

OPIS ISTOTNYCH ZAGADNIEŃ DO ZADANIA Z ZAKRESU PRAWA GOSPODARCZEGO

(PRÓBNY EGZAMIN ADWOKACKI – 9 GRUDNIA 2023 r.)

Poniższy opis nie jest wiążący dla osób sprawdzających prace, a stanowi jedynie materiał pomocniczy.

1. Oznaczenie stron umowy

Zdający powinien uwzględnić oznaczając ZAMAWIAJĄCEGO i WYKONAWCĘ :

- przepisy o firmie: spółki komandytowej – art.104 KSH oraz spółki akcyjnej – art. 305 KSH
- przepisy dotyczące oznaczania pism – art. 374 KSH, art. 34 ust. 1 ustawy o KRS

2. Reprezentacja ZAMAWIAJĄCEGO

Zgodnie z treścią art.117 ksh spółkę reprezentują komplementariusze.

W realiach zadania przyjęto odmiennie , iż spółkę ma reprezentować komandytariusz. Zgodnie z art. 118 § 1 KSH komandytariusz może reprezentować spółkę jedynie jako pełnomocnik. Jeśli dokonując w imieniu spółki czynności komandytariusz nie ujawni swojego pełnomocnictwa to – na zasadzie art. 118 § 2 KSH – odpowiada za skutki tej czynności wobec osób trzecich bez ograniczenia. Ponieważ w stanie faktycznym zadania wskazano, iż spółkę przy zawarciu umowy reprezentuje jej komandytariusz w osobie Jana Nowaka przy czym jego odpowiedzialność za skutki tej czynności nie ulega rozszerzeniu względem ogólnych reguł odpowiedzialności komandytariusza za zobowiązania spółki, zatem realizacja założeń pracy wymaga wskazania przez Zdającego, że komandytariusz działa jako pełnomocnik oraz wskazania w załącznikach do umowy tego pełnomocnictwa udzielonego przez ZAMAWIAJĄCEGO reprezentowanego przez komplementariusza tj. TJW sp. z oo., którą z kolei reprezentuje Prezes Zarządu Tomasz Jażyna.

Wprawdzie sposób ujawnienia pełnomocnictwa nie podlega regulacji KSH w wyniku czego w doktrynie przyjmuje się, że może to nastąpić także w sposób dorozumiany, tym niemniej z punktu widzenia weryfikacji stanu wiedzy i umiejętności Zdającego oczekuje się zawarcia w umowie wyraźnego wskazania tego faktu połączonego z przywołaniem dokumentu pełnomocnictwa.

3. Reprezentacja WYKONAWCY

Zgodnie z treścią art. 368 ksh spółkę reprezentuje zarząd.

W realiach zadania spółkę musi reprezentować 2 członków Zarządu działających łącznie.

Ponieważ statut spółki stanowi, że dokonanie przez spółkę czynności prawnych o wartości jej świadczeń przekraczających 1.000.000 zł. /jeden milion złotych/ wymaga zgody rady nadzorczej(zgodnie z art. 384 § 1 KSH statut może rozszerzyć uprawnienia rady nadzorczej, a w szczególności przewidywać, że zarząd jest obowiązany uzyskać zgodę rady nadzorczej przed dokonaniem określonych w statucie czynności), jako załącznik do umowy winna być wskazana taka zgoda w formie uchwały Rady Nadzorczej. Brak takiej zgody nie wpływa – stosownie do

treści art. 17 § 3 KSH – na ważność czynności jednakże może skutkować odpowiedzialnością członków zarządu wobec spółki z tytułu naruszenia statutu spółki.

4. Wartość robót

- Wartość robót w kwocie 3.000.000,00 zł winna zostać opisana jako wartość ryczałtowa.

W/w kwota nie obejmuje jednak wynagrodzenia za roboty dodatkowe. Od Zdającego oczekuje się zatem nie tylko zapisów umowy regulujących sposób ustalania przez strony w trakcie realizacji umowy zakresu prac dodatkowych ale także ustalenia wynagrodzenia za roboty dodatkowe poprzez wskazanie podstaw do jego ustalenia (wynagrodzenie kosztorysowe) przy jednoczesnym przyjęciu innego niż pieniądz miernika wartości dla tych podstaw np.:

roboty dodatkowe – pomalowanie elewacji,

wynagrodzenie kosztorysowe tj. ilość m² elewacji x wartość 1m² wskazana jako równowartość 1 grama złota obowiązująca w dacie ustalania wynagrodzenia

- data zapłaty to data uznania rachunku WYKONAWCY, a nie data złożenia przelewu przez ZAMAWIAJĄCEGO (autor pracy działa na zlecenie WYKONAWCY).
 - Zapłata wynagrodzenia winna zostać zabezpieczona przez ZAMAWIAJĄCEGO w sposób opisany np: w treści art. 649¹kc. W takim przypadku oczekuje się od Zdającego wskazania rodzaju gwarancji , terminu jej przedłożenia przez ZAMAWIAJĄCEGO i skutków jej braku np.; prawa WYKONAWCY do odstąpienia od umowy (art. 649⁴ kc).
5. W treści zadania wskazano iż w toku realizacji umowy WYKONAWCY przysługiwać będzie prawo do powierzenia części prac podwykonawcom bez obowiązku ich zgłaszania ZAMAWIAJĄCEMU dlatego też Zdający z uwagi na treść art. 647¹ § 2 kc zobowiązany jest wskazać w umowie szczegółowo rodzaj robót jakie będzie wykonywał konkretnie wskazany podwykonawca.
6. W treści zadania wskazano, że ZAMAWIAJĄCY nie chce ponosić solidarnej odpowiedzialności z WYKONAWCĄ za zapłatę podwykonawcom należnego im wynagrodzenia. Zapis taki jako naruszający treść art. 647¹ §1 i § 6 kc byłby nieważny. Dlatego Zdający powinien pominąć taki zapis w umowie i zawrzeć stosowną uwagę wskazując podstawę prawną skutkującą tą nieważnością.
7. W treści zadania wskazano , iż WYKONAWCY przysługiwać będzie prawo odpłatnego wykorzystania na warunkach określonych w n/n umowie otrzymanego od ZAMAWIAJĄCEGO na potrzeby n/n umowy projektu budowlanego przy realizacji innych inwestycji. Dlatego Zdający w umowie winien zawrzeć (stosownie do treści art. 41 i nast. Ustawy o prawie autorskim i prawach pokrewnych) m.in:
- oświadczenie ZAMAWIAJĄCEGO , że przysługują mu prawa do tego projektu,
 - oświadczenie ZAMAWIAJĄCEGO o odpłatnym przeniesieniu tych praw na WYKONAWCĘ na określonych w umowie polach eksploatacji,
 - wskazać wysokość wynagrodzenia należnego ZAMAWIAJĄCEMU z tego tytułu i określić sposób jego zapłaty np. poprzez potrącenie z wynagrodzenia WYKONAWCY

8. Umowa winna zawierać zapisy dotyczące kar umownych w szczególności w zakresie nie wykonania przez ZAMAWIAJĄCEGO obowiązków o charakterze niepieniężnym określonych np. w treści art. 647 kc
9. Ponieważ w treści zadania wskazano iż należy w umowie zastrzec komu przysługuje prawo odstąpienia od umowy ze wskazaniem przypadków, w których może ono nastąpić i sposobu rozliczeń stron po odstąpieniu od Zdającego oczekuje się precyzyjnego określenia sposobu rozliczenia za roboty wykonane przez WYKONAWCĘ przed datą odstąpienia.
10. W umowie należy zawrzeć przepisy dotyczące obowiązku zachowania w tajemnicy wszelkich informacji pozyskanych w związku z zawarciem lub realizacją umowy i stosownie zabezpieczyć w tym zakresie interesy WYKONAWCY.