej, kwestionować złożone oświadczenia woli, podnosić zarzut nieważności tytułu egzekucyjnego oraz jego bezskuteczność (por. R. Kowalkowski, [w:] Z. Szczurek (red.), Egzekucja sądowa w sprawach cywilnych, Sopot 1995, s. 284). Powyższe zarzuty powodują konieczność przeanalizowania przez sąd zasadności roszczenia stwierdzonego tytułem egzekucyjnym. Postępowanie prowadzone w wyniku wytoczenia powództwa opozycyjnego na tej podstawie niejako pełni rolę spóźnionego postępowania rozpoznawczego (zob. K. Knoppek, Recenzja pracy - J. Münch, Vollstreckbare Urkunde und prozessualer Anspruch, Köln 1989, PiP 1991, Nr 4, s. 96).

Powód T. P. zawarł umowę najmu, w której ustalono, że jednym z prawnych zabezpieczeń spłaty będzie pozostawał akt notarialny, w którym podda się rygorowi egzekucji. Pozwany w czasie, gdy zaistniały odpowiednie warunki oraz rozwiązanie umowy najmu, skorzystał ze swoich uprawnień, obciążył powoda karą umowną, następnie wystąpił do Sądu o nadanie klauzuli wykonalności i prowadzi obecnie egzekucję. Powód jest więc dłużnikiem pozwanego do kwoty wskazanej w akcie notarialnym, tj. 83.237,54 zł. Kwota ta nie została jak dotychczas wyegzekwowana. Zatem powodowi przysługuje legitymacja procesowa do wniesienia powództwa o pozbawienie tytułu wykonawczego wykonalności.

Małżonek dłużnika z momentem nadania przeciwko niemu klauzuli wykonalności staje się dłużnikiem egzekwowanym, w związku z tym może także skorzystać ze środków obrony przysługujących dłużnikowi. Przysługuje mu zatem prawo do wytoczenia powództwa opozycyjnego i wnoszenia o pozbawienie wykonalności tytułu wykonawczego w całości lub w części albo jego ograniczenia, jeżeli wykaże, że egzekwowane świadczenie wierzycielowi nie należy się. (Marszałkowska-Krześ, Komentarz do art. 840 kodeksu postępowania cywilnego, SIP Legalis 2017).

W okolicznościach niniejszej sprawy A. P. poddała się rygorowi egzekucji już w akcie notarialnym sporządzonym po zawarciu umowy najmu lokalu użytkowego, zatem nie ma jakichkolwiek wątpliwości co do jej legitymacji w wytoczeniu powództwa przeciwko pozwanemu (wynajmującemu), który korzysta z uprawnień opartych o umowę najmu zawartą z T. P..

Powodowie w niniejszym postępowaniu podnieśli kilka zarzutów odnoszących się do samej umowy najmu, prawidłowości ustalenia kary umownej, rażącego wygórowania kary umownej, wreszcie co do właściwego rozwiązania umowy najmu.

W pierwszej kolejności należy odnieść się do kwestii pełnomocnictwa udzielonego I. S., która w imieniu pozwanego zawarła umowę najmu. Nietrafne jest stanowisko powodów jakoby osoba ta nie była należycie reprezentowana do zawarcia umowy, zatem cała umowa jest nieważna.

Pełnomocnictwo na rzecz (...) Sp. z o.o. Sp. k.a. zostało udzielone przez J. W. (Prezesa Zarządu) oraz T. W. (Prokurenta), jako osoby reprezentujące powodową spółkę. Faktem jest, że zgodnie z odpisem z Rejestru Przedsiębiorców KRS w spółce ustanowiono prokurę łączną. Kwestia możliwości podejmowania czynności prawnych w imieniu spółki przy ustanowionej w ten sposób prokurze przez jednego z prokurentów działającego wraz z jednym z członków zarządu budziła rozbieżności w judykaturze. Tym niemniej, posiłkując się wykładnią zastosowaną w uchwale Sądu Najwyższego z dnia 27 kwietnia 2001 roku, sygn.. akt III CZP 6/01, pozwany był uprawniony do takich działań. W uchwale tej Sąd Najwyższy opowiedział się za dopuszczalnością udzielenia prokury jednej osobie z zastrzeżeniem, że może ona działać tylko łącznie z członkiem zarządu spółki lub współnikiem. Dopiero uchwała Sądu Najwyższego podjęta w dniu 30 stycznia 2015 roku – po udzieleniu spornego pełnomocnictwa – pod sygn.. akt III CZP 34/14,

przesądziła o tym, że niedopuszczalny jest wpis do rejestru przedsiębiorców w Krajowym Rejestrze Sądowym jednego prokurenta z zastrzeżeniem, że może on działać tylko łącznie z członkiem zarządu.

Sąd w pełni podziela stanowisko strony pozwanej, że wykładnia dokonana w uchwale mogłaby być podstawą ewentualnej negatywnej z punktu widzenia pozwanego oceny ważności czynności prawnej, o ile podjęta byłaby ona w terminie późniejszym.

Nadto w kontekście bezzasadności zarzutu związanego z nieważnością umowy najmu Sąd zważył, że obie strony umowy najmu przystąpiły do jej wykonywania, powodowie objęli lokal użytkowy w posiadanie, korespondencję w sprawie rozliczeń umowy najmu kierowali do pozwanego uznając go tym samym jako podmiot legitymowany do składania oświadczeń woli w imieniu wynajmującego. Co więcej, w kolejnym piśmie procesowym pozwany, z ostrożności procesowej, dokonał konwalidacji czynności prawnej w trybie dopuszczalnym na gruncie art. 130 § 2 k.c.

Kolejnym argumentem zastosowanym przez stronę powodową pozostawał nieprawidłowy tryb rozwiązania umowy najmu przez pozwanego, skoro oferta złożona przez powoda w piśmie z dnia 3 listopada 2015 roku pt. „Propozycja rozwiązania umowy najmu za porozumieniem stron” została milcząco przyjęta przez pozwanego. Powodowie powoływali się przy tym na art. 68² k.c., który stanowi: jeżeli przedsiębiorca otrzymał od osoby, z którą pozostaje w stałych stosunkach gospodarczych, ofertę zawarcia umowy w ramach swej działalności, brak niezwłocznej odpowiedzi poczytuje się za przyjęcie oferty.

Zawarcie umowy w drodze milczącej akceptacji wymaga kumulatywnego zaistnienia trzech przesłanek, tj.: (1) oblat jest przedsiębiorcą; (2) oferent i oblat pozostają w stałych stosunkach gospodarczych; (3) proponowana umowa mieści się w ramach działalności oblata.

Strony nie pozostawały w stałych stosunkach gospodarczych w tym rozumieniu, aby łączyły ich liczne umowy albo swego rodzaju umowa ramowa o współpracy. Nie dochodziło między nimi do zawierania kontraktów związanych ze świadczeniem usług, dostawą produktów itp. Strony jednorazowo zawarły umowę najmu lokalu użytkowego, która obowiązywała na określonych warunkach. Obie strony pozostawały przedsiębiorcami, więc należy domniemać, że należycie skalkulowały szanse oraz ryzyka związane z przystąpieniem do umowy. Umowa obowiązywała i strony powinny przestrzegać wzajemnych praw oraz obowiązków. W związku z pogorszeniem się sytuacji finansowej i majątkowej, powód wystąpił z jednorazową propozycją zmiany tejże umowy najmu. Propozycja zmiany/rozwiązania umowy nie znajduje się w dyspozycji omawianego przepisu albowiem dotyczy on jedynie „zawarcia” umowy.

W tym samym czasie co propozycja zawarcia porozumienia w sprawie rozwiązania umowy najmu pojawiły się opóźnienia w zapłacie czynszu należnego pozwanemu. W związku z powyższym pozwany skorzystał z uprawnień należnych jemu w oparciu o umowę i obciążył powoda T. P. stosownymi karami umownymi w ten sposób, że łączna kwota do rozliczenia wyniosła 89.711,57 zł. Kara umowna stanowi mniej więcej odpowiednik rocznej sumie czynszu oraz opłat dodatkowych należnych pozwanemu za okres korzystania przez powoda z lokalu użytkowego. Nie sposób pominąć przy tym tego, że umowa została zawarta na czas określony, tj. pięciu lat.

Z powyższej perspektywy nie wynika, jakoby kara umowna została ustalona na poziomie rażąco wygórowanym. Tylko w takim przypadku powodowi, jako dłużnikowi pozwanego przysługiwałoby uprawnienie do żądania zmniejszenia kary umownej, o którym mowa w art. 484 § 2 k.c.

Kara umowna z samej istoty stanowi zryczałtowaną formę odszkodowania dla strony stosunku prawnego w zamian za naruszenie warunków umowy przez kontrahenta. Konstrukcja kary umownej ma na celu skrócenie procedury, ułatwienie w zakresie prowadzenia postępowania dowodowego. Kara umowna ma na celu zabezpieczenie należytego wykonania świadczeń niepieniężnych. Właśnie tego rodzaju świadczenia (ustanowienie i utrzymanie gwarancji bankowej jak również używanie lokalu w sposób sprzeczny z umową bądź regulaminem).

Przy zawieraniu umowy najmu obie strony powinny właściwie ocenić ryzyko z nią związane. Powód powinien był więc ustalić czy rentowność prowadzonej działalności gospodarczej pozwoli na uiszczenie należnego czynszu nawet

przy gorszej koniunkturze. Pozwany miał z kolei prawo zastrzec w umowie karę umowną kompensując sobie w ten sposób ryzyko wcześniejszego niż zakładany terminu zakończenia umowy najmu, konieczności znalezienia nowego najemcy swojego lokalu użytkowego. Można powiedzieć, że kara umowna została zastrzeżona mniej więcej na kwotę odpowiadającą 1/5 świadczeń pieniężnych oczekiwanych przez pozwanego od strony powodowej, co w relacjach gospodarczych nie jest poziomem rażąco wygórowanym. Samo odniesienie wysokości należnej kary umownej do czynszu było w pełni uzasadnione i dopuszczalne.

Kwestie związane z ilością osób odwiedzających Galerię (...) na II kondygnacji jak również nieścisłości związane z rozliczeniami stron z tytułu opłat poza-czynszowych nie zostały przez powodów w sposób należyty wykazane. Powodom dostarczono statystyki obejmujące odwiedziny całej galerii handlowej. Jako profesjonalisci w zakresie świadczenia usług i handlu powód powinien był, w oparciu o doświadczenie życiowe (rozeznanie rynku), uwzględnić okoliczność, że ilość osób odwiedzających drugą kondygnację galerii handlowych jest co do zasady znacznie niższa. Czynniki związane z ilością gości miał wszakże decydujące znaczenie dla rentowności planowanej działalności gospodarczej. Miarkowanie kary umownej z tego tylko powodu, że lokal użytkowy wynajęty przez powoda mogło potencjalnie odwiedzić mniej klientów, byłoby nieuprawnionym przerzucaniem ryzyka ekonomicznego na stronę pozwaną.

Wobec powyższego, na podstawie art. 840 § 1 pkt 1 k.p.c. oraz innych cytowanych przepisów, Sąd orzekł jak w punkcie 1 sentencji wyroku.

O kosztach postępowania Sąd orzekł w punkcie 2 sentencji wyroku biorąc pod uwagę art. 98 § 1 k.p.c. w zw. z art. 108 § 1 zdanie 1 k.p.c. Powodowie przegrali sprawę, zatem zobowiązani są zwrócić pozwanemu na jego żądanie koszty niezbędne do celowego dochodzenia praw i celowej obrony (koszty procesu). Do niezbędnych kosztów postępowania w niniejszej sprawie złożyły się: koszty zastępstwa procesowego radcy prawnego – 7.200 zł ustalone w oparciu o §2 pkt 6 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015 r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych (Dz. U. poz. 1804 ze zm.).