

Sygn. IX. GC. 639/13

# WYROK

## W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Kraków, 27 października 2015r.

Sąd Okręgowy w Krakowie Wydz. IX Gospodarczy w składzie:

sędzia SO Dariusz Pawłyszcz

protokółant st. sekr. sąd. Aleksander Powroźnik

po rozpoznaniu na posiedzeniu jawnym w Krakowie 27 października 2015r. sprawy z powództwa (...) S.A. w K. przeciwko (...) Sp. z o.o. w T. o zapłatę 250.000,00 zł z ustawowymi odsetkami od 25 maja 2013r.

**I** oddala powództwo;

**II** zasądza od powódki na rzecz pozwanej koszty postępowania 14.000 (czternaście tysięcy) zł;

**III** nakazuje ściągnąć od powódki na rzecz Skarbu Państwa - Sądu Okręgowego w Krakowie koszty sądowe 815,60 (osiemset piętnaście 60/100) zł.

## UZASADNIENIE

Powodowy inwestor wniósł o zasądzenie od pozwanego wykonawcy 250.000 zł z ustawowymi odsetkami od 25 maja 2013r. tytułem części kary umownej 2.460.000 zł (80% przewidzianego umową wynagrodzenia wykonawcy) za odstąpienie przez inwestora od umowy z przyczyn obciążających wykonawcę.

W sprzeciwie [k.74] od nakazu zapłaty pozwany wykonawca wniósł o oddalenie powództwa, ponieważ nie zawarł z inwestorem umowy.

### **Sąd ustalił, co następuje:**

Strony od 2011 roku prowadziły rozmowy w sprawie zawarcia umowy o modernizację hotelu powoda. Rokowania zostały zakończone w lutym 2013r., gdy strony uzgodniły projekt umowy [k.19], a prezes zarządu pozwanego wykonawcy K. P. parafował wszystkie jego strony, lecz nie podpisał się w miejscu przeznaczonym na podpisy stron po ostatnim, (...) paragrafie umowy [k.29v]. Projekt umowy wskazywał dzień 7 lutego 2013r. jako datę zawarcia umowy i przejęcie terenu budowy w ciągu 14 dni (§ (...)). Na wypadek odstąpienia przez inwestora od umowy z przyczyn obciążających wykonawcę strony przewidziały karę umowną w wysokości 80% wynagrodzenia brutto (§ (...)) określonego na 2.500.000 zł netto (§ (...)). (...) miał nabywać inwestor, chociaż wykonawca mógł wskazywać tańsze możliwości zakupu. W razie skorzystania z tańszej oferty wskazanej przez wykonawcę strony miały po połowie podzielić się zaoszczędzoną sumą (§ (...)).

Harmonogram (zał. nr 3 k.30v) przewidywał rozpoczęcie robót (prac rozbiórkowych) w dniu 19 lutego 2013r. Harmonogram także został parafowany przez prezesa wykonawcy. W razie nieprzejęcia budowy w umówionym terminie lub opóźnienia w stosunku do harmonogramu powyżej 14 dni projekt umowy przyznawał inwestorowi prawo odstąpienia od umowy (§ (...)). Inwestor nie był zobowiązany do uprzedniego wezwania do nadrobienia zaległości (§ (...)).

Pełnomocnik powodowego inwestora (dyrektor hotelu) R. M. poinformował, że nie może podpisać umowy przed jej akceptacją przez zarząd, mimo iż posiadał pełnomocnictwo do zawarcia umowy [k.42] i w takim charakterze został wymieniony w jej projekcie [k.19].

Inwestor protokołem z 20 lutego 2013r. [k.44] przekazał wykonawcy teren budowy. Dzień później na prośbę wykonawcy [k.201] inwestor upoważnił [k.45] pracownika wykonawcy K. Z. do złożenia wniosku o zezwolenie na zajęcie pasa drogowego. Gmina udzieliła zezwolenia w dniu 12 marca 2013r., w dniu 28 marca 2013r. K. Z. w imieniu inwestora wniósł o jej uchylenie ze względu przedłużające się negocjacje inwestora z wykonawcą i w dniu 11 kwietnia 2013r. zezwolenie zostało uchylone [k.52].

Następnie inwestor zażądał, aby większościowy wspólnik wykonawcy W. P. (ojciec prezesa K. P.) z żoną poręczyli zobowiązania wykonawcy i mailem z 27 lutego 2013r. g. 9.01 [k.130] przesłał projekt umowy poręczenia [k.131] do sumy 5.000.000 zł zobowiązań wykonawcy, w szczególności kar umownych i odszkodowań. Po trzech godzinach [mail k.133] wykonawca odpowiedział projektem [k.134] ograniczającym poręczenie do W. P. (bez żony) i do sumy 1.625.000 zł. Po kolejnych dwóch godzinach [mail k.137] inwestor podtrzymał żądanie poręczenia zgodne ze swoim pierwotnym projektem [k.138].

Po dalszych negocjacjach inwestor mailem z 22 marca 2013r. [k.140] zaproponował ograniczenie poręczenia W. P. i jego żony do 2.500.000 zł [k.141]. W dniu 2 kwietnia 2013r. [mail k.143] wykonawca zaproponował poręczenie obydwójga małżonków do sumy 500.000 zł [k.153].

Pismem z 4 kwietnia 2013r. [k.155] wykonawca wyznaczył inwestorowi termin do 10 kwietnia 2013r. do podpisania umowy. Inwestor odmówił twierdząc, że umowa została podpisana w dniu 7 lutego 2013r. przez obydwie strony i każda ze stron ma swój egzemplarz. Pismem z 7 maja 2013r. [k.56] inwestor odstąpił od umowy ze względu na ponad 14-dniowe opóźnienie robót w stosunku do harmonogramu (tj. nierozpoczęcie robót).

**Powyższy stan faktyczny** był niesporny z wyjątkiem zawarcia umowy - powodowy inwestor twierdził, iż dołączony do pozwu dokument [k.19] jest kserokopią podpisanej umowy, a nie jedynie projektu umowy, który musi jeszcze zaakceptować zarząd inwestora. W szczególności niesporne było wysłanie przez strony wymienionych wyżej maili. Powód nie zaprzeczył także, że dołączone do sprzeciwu za mailami projekty kolejnych umów poręczenia rzeczywiście były załącznikami do maili, za którymi zostały załączone.

Dokument określony przez inwestora jako podpisana umowa raczej potwierdza twierdzenie pozwanego wykonawcy, że jest tylko projektem umowy. Brak podpisów stron w miejscu na nie przeznaczonym (po § (...)) wskazuje, że podpisy stron na każdej stronie i pod spisem załączników mają charakter parafowania projektu, tj. oznaczają, że strony ostatecznie przekształcenie projektu umowy w wiążącą umowę odłożyły na później, tj. w istocie nie zakończyły rokowań (wg wykonawcy pełnomocnik inwestora uzależnił zawarcie umowy od zgody zarządu).

Wg wykonawcy parafowanie projektu umowy nastąpiło w dniu 14 lutego 2013r., mimo iż w projekt opatrzony jest datą 7 lutego 2013r. Wg inwestora strony nie mogły się spotkać w dniu 14 lutego 2014r., gdyż wówczas pełnomocnik inwestora przebywał na urlopie w B.-C. we W. (przy granicy ze S.), co uprawdopodobnił umową najmu apartamentu [k.444] w okresie od 9 do 16 lutego 2013r. oraz wykazu rozmów z nru telefonu pełnomocnika inwestora wykazującego, iż do 8 lutego i od 18 lutego 200pr. posiadacz karty SIM wykonywał połączenia z kraju, a w okresie od 9 do 16 lutego 2013r. logował się do sieci włoskich i szwajcarskich. Błąd wykonawcy co do daty parafowania umowy nie pozbawia wiarygodności jego twierdzenia, że złożenie podpisów na tekście dokumentu nie miało charakteru ostatecznego oświadczenia woli, gdyż zawarcie umowy miało nastąpić z chwilą złożenia podpisów pod ostatnim, (...) paragrafem umowy.

Wersję inwestora o przebiegu spotkania w dniu 7 lutego 2013r. potwierdzili kierownik działu technicznego inwestora A. N. [k.418] i pełnomocnik inwestora (dyrektor hotelu) R. M. [k.420], wg których strony podpisały dwa egzemplarze umowy i każda ze stron zabrała swój egzemplarz. Złożenie umowy w księgowości przed urlopem dyrektora M. zeznała księgowa inwestora M. P. [k.475].

Jako "opiekuna" inwestycji inwestor zatrudnił M. W., który także zeznał [k.425], że strony zawarły umowę. Jednakże świadek ten widział tylko, że strony coś podpisują, nie wiedział, czy nastąpiła wymiana umów. Z jego zeznania wynika, że mimo nierozpoczęcia prac przez wykonawcę kierownictwo hotelu nie wykazywało zaniepokojenia [k.426 2:32].

Wg pracowników wykonawcy - asystentki prezesa K. K. [k.414], kierownika technicznego (brata ówczesnego prezesa) S. P. [k.473] oraz kosztorysanta i zaopatrzeniowca K. Z.[k.494] - wynika, że doszło tylko do parafowania projektu umowy i obydwaj egzemplarze zabrał dyrektor M. w celu uzyskania aprobaty zarządu dla zawarcia umowy. Tak samo zeznał większościowy wspólnik i aktualny prezes W. P.[k.478]. Szczególnie wiarygodne jest zeznanie K. Z., który krótko pracował u wykonawcy i na dodatek musiał dochodzić wynagrodzenia w drodze procesu.

Za wiarygodnością wersji wykonawcy przemawia - poza brakiem podpisów pod § (...) - żądanie inwestora, aby W. P. z żoną poręczyli za wykonawcę. Gdyby strony już były związane umową, inwestor zdawałby sobie sprawę, że nie może narzucić poręczenia. Tymczasem korespondencja mailowa wskazuje, że inwestor nie czuł się związany umową i uzależniał jej zawarcie od poręczenia. Także potwierdzenie przez M. W. spotkania w dniu 20 lutego 2013r. [mail z 18 lutego 2013r. k.455, potwierdzenie autentyczności k.476 32m] i prośba o przyniesienie podpisanej umowy wskazuje, że umowa w dniu wysłania maila (18 lutego 2013r.) jeszcze nie była podpisana. Prawdopodobnie wykonawca pomylił się i opisywane przez niego parafowanie umowy i zabranie obydwu egzemplarzy przez dyr. M. miało miejsce 20 lutego 2013r. Wskazuje na to zeznanie S. P., że w już w dniu podpisania umowy (w istocie projektu umowy) nastąpiło przekazanie terenu budowy [k.474 10m], co niewątpliwie miało miejsce 20 lutego 2013r.

Kierownikiem budowy miał zostać S. P., lecz po przeciągających się rokowaniach w sprawie poręczenia wykonawca w marcu 2013r. zwrócił się do R. O., który zeznał [k.491], że przygotowując się do objęcia budowy miał wrażenie, że strony wciąż negocjują i inwestycja nie jest przesądzona (z zeznania wynika, że strony zamiast poręczenia rozważały także wpłacenie przez wykonawcę kaucji - nieprzewidzianej projektem umowy). Wykonawca nie zapłacił R. O. wynagrodzenia za gotowość do pracy, co zwiększa wiarygodność jego zeznania.

Biorąc powyższe pod uwagę sąd uznał zeznania pracowników inwestora A. N., R. M. i M. P. za niewiarygodne i ustalił, że na spotkaniu w lutym 2013r. (najprawdopodobniej 20 lutego) strony nie zawarły umowy. Z. M..W. już nie było tak szczegółowe i nie jest sprzeczne z wersją wykonawcy. Wątpliwości związane z brakiem podpisów w kluczowym miejscu umowy (po § (...)) należy rozstrzygać na rzecz wersji o niezawarciu umowy. Na podstawie art. 6 K.c. to zawarcie umowy wymaga dowodu. Wyjaśnienie dyr. M. o pomyłce [k.423] jest niewiarygodne, skoro strony osobno parafowały każdą stronę.

Inwestor przytoczył okoliczności wskazujące na trudną sytuację wykonawcy. Wskazał brak własnych pracowników wykonawcy oraz środków finansowych na zatrudnienie podwykonawców. Być może to właśnie pogorszenie się sytuacji wykonawcy sprawiło, że inwestor uzależnił podpisanie umowy od poręczenia.

### ***Sąd zważył, co następuje:***

Ponieważ powód nie udowodnił zawarcia umowy wg projektu opatrzonego datą 7 lutego 2013r., nie przysługuje mu kara umowna przewidziana w projekcie umowy.

### ***koszty***

Na podstawie art. 98 K.p.c. pozwanemu przysługuje zwrot kosztów zastępstwa w wysokości niemal dwukrotnej stawki minimalnej uzasadnionej nakładem pracy (5 posiedzeń). Wprawdzie na dwóch posiedzeniach pozwany nie miał pełnomocnika, lecz kolejny pełnomocnik musiał zapoznać się z ich przebiegiem (np. przez zdanie relacji przez osoby uczestniczące w posiedzeniach).

Na podstawie art. 83.2 u.k.s.c. powód zobowiązany jest do zwrotu Skarbowi Państwa zapłaconych przez niego świadkom kosztów podróży.