

Sygn. akt I ACa 285/15

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 2 grudnia 2015 r.

Sąd Apelacyjny w Szczecinie I Wydział Cywilny

w składzie następującym:

| | |
|-----------------|---|
| Przewodniczący: | SSA Artur Kowalewski /spr./ |
| Sędziowie: | SSA Ryszard Iwankiewicz SSA Małgorzata Gawinek |
| Protokolant: | sekretarz sądowy Magdalena Stachera |

po rozpoznaniu w dniu 19 listopada 2015 r. na rozprawie w Szczecinie

sprawy z powództwa C.D.i (...) w K.

przeciwko Przedsiębiorstwu (...) spółce jawnej w K.

o zapłatę

na skutek apelacji pozwanej od wyroku Sądu Okręgowego w Koszalinie z dnia 30 stycznia 2015 r., sygn. akt I C 467/13

I. oddala apelację,

II. zasądza od pozwanej na rzecz powoda kwotę 5.400 (pięć tysięcy czterysta) zł. tytułem kosztów zastępstwa procesowego w postępowaniu apelacyjnym,

III. nakazuje pobrać od pozwanej na rzecz Skarbu Państwa – Sądu Apelacyjnego w Szczecinie kwotę 432,30 (czterysta trzydzieści dwa złote trzydzieści groszy) zł. tytułem nieuiszczonych kosztów sądowych.

SSA R. Iwankiewicz SSA A. Kowalewski SSA M. Gawinek

Sygn. akt I ACa 285/15

UZASADNIENIE

Powód C.D.i (...) z siedzibą w K. wniósł o zasądzenie od pozwanej Przedsiębiorstwa (...) Spółki Jawnej z siedzibą w K. 458.345,68 zł. wraz z odsetkami w wysokości ustawowej za okres od 28 marca 2013 roku do dnia zapłaty oraz kosztów procesu. Dochodzona należność stanowiła równowartość nienależnie spełnionego na rzecz pozwanej wynagrodzenia w wykonaniu łączącej strony umowy o roboty budowlane z dnia 15 czerwca 2010 r., dotyczącej budowy domu opieki paliatywnej w D.. Zgodnie z umową powód zobowiązany był uiścić wynagrodzenie netto w kwocie 3.900.000 zł, tymczasem uregulował z tego tytułu łącznie kwotę 4.236.236,67 zł, co przy uwzględnieniu dokonanej

korekty należnego wykonawcy wynagrodzenia o kwotę 122.109,01 zł, oznaczało istnienie nadpłaty w kwocie określonej w pozwie.

W sprzeciwie od wydanego w sprawie nakazu zapłaty w postępowaniu upominawczym pozwana wniosła o oddalenie powództwa i zasądzenie od powoda na jej rzecz kosztów procesu, zaprzeczając istnieniu faktycznych i prawnych podstaw dochodzonego przez powoda roszczenia. Z ostrożności procesowej podniósł zarzut zawyżenia zobowiązania z uwagi na konieczność podprowadzenia przez współników pozwanej podatek dochodowego od otrzymanego wynagrodzenia.

W piśmie procesowym z 22 września 2014 r. pełnomocnik pozwanej podniósł warunkowy zarzut potrącenia wierzytelności powoda dochodzonej pozwem z wzajemną wierzytelnością pozwanej w kwocie 606.507,70 zł brutto wynikającą z wykonania robót dodatkowych.

Wyrokiem z dnia 30 stycznia 2015 r. Sąd Okręgowy w Koszalinie zasądził od pozwanej na rzecz powoda 458.345,68 zł. z ustawowymi odsetkami liczonymi od dnia 28 marca 2013 r. oraz kwotę 7.217 zł tytułem kosztów procesu, a nadto orzekł o obowiązku poniesienia przez pozwaną nieuiszczonych kosztów sądowych w zakresie opłaty sądowej od pozwu w kwocie 23.084,25 zł.

Podstawę wyroku stanowiły następujące ustalenia faktyczne i argumentacja prawna.

W dniu 15 czerwca 2010 roku strony zawarły umowę na wykonanie robót budowlanych pn. „ Budowa domu opieki paliatywnej w miejscowości D.”. W § 1 tej umowy określono, że szczegółowy zakres rzeczowy robót określa projekt budowlany oraz przedmiar robót. Z kolei w § 6 umowy strony umówiły się, że w terminie 14 dni od daty podpisania umowy pozwana przedłoży powódce harmonogram realizacji prac określający zakres rzeczowy robót, stanowiący integralną część umowy. W § 11 postanowiono, że za wykonanie robót objętych umową pozwana otrzyma wynagrodzenie w zryczałtowanej wysokości w kwocie netto 3.900.000 zł powiększone o podatek od towarów i usług VAT tj. w kwocie brutto 4.758.000 zł, które mogło ulec zmianie w miarę wystąpienia robót dodatkowych. Przewidziano rozliczenie wynagrodzenia na podstawie faktur częściowych VAT oraz faktury końcowej VAT, wystawionych w oparciu o protokoły odbioru, zawierających określenie wartości netto robót objętych przedmiotem odbioru. Strony zastrzegły, że wszelkie zmiany i uzupełnienie treści umowy mogą być dokonywane wyłącznie w formie aneksu podpisanego przez obie strony (§ 19 umowy). Przewidziany w umowie harmonogram rzeczowo – finansowy został sporządzony przez stronę pozwaną i opatrzony datą 25 czerwca 2010 r. Wskazane w nim zostały kwoty brutto poszczególnych rodzajów prac budowlanych. Harmonogram ten został złożony przez powódkę do banku w dniu 7 lipca 2010 r., w celu uzyskania kredytu inwestycyjnego

Strony dwukrotnie aneksowały umowę w zakresie zmiany terminu rozpoczęcia i zakończenia prac budowlanych oraz prac w branży sanitarnej.

W związku z przedmiotową umową C. wystąpił do (...) Banku (...) Spółki Akcyjnej z wnioskiem o kredyt inwestycyjny. Wniosek ten został złożony w I Oddziale (...) SA w K. w dniu 7 lipca 2010 r. Do wniosku dołączono umowę zawartą przez strony procesu z 15 czerwca 2010 r., w dwóch wersjach: tj. z pierwotną stroną trzecią oraz zmienioną treścią stroną umowy zawierającą zapis § 11: „za wykonanie robót objętych umową pozwana otrzyma wynagrodzenie w zryczałtowanej wysokości w kwocie brutto 4.758.000 zł. Kwota ta może ulec zmianie w miarę wystąpienia robót dodatkowych”. Załącznik do wniosku stanowiła nadto oferta cenowa na wykonanie robót, którą otrzymała od pozwanej spółki. W ofercie tej pozwana szczegółowo wyceniła swoje prace w kwotach netto ze wskazaniem przy każdej pozycji kosztowej stawki podatku VAT i kwoty tego podatku w wysokości 22 %.

Strona powodowa dodatkowo starała się o uzyskanie kredytu preferencyjnego w Banku (...) SA. Kredyt ten uzyskała we wrześniu 2011 r., kiedy podpisała stosowną umowę. Przed uzyskaniem tego kredytu C. złożył dokumenty w postaci umowy o roboty budowlane z dnia 15 czerwca 2010 r., w wersji z lipca 2010 r. (a nie pierwotnej) wraz z Aneksem nr (...), harmonogram (inny niż do banku (...) SA) i protokół końcowego odbioru robót z dnia 30 grudnia 2010 r.

W toku wykonywania robót strony rozliczały się w sposób w niej przewidziany, tj. fakturami częściowymi wystawianymi przez wykonawcę w oparciu o protokoły odbioru.

Pozwana wystawiła następujące faktury VAT:

- numer (...) z 20 lipca 2010 r., na kwotę netto 207.400,38 zł, 22 % VAT, kwotę brutto 253.028,46 zł;
- numer (...) z 23 sierpnia 2010 r. na kwotę netto 409.836,06 zł, z 22% VAT, kwotę brutto 500.000 zł;
- numer (...) z 10 września 2010 r. na kwotę netto 499.065,42 zł, z 7 % VAT, kwotę brutto 534.000 zł;
- numer (...) z 14 października 2010 r. na kwotę netto 1.503.738,31 zł, z 7% VAT, kwotę brutto 1.609.000 zł;
- numer (...) z 16 listopada 2010 r. na kwotę netto 945.794,39 zł, z 7% VAT, kwotę brutto 1.012.000 zł;
- numer (...) z 22 grudnia 2010 r. na kwotę netto 594.000 zł, z 7% VAT, kwotę brutto 635.580 zł;
- numer (...) z 2 czerwca 2011 r. na kwotę netto 152.214,82 zł, z 8 % VAT, kwotę brutto 164.392 zł;
- numer (...) z 20 czerwca 2011 r. faktura końcowa, na kwotę netto 46.296,30 zł, z 8 % VAT, kwotę brutto 50.000 zł;

Dodatkowo, w dniu 22 listopada 2011 r. pozwana wystawiła fakturę VAT korygującą numer (...) do faktury VAT numer (...), do zwrotu kwota netto 122.109,01 zł, z 22 % VAT , kwota brutto 148.973 zł.

Powód zapłacił łącznie wynagrodzenie w kwocie netto 4.236.236,67 zł.

W toku wykonywania przedmiotowych robót budowlanych, w dniu 28 lipca 2010 r. pozwana wystąpiła do Dyrektora Izby Skarbowej w B. z wnioskiem o udzielenie pisemnej interpretacji przepisów prawa podatkowego dotyczącej podatku od towarów i usług w zakresie określenia stawki podatku dla robót budowlanych dotyczących obiektu hospicyjno – opiekuńczego realizowanego w D.. Interpretację indywidualną ten organ wydał w dniu 22 października 2010 roku, w której za prawidłową uznał interpretację dotyczącą obniżonej stawki VAT na tego typu prace budowlane.

Analizując złożone do akt sprawy dokumenty Sąd Okręgowy wskazał, że niespornymi w sprawie były okoliczności dotyczące:

- złożenia oferty cenowej przez pozwaną spółkę na wykonanie przedmiotowych prac budowlanych, w której indywidualizując konieczne do wybudowania obiektu roboty pozwana wskazała ich wartości netto oraz brutto po uwzględnieniu 22 % stawki VAT;
- zawarcia pierwotnej umowy o roboty budowlane z dnia 15 czerwca 2010 r., w treści której obie strony zgodnie oświadczyły, że za wykonanie robót objętych tą umową pozwana otrzyma wynagrodzenie w zryczałtowanej wysokości w kwocie netto 3.900.000 zł., powiększone o podatek od towarów i usług VAT, tj. w kwocie brutto 4.758.000 zł., czyli przy uwzględnieniu stawki VAT w wysokości 22 % .

Zebrany w sprawie materiał dowodowy wskazuje na to, że powód do wniosku o udzielenie kredytu inwestycyjnego przez (...) SA załączył umowę w pierwotnej wersji z 15 czerwca 2010 r. oraz zmienioną, wyłącznie trzecią stronę tej umowy ,gdzie w § 11 wskazano, że „za wykonanie robót objętych umową wykonawca otrzyma wynagrodzenie w zryczałtowanej wysokości w kwocie brutto 4.758.000 złotych”. Z zeznań autora projektu tej umowy świadka B. G. (1), które wynikało, że przygotowując zmienioną, trzecią stronę umowy pierwotnej z 15 czerwca 2010 roku ujął on przy ustalaniu wynagrodzenia wykonawcy podatek od towarów i usług VAT w stawce 22%. Wersję świadka Sąd Okręgowy uznał za wiarygodną, bowiem wspierały ją zeznania współnika pozwanej spółki Z. J. (1). Wskazał on, że podpisując zmienioną, wyłącznie trzecią stronę tej pierwotnej umowy miał świadomość, że wynagrodzenie brutto

obejmuje 22 % stawkę VAT. Przedstawiciel inwestora, ówczesny Dyrektor C. ksiądz A. K. zeznał, że nie pamięta zdarzenia polegającego na wymianie strony trzeciej pierwotnej umowy.

W takich uwarunkowaniach Sąd I instancji uznał, że strony wbrew postanowieniom § 19 umowy z 15 czerwca 2010 r. wymieniły trzecią stronę umowy, gdzie wynagrodzenie wykonawcy ustalono z uwzględnieniem 22 % stawki podatku VAT. Jednakże naruszenie umowy w tym zakresie było dla rozstrzygnięcia sprawy obojętne. Skoro wynagrodzenie wykonawcy miało w wersji zmienionej, wraz ze stawką 22 % VAT, wynieść 4.758.000 zł, to jest kwotę identyczną z wynagrodzeniem brutto ustalonym w umowie pierwotnej, to należało przyjąć, że wolą stron było ustalenie wynagrodzenia netto na kwotę 3.900.000 złotych. Tak umówione wynagrodzenie było zgodne z ofertą cenową strony pozwanej. W konsekwencji Sąd Okręgowy przyjął, kierując się treścią art. 65 k.c., że dokonując wymiany trzeciej strony umowy nie zmieniono zasad wynagrodzenia pozwanej, albowiem nie uległa zmianie ani stawka podatku VAT, ani wysokość wynagrodzenia brutto wykonawcy. Tym samym nie mogła ulec zmianie wysokość wynagrodzenia netto wykonawcy albowiem wszystkie składniki wynikowe tego wynagrodzenia były tożsame z pierwotną umową. Brak jest przy tym dowodu na to, że powód wyraził wprost zgodę na zmianę wynagrodzenia netto poprzez jego zwiększenie na wypadek, gdyby stawka podatku od towarów i usług został obniżona.

Za nieuzasadnione Sąd I instancji uznał twierdzenie pozwanej, że strony zmieniły tekst strony trzeciej umowy dopiero na przełomie października/listopada 2010 r., kiedy to pozwana spółka otrzymała indywidualną interpretację podatkową od Dyrektora Izby Skarbowej w B.. Jego wiarygodności przeczy fakt, że obie wersje umowy z 15 czerwca 2010 r. (pierwotna i ze zmienioną trzecią stroną) zostały złożone do (...) SA I Oddział w K. już w dniu 7 lipca 2010 roku przy wniosku C. o udzielenie kredytu inwestycyjnego. Indywidualną interpretację podatkową strona pozwana uzyskała zaś dopiero w dniu 22 października 2010 r., po złożeniu wniosku z 28 lipca 2010 r. Nadto zeznania świadka B. G. (1) i Z. J. (1) wprost wskazują, że w dacie 7 lipca 2010 r. wykonawca miał świadomość, że jego wynagrodzenie brutto za te prace budowlane zawiera w sobie 22 % stawkę VAT.

Sąd Okręgowy uznał za nieskuteczny zarzut strony powodowej, dotyczący ewentualnej nieważności czynności prawnej A. K. ówczesnego Dyrektora C., który w podpisał i w dniu 7 lipca 2010 r. złożył do banku zmienioną, trzecią stronę pierwotnej umowy (z uwagi na treść art. 63 k.c.) z uwagi na brak zgody B. Diecezjalnego co miało wynikać z przepisów Prawa Kanonicznego i Statutu C.D.i (...). Podkreślił, że zarówno ustawa o stosunku Państwa do Kościoła (...) w Rzeczypospolitej jak i art. 38 k.c. stanowią, że na zewnątrz, w stosunkach cywilnoprawnych C. jest osobą prawną, która ma organy uprawnione do jej reprezentacji. Przepisy prawa kanonicznego mogą mieć zaś wpływ jedynie na wewnętrzne relacje pomiędzy C. a Diecezją (...).

W ocenie Sądu Okręgowego, faktury VAT wystawiane przez pozwaną, nie mogą być sprzeczne z wolą stron umowy, a zatem treść tych faktur, będących wyłącznie dokumentami rozliczeniowymi, nie może zmieniać jej postanowień., już choćby z uwagi na zapis § 19 umowy. Niedopuszczalnym było zatem twierdzenie pełnomocnika strony pozwanej, że na podstawie tych faktur doszło do zmiany umowy w zakresie wynagrodzenia netto wykonawcy. Nie można też zgodzić się z twierdzeniem tego pełnomocnika procesowego, że strony umowy od początku zakładały, że niezależnie od stawki VAT i wynagrodzenia netto, pozwana otrzyma wynagrodzenie brutto w kwocie 4.758.000 zł, a potwierdzeniem tego miały być faktury VAT pozwanej wystawione i doręczone powódce.

Również harmonogram rzeczowo - finansowy nie może być dokumentem potwierdzającym powyższą tezę strony pozwanej. Po pierwsze, pełnomocnik pozwanej złożył do akt sprawy harmonogram rzeczowo – finansowy w dwóch wersjach, z różnie oznaczoną datą kalendarzową i kwotami brutto wynagrodzenia za poszczególne etapy prac. Nadto harmonogram ten sporządzony został w czerwcu 2010 roku i zgodnie z postanowieniami umowy miał być jej integralną częścią. Umowa ta, w pierwotnej wersji § 11 określała zaś wprost wysokość całkowitego wynagrodzenia netto pozwanej za wykonane prace budowlane.

Rację ma strona powodowa, że zgodnie z utrwaloną linią orzecniczą Sądu Najwyższego posłużenie się przez strony w umowie terminem „brutto” jest prawnie obojętne, bowiem cena ze swej istoty zawiera w sobie podatek VAT, a jego doliczenie winno odbywać się z uwzględnieniem bezwzględnie obowiązujących regulacji prawa podatkowego, tu:

ustawy o podatku od towarów i usług. Z ustaleń wynika, że zarówno w czerwcu 2010 r. (przy podpisaniu pierwotnej umowy) jak i w lipcu 2010 r., kiedy zamieniono stroną trzecią tej umowy, obie strony deklarowały cenę netto 3.900.000 zł, stawkę podatku VAT 22% i w ten sposób ustaloną cenę brutto 4.758.000 zł. Brak jest dowodu na to, że w tych datach strony umówiły się na wynagrodzenie brutto niezależne od stawki podatku VAT skoro swoją świadomością obejmowały wyłącznie stawkę podstawową w wysokości 22 %, nie mając wiedzy o możliwości zastosowania innej, niższej i preferencyjnej stawki tego podatku.

Dopiero na przełomie października i listopada 2010 r. pozwana uzyskała indywidualną interpretację podatkową Dyrektora Izby Skarbowej w B.. Z tą chwilą okazało się, że większość robót będzie objęta podatkiem VAT w wysokości 7% lub 8 %. Po uzyskaniu interpretacji podatkowej pozwana winna obniżyć wynagrodzenie brutto nie zaś jednostronnie, bez wiedzy i świadomości powoda, wbrew postanowieniom umowy, podwyższać kwotę wynagrodzenia netto tak, by sumarycznie dojść do kwoty brutto określonej w umowie. Pozwana nie udowodniła przy tym, że powód wyraził zgodę na zwiększenie wysokości wynagrodzenia netto o kwotę ponad 400.000 zł. C. nie jest podatnikiem podatku VAT, w związku z czym nie ma możliwości odzyskania podatku naliczonego przez wykonawcę i obciąża go pełna kwota brutto zafakturowana przez wykonawcę. Jednocześnie dla pozwanej podatek VAT jest neutralny, gdyż kwotę podatku otrzymuje od inwestora niezależnie od jego wysokości i następnie odprowadza ją do Urzędu Skarbowego.

Odwołując się do poglądu prawnego wyrażonego w wyroku Sądu Najwyższego z dnia 24 listopada 2011 roku, sygn. akt I CSK 66/11, Sąd I instancji wyjaśnił, że umowa w zakresie przewidującym jako składnik ceny podatek od towarów i usług powinna być zgodna z ustawą o podatku VAT . W sytuacji gdy umowa taka jest niezgodna ze stawką tego podatku określoną w ustawie o VAT to uznać należy, że umowa jest nieważna (art. 58 § 3 k.c.). Zasada swobody kontraktowej określona w treści art. 353¹ k.c. zezwala stronom na ustalenie wysokości ceny sprzedaży. Jednakże zasada ta ulega ograniczeniom przez przepisy ustawy o VAT, zawierającej normy bezwzględnie obowiązujące. Na tej podstawie wyprowadził wniosek o częściowej nieważności umowy w zakresie, w jakim przewidywała ona 22 % stawkę podatku VAT na wszystkie objęte nią prace budowlane objęte umową z 15 czerwca 2010 roku. Ustalenie wysokości tego składnika cenotwórczego należy do sądu. Pozwana wystawiając faktury VAT, skorygowała do wysokości prawidłowej stawki podatku od towarów i usług, lecz dodatkowo winna obniżyć swoje wynagrodzenie brutto nie zaś bezpodstawnie i jednostronnie podwyższać stawkę wynagrodzenia netto.

W przypadku nieważności części umowy z uwagi na jej sprzeczność z ustawą o VAT, spełnione świadczenie w zakresie bezpodstawnie naliczonego podatku VAT, ma charakter świadczenia nienależnego w rozumieniu art. 410 § 2 k.c. Roszczenie strony powodowej o zwrot nienależnie spełnionego świadczenia w wysokości wyliczonej w pozwie okazało się tym samym uzasadnione. Skoro strony umówiły się na wynagrodzenie netto 3.900.000 zł., przy stawce VAT na wszystkie roboty budowlane w wysokości 22 % (co dawało kwotę brutto 4.758.000,00 złotych), to przy uwzględnieniu należnej stawki VAT, wynikającej z ustawy o podatku od towarów i usług kwota wynagrodzenia brutto, należna wykonawcy, winna ulec obniżeniu. Uwzględniając przy tym wartość należności netto z faktury korygującej ogólna wartość netto prac wykonanych przez pozwaną spółkę winna stanowić kwota 3.777.890,99 zł (to jest różnica między pierwotnym wynagrodzeniem 3.900.000 zł, a kwotą netto 122.109,01 zł). Jeśli zauważyć, że wartość zawyżonego jednostronnie przez pozwaną wynagrodzenia netto stanowi kwota 4.236.236,67 zł, to różnica między wartością netto naliczoną przez pozwaną, a wynikającą z umowy, stanowi wynosi 458.345,68 zł, tj kwotę objętą żądaniem pozwu.

Sąd Okręgowy nie uwzględnił zarzutu strony pozwanej, że od uzyskanego wynagrodzenia netto wspólnicy pozwanej musieli uiścić podatek dochodowy (według skali podatkowej 19 %). Tym samym od kwoty 458.345,68 zł zapłacili oni podatek dochodowy w wysokości 87.086 zł., a zatem wartość ewentualnego wzbogacenia pozwanej wynosiła 371.259,68 zł. W ocenie Sądu, w przypadku uprawomocnienia się tego orzeczenia, wspólnicy spółki będą mogli wnieść o korektę zapłaconego podatku dochodowego.

Z uwagi na to, że powód wezwał pozwaną spółkę do zwrotu tego świadczenia pismem z 20 lutego 2013 r., zaś strona pozwana pismem z 28 marca 2013 r. odpowiedziała na to wezwane to przyjąć należało, że w tej dacie dotarło do pozwanej to oświadczenie powoda. Tym samym, zgodnie z treścią art. 481 § 1 k.c., pozwana jak dłużniczka w spełnieniu

tego świadczenia pieniężnego popadła w opóźnienie i zasadnym stało się żądanie odsetek ustawowych za okres od 28 marca 2013 roku do dnia zapłaty.

O kosztach Sąd Okręgowy orzekł uwzględniając treść art. 98 § 1 k.p.c. w zw. z art. 108 k.p.c., zgodnie z zasadą odpowiedzialności za wynik sprawy. Na podstawie art. 113 ust 1 ustawy o kosztach sądowych w sprawach cywilnych nałożył na pozwaną obowiązek pokrycia kosztów sądowych, od których uiszczenia powód – jako organizacja pożytku publicznego – był zwolniony.

Przy rozstrzyganiu sprawy nieistotne okazały się zeznania świadków pracowników banku, pracowników pomocniczych Dyrektora C. i działających na jego zlecenie albowiem potwierdziły one jedynie czynności udowodnione przez strony stosownymi dokumentami .

Jednocześnie Sąd Okręgowy oddalił wnioski dowodowe zgłoszone przez pełnomocnika pozwanej, a dotyczące rozliczenia kredytów zaciągniętych przez powoda zarówno w (...) SA I Oddziale w K. oraz (...) SA Oddziale w K. albowiem zostały one zgłoszone jedynie dla zwłoki. Wynika to z faktu, że umowa łącząca obie strony procesu, określając wynagrodzenie pozwanej nie odnosi się do umowy zawartej przez powoda z podmiotami trzecimi, tu bankami komercyjnymi. Rozliczenie tych umów kredytowych, zasady ich rozliczania oraz ewentualne umorzenia kredytów w części nie mają wpływu na wysokość wynagrodzenia należnego pozwanej.

Sąd I instancji pozostawił bez rozpoznania zarzut ewentualny pozwanej o dokonanie potrącenia wierzytelności powoda z wierzytelnością strony pozwanej z tytułu wykonania robót dodatkowych na kwotę przewyższającą 600.000 zł. Obie strony procesu toczą jednocześnie przed Sądem Okręgowym w Koszalinie, pod sygnaturą I C 188/14, dodatkowy proces o zapłatę przez pozwaną na rzecz powoda kwoty ponad 500.000 zł z tytułu nienależytego wykonania tej umowy o roboty budowlane. W tamtej sprawie pozwana spółka, zastępowana przez tego samego pełnomocnika procesowego również zgłosiła taki sam zarzut potrącenia z tytułu wykonania prac dodatkowych nie objętych umową stron.

Powyższy wyrok zaskarżyła apelacją w całości pozwana Przedsiębiorstwo (...) spółka jawna z siedzibą w K., zarzucając:

1) naruszenie przepisów postępowania, w szczególności:

a) art. 231 k.p.c. i art. 233 § 1 k.p.c. - polegające na przekroczeniu granic swobodnej oceny dowodów poprzez dowolną ocenę zgromadzonego materiału dowodowego oraz dokonanie ustaleń faktycznych nie mających w nim oparcia, w tym zignorowanie dowodów wskazujących na to, że strony zmieniły zasady wynagradzania pozwanej przez złożenie zgodnych oświadczeń woli w celu zmiany treści umowy i ustalenia wynagrodzenia brutto w kwocie 4.758.000,00 zł niezależnie od wysokości stawki podatku od towarów i usług (VAT) obowiązującej w dniu wystawienia faktury, tj. zmianę § 11 umowy z dnia 15.06.2010r. dot. wykonania robót budowlanych na zadaniu p.n. „Budowa domu opieki paliatywnej w miejscowości D.” nadając mu brzmienie o treści cyt.: „Za wykonanie robót objętych umową Generalny Wykonawca otrzyma wynagrodzenie w zryczałtowanej wysokości w kwocie brutto 4.758.000,00 zł (słownie: cztery miliony siedemset pięćdziesiąt osiem tysięcy zł). Kwota ta może ulec zmianie w miarę wystąpienia robót dodatkowych”, co potwierdza także łańcuch zachowań stron w trakcie realizacji umowy, w tym m.in. wszystkie faktury VAT wystawione zostały przez pozwaną przy zastosowaniu prawidłowej stawki VAT zgodnej z obowiązującymi przepisami, tj. co do robót zewnętrznych 22 % stawki VAT (pierwsze dwie faktury VAT: nr (...) z dnia 20.07.2010r. na kwotę brutto 253.028,46 zł zał. nr 4 do sprzeciwu oraz nr (...) z dnia 23.08.2010r. na kwotę brutto 500.000,00 zł zał. nr 5 do sprzeciwu - dot. budowy ogrodzenia z zabezpieczeniem i niwelacją skarp, zagospodarowanie terenu, wykonanie przyłącza wodnego), a począwszy od 10 września 2010r. (czyli jeszcze przed otrzymaniem interpretacji podatkowej) pozwana wystawiała faktury VAT przy zastosowaniu preferencyjnej stawki podatku VAT 7, a potem 8 %, tj. począwszy od faktury VAT nr (...) z dnia 10.09.2010r. na kwotę brutto 534.000,00 zł (zał. nr 6 do sprzeciwu) oraz faktury nr (...) z dnia 14.10.2010r. na kwotę brutto 1.609.000,00 zł (zał. nr 7 do sprzeciwu), wszystkie w/w faktury VAT były bez zastrzeżeń akceptowane i podpisywane przez osoby uprawnione do reprezentowania powódki, do w/w faktur VAT dołączone były zgodnie z § 12 ust. 2 umowy protokoły odbioru robót wraz z zestawieniem wartości robót wykonanych od początku budowy na dzień sporządzenia protokołu i do nich również nie było zastrzeżeń, w

Harmonogramie rzeczowo-finansowym stanowiącym zgodnie z § 6 umowy integralną jej część podpisanym przez strony umowy - były wskazane wyłącznie wartości w kwotach brutto, powód otrzymał interpretację podatkową wydaną przez Dyrektora Izby Skarbowej w B. z dnia 22.10.2010r. znak (...), a zmianę umowy potwierdziły i przekazania w/w interpretacji podatkowej potwierdziły także zeznania świadków B. G. (1) z dnia 24.11.2014r. i 16.01.2015r., ks. A. K. złożone na rozprawie z dnia 27.01.2014r., B. S. z dnia 02.07.2014r. oraz stron Z. J. (1) i I. J. z dnia 16.01.2015r.; błędna ocena dowodów doprowadziła ostatecznie do błędnych ustaleń faktycznych, o których szczegółowo mowa w pkt 3 zarzutów apelacji,

b) art. 232 zd, 1 k.p.c. i art. 6 k.c. - przez nieuprawnione przerzucenie ciężaru dowodu na pozwaną w sytuacji gdy pozwana wykazała fakt zmiany § 11 umowy z dnia 15.06.2010r. dot. wykonania robót budowlanych na zadaniu p.n. „Budowa domu opieki paliatywnej w miejscowości D.” przez nadanie mu treści cyt.: „Za wykonanie robót objętych umową Generalny Wykonawca otrzyma wynagrodzenie w zryczałtowanej wysokości w kwocie brutto 4.758.000,00 zł (słownie: cztery miliony siedemset pięćdziesiąt osiem tysięcy zł). Kwota ta może ulec zmianie w miarę wystąpienia robót dodatkowych”, a umowa z § 11 w takim brzmieniu, poświadczona za zgodność z oryginałem przez pracowników banków została przez powoda złożona wraz z wnioskami o udzielenie kredytów w Banku (...)O/K. oraz (...) SA. O/K., a powód nie zaoferował żadnego przeciwdowodu na w/w okoliczność,

c) art. 316 § 1 k.p.c. - przez jego niewłaściwe niezastosowanie i nierozpoznanie zarzutu potrącenia wierzytelności pozwanej o zapłatę wynagrodzenia za roboty dodatkowe w kwocie 606.507,70 zł, podniesionego w piśmie procesowym pozwanej z dnia 25 lipca 2014r., podczas gdy Sąd powinien wziąć pod uwagę stan rzeczy istniejący w chwili zamknięcia rozprawy;

d) art. 247 k.p.c. — poprzez dopuszczenie dowodów z zeznań świadków przeciwko osnowie lub ponad osnowę dokumentu w postaci Protokołu rozliczeń końcowych z zadania p.n. „Budowa domu hospicyjnego-opiekuńczego w miejscowości D.” z dnia 22.11.2011 r. (zał. nr 13 do sprzeciwu), w którym strony oświadczyły wyraźnie, że cyt.: „ustala się, że rozliczenie z uwzględnieniem korekty uznaje się za ostateczne”, w świetle zgromadzonego materiału dowodowego nie mogło być wątpliwości, że w dacie podpisania w/w oświadczenia obie strony wiedziały o zmianie zasad rozliczenia wynagrodzenia pozwanej w kontekście stawki podatku VAT, na co wskazują m.in. pismo pozwanej z dnia 26.10.2011r. L.dz. (...) (zob. zał. przy piśmie procesowym powoda z dnia 28.02.2014r.), a także zeznania świadków B. S. z dnia 02.07.2014r., ks. bp Z. z dnia 10.03.2014r., B. G. (1) z dnia 24.11.2014r. oraz z dnia 16.01.2015r., Z. J. (1) z dnia 16.01.2015r., ks. A. K. z dnia 27.01.2014r. oraz z dnia 16.01.2015r.;

e) e) art. 236 k.p.c, art. 248 k.p.c. w zw. z art. 227 k.p.c. i art. 3 k.p.c. - przez brak zobowiązania powoda w trybie art. 248 k.p.c. do przedłożenia Sądowi oryginału umowy datowanej na dzień 15.06.2010r. w wersji podpisanej na przełomie czerwca i lipca 2010r. (zob. zał. nr 2 do sprzeciwu oraz dokumenty z (...) S.A. i (...) O/K. k. 303-315, k. 311-323), w której na stronie trzeciej w § 11 umowy wskazano wyłącznie kwotę brutto wynagrodzenia pozwanej, podczas gdy okoliczność zawarcia umowy w takiej wersji miała istotne znaczenie dla rozstrzygnięcia sprawy, a dokumentacja przedłożona przez bank (...) O/K. i Bank (...) O/K., a także zeznania świadków -pracowników w/w banków, potwierdzały fakt istnienia takiego oryginału i posiadanie tej wersji umowy przez powoda, ponieważ pracownicy banku p. J. D. (pracownik (...) w K.) na rozprawie w dniu 10.03.2014 r. oraz świadek A. O. pracownik (...) S.A. na rozprawie w dniu 22.09.2014 r. zeznali, że oryginał umowy po okazaniu i poświadczeniu kopii za zgodność z oryginałem został zwrócony powodowi, a wniosek dowodowy w tym zakresie pozwana zgłosiła już w sprzeciwie od nakazu zapłaty i ponawiała m.in. w piśmie procesowym z dnia 09.01.2014r., z dnia 02.10.2014r., a także nie rozpoznanie wniosków dowodowych pozwanej zgłoszonych przy pismach z dnia 01.07.2014r. dot. zobowiązania (...) S.A. w trybie art. 248 k.p.c. do przedłożenia Sądowi zasad udzielania kredytu inwestycyjnego oraz wniosków dowodowych z dnia 04.06.2014t. i 21.08.2014r. dot. zobowiązania w/w banków do przedłożenia m.in. informacji w sprawie umorzenia kredytów udzielonych powodowi i zasad przyznawania kredytów, wniosków dowodowych z dnia 26.02.2014r. i z dnia 10.03.2014r. o zobowiązanie w trybie art. 248 k.p.c. powoda do przedłożenia rejestru faktur zakupu za okres lipiec 2010r. do czerwca 2011r., a banków (...) S.A. i (...) O/K. do przedłożenia dokumentacji rozliczeniowej udzielonych powodowi kredytów na finansowanie spornej inwestycji (ponowiony we wnioskach dowodowych z dnia 09.05.2014r.; Sąd I inst. mimo wielokrotnych monitów strony pozwanej (zob. pisma pozwanej z dnia 09.01.2014r., z dnia 26.02.2014r., z dnia

10.03.2014r., 09.05.2014r., z dnia 04.06.2014r., z dnia 01.07.2014r., z dnia 21.08.2014r., z dnia 02.10.2014r.) w ogóle nie wypowiedział się co do w/w wniosków dowodowych ani w formie osobnego postanowienia dowodowego, ani w treści uzasadnienia zaskarżonego wyroku, co stanowi naruszenie prawa procesowego (zob. wyrok SN z dnia 11.04.2013r. sygn. akt II CSK 540/12, wyrok SN z dnia 23.01.2008r. sygn. akt IIPK 125/2007),

f) f) art. 236 k.p.c, art. 248 k.p.c. w zw. z art. 227 k.p.c. i art. 308 § 2 k.p.c. - przez oddalenie złożonego za pismem procesowym z dnia 02.10.2014r. i ponowionego przez pełnomocnika pozwanej na rozprawie z dnia 16.01.2015r. wniosku dowodowego strony pozwanej w przedmiocie złożenia przez banki (...) oświadczenia wiedzy, czy, kiedy i w jakich okolicznościach zwróciły powódce oryginał umów z dnia 15.06.2010r., których kopie poświadczone za zgodność z oryginałem posiadają mając na względzie zeznania świadków (pracowników banków) J. D. z dnia 10.03.2014r. i p. A. O. z dnia 22.09.2014r., że po skserowaniu oryginałów umów zostały one zwrócone powodowi i w tym zakresie na podstawie art. 380 k.p.c. wnoszę o rozpatrzenie postanowienia Sądu I inst. z dnia 16.01.2015r. w tej sprawie; oraz brak rozpoznania wniosku dowodowego pozwanej z dnia 02.10.2014r. o zobowiązanie w trybie art. 248 k.p.c. (...) SA. O/K. do udzielenia Sądowi informacji: jakie dokumenty zawierała przesyłka zaadresowana do powoda C.D.i (...) nadana listem poleconym w dniu 17.03.2014 r., nr przesyłki (00) (...) oraz na jakiej podstawie, na czyj wniosek te dokumenty zostały przesłane, a jeśli zostały przesłane na pisemny wniosek to zobowiązanie Banku do dostarczenia również tego wniosku, co było zasadne szczególnie, że wątpliwości budził fakt zdekompletowania dokumentów, które zawierała przesyłka banku (...) zaadresowana do Sądu Okręgowego w Koszalinie I Wydziału Cywilnego nadana listem poleconym w dniu 27.03.2014 r., nr przesyłki (...), wątpliwości budzi również okoliczność, że mimo skierowania przez Sąd I inst. do banku (...) zobowiązania do przedłożenia dokumentów dot. kredytu udzielonego powodowi, bank ten na 10 dni przed wykonaniem zobowiązania Sądu udostępnił w pierwszej kolejności powodowi jakąś dokumentację, która została do niego przesłana listem poleconym w dniu 17.03.2014 r., nr przesyłki (...); powyższe budzi tym większe wątpliwości (podniesione w piśmie procesowym pozwanej z 02.10.2014r.), że w znajdującej się w aktach sprawy kopercie z logo banku (...) zaadresowanej do C.D.i (...) nadanej listem poleconym w dniu 17.03.2014 r., nr przesyłki (...) znajduje się oryginał umowy zawartej w dniu 15 czerwca 2010 r. w K. pomiędzy C. Diecezją (...) z siedzibą w K. i Przedsiębiorstwem (...) w K. o roboty budowlane, które to wątpliwości co do autentyczności zawartości tej koperty uzasadniają zeznania świadka A. O. (pracownik banku (...)), która na rozprawie z dnia 22 września 2014r. zeznała, że przy składaniu wniosku o kredyt z dnia 07.07.2010 Or. musiano jej okazać oryginały dokumentów, ona je skserowała, poświadczyła za zgodność i zwróciła wnioskodawcy (powodowi),

g) art. 155 § 2 k.p.c. i art. 271 § 1 k.p.c. - przez ich niewłaściwe zastosowanie lub błędną wykładnię i uznanie przez Sąd I inst, że Przewodniczący może zmieniać pytania stron i ich pełnomocników do świadków, przerywać zeznania świadków i wypowiedzi pełnomocnika pozwanej, podczas gdy w/w przepisy dają prawo stronom do swobodnego zadawania pytań, a przepis art. 155 § 2 k.p.c. przyznaje Przewodniczącemu prawo tylko do uchylenia pytania, jeżeli uznaje za niewłaściwe lub zbyteczne, a nie do zmiany takiego pytania;

h) art. 155 § 1 k.p.c. i art. 235 § 1 k.p.c. - przez ich niewłaściwe zastosowanie i prowadzenie posiedzeń sądowych i postępowania dowodowego w sposób budzący wątpliwości co do bezstronności sędziego, ujawniający jego stosunek do sprawy, do stron, do pełnomocników oraz do świadków, w szczególności negatywny stosunek do strony pozwanej i świadków tej strony, wywieranie w sposób niedopuszczalny presji na świadkach, wprowadzanie negatywnych i niepotrzebnych emocji na sali sądowej (zob. w szczególności m.in. zapis dźwięku protokołu z rozprawy z dnia 02.07.2014 r., zapis dźwięku protokołu z rozprawy z dnia 27.01.2014r., z dnia 24.11.2014 r., m.in. 00:59:47 - 01:05:17, 01:20:00 - 01:21:11 oraz zapis dźwięku protokołu z rozprawy z dnia 24.11.2014 r., 00:55:15 - 00:56:32);

2. naruszenie przepisów prawa materialnego, w szczególności:

a) art. 60 k.c. - przez jego niezastosowanie i nie uwzględnienie faktu, że strony mogły dokonać nawet w sposób dorozumiany zmiany umowy z dnia 15.06.2010r. dot. wykonania robót budowlanych na zadaniu p.n. „Budowa domu opieki paliatywnej w miejscowości D.”, tym bardziej, że w § 19 umowy strony dla zmian tej umowy nie zastrzegły formy pisemnej ad solemnitatem, a umowa została zmieniona na piśmie o czym świadczy zmiana str. 3-ciej umowy zawierającej § 11 umowy o treści cyt.: „Za wykonanie robót objętych umową Generalny Wykonawca otrzyma wynagrodzenie w zryczałtowanej wysokości w kwocie brutto 4.758.000,00 zł (słownie: cztery miliony siedemset pięćdziesiąt osiem tysięcy zł). Kwota ta może ulec zmianie w miarę wystąpienia robót dodatkowych”, która została podpisana przez strony procesu, tj. ks. A. K., Z. J. (1) i I. J.), a także przez błędne uznanie, że strony nie mogły zmienić umowy treścią faktur VAT, podczas gdy treść faktur VAT nie tyle była formą zmiany umowy, lecz była tylko jednym z całego szeregu zdarzeń ujawniających co najmniej dorozumianą wolę stron co do zmiany zasad wynagrodzenia pozwanej,

b) art. 410 k.c. w zw. z art. 405 k.c. - przez jego bezpodstawne zastosowanie, w sytuacji, gdy pozwana nie wzbogaciła się bezpodstawnie kosztem powoda, a strony uzgodniły zmianę wynagrodzenia pozwanej i stawki podatku VAT, o czym świadczy ciąg zdarzeń, o których mowa w uzasadnieniu apelacji; a z ostrożności procesowej zarzucam także naruszenie w/w przepisów przez niewłaściwe zastosowanie lub błędną wykładnię i uznanie, że pozwana wzbogacona została bezpodstawnie o kwotę 458.345,68 zł, podczas gdy należało uznać, że gdy wysokość przychodu pozwanej wzrosła o kwotę 458.345,68 zł, od której wspólnicy pozwanej musieli uiścić podatek dochodowy wg skali podatkowej 19%, tj. w kwocie 87.086,00 zł, to nawet jeśli powódka miała rację co do wysokości należnego pozwanej wynagrodzenia netto, to ewentualne wzbogacenie pozwanej stanowiłaby jedynie kwota 371.259,68 zł (458.345,68 zł minus 87.086,00 zł), na co wskazuje również podniesiony poniżej zarzut naruszenia art. 106b ust. 1 pkt 1, art. 106j ust. 1 ustawy z dnia 11 marca 2004 r. o podatku od towarów i usług (Dz. U. 2011 r. Nr 177 poz. 1054 ze zm.) oraz art. 14 ust. 1 i ust. 1c ustawy z dnia 26 lipca 1991 r. o podatku dochodowym od osób fizycznych (Dz. U. 2012 r. poz. 361 ze zm.),

c) art. 411 pkt 1 k.c. - przez jego niezastosowanie w sytuacji, gdy Sąd uznał, że dochodzona pozwem kwota stanowiła świadczenie nienależne, przy czym w takim przypadku należało uznać, że powód spełniając to świadczenie wiedział, że nie był do świadczenia zobowiązany, a spełnienie świadczenia nie nastąpiło z zastrzeżeniem zwrotu, ani w celu uniknięcia przymusu, ani w wykonaniu nieważnej czynności prawnej, ponieważ powódka sama twierdziła, że nie doszło do zmiany umowy stron procesu w zakresie wysokości wynagrodzenia pozwanej i stawki podatku VAT, to tym samym należy przyjąć, że od początku wiedziała, że nie była do świadczenia zobowiązana, skoro brała udział w pozyskaniu przez pozwaną interpretacji podatkowej co do stawki podatku VAT, otrzymała następnie na przełomie października i listopada 2010r. tę interpretację podatkową wydaną przez Dyrektora Izby Skarbowej w B. z dnia 22.10.2010r. znak (...), weryfikowała i przyjmowała bez zastrzeżeń i opłacała wszystkie faktury VAT wystawione przez pozwaną przy zastosowaniu prawidłowej stawki VAT zgodnej z obowiązującymi przepisami, tj. co do robót zewnętrznych 22 % stawki VAT (pierwsze dwie faktury VAT: nr (...) z dnia 20.07.2010r. na kwotę brutto 253.028,46 zł zał. nr 4 do sprzeciwu oraz nr (...) z dnia 23.08.2010r. na kwotę brutto 500.000,00 zł zał. nr 5 do sprzeciwu - dot. budowy ogrodzenia z zabezpieczeniem i niwelacją skarp, zagospodarowanie terenu, wykonanie przyłącza wodnego), a począwszy od 10 września 2010r. (czyli przed otrzymaniem interpretacji podatkowej) pozwana wystawiała faktury VAT przy zastosowaniu preferencyjnej stawki podatku VAT 7, a potem 8 %, tj. począwszy od faktury VAT nr (...) z dnia 10.09.2010r. na kwotę brutto 534.000,00 zł (zał. nr 6 do sprzeciwu) oraz nr (...) z dnia 14.10.2010r. na kwotę brutto 1.609.000,00 zł, powódka weryfikowała i podpisywała bez zastrzeżeń dołączone do w/w faktur VAT protokoły odbioru robót wraz z zestawieniem wartości robót wykonanych od początku budowy na dzień sporządzenia protokołu i do nich również nie było zastrzeżeń, powód w osobie ks. A. K. podpisał Harmonogram rzeczowo-finansowy (k. 427 i nast), który określał wynagrodzenie pozwanej wyłącznie w kwotach brutto, a wreszcie powód podpisał w dniu 22.11.2010 r. Protokół rozliczeń końcowych z zadania p.n. „Budowa domu hospicyjnego-opiekuńczego w miejscowości D.”, w którym oświadczył, że cyt.: „ustala się, że rozliczenie z uwzględnieniem korekty uznaje się za ostateczne”, a powódka w chwili podpisywania w/w protokołu rozliczeń wiedziała już o zmianie podatku VAT, ponieważ otrzymała wcześniej interpretację podatkową wydaną przez Dyrektora Izby Skarbowej w B. z dnia 22.10.2010r. znak (...) i brała udział w jej pozyskaniu co najmniej od daty otrzymania pisma pozwanego do powoda z dnia 30.08.2010 r. wraz z wnioskiem o wydanie interpretacji indywidualnej z dnia 12.08.2010 r. (zał. do wniosków dowodowych pozwanej z 01

lipca 2014r.), a przed podpisaniem protokołu rozliczeń otrzymała też pismo pozwanej z dnia 26.10.2014r. L.dz. (...) (zob. zał. przy piśmie procesowym powoda z dnia 28.02.2014r.), w którym pozwana wskazywała, że zgodnie z treścią umowy wynagrodzenie zostało rozliczone wg wartości brutto i zamknęło się kwotą 4.758.000,00 zł, a oszczędność na podatku VAT powstała na skutek zastosowania niższej stawki podatku - pozwoliła na wykonanie przez pozwaną robót dodatkowych na rzecz powoda; wiedzę powoda w tym zakresie potwierdzają także zeznania świadków m.in. B. S. z dnia 02.07.2014r., ks. bp Z. z dnia 10.03.2014r., B. G. (1) z dnia 24.11.2014r. oraz z dnia 16.01.2015r., Z. J. (1) z dnia 16.01.2015r.

d) art. 409 k.c. - przez jego niezastosowanie, podczas gdy w sprawie wykazano, że pozwana ewentualną bezpodstawną korzyść majątkową zużyła lub utraciła w taki sposób, że nie jest już wzbogacona, tj. wykonała na rzecz powoda roboty dodatkowe, o czym pozwana informowała powoda w piśmie pozwanej z dnia 26.10.2014r. L.dz. (...) (zob. zał. przy piśmie procesowym powoda z dnia 28.02.2014r.), czyli miesiąc przed podpisaniem przez strony Protokołu rozliczeń końcowych z dnia 22.11.2014r., w którym powód oświadczył, że rozliczenie zadania p.n. „Budowa domu hospicyjno-opiekuńczego w miejscowości D.” uznaje się za ostateczne (zob. zał. nr 13 do sprzeciwu), a wartość wykonanych robót dodatkowych wynosiła 606.507,70 zł (zob. Kosztorys Oszacowanie ilości i wartości robót ziemnych i brukarskich z dnia 5.10.2014 r. na kwotę 606.507,70 zł sporządzony przez inspektora nadzoru inwestorskiego powoda inż. T. P., zob. też zeznania świadka ks. Z. złożone na rozprawie w dniu 10.03.2014r., zeznania świadka inż. T. P. złożone na rozprawie z dnia 02 lipca 2014r.),

e) art. 6 k.c. - przez nieuprawnione przerzucenie ciężaru dowodu na pozwaną w sytuacji gdy pozwana wykazała fakt zmiany § 11 umowy z dnia 15.06.2010r. dot. wykonania robót budowlanych na zadaniu p.n. „Budowa domu opieki paliatywnej w (...) D.” przez nadanie mu treści cyt.: „Za wykonanie robót objętych umowa Generalny Wykonawca otrzyma wynagrodzenie w zryczałtowanej wysokości w I. brutto 4.758.000,00 zł (słownie: cztery miliony siedemset pięćdziesiąt osiem tysięcy zł). Kwota ta może ulec zmianie w miarę wystąpienia robót dodatkowych”, a umowa z § 11 w takim brzmieniu, poświadczona za zgodność z oryginałem przez pracowników banków została przez powoda złożona wraz z wnioskami o udzielenie kredytów w Banku(...) O/K. oraz (...) S.A. O/K., a pozwany nie zaferował żadnego przeciwdowodu na w/w okoliczność, a kluczowy świadek strony powodowej ks. A. K. (dyrektor powoda uprawniony do jego reprezentowania w okresie realizacji spornej inwestycji) zeznał tylko, że nie pamięta większości zdarzeń mających istotne znaczenie dla rozstrzygnięcia niniejszej sprawy,

f) art. 498 i 499 k.c. - przez ich niezastosowanie i nierozpoznanie zarzutu potrącenia wierzytelności pozwanej o zapłatę wynagrodzenia za roboty dodatkowe w kwocie 606.507,70 zł, podniesionego w piśmie procesowym pozwanej z dnia 25 lipca 2014r.;

art. 106b ust. 1 pkt 1, art. 106j ust. 1 ustawy z dnia 11 marca 2004 r. o podatku od towarów i usług (Dz. U. 2011 r. Nr 177 poz. 1054 ze zm.) oraz art. 14 ust. 1 i ust. 1c ustawy z dnia 26 lipca 1991 r. o podatku dochodowym od osób fizycznych (Dz. U. 2012 r. poz. 361 ze zm.) - przez ich niezastosowanie i błędne przyjęcie, że pozwana jest bezpodstawnie wzbogacona kwotą 458.345,68 zł, ponieważ może złożyć korektę w podatku dochodowym od osób fizycznych, podczas gdy w myśl art. 14 ust. 1 i ust. 1c ustawy o podatku dochodowym od osób fizycznych należy przyjąć, że przychodem jest kwota należna wynikająca z wystawionej przez podatnika faktury, zatem złożenie korekty zeznania w podatku dochodowym wymagałoby uprzedniego wystawienia faktury korygujących, a Sąd I inst. nie zbadał, czy w sprawie spełnione byłyby przesłanki wystawienia takich faktur w świetle art. 106b ust. 1 pkt 1 i art. 106j ust. 1 ustawy z dnia 11 marca 2004 r. o podatku od towarów i usług, które zobowiązują podatnika do wystawienia faktury dokumentującej sprzedaż i uprawniają do wystawienia faktury korygującej tylko w przypadkach określonych w art. 106j ust. 1 ustawy z dnia 11 marca 2004 r. o podatku od towarów i usług, który zawiera zamknięty katalog zdarzeń po wystawieniu faktury, który umożliwia wystawienie faktury korygującej;

3) błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę rozstrzygnięcia, będący wynikiem naruszenia w szczególności art. 227, 231 i 233 k.p.c. polegający na błędnym ustaleniu, że:

a) wolą stron było objęcie całości robót budowlanych najwyższą 22% stawką podatku VAT, a na przełomie czerwca i lipca 2010r. nie doszło do zmiany zasad wynagradzania pozwanej w kwocie brutto niezależnie od wysokości stawki podatku VAT obowiązującej w dniu wystawienia faktury przez zmianę § 11 umowy z dnia 15.06.2010r. dot. wykonania robót budowlanych na zadaniu p.n. „Budowa domu opieki paliatywnej w miejscowości D.” w zakresie wynagrodzenia pozwanej i stawki podatku VAT przez nadanie mu brzmienia o treści cyt.: „Za wykonanie robót objętych umową Generalny Wykonawca otrzyma wynagrodzenie w zryczałtowanej wysokości w kwocie brutto 4.758.000,00 zł (słownie: cztery miliony siedemset pięćdziesiąt osiem tysięcy zł). Kwota ta może ulec zmianie w miarę wystąpienia robót dodatkowych”, podczas gdy fakt złożenia zgodnych oświadczeń woli przez strony procesu w tym zakresie potwierdza cały łańcuch zdarzeń, w tym m.in. ks. A. K. na rozprawie z dnia 22.09.2014r. potwierdził, że to jego podpis znajduje się na kopii strony trzeciej umowy stron procesu w wersji zmienionej określającej tylko kwotę brutto wynagrodzenia pozwanej (k. 320), wszystkie faktury VAT wystawione zostały przez pozwaną przy zastosowaniu prawidłowej stawki VAT zgodnej z obowiązującymi przepisami, tj. co do robót zewnętrznych 22 % stawki VAT (pierwsze dwie faktury VAT: nr (...) z dnia 20.07.2010r. na kwotę brutto 253.028,46 zł zał. nr 4 do sprzeciwu oraz nr (...) z dnia 23.08.2010r. na kwotę brutto 500.000,00 zł zał. nr 5 do sprzeciwu - dot. budowy ogrodzenia z zabezpieczeniem i niwelacją skarp, zagospodarowanie terenu, wykonanie przyłącza wodnego), a począwszy od 10 września 2010r. (czyli przed otrzymaniem interpretacji podatkowej) pozwana wystawiała faktury VAT przy zastosowaniu preferencyjnej stawki podatku VAT 7, a potem 8 %, tj. począwszy od faktury VAT nr (...) z dnia 10.09.2010r. na kwotę brutto 534.000,00 zł (zał. nr 6 do sprzeciwu) oraz nr (...) z dnia 14.10.2010r. na kwotę brutto 1.609.000,00 zł (zał. 7 do sprzeciwu), a prawidłowość zastosowania tej stawki została potwierdzona późniejszą interpretacją podatkową wystawioną przez Dyrektora Izby Skarbowej w B., wszystkie w/w faktury VAT były bez zastrzeżeń akceptowane i podpisywane przez osoby uprawnione do reprezentowania powódki oraz weryfikowane także przez główną księgową powoda, do w/w faktur VAT dołączone były zgodnie z § 12 ust. 2 umowy protokoły odbioru robót wraz z zestawieniem wartości robót wykonanych od początku budowy na dzień sporządzenia protokołu i do nich również nie było zastrzeżeń, w Harmonogramie rzeczowo-finansowym stanowiącym zgodnie z § 6 umowy integralną jej część - były wskazane wyłącznie wartości w kwotach brutto, powód otrzymał interpretację podatkową wydaną przez Dyrektora Izby Skarbowej w B. z dnia 22.10.2010r. znak (...), a zmianę umowy i przekazanie w/w interpretacji podatkowej potwierdziły także zeznania świadków B. G. (1) (dyrektora kontraktu reprezentującego powoda w trakcie inwestycji), B. S. oraz stron Z. J. (1) i I. J., umowa z § 11 w w/w brzmieniu, poświadczona za zgodność z oryginałem przez pracowników banków została przez powoda złożona wraz z wnioskami o udzielenie kredytów w Banku (...) O/K. oraz (...) S.A. O/K., miesiąc przed podpisaniem przez strony Protokołu rozliczeń końcowych z dnia 22.11.2011r., w którym powód oświadczył, że rozliczenie zadania p.n. „Budowa domu hospicyjno-opiekuńczego w miejscowości D.” uznaje się za ostateczne (zob. zał. nr 13 do sprzeciwu), powód otrzymał pismo pozwanej z dnia 26.10.2011 r. L.dz. (...) (przy piśmie procesowym powoda z dnia 28.02.2014r.), w którym pozwana wskazywała, że zgodnie z treścią umowy wynagrodzenie zostało rozliczone wg wartości brutto i zamknęło się kwotą 4.758.000,00 zł, a oszczędność na podatku VAT powstała na skutek zastosowania niższej stawki podatku - pozwoliła na wykonanie przez pozwaną robót dodatkowych na rzecz powoda,

b) intencją stron przy wymianie trzeciej strony umowy z dnia 15.06.2010r. było określenie wynagrodzenia pozwanej netto z uwzględnieniem 22 % stawki podatku VAT, podczas gdy jest to nielogiczne, ponieważ tak właśnie stanowiła pierwotna wersja strony trzeciej umowy, więc nie byłoby żadnego uzasadnienia dla jej zmiany, a po drugie z zeznań świadków, w szczególności autora zmiany p. B. G. (1) wynika, że intencją stron było oparcie rozliczeń stron na wartości brutto niezależnie od wysokości stawki podatku VAT i zastosowanie takiej stawki tego podatku, która okaże się prawidłowa w dniu wystawienia faktury VAT, świadek na rozprawie z 24.11.2014r. zeznał, że strony prowadziły negocjacje i cyt.: „finałem było przejście zapisów na wartość brutto albowiem zamawiający stwierdził, że może rozliczać w wartości brutto, ta zmiana została zapisana w formie brutto, ostateczna forma zapisanej umowy (...) wynegocjowana zostały cena brutto (...) w ramach negocjacji nastąpiła zmiana wartości netto na wartość brutto (...) Na wniosek zamawiającego który się rozliczał z wartości brutto nastąpiła zmiana (...) Zmiana była tego typu, że tutaj naliczane były wartości 23 proc. VAT. A w drugiej jak jest brutto to nie było vat, ustawowo obowiązująca (...) Nie można było określić jaka będzie stawka VAT na tego typu obiekt, w związku z tym zamawiający żeby tę wartość naliczoną 23

proc, wartość brutto została uwypuklona jako wartość obowiązująca strony (...) strony umawiały się na wartość brutto (...) Bez uwzględniania wartości VAT (...) wszelkie rozliczenia były w wartości brutto (...) celem tego przedsięwzięcia zapisania wartości brutto było ustalenie jakie środki zamawiający musi uzyskać na realizację zadania. Wartość netto dla banku nie stanowiła elementu kosztotwórczego"; świadek podkreślał, że podstawą rozliczenia stron miała być „kwota 4758 tys. brutto z ryzykiem, taka była intencja zmiany. Taka była intencja zamawiającego. Strony umawiały się na ściśle określoną wartość rozliczeniową, która była wartością brutto", a na rozprawie z dnia 16.01.2015r. wyjaśnił okoliczności, w których doszło do zmiany umowy zeznając, że doszło do tego cyt.: „w C. w biurze p. Dyrektora, był p. K. ja i J., nie pamiętam czy K.. Został zmieniony zakres wartości brutto, zostały podpisane przez p. K. i p. J.. Z tej racji, że brakowało podpisu drugiego współnika p. J. zabraliśmy te dwie kartki do p. J., potem z nimi wróciłem i złożyłem w C.", potwierdza to także oświadczenie współnika Z. J. (1) złożone do protokołu z rozprawy z 16.01.2015r. oraz jego zeznania złożone na w/w rozprawie, w którym wskazywał, że po zmianie trzeciej strony umowy podstawą rozliczeń wynagrodzenia pozwanej była kwota brutto niezależnie od stawki podatku VAT, ponieważ powód nie jest podatnikiem podatku VAT (zeznał cyt.: „bo już wtedy była ustalona kwota brutto i myśmy się trzymali cały czas tej kwoty, którą państwo uzyskaliście z banku"); a w świetle powyższego strona przeciwna jedynie głośno zaprzeczyła w/w okolicznościom, a były dyrektor powoda ks. A. K., który brał udział w w/w zdarzeniach zeznał jedynie, że tych okoliczności nie pamięta, a treść oferty pozwanej nie może mieć decydującego znaczenia, ponieważ była sporządzona przed zawarciem umowy stron procesu i jej zmianą dokonaną na przełomie czerwca i lipca 2010r., a ponadto oferta nie była załącznikiem, ani integralną częścią umowy stron procesu, a tylko dokumentem rozpoczynającym negocjacje, a umowa (trzecia strona umowy) została później zmieniona, co potwierdzają podpisy stron złożone pod treścią strony trzeciej umowy, co przyznał Sąd I inst. na str. 10 i 11 uzasadnienia zaskarżonego wyroku,

c) świadek B. G. (1) i współnik pozwanej Z. J. (1) podpisując stroną trzecią umowy stron procesu w nowej wersji na przełomie czerwca i lipca 2010r. byli przekonani, że wynagrodzenie pozwanej ustalone jest przy zastosowaniu 22% stawki podatku VAT, podczas gdy Sąd I inst. w sposób wybiórczy ocenił zeznania w/w świadka i strony, ponieważ z całokształtu wypowiedzi w/w osób jednoznacznie wynika, że intencja była zgola odmienna, tj. strony ustalały, że podstawą do rozliczeń między nimi będzie kwota brutto niezależnie od stawki podatku VAT, tj. do kwoty brutto zostanie zastosowana stawka podatku VAT cyt.: „ustawowo obowiązująca", która dla powoda była obojętna, ponieważ powód nie jest podatnikiem podatku VAT i nie mógł sobie tego podatku rozliczyć, a to strona pozwana była obowiązana opodatkować transakcję podatkiem VAT zgodnie z obowiązującymi w tym zakresie przepisami w dniu wystawienia faktury, obowiązana była zastosować prawidłową stawkę podatku VAT; potwierdza to także oświadczenie współnika Z. J. (1) złożone do protokołu z rozprawy z 16.01.2015r. oraz jego zeznania złożone na w/w rozprawie, w którym wskazywał, że choć sprawy księgowe nie są jego mocną stroną, to po zmianie trzeciej strony umowy podstawą rozliczeń wynagrodzenia pozwanej była kwota brutto niezależnie od stawki podatku VAT, ponieważ powód nie jest podatnikiem podatku VAT

d) harmonogram rzeczowo-finansowy podpisany przez strony procesu i opatrzony datą czerwiec 2010r. (k. 427 i nast.) nie był integralną częścią umowy z dnia 15.06.2010r., podczas gdy w § 6 umowy postanowiono, że harmonogram rzeczowo-finansowy przedłożony przez pozwaną w terminie 14 dni od daty podpisania umowy będzie stanowić integralną jej część, a dokument ten został podpisany przez osobę uprawnioną do reprezentowania powódki p. ks. A. K. oraz współnika pozwanej Spółki p. Z. J. (1), w przeciwieństwie do kopii Harmonogramu rzeczowo-finansowego znajdującego się w przesyłce z (...) SA. (k. 413),

e) strona pozwana przedłożyła dwa różne egzemplarze Harmonogramu rzeczowo-finansowego, podczas gdy pozwana przedłożyła tylko jeden egzemplarz Harmonogramu rzeczowo-finansowego opatrzony datą czerwiec 2010r. i podpisany przez strony umowy (k. 427 i nast.) i tylko ten Harmonogram jest integralną częścią umowy, a drugi egzemplarz, na którym jest podpis tylko Z. J. (1) to powód złożył do banku (...) S.A., który to bank z kolei przedłożył wraz z dokumentacją kredytową Sądowi I inst. (k. 413),

f) pominięcie okoliczności, że przedstawiciel powoda składając wnioski o kredyt do Banku (...) O/K. oraz (...) S.A. O/K. przedstawił oryginał zmienionej strony trzeciej umowy, w której § 11 brzmiał cyt. o treści cyt.: „Za wykonanie robót objętych umową Generalny Wykonawca otrzyma wynagrodzenie w zryczałtowanej wysokości w kwocie brutto

4.758.000,00 zł (słownie: cztery miliony siedemset pięćdziesiąt osiem tysięcy zł). Kwota ta może ulec zmianie w miarę wystąpienia robót dodatkowych", w celu poświadczenia za zgodność z oryginałem przez pracowników w/w banków, którzy poświadczyli za zgodność z oryginałem w/w dokumenty i zwrócili oryginały tych dokumentów powodowi, mimo że potwierdził to świadek p. J. D. (pracownik (...) w K.) na rozprawie w dniu 10.03.2014 r. oraz świadek A. O. pracownik (...) S.A. na rozprawie w dniu 22.09.2014 r., a ks. A. K. na rozprawie z dnia 22.09.2014r. potwierdził, że to jego podpis znajduje się na w/w kopii umowy, w tym jej 3-ciej stronie,

g) pominięcie okoliczności, że powód w trakcie realizacji inwestycji korzystał ze służb fachowych, w szczególności, że główna księgowa powoda weryfikowała faktury VAT pozwanego, co przyznał ks A. K., który na rozprawie z 27.01.2014r. zeznał, że faktury VAT cyt.: „dawałem do przeliczenia księgowej”, ponadto główna księgowa pozwanej p. B. S. również zeznała, że interpretację podatkową wydaną przez Dyrektora Izby Skarbowej w B. z dnia 22.10.2010r. znak (...) przekazywała głównej księgowej powoda,

h) pominięcie okoliczności, że powód uczestniczył w postępowaniu o udzielenie interpretacji podatkowej, a na przełomie października i listopada 2010r. otrzymał od pozwanej interpretację podatkową wydaną przez Dyrektora Izby Skarbowej w B. z dnia 22.10.2010r. znak (...), w której potwierdzono prawidłowość zastosowania preferencyjnej stawki podatku VAT do robót wykonywanych przez pozwaną na podstawie w/w umowy stron procesu, podczas gdy powyższa okoliczność ma istotne znaczenie dla sprawy, ponieważ potwierdza, że powód miał wiedzę co do treści interpretacji i wysokości stawki podatku VAT i rozliczał się z pozwaną w oparciu o preferencyjne stawki podatku VAT, a powyższe okoliczności potwierdza m.in. pismo pozwanego do powoda z dnia 30.08.2010 r. (załączone do pisma pozwanego - wnioski dowodowe z dnia 01.07.2014r.), w którym pozwany prosił powoda o informację co do przeznaczenia budynku wg katalogu (...) wyjaśniając, że będzie to miało znaczenie przy fakturowaniu wynagrodzenia za wykonywane roboty a załącznikiem do pisma był wniosek o wydanie interpretacji indywidualnej z dnia 12.08.2010 r., odpowiedź Urzędu Statystycznego w Ł. z dnia 23.08.2010 r., znak: (...), potwierdziły także zeznania świadków ks. A. K. z dnia 27.01.2014r. cyt.: „J. G. wystąpił z zapytaniem pisemnym do (nie potrafi określić do jakiego organu), było to zapytanie co do stawki VAT, przysłała pisemna odpowiedź, pewnie to było około września 2010 r., wiem z relacji ustnej p. G., że są różne stawki opatowania”, zeznania B. G. (1) (dyrektora kontraktu) z dnia 24.11.2014r., B. S. z dnia 02.07.2014r. oraz stron Z. J. (1) i I. J. z 16.01.2015r.,

i) pominięcie okoliczności, że zarówno przedstawiciele powoda, jak i główna księgowa powoda weryfikowała i akceptowała faktury VAT wystawiane przez pozwaną z prawidłową stawką podatku VAT w dniu wystawienia faktury, podczas gdy były dyrektorem powoda ks. A. K., który na rozprawie z 27.01.2014r. zeznał, że faktury VAT cyt.: „dawałem do przeliczenia księgowej”, ponadto główna księgowa pozwanej p. B. S. również zeznała, że interpretację podatkową wydaną przez Dyrektora Izby Skarbowej w B. z dnia 22.10.2010r. znak (...) przekazywała głównej księgowej powoda,

j) bezpodstawny wniosek, że pozwana wystawiając faktury VAT nie mogła podwyższać stawki wynagrodzenia netto tylko winna obniżyć swoje wynagrodzenie brutto, podczas gdy z zebranego materiału dowodowego wynika, że strony na przełomie czerwca i lipca 2010r. zmieniły zasady wynagradzania pozwanej ustalając jej wynagrodzenie w kwocie brutto niezależnie od wysokości stawki podatku od towarów i usług VAT obowiązującej w dniu wystawiania faktury,

k) bezpodstawne uznanie, że pozwana doliczyła do ceny podatek VAT bez uwzględnienia regulacji prawa podatkowego, podczas gdy z materiału dowodowego wynika, m.in. że wszystkie faktury VAT wystawione zostały przez pozwaną przy zastosowaniu prawidłowej stawki VAT zgodnej z obowiązującymi przepisami, tj. co do robót zewnętrznych 22 % stawki VAT (pierwsze dwie faktury VAT: nr (...) z dnia 20.07.2010r. na kwotę brutto 253.028,46 zł zał. nr 4 do sprzeciwu oraz nr (...) z dnia 23.08.2010r. na kwotę brutto 500.000,00 zł zał. nr 5 do sprzeciwu -dot. budowy ogrodzenia z zabezpieczeniem i niwelacją skarp, zagospodarowanie terenu, wykonanie przyłącza wodnego), a począwszy od 10 września 2010r. (czyli jeszcze przed otrzymaniem interpretacji podatkowej) pozwana wystawiała faktury VAT przy zastosowaniu preferencyjnej stawki podatku VAT 7, a potem 8 %, tj. począwszy od faktury VAT nr (...) z dnia

10.09.2010r. na kwotę brutto 534 000,00 zł (zał. nr 6 do sprzeciwu) oraz faktury nr (...) z dnia 14.10.2010r. na kwotę brutto 1.609.000,00 zł (zał. nr 7 do sprzeciwu),

1) pominięcie okoliczności, że strony w dniu 22.11.2011r. podpisały Protokół rozliczeń końcowych z dnia 22.11.2011r., w którym powód oświadczył, że rozliczenie zadania p.n. „Budowa domu hospicyjno-opiekuńczego w miejscowości D.” uznaje się za ostateczne (zob. zał. nr 13 do sprzeciwu), a co istotne nastąpiło miesiąc po otrzymaniu przez powoda pisma pozwanej z dnia 26.10.2011r. L.dz. (...) (przy piśmie procesowym powoda z dnia 28.02.2014r.), w którym pozwana wskazywała, że zgodnie z treścią umowy wynagrodzenie zostało rozliczone wg wartości brutto i zamknęło się kwotą 4.758.000,00 zł, a oszczędność na podatku VAT powstała na skutek zastosowania niższej stawki podatku - pozwoliła na wykonanie przez pozwaną robót dodatkowych na rzecz powoda, co potwierdza że powód oświadczając w Protokole rozliczeń końcowych z dnia 22.11.2011r. (zał. 13 do sprzeciwu), że rozliczenie zadania p.n. „Budowa domu hospicyjno-opiekuńczego w miejscowości D.” uznaje się za ostateczne, wiedział, że nastąpiła zmiana stawki podatku VAT i wynagrodzenia netto pozwanej i nawet gdyby przyjąć, że nie doszło wcześniej do złożenia zgodnych oświadczeń woli przez strony procesu w zakresie zmiany stawki podatku VAT i wynagrodzenia pozwanej, to powód i tak wiedział, że spełnia nienależne świadczenie i w konsekwencji nie może żądać jego zwrotu {zob. art. 411 pkt 1 k.c); wiedzę powoda w tym zakresie potwierdzają także zeznania świadków m.in. B. S. z dnia 02.07.2014r., ks. bp Z. z dnia 10.03.2014r., B. G. (1) z dnia 24.11.2014r. oraz z dnia 16.01.2015r., Z. J. (1) z dnia 16.01.2015r.,

m) przez bezpodstawne przyjęcie, iż dopiero po otrzymaniu interpretacji podatkowej Dyrektora Izby Skarbowej w B. z dnia 22.10.2010r. znak (...) pozwana wystawiała faktury VAT z preferencyjną stawką podatku VAT, podczas gdy pozwana jeszcze przed otrzymaniem w/w interpretacji począwszy od 10 września 2010r. wystawiała faktury VAT przy zastosowaniu preferencyjnej stawki podatku VAT 7, a potem 8 %, tj. począwszy od faktury VAT nr (...) z dnia 10.09.2010r. na kwotę brutto 534.000,00 zł (zał. nr 6 do sprzeciwu) oraz nr (...) z dnia 14.10.2010r. na kwotę brutto 1.609.000,00 zł (zał. 7 do sprzeciwu),

n) nie są istotne dla sprawy zeznania świadków - pracownika (...) S.A. p. J. D. (z dnia 10.03.2014r.) oraz pracownika (...) S.A. A. O. (z dnia 22.09.2014r.), podczas gdy zeznania w/w świadków potwierdzają fakt zmiany strony trzeciej umowy stron procesu i istnienie jej oryginału, albowiem świadek J. D. na rozprawie z dnia 10.03.2014r. zeznał, że poświadczył za zgodność z oryginałem w dniu 19.02.2011 r. umowę o treści określającej w § 11 umowy wyłącznie wynagrodzenie brutto wykonawcy (4.758.000,00 zł), a wcześniej skserował oryginał umowy przedłożony przez C., a świadek A. O. pracownik (...) S.A. na rozprawie w dniu 22.09.2014 r. zeznała, że nim w dniu 07.07.2010 r. poświadczyła za zgodność z oryginałem egzemplarz umowy (w tym zawierający w §11 zmienioną treść określającą wynagrodzenie pozwanego na kwotę brutto: 4.758.000,00 zł) to najpierw przedłożono jej oryginał umowy oraz, że umowa ta została zwrócona C.,

o) przez bezpodstawne przyjęcie, że faktury VAT nie mogą zmieniać umowy i są tylko dokumentami finansowymi i muszą być zgodne z umową, podczas gdy zgodnie ze stanowiskiem Sądu Najwyższego wyrażonym chociażby w wyroku z dnia 18 marca 2004 r. (sygn. akt III CK 411/02) w postępowaniu cywilnym znaczenie faktury wykracza poza jej finansowo - księgowy charakter i mogą zawierać także oświadczenie woli stron, a zatem mają istotne znaczenie dla wykładni oświadczeń woli stron, a wystawienie faktury, następnie przyjęcie przez kontrahenta, zaksięgowanie bez żadnych korekt i zastrzeżeń daje podstawę do domniemania, że dokonywane w ewidencji księgowej zapisy są odzwierciedleniem rzeczywistego stanu, zgodnie z rzeczywistym przebiegiem zafakturowanej operacji gospodarczej; ponadto uznaje się też, że faktura za wykonaną usługę lub dostarczony towar jest stwierdzeniem wiarygodności na piśmie (zob. uchwała SN z 6 lipca 2005r. sygn. akt III CZP 40/05, wyrok SN z 23 lutego 2006r. sygn. akt II CSK 131/05, wyrok SN z dnia 19 czerwca 2009r. sygn. akt V CSK 461/08), a w niniejszej sprawie nie może budzić wątpliwości, że osoby reprezentujące powoda działały z pełnym rozeznaniem przy podpisywaniu protokołów odbioru robót i faktur VAT, które dodatkowo weryfikowane były przez główną księgową powoda, a następnie przy regulowaniu wynagrodzenia pozwanej, wszystkie faktury VAT wystawiane powodowi przez pozwaną opiewające na wynagrodzenie brutto zgodnie ze zmienioną umową były bez zastrzeżeń akceptowane i podpisywane przez osoby uprawnione do reprezentowania powódki (zob. zał. 4-11 do sprzeciwu).

Wskazując na te zarzuty pozwana wniosła o zmianę zaskarżonego wyroku i oddalenie powództwa w całości, ewentualnie o jego uchylenie w całości i przekazanie sprawy Sądowi Okręgowemu w Koszalinie do ponownego rozpoznania. Wniosła nadto o zasądzenie od powoda na jej rzecz kosztów procesu za obie instancje wg norm przepisanych, w tym kosztów zastępstwa procesowego.

W odpowiedzi na apelację powód wniósł o jej oddalenie i zasądzenie na jego rzecz od pozwanej kosztów postępowania apelacyjnego.

W piśmie procesowym z dnia 17 czerwca 2015 r. pełnomocnik pozwanej wskazał, że w jego ocenie powód nie powinien korzystać ze zwolnienia od kosztów sądowych na podstawie art. 104 ust. 1 k.s.c., w związku z czym wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku i zarządzenie zwrotu pozwu na podstawie art. 130² § 1 k.p.c.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

Apelacja pozwanej okazała się niezasadniona.

Syntetyzując kluczowe dla rozstrzygnięcia przedmiotowej sprawy zagadnienia wskazać należy, że pierwszoplanowe znaczenie niewątpliwie posiadała ocena, czy strony dokonały zmiany § 11 umowy z dnia 15 czerwca 2010 r. w taki sposób, który prowadził do faktycznego podwyższenia należnego pozwanej wynagrodzenia netto za wykonane roboty budowlane o kwotę 458.345,68 zł., której zwrotu – jako świadczenia nienależnego – domagał się powód. W sytuacji zaś pozytywnych dla powoda ustaleń w powyższej kwestii, aktualizowała się potrzeba rozważenia zasadności innych zarzutów pozwanej, tamujących zasadność dochodzonego roszczenia, w tym między innymi niemożności żądania zwrotu świadczenia z uwagi bądź to na treść art. 411 pkt. 1 k.c., czy też art. 409 k.c. oraz potrącenia wzajemnej wierzytelności pozwanej z tytułu wynagrodzenia za wykonane roboty dodatkowe.

Przed omówieniem tych zagadnień ustosunkować się wszakże należało do tych zarzutów natury formalnej, które nie odnosiły się wprost do zakwestionowania poczynionych przez Sąd I instancji ustaleń faktycznych.

Za nietrafny uznać należało zarzuty pozwanej naruszenia przez Sąd I instancji art. 155 § 2 k.p.c. i art. 271 § 1 k.p.c. oraz art. 155 § 1 k.p.c. i art. 235 § 1 k.p.c., co miałyby przejawiać się w niewłaściwym przeprowadzeniu dowodów z zeznań świadków oraz takim sposobie procedowania w sprawie, który wywoływał wątpliwości co do bezstronności tego Sądu (zarzuty z punktu 1 lit g i h apelacji). W judykaturze niekwestionowany jest pogląd, że uchybienia natury formalnej stanowić mogą podstawę skutecznego zarzutu apelacyjnego jedynie wówczas, gdy miały one wpływ na rozstrzygnięcie sprawy (poza przypadkami nieważności postępowania, co w przedmiotowej sprawie niewątpliwie nie miało miejsca). Już zatem z tego punktu widzenia stanowisko skarżącej nie mogło być uznane za skuteczne skoro nie wskazała ona, w czym – z punktu widzenia kierunku rozstrzygnięcia sprawy – przejawiały się opisane przez nią uchybienia (abstrahując od ich zasadności). Bezwzględnie konieczne, czego skarżąca zaniechała, było podanie, jakie konkretne, wadliwe czynności Sądu wpłynęły na treść zaskarżonego orzeczenia, w tym min., jakie pytania i dotyczące jakich istotnych dla rozstrzygnięcia sprawy okoliczności zostały przez Przewodniczącego w Sądzie I instancji w sposób bezzasadny uchylone, czy też w zakresie jakich okoliczności wadliwie przerywając zeznania, uniemożliwił on ich prawidłowe ustalenie. Dopiero wówczas zarzut ten poddawać się mógł merytorycznej weryfikacji. Wyjaśnić przy tym należy skarżącej, że instrumentem przeciwdziałającym orzekaniu w sprawie przez sędziego, co do którego istnieją uzasadnione wątpliwości co do jego bezstronności, jest instytucja wyłączenia sędziego na wniosek strony (art. 49 k.p.c.). Zaniechanie skorzystania z tej możliwości, a formułowanie zastrzeżeń właściwych dla uzasadnienia takiego wniosku dopiero w apelacji nie może być traktowane inaczej, niż jako uczynione wyłącznie na jej użytek. Jedynie na marginesie Sąd Apelacyjny wskazuje, że sprawa niniejsza toczyła się w reżimie przepisów statuujących zasadę dyskrecjonalnej władzy sędziego. Pomimo tego Sąd Okręgowy nie stosował wobec strony pozwanej sankcji, w postaci zwrotu pism, stanowiącej istotny wyróżnik tej zasady, chociaż wielokrotnie w toku procesu składała ona pisma procesowe bez zgody, o której mowa w art. 207 § 3 k.p.c. Co więcej, Sąd ten poddał ocenie zgłaszane w tych pismach twierdzenia, zarzuty i dowody o cesze nowości w stosunku do treści pierwszego pisma procesowego pozwanej w postaci sprzeciwu od nakazu zapłaty w postępowaniu upominawczym z dnia 9 października 2013 r., pomimo braku

jednoznacznych wskazań do dokonania tych czynności na płaszczyźnie dyspozycji art. 503 zdanie 3 k.p.c. W tych uwarunkowaniach twierdzenie, że Sąd Okręgowy był stronniczy i to na korzyść strony powodowej, pozbawione jest waloru wiarygodności.

Całkowicie niezrozumiałe są zarzuty skarżącej dotyczące niekompletności materiału procesowego w zakresie braku czynności ukierunkowanych na złożenie do akt sprawy oryginału umowy stron w wersji podpisanej na przełomie czerwca i lipca 2010 r., rejestru zakupów powoda czy też braku zobowiązania banków, do udzielenia informacji dotyczącej zasad udzielania kredytów, okoliczności zwrotu powodowi oryginałów umów z dnia 15 czerwca 2010 r. oraz zawartości przesyłki do powoda z dnia 17 marca 2014 r. (zarzuty z punktu 1 litera e i f apelacji). Zgodnie z art. 227 k.p.c. przedmiotem dowodu są wyłącznie fakty istotne dla rozstrzygnięcia sprawy. Apelująca tymczasem nie wskazała, do wyjaśnienia, jakich kwestii, wpisujących się w zakres znaczeniowy tego przepisu, dowody te miałyby służyć. Podkreślić w tym miejscu należy, czego skarżąca zdaje się nie dostrzegać, że w sprawie Sąd Okręgowy ustalił, a ustalenie to podziela także Sąd II instancji, iż strony dokonały modyfikacji treści § 11 umowy w sposób, który jest zgodny z literalnym brzmieniem tego zapisu wskazywanym przez pozwaną. Prowadzenie zatem dalszego postępowania wyjaśniającego, mającego to ustalenie w znaczeniu dowodowym jedynie wzmocnić, było całkowicie zbędne. Uprawnienie do pominięcia kolejnych wniosków, zmierzających do ustalenia faktu dokonania przez strony zmiany umowy w tym zakresie wprost wynikało zatem z art. 217 § 3 k.p.c.

Sąd Apelacyjny nie podziela zarzutu naruszenia przez Sąd I instancji art. 247 k.p.c., co miałyby przejawiać się w dopuszczeniu dowodów z zeznań świadków ponad lub przeciwko osnowie protokołu rozliczeń końcowych z zadania p.n. „Budowa domu hospicyjnego-opiekuńczego w miejscowości D.” z dnia 22 listopada 2011 r. Abstrahując bowiem od tego, że czy protokołowi temu nadać można charakter odrębnej czynności prawnej, a zatem czy w ogóle art. 247 k.p.c. może mieć do niego zastosowanie (dokument ten, co wynika z jego nazwy stanowił bowiem przede wszystkim czynność faktyczną, stanowiącą wyznacznik realizacji łączącej strony umowy o roboty budowlane), godzi się zauważyć, że przeprowadzone przez Sąd I instancji (a także Sąd odwoławczy) dowody ze źródeł osobowych, nie miały na celu ustalenia dokonania przez strony innej czynności, niż w tym protokole wyrażona, lecz ustalenia jego rzeczywistej treści. W orzecznictwie trafnie zaś wskazuje się, że dopuszczalny jest dowód ze świadków lub z przesłuchania stron, jeżeli jest to potrzebne do wykładni niejasnych oświadczeń woli stron zawartych w dokumencie. W takim wypadku bowiem wspomniane dowody nie są skierowane przeciw osnowie dokumentu, a jedynie posłużą jej ustaleniu w drodze wykładni (por. orzeczenia Sądu Najwyższego: z dnia 18 września 1931 r., sygn. akt C112/31, OSN rok 1932, poz. 70 oraz z dnia 4 lipca 1973 r., sygn. akt III CRN 160/73, OSPIKA rok 1977, poz. 6). W procesie wykładni zawartych w dokumencie oświadczeń woli składanych indywidualnie adresatom dopuszczalne jest zatem sięgnięcie do takich okoliczności towarzyszących złożeniu oświadczenia woli, które mogą być stwierdzone za pomocą pozadokumentowych środków dowodowych. Wiążący prawnie sens oświadczenia woli ustala się więc mając w pierwszej kolejności na uwadze rzeczywistą wolę stron, a dopiero wtedy gdy nie da się jej ustalić, sens ten ustala się na podstawie przypisania normatywnego. Zasadność tego stanowiska, w zakresie umów, wprost wynika z treści art. 65 § 2 k.c., zgodnie z którym w umowach należy raczej badać, jaki był zgodny zamiar stron i cel umowy, aniżeli opierać się na jej dosłownym brzmieniu.

Obojętne dla kierunku rozstrzygnięcia sprawy pozostawały wywody pełnomocnika pozwanej zaprezentowane w pismach procesowych z dnia 17 czerwca i 7 lipca 2015 r. (k. 539-541 i 649-650), a dotyczące braku podstaw do zwolnienia powoda od kosztów sądowych na podstawie art. 104 k.s.c, co - zdaniem skarżącej - winno skutkować uchynieniem zaskarżonego wyroku i zwrotem pozwu na podstawie art. 130² § 1 k.p.c. jako nienależycie opłaconego. Możliwość zwrotu pozwu z uwagi na jego braki formalne, w tym nieuiszczenie należnej opłaty sądowej, aktualizuje się bowiem jedynie przed nadaniem biegu temu pismu, przez co rozumieć należy jego doręczenie stronie pozwanej. Niezależnie zatem od oceny, czy powód – z uwagi na przedmiot niniejszego procesu – był uprawniony do skorzystania z ustawowego zwolnienia z obowiązku uiszczenia opłat sądowych, przewidzianego w art. 104 k.s.c., zwrot pozwu po jego doręczeniu pozwanemu, a więc także na etapie postępowania odwoławczego, nie mógł już nastąpić.

Przechodząc do oceny prawidłowości ustalenia przez Sąd I instancji, że jakkolwiek na przełomie czerwca i lipca 2010 r. strony dokonały zmiany § 11 umowy z dnia 15 czerwca 2010 r., to jednak nie powodowała ona zmiany uprzednio określonej na kwotę 3.900.000 zł. wysokości wynagrodzenia netto należnego wykonawcy, wskazać trzeba, że skuteczność zgłoszonych w tym zakresie zarzutów niewątpliwie uzależniona była od wykazania, że dokonując tego ustalenia Sąd Okręgowy naruszył zasady oceny materiału dowodowego przewidziane w art. 233 § 1 k.p.c.

Sąd ocenia wiarygodność i moc dowodów według swego przekonania na podstawie wszechstronnego rozważenia zebranego materiału. Przepis art. 233 § 1 k.p.c., przy uwzględnieniu treści art. 328 § 2 k.p.c., nakłada na sąd orzekający obowiązek: po pierwsze - wszechstronnego rozważenia zebranego w sprawie materiału, po drugie - uwzględnienia wszystkich dowodów przeprowadzonych w postępowaniu, po trzecie - skonkretyzowania okoliczności towarzyszących przeprowadzeniu poszczególnych dowodów mających znaczenie dla oceny ich mocy i wiarygodności, po czwarte - wskazania jednoznacznego kryterium oraz argumentacji pozwalającej - wyższej instancji i skarżącemu - na weryfikację dokonanej oceny w przedmiocie uznania dowodu za wiarygodny bądź też jego zdyskwalifikowanie, po piąte - przytoczenia w uzasadnieniu zaskarżonego orzeczenia dowodów, na których sąd się oparł, i przyczyn, dla których innym dowodom odmówił wiarygodności. Jak trafnie przyjmuje się przy tym w orzecznictwie sądowym, jeżeli z określonego materiału dowodowego sąd wyprowadza wnioski logicznie poprawne i zgodne z doświadczeniem życiowym, to ocena sądu nie narusza reguł swobodnej oceny dowodów (art. 233 § 1 k.p.c.) 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 (tak min. Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 27.09.2002 r., II CKN 817/00, LEX nr 56906). Dla skuteczności zarzutu naruszenia art. 233 § 1 k.p.c. nie wystarcza stwierdzenie o wadliwości dokonanych ustaleń faktycznych, odwołujące się do stanu faktycznego, który w przekonaniu skarżącego odpowiada rzeczywistości. Konieczne jest tu wskazanie przyczyn dyskwalifikujących postępowanie sądu w tym zakresie. W szczególności skarżący powinien wskazać, jakie kryteria oceny naruszył sąd przy ocenie konkretnych dowodów, uznając brak ich wiarygodności i mocy dowodowej lub niesłuszne im je przyznając (tak Sąd Najwyższy min. w orzeczeniach z dnia: 23 stycznia 2001 r., IV CKN 970/00, LEX nr 52753, 12 kwietnia 2001 r., II CKN 588/99, LEX nr 52347, 10 stycznia 2002 r., II CKN 572/99, LEX nr 53136).

Odnosząc przedstawione wyżej poglądy prawne do realiów niniejszej sprawy, zarzut poczynienia przez Sąd Okręgowy wadliwych ustaleń faktycznych w zakresie nieprawidłowej wykładni zmienionego zapisu § 11 umowy łączącej strony uznać należało za sformułowany w sposób nie w pełni odpowiadający przedstawionym wyżej wymogom. W obszernych wywodach pozwana w istocie rzeczy poprzestała na wyeksponowaniu tych elementów materiału procesowego, które poddał już analizie Sąd I instancji, uzasadniając przyczyny, dla których nie mogą one stanowić wystarczającej podstawy do zaaprobowania wersji stanu faktycznego prezentowanej przez skarżącą. Pominięcie w zaprezentowanym w apelacji stanowisku tych dowodów, które stanowiły istotny element materiału dowodowego, a w oparciu o które Sąd I instancji zrekonstruował rzeczywistą wolę stron istniejącą przy wprowadzeniu zmian do § 11 umowy, odbiera jemu walor komplementarności, a przez to czyni je merytorycznie nieskutecznym.

Sąd Apelacyjny w całości podziela dokonaną przez Sąd Okręgowy ocenę zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego, a dokonane w jej wyniku ustalenia faktyczne - w zakresie objętym tymi zarzutami - uznaje za własne, co czyni przez powoda tego zarzutu, niecelowym ich powtarzanie.

W ocenie Sądu odwoławczego koncepcja prezentowana przez skarżącą zupełnie pomija fundamentalną dla wykładni zmienionego § 11 umowy okoliczność, a mianowicie tą, jaki skutek faktycznie zmiana ta wprowadzała. O ile bowiem treść pierwotnej umowy w tym zakresie przewidywała wynagrodzenie w zryczałtowanej wysokości w kwocie netto 3.900.000 zł powiększone o podatek od towarów i usług VAT tj. w kwocie brutto 4.758.000 zł., o tyle została ona zmodyfikowana w taki sposób, że ujęto w niej wyłącznie wynagrodzenie w zryczałtowanej wysokości w kwocie brutto 4.758.000 zł. Oczywiście jest przy tym, że ta kwota brutto, obejmowała także dwa składniki, a mianowicie

wynagrodzenie netto i należny podatek od towarów i usług. Na płaszczyźnie elementarnych zasad logiki oznaczać to zatem musi (w sytuacji, gdy przewidziana w pierwotnej umowie stawka podatku VAT miała wysokość maksymalną), że wedle koncepcji pozwanej strony zmieniając umowę przewidywały możliwość wzrostu faktycznego wynagrodzenia należnego wykonawcy, tj. wynagrodzenia netto, skoro ten jego składnik, który dotyczył podatku VAT ma przecież dla pozwanej charakter neutralny. Tymczasem nie istnieje jakikolwiek dowód, także ze źródeł osobowych zgłoszonych przez pozwaną (w szczególności świadek B. G. (1), czy wspólnik pozwanej Z. J. (1)), z którego wynikałoby, że wolą stron w chwili dokonania zmiany umowy, tego rodzaju możliwość była objęta. Próby przedstawienia takiego dowodu, choćby zmierzającego do wykazania, że przed dokonaniem zmiany umowy zaistniały tego rodzaju okoliczności faktyczne, które racjonalizowały możliwość podwyższenia wynagrodzenia netto, pomimo nadzwyczaj obszernej argumentacji, nie podjęła się również apelująca, co samoistnie dyskredytuje skuteczność jej stanowiska. Wbrew odmiennej sugestii skarżącej, Sąd Okręgowy prawidłowo zinterpretował zeznania świadka B. G. (1), a także wspólnika pozwanej spółki Z. J. (1). Wynika z nich w sposób nie budzący jakichkolwiek wątpliwości to, że kalkulując cenę brutto określoną w zmienionym § 11 umowy, a czynił to przecież świadek G., przyjęta została stawka podatku od towarów i usług na poziomie 22% od całego wynagrodzenia netto, które co wynika z prostego działania matematycznego – wynosić musiało przecież 3.900.000 zł., tj. tyle, na ile strony umówiły się w pierwotnej umowie. Całkowicie nieskuteczne jest w tym kontekście powoływanie się przez pozwaną na fakt, że zmiana umowy polegała na tym, że podstawą rozliczeń między stronami będzie kwota brutto. Nie oznacza to bowiem w żadnej mierze, mając na uwadze przedstawione wyżej uwarunkowania, że w ramach tej kwoty wykonawca był uprawniony do uzyskania wynagrodzenia wyższego, niż objęte wolą i świadomością obu stron w chwili dokonania tej zmiany.

Postulowana przez pozwaną interpretacja § 11 umowy, w ocenie Sądu Apelacyjnego w oczywisty sposób naruszałaby reguły wykładni oświadczeń woli, przewidziane w art. 65 § 2 k.p.c., które obok elementów wskazanych zarówno przez Sąd Okręgowy, uwzględniać muszą podstawowe reguły prawa zobowiązań, w tym zasadę ekwiwalentności świadczeń. Zostałaby ona zaś ewidentnie naruszona w sytuacji takiej jej interpretacji, wedle której pozwana uprawniona byłaby do uzyskania wynagrodzenia w wysokości oczywiście przekraczającej wartość netto objętych umową robót, którą to wartość sama przecież zaproponowała i która – jak wyżej wskazano – nie podlegała we wzajemnych relacjach stron w okresie pomiędzy podpisaniem umowy w pierwotnym brzmieniu, a dokonaniem zmiany jej § 11, jakimkolwiek modyfikacją. Ustalona przez sąd w procesie interpretacji treść oświadczenia woli cechować się winna logicznością nie tylko formalną, ale nade wszystko funkcjonalną, tj. taką, która poddaje się pozytywnemu sprawdzeniu z punktu widzenia celu i istoty zobowiązania, które oświadczenie to kreowało. Na pewno nie była nimi zmiana, polegająca na podwyższeniu wynagrodzenia netto należnego wykonawcy. Umknęło przy tym skarżącej, że formułując zarzut o brak racjonalności wprowadzenia do umowy tego rodzaju zmiany, sama przedstawiła w apelacji argumenty, wynikające z zeznań B. G. (1) i Z. J. (1), z których uzasadnienie do takiej modyfikacji wynika. Mianowicie stwierdziła skarżąca, że powód nie był podatnikiem podatku VAT i jakkolwiek z tego punktu widzenia kwota należnego od tej umowy podatku była dla niego obojętna, tym niemniej ubiegał się o skredytowanie wartości całej inwestycji, tj. w kwocie brutto. Dokonanie zmiany umowy w ten właśnie sposób, w jaki to rzeczywiście uczyniono, było z punktu widzenia jego interesu całkowicie uzasadnione.

Nie sposób dociec, bowiem nie wskazuje tego również skarżąca, jakie znaczenie dla poczynienia prawidłowych ustaleń w przedmiotowej kwestii, posiada zagadnienie istnienia jednego lub dwóch harmonogramów rzeczowo – finansowych i sposobu posługiwania się nimi przez strony, podobnie jak okoliczności związane ze składaniem przez powoda dokumentów w procedurze ubiegania się o kredyty bankowe, czy też prawidłowością wystawianych przez pozwaną faktur VAT i ich związku czasowego z udzieloną przez Dyrektora Izby Skarbowej w B. interpretacją podatkową. Nie świadczą one bowiem o istnieniu zgodnego zamiaru i woli stron takiego ukształtowania łączącego je stosunku prawnego, którego istotą było podwyższenie należnego wykonawcy wynagrodzenia netto.

Jak trafnie wskazuje się w judykaturze, dla wykładni umowy może mieć niekiedy znaczenie sposób zachowania się jej stron już po jej zawarciu. Zachowań tych nie można jednak zrównywać z treścią samych oświadczeń woli chyba, że mogą być one traktowane - zgodnie z art. 60 k.c. - jako wyrażenie woli osoby dokonującej czynności prawnej wyrażone przez każde zachowanie się tej osoby, które ujawnia jej wolę w sposób dostateczny (vide: wyrok Sądu Najwyższego

z dnia 3 czerwca 2015 r., V CSK 588/14, niepublikowany). W tym kontekście za nieskuteczne uznać należało odwoływanie się przez skarżącą, na użytek interpretacji zmienionego § 11 umowy, do okoliczności zaistniałych ex post, a dotyczących przyjmowania bez zastrzeżeń i opłacania przez powoda wystawionych przez pozwaną faktur VAT, wedle przyjętej przez nią interpretacji tego zapisu, czy też uczestnictwa powoda w postępowaniu o udzielenie interpretacji podatkowej i jego wiedzy o wyniku tego postępowania. Nie niweczą one bowiem prawidłowości kluczowego dla rozstrzygnięcia analizowanego zagadnienia ustalenia, że w dacie złożenia oświadczeń woli w zakresie zmiany § 11 umowy wolą stron nie było takie jego ukształtowanie, które polegałoby na zastrzeżeniu potencjalnej choćby możliwości podwyższenia wynagrodzenia netto wykonawcy. Następcze zachowania stron, które są niezgodne z treścią łączącej je umowy nie mogą bowiem stanowić samoistnej podstawy do sankcjonowania wykładni tej umowy, zgodnej wyłącznie z tymi zachowaniami, skoro ich istotą była właśnie sprzeczność z tą umową.

W tym miejscu podkreślić, że tożsame okoliczności stanowiły podstawę faktyczną twierdzenia pozwanej i powiązanego z nimi zarzutu naruszenia art. 60 k.c., że już po dokonaniu zmiany § 11 umowy, strony w sposób dorozumiany ponownie dokonały jej zmiany, w sugerowanym przez niego kierunku, na podstawie faktur VAT. Ocena racjonalności tej argumentacji niewątpliwie uwzględniać musi jej wewnętrzną sprzeczność: nie jest bowiem możliwe konstruowanie w oparciu o te same fakty zarówno interpretacji samej umowy, jak i zaistnienia skutku w postaci jej kolejnej zmiany. Uwzględniając to uwarunkowanie wyjaśnić w tym miejscu należy skarżącej, że faktura, stosownie do dyspozycji art. 245 k.p.c., stanowi tylko dowód złożenia przez jej wystawcę oświadczenia o określonej treści, a nie prawdziwości tego oświadczenia. Nie stanowi ona samoistnego źródła stosunku cywilnoprawnego, a zatem nie może przesądzać o jego treści. Tych uwarunkowań prawnych, pomimo ich niezakwestionowania na płaszczyźnie prawnej, skarżąca zdaje się nie zauważać, nadal prezentując błędny, choć zrozumiały z punktu widzenia jego sytuacji procesowej pogląd, jakoby opisane wyżej fakty stanowić mogły samoistne źródło zobowiązania powoda. Godzi się przy tym podkreślić, że strony rozliczały się fakturami częściowymi, a zatem każda z nich obrazowała jedynie z istoty rzeczy, i to wyłącznie dla celów ewidencyjno – księgowych, pewien wycinek relacji gospodarczych stron. Nie jest zatem możliwe nadawanie tym fakturom waloru oświadczenia woli obu stron w zakresie – a tak twierdzi pozwana – kompleksowej zmiany umowy w części dotyczącej ustalenia wynagrodzenia należnego wykonawcy. Na użytek apelacji pozwana niewątpliwie bagatelizuje również znaczenie § 19 umowy przewidującego dla zmian umowy wyłącznie formę pisemną. Przyjmując za skarżącą, że zapis ten należy interpretować jako zastrzeżenie formy pisemnej ad probationem, to niewątpliwie nakazuje on z dużą dozą ostrożności oceniać skuteczność zmiany tej umowy w sposób dorozumiany, jeśli zważyć, że strony w trakcie realizacji umowy – gdy uznawały to za niezbędne – zawierały stosowne aneksy na piśmie.

W ocenie Sądu Apelacyjnego okoliczności związane z przyjmowaniem przez powoda wystawianych przez pozwaną faktur VAT, ich niekwestionowaniem, a w konsekwencji opłacaniem zgodnie z ich treścią, a także stan wiedzy ówczesnego dyrektora powoda co do rzeczywistej treści umowy w zakresie wysokości wynagrodzenia, w istocie rzeczy uzasadniać mogłyby wyłącznie twierdzenie pozwanej, że powód świadczył na rzecz pozwanej kwotę dochodzoną pozwem pomimo posiadania wiedzy co do tego, że nie był do jej zapłaty zobowiązany. Tego rodzaju zachowanie niewątpliwie mogłoby wpisywać się w dyspozycję art. 411 pkt 1 k.c., a co niweczyłoby roszczenie kondykcyjne powoda, przewidziane w art. 410 k.c. w zw. z art. 405 k.c. Tymczasem jednak zarzut tego rodzaju był co do zasady nieskuteczny, co czyniło zbędnym dokonywanie szczegółowej analizy okoliczności faktycznych celem ustalenia, czy powód taką wiedzę w sposób nie budzący wątpliwości rzeczywiście posiadał. Jak słusznie bowiem wskazał Sąd Okręgowy odwołując się do poglądu prawnego Sądu Najwyższego wyrażonego w uzasadnieniu wyroku z dnia 24 listopada 2011 r., I CSK 66/11, umowa niezgodna ze stawką podatku określoną w ustawie o podatku od towarów i usług jest w tej części nieważna, na mocy art. 58 § 3 k.c. Skoro zatem w realiach niniejszego sporu bezsporne jest, że dochodzone roszczenie stanowi równowartość kwoty stanowiącej różnicę pomiędzy stawką podatku umówioną przez strony, a rzeczywście należną, to oczywisty jest wniosek, że jej spełnienie nastąpiło wykonaniu nieważnej – w tej części – umowy. Art. 411 ust. 1 k.c. stanowi zaś, że uprawnienie do zwrotu nienależnego świadczenia spełnionego wykonaniu nieważnej czynności prawnej istnieje także wówczas, gdy zubożony wiedział, że nie był do tego świadczenia zobowiązany. O ile zatem trafnie zarzuciła skarżąca, że Sąd I instancji kwestię tą w swoich ustaleniach i argumentacji prawnej całkowicie pominął, o tyle sam zarzut naruszenia art. 411 pkt 11 k.c. z opisanych przyczyn, nie mógł zostać uwzględniony.

Za niezrozumiały uznać należało zarzut naruszenia art. 232 zd. 1 k.p.c. i art. 6 k.c., co miałyby przejawiać się w przerzuceniu na pozwaną ciężaru, pomimo że wykazała ona fakt dokonania zmiany § 11 umowy. Sąd odwoławczy w stanowisku skarżącej nie doszukał się bowiem wskazania, w jakim konkretnie zakresie to – w jej ocenie – nieuzasadnione naruszenie zasad rozkładu ciężaru dowodu nastąpiło. O ile, choć pozostawać to musi w sferze spekulacji, intencją skarżącej było zakwestionowanie dokonanej przez Sąd I instancji wykładni tej zmiany umowy, to zagadnienie to w ogóle z kwestią ciężaru dowodu nie pozostaje w jakimkolwiek związku. Interpretacja ta stanowi bowiem konsekwencję oceny całokształtu zaoferowanego przez strony materiału procesowego i z pewnością nie jest wyrazem nałożenia na pozwaną ujemnych skutków procesowych w związku z brakiem jej aktywności procesowej.

Uchyła się od kontroli instancyjnej stanowisko pozwanej, jakoby w protokole rozliczenia końcowego z dnia 22 listopada 2011 r. doszło do odnowienia zobowiązania, które spowodowało, że przestało istnieć roszczenie z bezpodstawnego wzbogacenia (k.511), bowiem skarżąca nie przedstawiła w tym zakresie jakiegokolwiek merytorycznej argumentacji. Zauważyć zatem jedynie należy, że zgodnie z art. 506 § 1 k.c. odnowienie polega na tym, że w celu umorzenia zobowiązania dłużnik zobowiązuje się za zgodą wierzyciela spełnić inne świadczenie albo nawet to samo świadczenie, lecz z innej podstawy prawnej. Warunkiem sine qua non tej instytucji jest zatem istnienie ważnego zobowiązania, które podlega nowacji. Nie służy ona bowiem do konwalidowania czynności prawnych, które nie wywołały skutków prawnych. Tymczasem opisana wyżej specyfika niniejszej sprawy polega na tym, że stanowiące jej przedmiot świadczenie spełnione zostało w wykonaniu nieważnej czynności prawnej, co samoistnie możliwość powołania się przez pozwaną na dyspozycję art. 506 k.c. wyklucza.

Przechodząc do oceny tych zarzutów apelacji, których wspólną podstawę stanowiło powołanie się na fakt wykonania przez pozwaną robót dodatkowych o charakterze pozaumownym, pierwszoplanowo dostrzec należy niewątpliwe uchybienia w stanowisku Sądu Okręgowego w tym zakresie. Sąd ten ograniczył się bowiem do oczywiście wadliwego stwierdzenia, że zarzut potrącenia z tego tytułu pozostawił bez rozpoznania. Trafnie wskazała w tym zakresie pozwana, że fakt równoległego zgłoszenia tego zarzutu w innym prowadzonym przez strony procesie nie uzasadnia uchylenia się od jego rozpoznania. Zarzut potrącenia jest niewątpliwie sposobem dochodzenia roszczenia, o tyle jednak specyficznym, że ukierunkowanym na zniweczenie obowiązku wykonania własnego zobowiązania wobec jego wygaśnięcia. O ile zatem zostanie on w procesie w sposób skuteczny zgłoszony (może to nastąpić w każdej fazie procesu, o ile zarzut ten ma dwoisty, obok procesowego, także materialnoprawny charakter, musi on zostać poddany merytorycznej kontroli, zwłaszcza w sytuacji, gdy wzajemne relacje obu procesów, w których zarzut taki zgłoszono są tego rodzaju, że skutek, o którym mowa w art. 498 § 2 k.c., pierwszorzędnie powstanie w sprawie, w której został on wcześniej zgłoszony. Niezależnie od tego Sąd Okręgowy całkowicie zaniechał oceny, czy na skutek wydatków poniesionych na wykonanie robót dodatkowych roszczenie powoda wygasło (art. 409 k.c.), a nadto, czy treść wzmiankowanego protokołu z dnia 22 stycznia 2011 r. nie zawierała oświadczeń woli stron ukierunkowanych na dokonanie ostatecznego rozliczenia stron, w tym kwestii nadpłaconego przez powoda wynagrodzenia w powiązaniu z wykonanymi przez pozwaną robotami dodatkowymi.

Dostrzegając niekompletność materiału procesowego, mogącego stanowić podstawę prawidłowego zdekodowania treści tego protokołu, Sąd Apelacyjny uznał za konieczne przeprowadzenie z urzędu dodatkowego postępowania dowodowego w tym zakresie. Objęło ono uzupełniające przesłuchanie na rozprawach w dniach 1 października i 19 listopada 2015 r. świadków B. G. (1), T. P., N. K., A. W., K. Z. oraz współnika pozwanej Z. J. (1). Jego wynik, uwzględniając dowody przeprowadzone przez Sąd I instancji, nie doprowadził wszakże do korzystnych dla skarżącej ustaleń w tym zakresie. Sąd odwoławczy dysponował w tym zakresie dwiema przeciwstawnymi grupami dowodów. Pierwszą stanowiły zeznania świadka B. G. (1) oraz Z. J. (1), wedle których w porozumieniu tym strony dokonały kompleksowego rozliczenia wszystkich wzajemnych roszczeń, w tym nadpłaconego wynagrodzenia oraz pozaumownych robót dodatkowych, przyjmując, z zastrzeżeniem obowiązku wystawienia przez pozwaną faktury korygującej wartość wynagrodzenia o kwotę 148.973 zł. brutto, skutek wygaśnięcia wszystkich dalej idących roszczeń wzajemnych. Odmiennie zeznawali świadkowie N. K., A. W. i K. Z., którzy zaprzeczyli, aby porozumienie obejmowało rozliczenie nadpłaconego wynagrodzenia, a w szczególności, aby wolą stron było umorzenie tego zobowiązania z wzajemną wierzytelnością pozwanej z tytułu wykonanych robót dodatkowych. Przed dokonaniem

oceny wiarygodności tych zeznań podkreślenia wymaga, że z materiału procesowego wynika, że w dacie podpisania tego protokołu obie strony miały świadomość istnienia zarówno zagadnienia nadpłaconego – zdaniem powoda – wynagrodzenia, jak i formułowania przez pozwanego oczekiwania rozliczenia wartości robót o charakterze pozaumownym, dodatkowym. Relacje ww. osób, poza świadkiem A. W., są w tym zakresie jednobrzmiące. Za okoliczność na obecnym etapie postępowania w istocie rzeczy bezsporną uznać należy, że z inicjatywy świadka ks. biskupa K. Z., nadzorującego w imieniu ordynariusza D. (...) przedmiotową inwestycję, odbyło się spotkanie, w którym uczestniczyli min. B. G. (1) i Z. J. (1), na którym kwestie te, obok zastrzeżeń powoda do jakości wykonanych robót, były poruszane, przy czym strony nie doszły na nim do żadnego porozumienia. Niekwestionowane jest również i to, że na zlecenie powoda inspektor nadzoru inwestorskiego T. P. sporządził kosztorys wyceny robót wykonanych przez pozwaną poza umową i określił ich wartość na kwotę 493.095,69 zł. netto (k. 340 – 342), jak również okoliczność, że pozwana proponowała rozliczenie tych robót z różnicą wynagrodzenia wynikającą ze zmiany stawki podatku VAT (pismo z dnia 26 października 2011 r. k. 261-262).

W ocenie Sądu Apelacyjnego zgromadzony w sprawie materiał dowodowy nie daje wystarczających podstaw do nadania protokołowi z dnia 22 listopada 2011 r (k. 131) treści postulowanej przez skarżącego. Wiarygodności zeznań B. G. (1) oraz Z. J. (1), niezależnie od tego, że przeczą im zeznania N. K., A. W. i przede wszystkim K. Z., nie wspierają nie tylko inne przeprowadzone w sprawie dowody, ale również sam sposób prowadzenia przedmiotowego procesu przez pozwaną. Przypomnieć bowiem należy, że skarżąca podstawą swojej linii obrony uczyniła twierdzenie, że z uwagi na treść zmienionego § 11 umowy o jakimkolwiek nadpłaconym przez powoda wynagrodzeniu nie może być mowy. Analiza jej stanowiska wskazuje, że zagadnienie robót dodatkowych zostało przez nią po raz pierwszy powołane dopiero w piśmie z dnia 10 marca 2014 r. i to wyłącznie w kontekście twierdzenia, że gdyby nie oszczędność wynikająca z niższej stawki podatku VAT, to prace dodatkowe nie zostałyby wykonane (k. 271). Ten sam argument powołany został w piśmie procesowym z dnia 9 maja 2014 r. (k. 338-339). Zarzut, że protokół z dnia 22 listopada 2011 r. rozliczał strony z wzajemnych roszczeń z tytułu nadpłaconego wynagrodzenia i robót dodatkowych został wyraźnie zgłoszony dopiero w załączniku do protokołu rozprawy z dnia 22 września 2014 r., w którym dodatkowo sformułowany został zarzut potrącenia wierzytelności w kwocie 606.507,70 zł. z tytułu wykonania tych robót (k. 409 – 412). W ocenie Sądu odwoławczego niepodobna w świetle elementarnych zasad doświadczenia życiowego przyjąć, że w sytuacji, w której pozwana rzeczywiście od samego początku uważałaby, że porozumienie to miało tego rodzaju fundamentalny dla kierunku rozstrzygnięcia sprawy charakter, to kwestii tej nie uczyniłaby podstawą swojej linii obrony już w sprzeciwie od nakazu zapłaty. Zauważyć bowiem należy, że niezależnie od tego, o jakie wynagrodzenie strony się umówiły w zmienionym § 11 umowy, to następcze dokonanie przez nie czynności w postaci podpisania tego protokołu, o sugerowanym przez apelującą znaczeniu, oznaczać przecież musiało, że strony postanowiły ostatecznie wynagrodzenie to rozliczyć. Logicznym jest, że nieracjonalne byłoby dokonywanie ustaleń co do wierzytelności, która powodowi by nie przysługiwała. Skoro jednak pozwana konsekwentnie twierdziła pierwszoplanowo (i twierdzi tak nadal, o czym świadczy treść apelacji), że o żadnym nadpłaconym wynagrodzeniu nie może być mowy, to jej oczywiście sprzeczne z tym twierdzeniem zarzuty, zgłoszone dopiero w zaawansowanej fazie procesu dotyczące następczego rozliczenia tego wynagrodzenia z wzajemną wierzytelnością, kwalifikowane być mogły jako zgłoszone wyłącznie na użytek toczącego się postępowania. Wniosek powyższy wspiera treść pisma z dnia 28 marca 2013 r. stanowiącego odpowiedź pozwanej na wezwanie do zapłaty między innymi dochodzonego w niniejszym procesie roszczenia, w którym – pomimo jego obszerności – zagadnienie jego bezzasadności w związku z wykonaniem robót dodatkowych i rozliczeniem wzajemnych wierzytelności z tego tytułu w protokole z dnia 22 listopada 2011 r. w o ogóle nie zostało poruszone (k. 52 – 55).

Na marginesie Sąd Apelacyjny wskazuje, że przedstawione wyżej uwarunkowania dotyczące spójności podjętego przez pozwaną sposobu obrony, nie mogły pozostawać obojętne także dla oceny wiarygodności jej stanowiska w zakresie zarzutów naruszenia art. 409 k.c., a także 498 i 499 k.c.

Analizując literalną treść protokołu z dnia 22 listopada 2011 r. zwrócić należy uwagę na to, że jego tytuł „Protokół rozliczeń końcowych z zadania p.n. „Budowa domu hospicyjnego-opiekuńczego w miejscowości D.” wprost nawiązuje do przedmiotu umowy łączącej strony, który w jej § 1 określono jako „Budowa domu opieki paliatywnej w miejscowości

D.” (k. 16). Ta niewątpliwa korelacja uzasadnia wniosek, że przedmiot ustaleń dokonanych w tym protokole stanowiło rozliczenie stron z wykonania wzajemnych obowiązków w zakresie wykonania tej umowy. Oczywiście jest zaś, że roboty dodatkowe, za które pozwana domaga się rozliczenia miały charakter pozaumowny i wykonane zostały bez złożenia w tym zakresie przez strony oświadczeń woli, kreujących nawiązanie relacji kontraktowej. Jeśli zatem, protokół ten miałby także zawierać ustalenia stron w zakresie tych robót, to choćby w celu udokumentowania faktu uregulowania w tym protokole także innych, pozaumownych relacji stron, zostałyby w nim z pewnością zamieszczone stosowne zapisy, których nie dokonano. Wniosek ten jest tym bardziej uzasadniony jeśli zważyć na wartość tych robót, kilkakrotnie przekraczającą wartość obniżonego wynagrodzenia umownego, które w protokole tym dokładnie opisano. Co więcej, w aktach sprawy znajduje się sporządzone w tej samej dacie, a podpisane przez Z. J. (1) rozliczenie zadania p.n. „Budowa domu opieki paliatywnej w miejscowości D.” (k. 132). Dokument ten, z uwagi na ww. zbieżność czasową, jego nazwę, a także treść w której niewątpliwie ograniczono się wyłącznie do rozliczenia wynagrodzenia umownego, uwzględniającego już uzgodniony w protokole obowiązek wystawienia przez wykonawcę faktury korygującej, stanowi w ocenie Sądu Apelacyjnego, uzewnętrznienie rzeczywistego stanowiska pozwanej w przedmiocie należności, które tym protokołem zostały objęte. W tym kontekście odmiennie zeznania B. G. (1) i Z. J. (1) nie mogły stanowić podstawy do dokonania, sprzecznych z wymową tych dokumentów i co istotne, z omówioną wyżej argumentacją procesową samej pozwanej, ustaleń w zakresie rzeczywistej treści tego protokołu.

W tak opisanych uwarunkowaniach faktycznych i prawnych aktualizował się obowiązek rozważenia zasadności zarzutu naruszenia przez Sąd I instancji art. 409 k.c. oraz art. 498 i 499 k.c. przez ich niezastosowanie.

Zgodnie z art. 409 k.c., obowiązek wydania korzyści lub zwrotu jej wartości wygasa, jeżeli ten, kto korzyść uzyskał, zużył ją lub utracił w taki sposób, że nie jest już wzbogacony, chyba że wyzbywając się korzyści lub zużywając ją powinien był liczyć się z obowiązkiem zwrotu. Przesłankami wygaśnięcia obowiązku zwrotu są zatem zużycie lub utrata korzyści, dokonujące się w kwalifikowany i obiektywny sposób, a także brak świadomości okoliczności wskazujących na istnienie obowiązku zwrotu. Nie każde zużycie lub utrata prowadzi więc do wygaśnięcia zwrotu, ale tylko takie, które w sposób wymierny i dający się obiektywnie ustalić powoduje ustanie wzbogacenia, a nadto nie towarzyszy mu określony stan wiedzy wzbogaconego (tak Sąd Apelacyjny w Szczecinie w wyroku z dnia 21 grudnia 2012 r., I ACa 666/12, niepubl.).

W okolicznościach niniejszej sprawy pozwana twierdziła, że wyzbyła się korzyści uzyskanych z tytułu nadpłaconego wynagrodzenia, realizując na rzecz powoda prace dodatkowe. Pozostawiając na marginesie przesłankę świadomości skarżącej co do obowiązku zwrotu wzbogacenia, nie dostrzegła ona w pełni, że to na niej ciążył obowiązek wykazania przede wszystkim tego, że wyzbyła się ona tego wzbogacenia. Wymagało to bezwzględnie udowodnienia, po pierwsze zakresu wykonanych prac dodatkowych, po drugie zaś kwot wydatkowanych na ich wykonanie. Analiza okoliczności przedmiotowej sprawy prowadzi zaś do wniosku, że ciężaru dowodzenia w tym zakresie pozwana nie udźwignęła. Powołanie się bowiem na kosztorys wyceny tych prac, wykonany przez inspektora nadzoru inwestorskiego T. P., wsparty jego zeznaniami, jest w tym zakresie oczywiście niewystarczające w sytuacji, w której powódka niewątpliwie w żadnym oświadczeniu nie przyznała, że kosztorysu tego nie kwestionuje, co ewentualnie mogłoby uzasadniać zastosowanie w tym zakresie dyspozycji art. 229 k.p.c., zwalniającej pozwaną od obowiązku przedstawienia dalszych dowodów na tą okoliczności. Przedmiotowy kosztorys (k. 340 – 342) jest dokumentem prywatnym, stanowiąc – zgodnie z art. 245 k.p.c. – wyłącznie dowód tego, że podpisana na nim osoba złożyła oświadczenia o zawartej w nim treści. Nie jest on zatem dowodem zgodności tego oświadczenia z rzeczywistym stanem rzeczy. Celem wykazania tej zgodności skarżąca winna zaoferować dalsze dowody, przy czym z uwagi na charakter tych ustaleń, niewątpliwie – w zakresie ustalenia wysokości wydatków poniesionych na wykonanie prac dodatkowych – wymagających posiadania wiadomości specjalnych, koniecznym było przeprowadzenie dowodu z opinii biegłego. Wniosek taki nie został wszakże przez pozwaną zgłoszony, co samoistnie wykluczało możliwość poczynienia w tej materii jakichkolwiek empirycznie weryfikowalnych ustaleń. Podkreślić należy, że Sąd Apelacyjny nie znalazł w tym przypadku, odmiennie niż w odniesieniu do uzupełnienia postępowania dowodowego w zakresie źródeł osobowych, podstaw do przeprowadzenia tego dowodu z urzędu. Obie sytuacje były bowiem diametralnie odmiennie. O ile uzupełniające przesłuchanie świadków i współnika pozwanej spółki zarządzono z uwagi na potrzebę rozpytania tych osób – wnioskowanych w

postępowaniu pierwszoinstancyjnym – na okoliczności, które Sąd Okręgowy przesłuchując te osoby bądź to całkowicie pominął bądź też wyjaśnił w sposób niepełny, o tyle przeprowadzenie dowodu z opinii biegłego nastąpiłoby w przypadku, gdy strona pozwana reprezentowana przez profesjonalnego pełnomocnika konsekwentnie wskazywała, że swoje stanowisko w tym zakresie opiera wyłącznie na kosztorysie sporządzonym przez świadka P.. Jak przy tym przyjmuje się jednolicie w judykaturze (np. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 21 stycznia 2015 r., II PK 61/14), z uprawnienia tego sąd powinien korzystać jedynie w wyjątkowych przypadkach z uwagi na zasady kontradiktoryjności i równego traktowania stron. Tego rodzaju szczególny przypadek, w realiach niniejszego procesu niewątpliwie nie zaistniał. Godzi się nadto zaznaczyć, że pozwana nie może wywodzić jakichkolwiek pozytywnych skutków z tego, że autorem kosztorysu, był inspektor nadzoru inwestorskiego, a więc osoba instytucjonalnie związana ze stroną powodową. Jak wynika ze zgodnych zeznań świadków T. P. i K. Z., inwestor zlecił inspektorowi nadzoru dokonanie wyceny robót w sytuacji gdy, pozwana zaczęła formułować z tego tytułu określone roszczenia i wyłącznie po to, aby powódka mogła zorientować się w tym, z jakim zobowiązaniem z tego tytułu może mieć do czynienia. Dokument ten został zatem niewątpliwie sporządzony dla celów wewnętrznych powoda i nie posiadał waloru wyceny, zgodnie uznawanej przez strony za podstawę dokonania wiążących ustaleń w tym zakresie.

Podejmując rozważania w zakresie zarzutu potrącenia kwoty 606.507,70 zł. z tytułu wierzytelności pozwanej o zapłatę wynagrodzenia za wykonane roboty dodatkowe, pierwszoplanowego ustalenia wymagała podstawa prawna tego roszczenia. Nie ulega bowiem wątpliwości, że wynikające z tej podstawy przesłanki ewentualnej odpowiedzialności powoda wyznaczały fakty, które winny zostać – dla wykazania zasadności roszczenia z tego tytułu – wykazane przez pozwaną.

Wadliwe twierdzi pozwana, jakoby za wykonanie robót dodatkowych przysługiwało jej jakiejkolwiek wynagrodzenie. Pojęcie wynagrodzenia, stosownie do art. 647 k.c., stanowi bowiem wyróżnik świadczenia inwestora wynikającego z zawartej z wykonawcą umowy o roboty budowlane. Tymczasem w zakresie przedmiotowych robót dodatkowych w materiale procesowym brak jest jakichkolwiek podstaw do przyjęcia, że strony łączyła w tym zakresie umowa. Jak zgodnie zeznali wszyscy uczestnicy procesu inwestycyjnego, w szczególności świadkowie P., G. i współnik pozwanej Z. J. (1), prace te nie były objęte umową zawartą przez strony w dniu 15 czerwca 2010 r., obowiązek ich wykonania nie wynikał również z dokumentacji projektowej, a pozwana realizowała jej z własnej inicjatywy. Niewątpliwie jest również i to, że żadna z osób upoważnionych do składania w imieniu stron oświadczeń woli, nie złożyła takiego oświadczenia ukierunkowanego na zawarcie umowy przedmiotem, której byłoby wykonanie tych robót. Brak jest również podstaw do przyjęcia, aby poprzez czynności faktyczne, polegające z jednej strony na wykonywaniu przez pozwaną tych robót, z drugiej zaś na ich milczącym akceptowaniu przez powoda, doszło do złożenia stosownych oświadczeń woli w sposób dorozumiany, przewidziany w art. 60 k.c. Taką możliwość wprost wyklucza to, że zachowaniom tym nie sposób przydać skutku uzgodnienia wszystkich koniecznych elementów umowy o roboty budowlane (essentialia negotii), do których należy min. ustalenie wynagrodzenia. Skoro zatem roboty te pozwana realizowała w sposób pozaumowny, to jedyną podstawą umożliwiającą jej domaganie się zwrotu ich równowartości, są przepisy o bezpodstawnym wzbogaceniu, w szczególności o świadczeniu nienależnym(art. 410 k.c.).

W takich uwarunkowaniach prawnych roszczenie pozwanej przedstawione do potrącenia nie mogło podlegać uwzględnieniu i to z dwóch równorzędnych przyczyn. Po pierwsze, jak zgodnie i jednoznacznie zeznali świadek G. i współnik pozwanej Z. J. (1), pozwana realizowała to świadczenie mając pełną świadomość, że nie jest do tego zobowiązana. Okoliczność ta samoistnie wyklucza możliwość żądania zwrotu równowartości spełnionego świadczenia, stosownie do dyspozycji art. 411 pkt 1 k.c., przy uwzględnieniu, że w sprawie nie zaistniały jakiejkolwiek okoliczności dające asumpt do wnioskowania, że zaistniała którakolwiek z przesłanek przewidzianych w tym przepisie in fine. Po drugie, nawet gdyby hipotetycznie przyjąć, że strona pozwana nie miała świadomości braku obowiązku wykonania tych robót, to i tak nie zostało ono przez nią należyście wykazane. W judykaturze i literaturze przedmiotu wskazuje się, że wartość bezpodstawnego wzbogacenia jest ograniczona dwiema wielkościami, a mianowicie wartością tego, co bez podstawy prawnej ubyło z majątku zubożonego i wartością tego, co bez podstawy prawnej powiększyło majątek wzbogaconego. Wartości te nie muszą być równe, a w wypadku nierówności niższa kwota określa wartość bezpodstawnego wzbogacenia. (tak min. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 17 kwietnia 2000 r., V CKN 32/00, LEX

nr 52429; wyrok Sądu Najwyższego z dnia 19 marca 2002 r., IV CKN 892/2000, LEX nr 54380; wyrok Sądu Najwyższego z dnia 24 października 1974 r., II CR 542/74, OSPiKA 1976, z. 6, poz. 115). W takiej sytuacji prawnej powołanie się wyłącznie na kosztorys sporządzony przez T. P. jest oczywiście niewystarczające. Abstrahując od przedstawionych wyżej uwag, dyskwalifikujących możliwość samodzielnego wykazania zasadności roszczenia tym dokumentem, zauważyć należy, że wartością wzbogacenia pozwanej nie jest koszt poniesiony przez nią, czy też wydatek, jaki byłby zobowiązany ponieść powód na wykonanie tych prac przez osobę trzecią, lecz wyłącznie wzrost wartości zrealizowanego przez pozwaną obiektu w stosunku do hipotetycznego jego stanu bez wykonania tych prac. Jakichkolwiek dowodów na okoliczność tak opisanego wzbogacenia, np. z opinii biegłego, pozwana w toku procesu nie zaoferowała, co przy braku podstaw do przeprowadzenia tych dowodów z urzędu – z przyczyn już opisanych – prowadzić musiało do wniosku o bezzasadności zgłoszonej do potrącenia wierzytelności.

W zakresie zarzutu naruszenia art. 106b ust. 1 pkt 1, art. 106j ust. 1 ustawy z dnia 11 marca 2004 r. o podatku od towarów i usług oraz art. 14 ust. 1 i ust. 1c ustawy z dnia 26 lipca 1991 r. o podatku dochodowym od osób fizycznych, przez ich niezastosowanie i błędne przyjęcie, że pozwana jest bezpodstawnie wzbogacona kwotą 458.345,68 zł, a nie ewentualnie kwotą 371.259,69 zł., ponieważ może ona złożyć korektę w podatku dochodowym od osób fizycznych, Sąd Apelacyjny – nie kwestionując zasadniczej części wywodów skarżącej - zauważa, że wadliwie interpretuje ona przepis art. 106j ust. 1 ustawy o podatku od towarów i usług. W prawie podatkowym za ugruntowany uznać należy pogląd, który definiuje fakturę przez pryzmat jej nie tylko formalnej, ale również materialnej prawdziwości. Innymi słowy faktura odzwierciedlać musi rzeczywiste zdarzenie gospodarcze (tak min. Naczelny Sąd Administracyjny w wyroku z dnia 12 maja 2015 r., I FSK173/14, niepubl.). Jeżeli zatem po wystawieniu faktury VAT wystąpią zdarzenia mające wpływ na treść wystawionej faktury lub okaże się, że wystawiona faktura zawiera błędy, podatnik wystawia w takim przypadku fakturę korygującą. Faktura korygująca wystawiana jest właśnie w celu podania właściwych, prawidłowych i zgodnych z rzeczywistością kwot i innych danych, decydujących o rzetelności wystawionego dokumentu. Zdarzeniem takim, uprawniającym do wystawienia faktury korekty jest niewątpliwie wyrok sądu cywilnego, określający w sposób definitywny zakres wzajemnych obowiązków stron w inny sposób, niż obrazuje je dotychczas funkcjonująca w obrocie faktura VAT. Prawo do wystawienia w takim przypadku faktury korygującej w oparciu o dyspozycję art. 106j ustawy o podatku od towarów i usług, nie jest przez organy podatkowe kwestionowane (patrz min. Interpretacje Indywidualne Dyrektora Izby Skarbowej w Warszawie z dnia: 18 maja 2009 r., IPPP1-443-227/09-2/AK, 7 marca 2013 r., IPPP2/443-1229/12-6/KOM). Tym samym prawidłowo Sąd Okręgowy przyjął, że możliwe są do podjęcia czynności polegające na wystawieniu faktur korygujących przez pozwaną spółkę, a następnie skorygowaniu deklaracji podatkowych wspólników tej spółki w zakresie podatku dochodowego od osób fizycznych, na podstawie art. 81 ust. 1 Ordynacji podatkowej. O obniżeniu kwoty wzbogacenia spółki, o wartość zapłaconego przez jej wspólników od tej należności kwoty podatku dochodowego nie może być zatem mowy.

Konkludując przedstawione wyżej rozważania Sąd Apelacyjny uznał, że zaskarżony wyrok, pomimo niekompletności jego uzasadnienia, w całości odpowiada prawu, skutkiem czego orzekł jak w punkcie I sentencji, na podstawie art. 385 k.p.c.

O kosztach postępowania apelacyjnego, tożsamy z kosztami zastępstwa procesowego powoda w tym postępowaniu, Sąd Apelacyjny rozstrzygnął w oparciu o dyspozycję art. 108 § 1 k.p.c. w zw. z art. 98 § 1 i 3 k.p.c. i art. 99 k.p.c., zgodnie z zasadą odpowiedzialności za wynik sprawy, ustalając wysokość wynagrodzenia pełnomocnika w tym postępowaniu w stawce minimalnej, na podstawie § 6 pkt 7 w zw. z § 12 ust. 1 pkt 2 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.2013.490 j.t.).

Na podstawie art. 113 ust. 1 k.s.c w punkcie III wyroku, nałożono na pozwaną obowiązek zwrotu Skarbowi Państwa tymczasowo wyłożonych kosztów sądowych, stanowiących koszt dojazdu świadka N. K. na rozprawę w dniu 1 października 2015 r. i utraconych przez niego zarobków, który ustalono w postanowieniu z dnia 8 października 2015 r. (k. 601).

SSA R. Iwankiewicz SSA A. Kowalewski SSA M. Gawinek