

Sygn. akt I ACa 984/15

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 17 marca 2016 roku

Sąd Apelacyjny w Szczecinie I Wydział Cywilny

w składzie następującym:

Przewodniczący:	SSA Małgorzata Gawinek
Sędziowie:	SSA Dariusz Rystał del. SSO Joanna Kitłowska-Moroz (spr.)
Protokolant:	st. sekr. sądowy Olga Sikorska-Łatacz

po rozpoznaniu w dniu 17 marca 2016 roku na rozprawie w Szczecinie

sprawy z powództwa J. Z.

przeciwko B. N.

o zapłatę

na skutek apelacji pozwanego

od wyroku Sądu Okręgowego w Gorzowie Wielkopolskim

z dnia 26 marca 2015 roku, sygn. akt I C 1512/12

I. oddala apelację,

II. zasądza od pozwanego na rzecz powódki kwotę 2.700 (dwa tysiące siedemset) złotych tytułem kosztów zastępstwa procesowego w postępowaniu apelacyjnym.

Dariusz Rystał Małgorzata Gawinek Joanna Kitłowska-Moroz

Sygn. akt I ACa 984/15

UZASADNIENIE

Powódka J. Z. wniosła o zasądzenie od pozwanego B. N. na swoją rzecz kwoty 14.000 euro oraz 140.000 zł z ustawowymi odsetkami od dnia 29 maja 2012 r. do dnia zapłaty wraz z kosztami procesu według norm przepisanych. Wniosła o wydanie nakazu zapłaty w postępowaniu upominawczym.

W uzasadnieniu pozwu powódka wskazała, iż zamierzając wybudować dom jednorodzinny w K., korzystając z pomocy swojej siostrzenicy i jej męża, wpłaciła pozwanemu B. N. w dniu 24 czerwca 2011 r. kwotę 14.000 euro. Powódka otrzymała projekt architektoniczny domu w lipcu 2011 r. Po załatwieniu wszelkich formalności związanych

z uzyskaniem pozwolenia na budowę, organizacją podłączenia mediów do działki budowlanej, powódka w dniu 10 lutego 2012 r. podpisała umowę o roboty budowlane, zgodnie z którą pozwany zobowiązał się wybudować w K. dom jednorodzinny na działce nr (...) za kwotę 340.000 zł, płatną w ratach, pierwsza w wysokości 140.000 zł do dnia 18 lutego 2012 r. W dniu 15 lutego 2012 r. powódka uiściła dla pozwanego kwotę 140.000 zł jako pierwszą ratę na budowę domu. Powódka zrezygnowała z dalszej budowy domu, o czym poinformowała pozwanego ustnie w marcu 2012r, zaś pozwany zadeklarował, że nabędzie od niej działkę i sam zrealizuje inwestycję oraz zwróci jej wpłaconą kwotę. Pismem z dnia 21 czerwca 2012 r. powódka wezwała pozwanego do zwrotu wpłaconych przez nią kwot. Pozwany w odpowiedzi na wezwanie odmówił zwrotu podając, że co do kwoty 140.000 zł domaga się odszkodowania w wysokości przewyższającej tą kwotę, zaś co do kwoty 14.000 euro to kwota ta stanowiła wynagrodzenie za remont kościoła w K., zlecony przez ówczesnego proboszcza (k.2-4).

Sąd Okręgowy w Gorzowie Wlkp. wydał w dniu 24 września 2012 r. w sprawie I Nc 72/12 nakaz zapłaty w postępowaniu upominawczym, orzekając zgodnie z żądaniem pozwu.

Pozwany B. N. wniósł sprzeciw od tego nakazu i zaprzeczył, jakoby powódka wpłaciła na poczet umowy kwotę 14.000 euro. Kwota ta została zapłacona za prace remontowo-budowlane na rzecz parafii, nie zaś na budowę domu w K.. Według twierdzeń pozwanego, zastosowanie w niniejszej sprawie ma art.656 § 1 k.c. w związku z art.644 k.c., a zatem powódka jest zobowiązana do zapłaty całej kwoty 340.000 zł, co wynika z § 7 umowy o roboty budowlane. Pozwany podnosił, że kwota 14.000 euro nie pochodziła od powódki ale od księdza z K., u którego powódka świadczyła pracę. Pozwany twierdził, że wykonał roboty budowlane na rzecz parafii i to ksiądz przekazał mu kwotę 14.000 euro za remont kościoła. W ocenie pozwanego na pokwitowaniu 14.000 euro, które powódka załączyła do pozwu nie znajduje się podpis pozwanego, lecz jego brata S. N., który nie był nigdy uprawniony do składania w imieniu pozwanego oświadczeń woli. Poza tym zaliczka na kwotę 14.000 euro została rzekomo wpłacona przez powódkę w czerwcu 2011 r., natomiast umowę zawarto w lutym 2012 r., czyli zdaniem pozwanego nie dotyczyła umowy o roboty budowlane. Jednocześnie pozwany podkreślił, że nie kwestionuje faktu odstąpienia przez powódkę od umowy o roboty budowlane, jednakże w jego ocenie nie ma to znaczenia z punktu widzenia art. 644 k.c. Nie może być ponadto mowy o ustnym odstąpieniu od umowy w marcu 2012 r., ponieważ § 11 umowy zastrzegł formę pisemną dla tego rodzaju czynności pod rygorem nieważności (k.35-41).

W piśmie procesowym z dnia 05 listopada 2013 r. strona pozwana wnosząc nadal o oddalenie powództwa w całości podniosła jako zarzut ewentualny – potrącenie z kwoty dochodzonej pozwem (zarzut materialno- prawny) oraz zarzut potrącenia (zarzut procesowy) kwoty 165.590,91 zł z tytułu utraconych korzyści i strat, kosztów poniesionych w wyniku zawartej pomiędzy stronami procesu umowy o roboty budowlane.

Pozwany podał, że na wskazane wydatki poczynione przez pozwanego składają się:

- zakup projektu budowlanego 1.118 zł,
- wykonanie przedmiaru robót oraz kosztorysu ofertowego w kwocie 6.800 zł,
- zakup materiałów budowlanych na kwotę 32.172,91 zł,
- wynagrodzenie pracowników w związku z gotowością do pracy-22.500 zł,
- utracony zysk 68.000 zł,
- zapłacony podatek VAT od 140.000 zł, tj.10.370,37 zł,
- zapłacony podatek dochodowy liczony od kwoty wypłaconego wynagrodzenia netto od 129.629,63 zł liniowy w wysokości 19 % tj. 24.629,63 zł

Jednocześnie we wskazanym piśmie procesowym pozwany zaprzeczył, jakoby w niniejszej sprawie miał zastosowanie art. 494 k.c., zaś w ocenie pozwanego jedynym właściwym przepisem jest art. 644 k.c., w brzmieniu którego

dopóki dzieło nie zostanie ukończone, zamawiający może w każdej chwili od umowy odstąpić, płacąc umówione wynagrodzenie. Ponadto pozwany podkreślił, iż dowodzenie przez powódkę innej daty odstąpienia od umowy niż wskazana w pisemnym oświadczeniu kłóci się z paragrafem 11 umowy. Pozwany twierdzi, iż wskazany zapis w umowie wymaga dla rozwiązania umowy formy pisemnej pod rygorem nieważności. Tym samym wypowiedzenie umowy w formie ustnej, jest dotknięte rygorem nieważności w myśl cytowanej umowy.

Wyrokiem z dnia 26 marca 2015r Sąd Okręgowy w Gorzowie Wielkopolskim zasądził od pozwanego B. N. na rzecz powódki J. Z. kwotę 14.000 EUR (czternaście tysięcy euro) i kwotę 136.045 zł (sto trzydzieści sześć tysięcy czterdzieści pięć złotych) z ustawowymi odsetkami od dnia 1 lipca 2012 r. do dnia zapłaty; oddalił powództwo w pozostałym zakresie; i zasądził od pozwanego na rzecz powódki kwotę 13.975 zł tytułem zwrotu kosztów procesu.

Powyższe rozstrzygnięcie Sąd Okręgowy w Gorzowie Wielkopolskim oparł na następujących ustaleniach faktycznych:

Powódka J. Z. zamierzała wybudować dom jednorodzinny w K.. Przedmiotową inwestycję chciała zrealizować wspólnie ze swoją rodziną, tj. siostrzenicą P. W. oraz z jej mężem M. W., przebywającymi czasowo od kilku lat w Irlandii. Decyzję o budowie podjęła wraz ze swoją rodziną już w 2011 r. Dom miał wybudować pozwany- strony się znały, poza tym pozwany wykonywał prace budowlane w pobliskim kościele, na zlecenie proboszcza parafii w K.-W. K., zaś powódka J. Z. od 15 lat pracowała jako gosposia na plebanii u księdza proboszcza. W zamian za pracę, ksiądz zapewniał powódce wszelkie koszty utrzymania oraz dach nad głową. Powódka otrzymywała również rentę powypadkową w wysokości 600 zł miesięcznie. Wszystkie pieniądze z tytułu renty powódka odkładała na konto bankowe.

Sąd I instancji ustalił także, że powódka J. Z., nosząc się z zamiarem wybudowania domu jednorodzinnego w dniu 24 czerwca 2011 r., przekazała pozwanemu B. N. kwotę 14.000 euro, uzyskaną w całości od siostrzenicy i jej męża. Pieniądze te zgromadzili w euro siostrzenica i jej mąż, pracując kilka lat w Irlandii. Planowali oni wrócić do Polski. Powódka była panną, nie miała własnych dzieci, a siostrzenicę traktowała jak własną córkę. Po wpłaceniu przez powódkę 14.000 euro pozwany B. N. wystawił powódce J. Z. dowód wpłaty nr (...), datowany na dzień 24 czerwca 2011 r. Jako tytuł płatności wskazał „przedpłata na budowę domu jednorodzinnego w K.". B. N. pokwitował własnoręcznym, czytelnym podpisem, odbiór pieniędzy od powódki J. Z..

Sąd Okręgowy w Gorzowie Wielkopolskim ustalił także, że na początku lipca 2011 r. powódka J. Z. otrzymała zamówiony wcześniej w Pracowni (...) projekt domu jednorodzinnego wielokrotnego zastosowania (...), a wraz z projektem powódce została wystawiona faktura nr (...) z dnia 07 lipca 2011 r. na kwotę 1.818,68 zł za zakup projektu domu jednorodzinnego. Z treści faktury VAT wynika, że powódka zapłaciła za projekt gotówką (za pobraniem) z chwilą jego otrzymania.

W dniu 17 listopada 2011 r. powódka zawarła notarialną umowę przeniesienia własności, na mocy której nabyła działkę budowlaną nr (...), położną w K., o obszarze wynoszącym 0,0682 ha, dla której Sąd Rejonowy Wydział Ksiąg Wieczystych w S. prowadzi kw nr (...), za cenę sprzedaży 30.000 zł. To właśnie na tej działce zamierzała wybudować dom powódka i zamieszkać w nim ze swoją siostrzenicą i jej mężem.

Sąd I instancji ustalił również, że w związku z zamiarem rozpoczęcia budowy J. Z. w grudniu 2011 r. wystąpiła z wnioskami do dostawców mediów. Złożyła wniosek od (...) Sp. z o.o. o podłączenie zakupionej przez nią działki budowlanej do sieci gazowniczej, zaś spółka energetyczna pismem z dnia 09 grudnia 2011 r. przesłała powódce warunki techniczne, umowę o przyłączenie do sieci gazowniczej oraz umowę kompleksową dostarczenia gazu ziemnego, które powódka podpisała i uiściła opłatę w kwocie 1.284,84 zł za przyłączenie działki do sieci energetycznej, a w dniu 18 stycznia 2012 r. złożyła wniosek w sprawie udzielenia pozwolenia na budowę domu jednorodzinnego w K., skierowany do Starostwa Powiatowego w S..

Zgodnie z ustaleniami Sądu Okręgowego w Gorzowie Wielkopolskim w dniu 10 lutego 2012 r. w K. powódka J. Z. jako inwestor i pozwany B. N. - jako wykonawca, zawarli pisemną umowę o roboty budowlane. W umowie przewidziano, że kierownikiem budowy zostanie C. S.. Druk umowy przygotowany przez pozwanego wypełniał C. S., obecny podczas

całego spotkania powódki i pozwanego. W § 1 punkt 1 umowy strony postanowiły, że zgodnie z ofertą z dnia 10 lutego 2012 r. wykonawca przyjmuje do wykonania roboty budowlane, polegające na budowie budynku mieszkalnego jednorodzinny typ (...), lokalizacja: (...)-(...) K. ul. (...), nr działki (...). W § 1 punkt 2 umowy wskazano, że szczegółowy zakres robót określa dokumentacja techniczna i przedmiar robót przygotowany przez zamawiającego-wykonawcę stanowiący załącznik do niniejszej umowy. W § 2 umowy strony przewidziały termin rozpoczęcia realizacji robót na dzień 08 marca 2012 r., zaś termin zakończenia robót na dzień 30 sierpnia 2012 r. W § 3 strony ustaliły, że zamawiający (inwestor) przekaże wykonawcy teren budowy w terminie do 08 marca 2012 r. W § 7 ust. 1 umowy strony ustaliły, że wysokość wynagrodzenia ryczałtowego wynosi 340.000 zł, zaś płatność będzie następowała w dwóch jednakowych ratach. W § 7 ust. 2 zostało zapisane: „płatność w ratach: I - 140.000 zł do 18.02. 2012 pozostałe”. W umowie nie wskazano ani kwot ani terminów płatności pozostałych rat. Paragraf 11 umowy stanowił, że wszelkie zmiany umowy wymagają zachowania formy pisemnej pod rygorem nieważności. Pozwany zapewniał powódkę w dniu zawarcia pisemnej umowy, że w ostatecznym rozliczeniu uwzględni zapłatę 14.000 euro.

Sąd Okręgowy w Gorzowie Wielkopolskim ustalił także, że w dniu 15 lutego 2012 r. powódka J. Z. zapłaciła kwotę 140.000 zł. Pozwany B. N. wystawił powódce dowód wpłaty KP nr 7, na którym jest zapis: „I rata na budowę domu zgodnie z umową z dnia 10.02.2012”. Pozwany po raz kolejny wystąpił do Pracowni (...) z zleceniem wykonania kolejnego projektu domu w K.. Nowy projekt został sporządzony, zaś koszty jego sporządzenia w kwocie 1.118,69 zł, zgodnie z fakturą VAT nr (...) z dnia 14 lutego 2012 r. poniósł pozwany B. N., prowadzący działalność gospodarczą pod firmą Zakład (...); w dniu 23 marca 2012 r. Starostwo Powiatowe w S. wydało decyzję nr (...), zatwierdzającą projekt budowlany i udzielającą pozwolenia na budowę budynku mieszkalnego jednorodzinny oraz budynku garażowego w K. na działce nr ewid. 107/13.

Zgodnie z ustaleniami Sądu I instancji ostatecznie rodzina powódki, tj. siostrzenica P. W. oraz jej mąż M. W. wycofali się z inwestycji w marcu 2012 r., ponieważ okazało się, że P. W. jest w ciąży- małżonkowie W. podjęli decyzję, że w zaistniałych okolicznościach nie zamierzają wracać do Polski i rezygnują z budowy domu z powódką. Powódka w marcu 2012 r. poinformowała pozwanego B. N., że rezygnuje z budowy domu, ponieważ nie posiada środków finansowych aby samodzielnie dokończyć budowę domu, w związku z wycofaniem się jej rodziny z inwestycji. Zgodnie z umową o roboty budowlane prace miały rozpocząć się w marcu 2012 r., jednakże po powzięciu tejże informacji przez pozwanego, nie rozpoczął on budowy. Pozwany zadeklarował odkupienie działki, łącznie ze zrealizowaniem zaprojektowanej budowy dla własnych potrzeb bądź też ewentualnie na sprzedaż. Pozwany chciał przystosować projekt budynku do własnych potrzeb' powódka zgodziła się, aby procedura administracyjna w zakresie zmiany pozwolenia na budowę toczyła się nadal pod jej nazwiskiem.

Po wcześniejszych ustaleniach pomiędzy stronami, dotyczących rezygnacji powódki z budowy domu, które miały miejsce w marcu 2012 r., powódka ostatecznie w dniu 28 maja 2012 r. złożyła pisemne oświadczenie, że rezygnuje z budowy domu mieszkalny w K. ul. (...) nr działki (...), prosząc w tym piśmie o rozwiązanie umowy zawartej z pozwanym z dnia 10 lutego 2012 r. na wykonanie budowy domu. W momencie spisywania oświadczenia byli obecni oprócz stron, także M. W.-mąż siostrzenicy powódki oraz kierownik budowy, przywołany przez pozwanego - C. S.. C. S. podyktował powódce treść oświadczenia. Również w momencie spisywania oświadczenia budowa domu w K. nie była jeszcze w ogóle rozpoczęta.

Po podpisaniu oświadczenia powódki o rezygnacji z budowy w dniu 28 maja 2012 r. ustalono, że rozliczenie pobranych zaliczek nastąpi po zmianie pozwolenia na budowę oraz po notarialnym nabyciu działki przez pozwanego. W następstwie powyższych ustaleń pozwany nabył projekt (...), czyli mniejszy kubaturowo i w dniu 15 maja 2012 r. pełnomocnik powódki mgr inż. arch. A. M. (projektant) wystąpił do Starostwa Powiatowego w S. z wnioskiem o zmianę wcześniej uzyskanego pozwolenia na budowę, które zostało wydane w dniu 19 czerwca 2012 r. w przedmiocie zmiany projektu architektoniczno-budowlanego. Ostatecznie jednak pozwany działki nie odkupił od powódki, jest ona nadal jej właścicielką, zaś do tej pory na tej działce nie rozpoczęła się budowa domu.

Sąd Okręgowy w Gorzowie Wielkopolskim ustalił także, że po pisemnym odstąpieniu przez powódkę od umowy o roboty budowlane pozwany nie zgłaszał względem powódki żadnych roszczeń związanych z faktem, iż umowa z dnia 10 lutego 2012 r. nie doszła do skutku i zapewniał ustnie powódkę, że zwróci pobrane kwoty na realizację inwestycji.

Zgodnie z ustaleniami Sądu I instancji pozwany nie dokonał jednak zwrotu pobranych kwot, dlatego też powódka w dniu 21 czerwca 2012 r. pisemnie wezwała pozwanego do zwrotu w terminie do dnia 30 czerwca 2012 r. kwoty 140.000 złotych oraz kwoty 14.000 euro wraz odsetkami ustawowymi liczonymi od dnia wpłaty do dnia dokonania zwrotu. Pozwany B. N. w odpowiedzi na wezwanie w piśmie z dnia 29 czerwca 2012 r. wskazał, iż w związku z odstąpieniem przez powódkę od umowy o roboty budowlane, żąda naprawienia szkody z tym związanej. Pozwany wskazał w piśmie, że w związku z zawartą umową poniósł następujące koszty oraz straty:

- zakup projektu budowlanego - 1.118,00 zł,
- wykonanie przedmiaru robót - 6.800 zł,
- zakup materiałów budowlanych - 30.700 zł,
- wypłata wynagrodzenia pracownikom w związku z gotowością do świadczenia usług - 22.500 zł,
- utrata kolejnego zlecenia - 38.000 zł,
- utrata zysku wykonanego świadczenia - 68.000 zł,
- zapłacony podatek VAT oraz podatek dochodowy - 37.000 zł.

W treści pisma pozwany odnosząc się do wezwania powódki o zwrot kwoty 14.000 euro wskazał, że wezwanie jest całkowicie bezpodstawne, ponieważ kwota ta jest wynagrodzeniem za wykonaną usługę (remont kościoła w K.) zleconą przez ówczesnego proboszcza parafii w K..

Sąd Okręgowy w Gorzowie Wielkopolskim ustalił ponadto, że w 2011 r. był przeprowadzany również remont kościoła w K.. Pieniądze na remont były zbierane od parafian. Zebrano kwotę 45.000 - 50.000 zł. Remont prowadził pozwany B. N.. Pieniądze były zebrane w złotówkach. Pieniądze przekazywał pozwanemu za wykonanie remontu ksiądz proboszcz W.. J. Z. nie pełniła roli decyzyjnej w czasie remontu. Przeciwno powódce J. Z. toczyło się postępowanie karne w sprawie przywłaszczenia środków finansowych na szkodę parafii rzymskokatolickiej w K. o sygn. akt 2 Ds.25/14, które zostało umorzone z uwagi na brak znamion przestępstwa.

Koszty jakie poniósł pozwany w związku z realizacją inwestycji na rzecz powódki to koszt zakupu projektu budowlanego (1.118 zł) oraz koszty dotyczące wykonania przedmiaru robót w zakresie wyliczonym przez biegłego, tj. co do kwoty 2.837 zł. Łącznie - 3.955 zł. Materiały budowlane zakupione przez pozwanego w okresie przygotowywania się do budowy domu w K. dla powódki były materiałami standardowymi, zbywalnymi i zostały wykorzystane przez pozwanego do realizacji innych inwestycji. Ocena szacunkowa co do ilości i wartości materiałów nie jest możliwa, ponieważ pozwany nie składował materiałów na działce powódki, gdzie miał być budowany dom, zaś od momentu odstąpienia przez powódkę od umowy do momentu wizji przeprowadzonej przez biegłego upłynęło ponad dwa lata. Część materiałów okazanych na wizji biegłemu sądowemu została przywieziona na miejsce wizji wprost z hurtowni jako nowe, a następnego dnia zwrócona do tej samej hurtowni.

Na podstawie tych ustaleń Sąd Okręgowy w Gorzowie Wielkopolskim uznał, że powództwo zasługuje na uwzględnienie w części, tj. co do kwoty 14.000 euro oraz 136.045 zł (140.000 zł - 3.955 zł). Sąd I instancji oddalił natomiast powództwo co do kwoty 3.955 zł, która stanowi wartość uwzględnionego przez Sąd zarzutu potrącenia zgłoszonego przez pozwanego.

W ocenie Sądu Okręgowego poza sporem pozostawało, że strony zawarły w dniu 10 lutego 2012 r. na piśmie umowę o roboty budowlane oraz, że powódka w dniu 15 lutego 2012 r. zapłaciła pozwanemu w związku z realizacją umowy z

dnia 10 lutego 2012 r., kwotę 140.000 zł, a nadto, że w dniu 28 maja 2012 r. powódka złożyła pisemne oświadczenie, że odstępuje od umowy o roboty budowlane zawartej w dniu 10 lutego 2012 r.

Według Sądu Okręgowego w Gorzowie Wielkopolskim umowa łącząca strony zawarta w dniu 10 lutego 2012 r. była umową o roboty budowlane, co przesądza o tym, że zgodnie z odesłaniem z art. 656 § 1 k.c., zastosowanie znajduje art. 644 k.c..

Sąd I instancji wskazał, że nie można zgodzić się z twierdzeniem strony pozwanej, że interpretacja przepisu art. 644 k.c. oraz brzmienie § 7 umowy, nakazuje powódce aby uiściła całość wynagrodzenia określonego w umowie czyli kwotę 340.000 zł oraz wykazała kwotę ewentualnych oszczędności, w przypadku gdy doszło pomiędzy stronami do skutecznego, nie kwestionowanego przez żadną ze stron, odstąpienia od umowy. Brzmienie przepisu art. 644 k.c. wskazuje na możliwość odstąpienia od umowy w przypadku, gdy przedmiot umowy o roboty budowlane nie został ukończony. Nie można, w ocenie Sądu Okręgowego w Gorzowie Wielkopolskim zgodzić się z twierdzeniem pozwanego, iż powódka w oparciu o wskazany przepis jest zobowiązana do zapłaty całego wynagrodzenia wskazanego w umowie która łączyła strony i ewentualnego wykazania oszczędności poczynionych w związku z realizacją tejże umowy. Sąd I instancji wskazał, że pozwany nie kwestionował faktu, iż powódka odstąpiła pisemnie od umowy o roboty budowlane w dniu 28 maja 2012 r., a kwestionował jedynie odstąpienie ustne powódki w marcu 2012 r., wobec czego chociaż Sąd Okręgowy w Gorzowie Wielkopolskim ostatecznie przyjął datę pisemnego odstąpienia od umowy, tj. 28 maja 2012 r., to niewątpliwie jest w ocenie Sądu I instancji, że pozwany wiedział o tym, iż powódka nie będzie kontynuowała procesu budowlanego już w marcu 2012 r, o czym świadczy okoliczność, że pomimo daty rozpoczęcia budowy wskazanej w umowie na 8 marca 2012 r., pozwany wiedząc o decyzji powódki, faktycznie tej budowy nie rozpoczął, i nie rozpoczął jej również na dzień złożenia przez powódkę pisemnego oświadczenia o rezygnacji z budowy, tj. na dzień 28 maja 2012 r. Sąd Okręgowy wskazał, że ustawowy obowiązek zapłaty wynagrodzenia przewidziany w art. 656 § 1 k.c. w związku z art. 644 k.c. dotyczy wynagrodzenia za roboty faktycznie wykonane.

Sąd I instancji konkludując powyższe uznał, że skuteczne odstąpienie przez powódkę od umowy z dnia 10 lutego 2012 r. w warunkach art. 644 k.c. stwarza nowy stan prawny, tzn. taki jakby umowa o roboty budowlane nie została w ogóle zawarta, czyli roszczenia ze wskazanej umowy nie przysługują stronom. Odstąpienie od umowy przez zamawiającego kształtuje między stronami nowy stan prawny w ten sposób, że łącząca je umowa przestaje strony wiązać. Umowa wygasa ze skutkiem *ex tunc* (wyrok SN z 3 grudnia 2004, IV CK 340/04, nie publikowany i inne wymienione tam orzeczenia SN), a w konsekwencji żadna z nich po wygaśnięciu umowy na skutek odstąpienia nie może dochodzić roszczeń przewidzianych w umowie. Strony mogą dochodzić wzajemnie jedynie roszczeń określonych w art. 494 k.c. Zgodnie z art. 494 k.c. - strona, która odstępuje od umowy wzajemnej, obowiązana jest zwrócić drugiej stronie wszystko to, co otrzymała od niej na mocy umowy; może żądać nie tylko zwrotu tego, co świadczyła, lecz również naprawienia szkody wynikłej z niewykonania zobowiązania.

W ocenie Sądu Okręgowego w Gorzowie Wielkopolskim fakt odstąpienia od umowy powoduje, że spełnione przez powódkę świadczenie, czyli zapłata kwoty 14.000 euro i kwoty 140.000 zł, dokonane w związku z realizacją umowy o roboty budowlane, staje się świadczeniem nienależnym w rozumieniu art. 410 § 2 k.c.. Ostatecznie Sąd I instancji uznał, że pisemne oświadczenie powódki z dnia 28 maja 2012 r. o odstąpieniu od umowy o roboty budowlane, z uwagi na jego skuteczność oraz fakt, iż żadna ze stron nie kwestionowała tej okoliczności, zostało zakwalifikowane jako odstąpienie od umowy na podstawie przepisów Kodeksu cywilnego o wykonaniu i skutkach niewykonania zobowiązań z umów wzajemnych. Zatem podstawę prawną roszczenia powódki w niniejszej sprawie stanowi art. 494 k.c. w związku z art. 410 § 2 k.c.

Sąd Okręgowy w Gorzowie Wielkopolskim wskazał, że pozwany kwestionował to, że zaliczka w kwocie 14.000 euro zapłacona w dniu 24 czerwca 2011 r. dotyczyła umowy zawartej przez strony w dniu 10 lutego 2012 r, starając się nieskutecznie udowodnić w toku postępowania, że przeznaczenie wskazanych środków było zupełnie inne, jednakże w żaden sposób nie wykazał tejże okoliczności. Sąd I instancji wskazał, że żaden ze świadków, zeznających w niniejszej sprawie nie potwierdził, że takie byłoby przeznaczenie przyjętej kwoty- ani świadek Z. C., ani świadek L. P. czy świadek J. K., zeznający na okoliczność prac remontowych prowadzonych w parafii w K. w 2011 r., nie uczestniczyli przy

dokonywaniu zapłaty za remont kościoła, ani przy przekazywaniu powódce pieniędzy w kwocie 14.000 euro w dniu 24 czerwca 2011 r i nie wiedzieli, na poczet jakich należności miałyby zostać zapłacone.

W ocenie Sądu Okręgowego w Gorzowie Wielkopolskim pozwany nie wykazał swoich twierdzeń w zakresie, jakoby zaliczka uiszczona przez powódkę na kwotę 14.000 euro w dniu 24 czerwca 2011 r. (k. 22) dotyczyła zupełnie innej inwestycji i stanowiła zapłatę dla pozwanego tytułem wynagrodzenia za prace remontowe wykonane w kościele na zlecenie proboszcza parafii w K., tym bardziej, że dowód wpłaty KP nr (...) wyraźnie mówi o tym, że dokument ten dotyczył budowy domu w K. na zlecenie powódki J. Z. (na pokwitowaniu jest zapis „przedpłata na budowę domu jednorodzinnego w K.”). Sąd zwrócił uwagę na zmienność stanowiska pozwanego co do tytułu wpłaty 14.000 euro i osoby przyjmującej te pieniądze. Otóż pozwany w sprzeciwie od nakazu zapłaty pisał: „brat pozwanego bezprawnie pokwitował powódce wpłatę 14.000 euro omyłkowo podając, że jest to kwota na poczet budowy domu, gdyż powódka wprowadziła go w błąd” (k.39). W czasie zeznań pozwany już twierdził odmiennie, niż w sprzeciwie, że to pozwanemu zostało wpłacone 14.000 euro , lecz przez księdza, a nie powódkę. Sąd I instancji podkreślił, że pozwany nie zawnioskował o przeprowadzenie dowodu z zeznań świadka - księgowej, która miała (wg powoda), żądać wystawienia przez księdza potwierdzenia wpłaty 14.000 euro, które pozwany przyniósł do biura, a następnie odniósł księdzu po wymianie na walutę polską. Znamienne jest również stanowisko pozwanego, który początkowo w ogóle zaprzeczał, jakoby na dowodzie zapłaty widniał jego podpis, po czym w toku postępowania przyznał, że jednak to on podpisał dowód wpłaty wystawiony na nazwisko powódki.

Co do relacji daty zapłaty kwoty 14.000 euro w dniu 24 czerwca 2011 r. do momentu zawarcia umowy o roboty budowlane w dniu 10 lutego 2012 r., Sąd Okręgowy w Gorzowie Wielkopolskim wskazał, że proces budowy domu wiąże się nie tylko z pracami budowlanymi, jest poprzedzony długotrwałą procedurą administracyjną związaną z zakupem działki, sporządzeniem projektu budowlanego, zatwierdzeniem tego projektu przez odpowiednie organy oraz z uzyskaniem decyzji dotyczącej pozwolenia na budowę, a w związku z tym stwierdzenie, iż od momentu zapłaty zaliczki do momentu zawarcia umowy upłynął zbyt długi okres, w żaden sposób nie dowodzi prawdziwości hipotez stawianych przez pozwanego. Ponadto od momentu udzielenia zaliczki na budowę domu w dniu 24 czerwca 2011 r powódka w lipcu 2011r zleciła i otrzymała projekt domu, w listopadzie 2011r kupiła działkę pod budowę domu, a w grudniu 2012r załatwiła formalności z dostawcami mediów, aby następnie w styczniu 2012r wystąpić o pozwolenie na budowę. W tym kontekście w ocenie Sądu I instancji udzielenie zaliczki pozwanemu w kwocie 14.000 euro wiązało się z konkretnym planem budowy domu w K. i był to pewien początkowy etap działań zmierzających do rozpoczęcia w przyszłości budowy tego domu.

Sąd Okręgowy w Gorzowie Wielkopolskim wskazał, że sama treść umowy o roboty budowlane z dnia 10 lutego 2012 r. nie zawierała wzmianki o wpłacie kwoty 14.000 euro, jednakże treść dowodu zapłaty wyraźnie wskazywała, że jest to zaliczka na budowę domu w K. i że zaliczkę tę uiszcila powódka, zaś pozwany nie sprostował obowiązkowi przekonującego wykazania, iż zapłacona zaliczka została uiszczona przez proboszcza parafii i dotyczyła zapłaty za remont kościoła.

Zatem w ocenie Sądu I instancji powódce przysługiwało roszczenie o zwrot od pozwanego kwoty 14.000 euro i kwoty 140.000 zł uiszczonej w związku z realizacją umowy o roboty budowlane, ponieważ powódka skutecznie odstąpiła od umowy z dniem 28 maja 2012 r., zaś podstawę prawną zwrotu stanowi art. 494 k.c. w związku z art.410 § 2 k.c.

Powyzsze roszczenie podlegało jednak weryfikacji z uwagi na zgłoszony przez pozwanego zarząd potrącenia. Sąd Okręgowy w Gorzowie Wielkopolskim wskazał, że objęte przez pozwanego wydatki, czyli do wykonanie przedmiaru robót oraz kosztorysu ofertowego w kwocie 6.800 zł oraz wynagrodzenie pracowników w związku z gotowością do pracy - 22.500 zł były oceniane przez biegłego, który wskazał, że koszt sporządzenia części kosztorysowo – obmiarowej należy szacować na wartość łączną 2.837 zł (a nie na kwotę 6.800 zł), zaś co do wydatków pozwanego z tytułu zatrudnienia pracowników biegły podkreślił, że fizycznie roboty nie zostały przez pozwanego rozpoczęte, nie ma zatem możliwości oszacowania wydatków z tytułu zatrudnienia pracowników w realizacji przedmiotu umowy. Z tych samych względów nierealne jest również oszacowanie wydatków związanych z przygotowaniem do realizacji zadania umownego oraz ustalenie wpływu na nie podjęcie z tego tytułu innych planowanych przez firmę pozwanego prac, , ponieważ pozwany nie przedstawił i nie wykazał planowanych zleceń przez swoją firmę w spornym

okresie, nie wykazał również jakim potencjałem osobowym dysponował w tymże okresie. W ocenie biegłego wydatki poczynione przez pozwanego na budowę domu mieszkalnego powódki obejmują zakupy materiałów oraz koszty związane z przygotowaniem dokumentów w zakresie nabycia projektu budowlanego (1.118 zł) oraz sporządzenia części kosztorysowo-ofertowej (aczkolwiek w kwocie 2.837 zł nie zaś w kwocie 6.800 zł), zaś ilość materiałów na placu magazynowym pozwanego była mniejsza od określonej roszczeniem, a zidentyfikowany materiał jest zbywalny i możliwy do wykorzystania na innych budowach.

Sąd Okręgowy w Gorzowie Wielkopolskim uznał, iż wydatki poniesione przez pozwanego w związku z zakupem materiałów na realizację budowy domu dla powódki nie zostały przez pozwanego wykazane, ponieważ nie tylko materiały te nie były składowane na działce budowlanej powódki, lecz w dniu przeprowadzenia oględzin przez biegłego pozwany okazał materiały, które de facto były materiałami pożyczonymi z hurtowni- następnego dnia po wizji zostały zwrócone do sklepu. Sąd I instancji wskazał nadto, że pozwany nie zaprzeczył, że w istocie materiały były przywiezione na wizję nowe ze sklepu a twierdził, że są przeznaczone na budowę domu powódki, nie wykazał też, choćby zeznaniami właściciela podwórka, że reszta materiałów „starych” przedstawiona do wizji była własnością pozwanego i przeznaczona była na budowę domu powódki. Nie udowodnił, że ewentualnie zakupione materiały na budowę domu powódki nie zostały przez niego czy jego syna wykorzystane na inną budowę, zaś twierdzenie o kradzieży materiałów na budowę powódki z działki pozwanego jest zupełnie gołosłowne.

Co do pozostałych pozycji wskazanych przez pozwanego, składających się na kwotę przedstawioną przez pozwanego do potrącenia, tj. dotyczących utraconego zysku (68.000 zł) w części dotyczącej zapłaconego podatku VAT oraz podatku dochodowego i obrotowego (tj. kwoty 10.370,37 zł i kwoty 24.629,63 zł) od kwoty 140.000 zł Sąd Okręgowy w Gorzowie Wielkopolskim stwierdził, że w zakresie utraconego zysku pozwany ograniczył się jedynie do gołosłownego twierdzenia, że poniósł tego rodzaju wydatki, lecz nie przedstawił żadnych dowodów, z których mogłaby wynikać żądana kwota dotycząca zapłaty podatku VAT oraz podatku dochodowego-liniowego. Ograniczył się jedynie do przedstawienia faktury VAT. Sąd Okręgowy podkreślił, że kwestia rozliczenia się z urzędem skarbowym przez pozwanego nie może być rozważana w ramach potrącenia w niniejszym procesie i wskazał, że kwota 140.000 zł uiszczona przez powódkę była kwotą brutto i zawierała podatek VAT. Pozwany jako przedsiębiorca uiszcza do urzędu skarbowego podatek związku z przychodem, jaki uzyskuje z działalności gospodarczej, a w sytuacji gdy pozwany zwróci pieniądze powódce będzie uprawniony do złożenia wniosku o zwrot wcześniej uiszczanego podatku obrotowego oraz podatku dochodowego.

Odnosząc się do zarzutu potrącenia zgłoszonego przez pozwanego Sąd zatem uznał, iż zarzut ten jest uzasadniony w niewielkiej jego części, czyli jedynie co do kwoty 1.118 zł (k.50), dotyczącej zakupu przez pozwanego drugiego projektu budowlanego na dom typu (...), w związku z rezygnacją powódki z budowy i deklaracją pozwanego o chęci przejęcia budowy i dostosowania tegoż projektu do potrzeb pozwanego (1.118 zł) oraz co do wykonania przedmiaru robót budowlanych, ale w zakresie wyliczonym przez biegłego, tj. co do kwoty 2.837 zł (nie zaś jak wyliczył pozwany co do kwoty 6.800 zł). W ocenie Sądu I instancji, skoro niekwestionowane jest, iż umowa o roboty budowlane nie doszła do skutku, zaś ostatecznie pozwany nie przejął budowy tak jak deklarował, to należy mu się zwrot kosztów, które faktycznie poczynił w związku z czynnościami zmierzającymi do rozpoczęcia prac budowlanych na zlecenie powódki. Czynności te faktycznie wykonał pozwany, co znajduje potwierdzenie w dowodzie z dokumentu w postaci faktury VAT znajdującej się na karcie 50 oraz wynika z opinii biegłego sądowego (k.204-234 t. II), który uznał, że są to wydatki pozwanego niekwestionowane, zaś co do wykonania przedmiaru robót i kosztorysu ofertowego jest to wydatek niezbędny, aby móc rozpocząć budowę i został pokryty przez wykonawcę czyli pozwanego.

W związku z tym zarzut potrącenia Sąd Okręgowy w Gorzowie Wielkopolskim uznał za uzasadniony co do sumy wskazanych kwot tj. co do łącznej kwoty 3.955 zł.

Sąd I instancji uznał za wiarygodny materiał dowodowy zebrany w sprawie w postaci dowodów z dokumentów oraz opinii biegłego, a także zeznań świadków – prócz zeznań świadka S. N. oraz zeznania pozwanego B. N. na okoliczność, iż kwota 14.000 euro została zapłacona faktycznie przez proboszcza parafii w K., jako należność za remont kościoła

wykony przez pozwanego. Zeznania świadka S. N. były wiarygodne w zakresie twierdzeń, iż to świadek wypisał pokwitowanie na kwotę 14.000 euro, zaś pozwany złożył własnoręczny podpis na pokwitowaniu.

Sąd Okręgowy w Gorzowie Wielkopolskim wskazał, że należy przyznać rację pełnomocnikowi powódki, który w wystąpieniu końcowym przed zamknięciem rozprawy podkreślił, że skoro według umowy należność miała być płatna w dwóch równych ratach a pierwsza rata określona została na 140.000 zł, a zatem druga rata wynosić miała 140.000 zł, to przy średnim kursie NBP euro z dnia 24.06.2011 r. w wysokości 4 zł uzyskuje się kwotę 56.000 zł a przy kursie NBP z dnia zawarcia pisemnej umowy – 10.02.2011 r. w wysokości 4,2048 zł, równowartość kwoty 14.000 euro stanowi kwotę około 58.867,20 zł. Stanowi to dodatkowy argument potwierdzający wpłatę przez powódkę kwoty 14.000 euro, którą faktycznie uwzględnił pozwany przy spisaniu umowy o roboty budowlane z powódką i ustalając w umowie wysokość wynagrodzenia na kwotę 340.000 zł i kwota ta wyrównuje brakujące 60.000 zł do pełnej kwoty wynagrodzenia.

Mając na uwadze stan faktyczny sprawy i powyższe rozważania Sąd Okręgowy w Gorzowie Wielkopolskim uznał, że powództwo zasługuje na uwzględnienie w części tj. co do kwoty 14.000 euro oraz 136.045 zł (140.000 zł - 3.955 zł) i orzekł jak w pkt I sentencji, w pkt II oddalając powództwo co do kwoty 3.955 zł, czyli co do wartości uwzględnionego zarzutu potrącenia zgłoszonego przez pozwanego, orzekając o odsetkach ustawowych na podstawie art. 455 k.c. w związku z art. 481 k.c. od dnia 01 lipca 2012 r oraz o kosztach procesu na podstawie art. 100 zdanie drugie k.p.c.

Sąd I instancji na podstawie art. 113 ust. 1 ustawy o kosztach w sprawach cywilnych nakazał ściągnąć od pozwanego na rzecz Skarbu Państwa-Sądu Okręgowego w Gorzowie Wlkp. kwotę 310,09 zł tytułem nieuiszczonych kosztów sądowych.

Apelację od tego wyroku wniósł pozwany w części, tj co do kwoty 14.000 Euro i 136.045zł wraz z odsetkami od 1 lipca 2012r do dnia zapłaty, tj w pkt I, III i IV.

Na podstawie art. 368§1 pkt k.p.c. pozwany zarzucił zaskarżonemu wyrokowi:

I. obrazę przepisów prawa materialnego, tj art. 494 k.c w związku z art. 410 §2 k.c poprzez ich błędne zastosowanie w sytuacji, gdy ustalony w sprawie stan faktyczny , w szczególności rodzaj zawartej przez strony umowy determinuje odpowiednie stosowanie art. 644 k.c. , albowiem łącząca strony umowa była umową o roboty budowlane (art. 647 k.c) i na mocy art. 656§1 k.c do uprawnienia inwestora do odstąpienia od umowy stosuje się przepisy właściwe dla umowy o działo tj. art. 644 k.c

II. obrazę przepisów prawa materialnego tj. przepisów art. 656 § 1 w zw. z art. 644k.c.i art. 6 k.c. poprzez ich niezastosowanie i błędną wykładnię polegającą na przyjęciu, że dla zaktualizowania się odpowiedzialności zamawiającego z art. 644 k.c., konieczne jest wykazanie przez przyjmującego zamówienie, iż przystąpił do zleconych prac, podczas gdy z treści powyższego przepisu wprost wynika, iż to na zamawiającym, który chce uniknąć zapłaty całości wynagrodzenia ciąży ustawowy obowiązek dowiedzenia poczynionych przez przyjmującego oszczędności (eo ipso w przypadku gdyby zamawiający wykazał, iż przyjmujący w ogóle nie przystąpił do prac, wówczas oszczędności przyjmującego w całości kompensowałyby umówione wynagrodzenie i spełnione przez zamawiającego świadczenie podlegałyby zwrotowi w całości), co doprowadziło sąd do błędnego przekonania, ustalony w sprawie stan faktyczny podlega reżimowi przepisu art. 494 k.c.,

III. obrazę przepisów postępowania tj. art. 233 § 1, która miała wpływ na treść zaskarżonego rozstrzygnięcia, polegającą na dowolnej a nie swobodnej ocenie dowodów i przyjęciu, że:

-powódka w dniu 24 czerwca 2011r przekazała pozwanemu kwotę 14.000 Euro z przeznaczeniem na budowę domu jednorodzinnego, opisanego później w umowie z dnia 10 lutego 2012r, podczas, gdy ze zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego nie wynika, aby przedmiotowa wpłata była częścią składową wynagrodzenia pozwanego i by powód zobowiązywał się uwzględnić tę wpłatę w końcowym rozliczeniu inwestycji, z kolei ujawnione w toku

postępowania okoliczności uprawdopodobniają, iż powyższa kwota stanowiła rozliczenie remontu kościoła, który w momencie przekazania pieniędzy został przez pozwanego ukończony,

-odstąpienie przez powódkę od umowy z dnia 10.02.2012 r. nastąpiło za zgodą obu stron że strony ugodziły się co do zwrotu powódce dochodzonej przez nią kwoty, o czym pozwany miał ją ustnie zapewnić podczas gdy strony jedynie prowadziły rozmowy r temat zakończenia współpracy i wzajemnych rozliczeń, jednakże nigdy nie osiągnęły w materii konsensusu i pozwany do końca tj do odstąpienia powódki od umowy (28.05.12 r.) był gotowy do przystąpienia do prac i wykonania przedmiotu umowy.

Jako zarzut ewentualny pozwany podniósł obrazę przepisu prawa materialnego tj. art. 498 k.c. poprzez jego nieprawidłowe zastosowanie, polegające na uznaniu podniesionego przez pozwanego zarzutu potrącenia jedynie co do kwoty 3.955zł, podczas gdy zgromadzony w sprawie materiał dowodowy, w szczególności przedstawiona przez pozwanego na rozprawie faktura Vat opiewająca na kwotę 140.000zł uzasadnia uznanie dokonanego potrącenia w łącznej kwocie 38.955zł tytułem odprowadzonego przez pozwanego podatku VAT oraz kwotę 24.629,63 zł tytułem odprowadzonego podatku dochodowego (19%) od wynagrodzenia netto.

Wskazując na powyższe zarzuty, na podstawie przepisu art. 368 § 1 pkt 5 k.p.c pozwany wniósł od :

-zmianę zaskarżonego wyroku i oddalenie powództwa w całości oraz zasądzenie od powódki na rzecz pozwanego zwrotu kosztów postępowania w I i II instancji, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych oraz zwrotu opłaty skarbowe; od pełnomocnictwa w kwocie 17,00 zł;

ewentualnie o:

-uchylenie zaskarżonego wyroku w zaskarżonej części i przekazanie sprawy sądowi I instancji do ponownego rozpoznania z pozostawieniem temu Sądowi orzekania o kosztach postępowania w I i II instancji,

W uzasadnieniu apelacji pozwany wskazał, że zaskarżonym wyrokiem Sąd Okręgowy w Gorzowie Wlkp. zasądził od pozwanego B. N. na rzecz powódki kwotę 14.000 euro oraz kwotę 136.045 zł wraz z ustawowymi odsetkami od dnia 01 lipca 2012 r. do dnia zapłaty, a w pozostałej części powództwo oddalił; ponadto zasądził od pozwanego na rzecz powódki kwotę 13.975 zł tytułem zwrotu kosztów procesu oraz zobowiązał pozwanego do uiszczenia na rzecz Skarbu Państwa kwotę 310,09 zł tytułem nieuiszczonych kosztów sądowych.

Pozwany wskazał, że w uzasadnieniu powyższego rozstrzygnięcia Sąd Okręgowy podał, iż nie można było zgodzić się z twierdzeniem strony pozwanej, że w oparciu o przepis art. 644 k.c. powódka zobowiązana jest do zapłaty całego wynagrodzenia wskazanego w umowie z dnia 10.02.2012 r. i ewentualnego wykazania oszczędności poczynionych w związku z realizacją tejże umowy. Zdaniem Sądu I instancji, okoliczność, iż pozwany nie kwestionował oświadczenia powódki o odstąpieniu od zawartej umowy oraz fakt, iż już w marcu wiedział, że powódka nie będzie kontynuowała inwestycji wykluczał odpowiedzialność powódki z w/w przepisu. Ponadto, Sąd Okręgowy wskazał, iż pozwany, na dzień odstąpienia od umowy, nie rozpoczął jeszcze wykonywania prac budowlanych, a obowiązek zapłaty wynagrodzenia opisany w art. 644 k.c. dotyczy wyłącznie robót faktycznie wykonanych. Pozwany wskazał, że zdaniem Sądu, mimo iż zawarta przez strony umowa nie zawierała zapisów dotyczących wpłaty 14.000 Euro, to sama treść dowodu jednoznacznie wskazuje, że kwota 14.000 euro stanowiła wpłatę na budowę domu, o którym mowa w umowie z dni; 10.02.2012 r. Sąd nie uwzględnił również podniesionego przez pozwanego zarzutu potrącenia uznając, iż został on uzasadniony jedynie w części tj. do kwoty 3.995 zł.

Według pozwanego w kontrakcie łączącym strony zastosowanie ma przepis art. 644 k.c. Tylko ten przepis w ocenie pozwanego pozwala na skuteczne, prawidłowe i zgodne z przepisami prawdę odstąpienie od umowy, ponieważ umowa łącząca strony była umową o roboty budowlane i do uprawnienia inwestora do odstąpienia od umowy należy stosować przepisy regulujące umowę o dzieło (art. 656 § 1 k.c.) Przepis art. 644 k.c. nie skutkuje obowiązkiem wzajemnego zwrotu tego co strony sobie świadczyły. W żadnej mierze nie można w tym zakresie zgodzić się ze stanowiskiem

Sądu I instancji, który wywodzi takie skutki prawne z przepisu 494 k.c. Pozwany wskazał, że art. 644 k.c. stanowi, że dopóki dzieło nie zostało ukończone, zamawiający może od umowy odstąpić, płacąc umówione wynagrodzenie. Zwrot "płacąc umówione wynagrodzenie" należy rozumieć jako nałożenie na zamawiającego, który odstępuje od umowy obowiązku jednoczesnego zapłacenia przyjmującemu zamówienie stosownego wynagrodzenia. Nieuiszczenie tego wynagrodzenia wraz ze złożeniem oświadczenia o odstąpieniu powoduje, że przyjmujący zamówienie może go dochodzić na drodze sądowej. Z mocy art. 656 § 1 in fine k.c. przepis art. 644 k.c. ma zastosowanie do umowy o roboty budowlane, a zatem w ocenie apelującego na podstawie art. 644 k.c. zamawiający ma obowiązek dokonania jednoczesnej z odstąpieniem od umowy zapłaty określonego w tej umowie wynagrodzenia.

Nawet przyjmując skuteczne odstąpienie od umowy bez zapłaty wynagrodzenia nie można w ocenie pozwanego odwracać sytuacji i domagać się zwrotu uzyskanych świadczeń od pozwanego co do zasady. Dopiero dowiedzenie oszczędności pozwala na takie dochodzenie, co w ocenie apelującego pominął Sąd Okręgowy. Obowiązek (jednoczesnej z odstąpieniem od umowy) zapłaty umówionego wynagrodzenia różni bowiem odstąpienie na podstawie art. 644 k.c. od klasycznego odstąpienia, które prowadzi do "odwrócenia skutków obligacyjnych umowy w pełnym zakresie (w tym również do wygaśnięcia obowiązku zapłaty jakiegokolwiek wynagrodzenia). Ustawodawca w przepisie art. 644 zd. 1 k.c. używa jednoznacznego okres

"umówione wynagrodzenie", które uzasadnia operowanie ekwiwalentem, a nie surogatem czy też zryczałtowanym odszkodowaniem (kara za zawód), co sugeruje podobieństwo konstrukcji z art. 644 k.c. do odstępnego, jednakże podobieństwo odstąpienia na podstawie art. 644 k.c. do odstępnego polega jedynie na tym, że oświadczenie o odstąpieniu jest skuteczne tylko wtedy, zostało złożone jednocześnie z zapłatą określonej sumy pieniężnej. W ocenie pozwanego rozwiązanie z art. 644 k.c. jest szczególnego rodzaju konstrukcją prawną odstąpienia, zakładającą konieczność zapłaty umówionego wynagrodzenia za nieukończone dzieło jako świadczenia nienależnego w rozumieniu przepisów o bezpodstawnym wzbogaceniu, jednak ciężar dowodu powstania oszczędności przyjmującego zamówienie spoczywa w tej sytuacji i zamawiającym (art. 6 k.c.). Apelujący wskazał, że w zakresie sformułowania „oszczędził z powodu niewykonania umowy wypowiedało się orzecznictwo na bazie przepisu art. 639 k.c. Zgodnie z słusznym stanowiskiem Sądu Najwyższego wyrażonym w wyroku z 20 marca 2002 r. (V CKN 945/01 LEX nr 54486) dla zastosowania przepisu art. 639 k.c. podstawowe znaczenie ma ustalenie że niewykonanie dzieła (mimo gotowości wykonania po stronie przyjmującego zamówienie) nastąpiło z przyczyn dotyczących zamawiającego". Na zamawiającym ciąży wówczas obowiązek zapłacenia wynagrodzenia, mimo niewykonania dzieła (art. 639 k.c.); Wynagrodzenie przyjmującego zamówienie, w sytuacjach wskazanych w art. 639 k.c. może być jednakże pomniejszone przez zamawiającego (o wartość majątkową tego, co przyjmujący zamówienie oszczędził z powodu niewykonania dzieła, w tym w szczególności o oszczędności materiałów i innych wydatków. W związku z tym w ocenie pozwanego to powódka winna była wykazać, że wartość oszczędności równa jest umówionemu wynagrodzeniu, co w rzeczywistości skutkowałoby zwrotem całości świadczenia, i dowodów takich w ocenie apelującego nie przedstawiła.

Pozwany zakwestionował stanowisko Sądu I instancji, że przesłanką odpowiedzialności zamawiającego na podstawie art. 644 k.c. jest przystąpienie przyjmującego do zleconych mu robót budowlanych, ponieważ powyższy przepis nie zawiera regulacji, z której można by wywieść taki obowiązek przyjmującego. Pozwany wskazał, że podkreśla się w doktrynie, że zamawiający może w każdej chwili umowy odstąpić, a zatem odstąpienie od umowy jest możliwe również przed przystąpieniem przyjmującego do realizacji zamówienia. Mając na uwadze cel omawianego przepisu, w takiej sytuacji zamawiający, chcąc odzyskać w całości spełnione świadczenie, winien wykazać, iż wartość oszczędności jest równa umówił wynagrodzeniu, co w rzeczywistości skutkowałoby zwrotem całości świadczenia, czego w ocenie apelującego powódka nie wykazała.

Pozwany wskazał, że kontestuje również stanowisko Sądu I instancji w zakresie powódki na rzecz pozwanego kwoty 14.000 euro i stwierdził, że nie polegają na prawdzie ustalenia Sądu Okręgowego polegające na tym, iż powyższa kwota została przez powódkę wpłacona na budowę domu opisanego w § 1 umowy z dnia 10 lutego 2012r, ponieważ założenie to zostało oparte li tylko na treści KP nr (...) z 24 czerwca 2011r i nastąpiło z pominięciem

istotnych okoliczności wskazujących, że kwota ta stanowiła rozliczenie za remont kościoła w K.. Apelujący wskazał, że wpłata 14.000 euro została wpłacona w dniu 26 czerwca 2011, podczas gdy umowa o roboty budowlane została zawarta 10 lutego 2012 r. tj. ponad pół roku później. Zdaniem pozwanego tak długi okres uprawdopodobnia jego twierdzenia przedmiotowa zaliczka nie miała żadnego związku z budową domu jednorodzinnego w K.. Pozwany zakwestionował w apelacji, że okres jaki upłynął od uiszczenia „zaliczki” do faktycznego zawarcia umowy uzasadnia konieczność zakupu działki pod budowę, sporządzenie projektu budowlanego oraz konieczność ubiegania się o liczne pozwolenia i decyzje administracyjne. Pozwany wskazuje, iż przy przyjęciu takich okoliczności za obowiązujące trudno określić rolę jaką w tym procesie miał odegrać pozwany i faktycznie na co miał otrzymać przedmiotową zaliczkę. Jak bowiem wskazuje zgromadzony w sprawie materiał dowodowy, w szczególności dokumentacja związana z formalnościami, o których mowa w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku, to powódka, a nie pozwany, dokonywała wszelkich czynności celem ich załatwienia. W trakcie postępowania nie ujawniono w jakim celu powódka przekazała powyższą kwotę pozwanemu tj. na przekazane pieniądze miałyby zostać przeznaczone oraz dlaczego do ich przekazania doszło podczas zawarcia umowy. Zdaniem pozwanego, nie istnieje żaden, dający uzasadnić powód, dla którego zaliczka w tak wysokiej kwocie (przekraczającej 50.000zł) miałyby zostać uiszczona bez konkretnego przeznaczenia blisko 8 miesięcy przed zawarciem jakiegokolwiek umowy. Jest to sprzeczne z zasadami logiki i doświadczeniem życiowym. Pozwany wskazał, że nigdy nie zobowiązywał się do uwzględnienia powyższej kwoty w wartości wynagrodzenia określonego w umowie, a umowa z dnia 10 lutego 2012 r. nie zawiera żadnej wzmianki na temat wcześniej uiszczonej zaliczki. Paragraf 7 ust 2 umowy wyraźnie wskazuje, iż kwota 140.000 zł stanowi PIERWSZĄ ratę wynagrodzenia tzn. iż nie była poprzedzona żadną inną wpłatą. Powódka miała możliwość zapoznać się z treścią umowy i wprowadzić ewentualne poprawki, a nie dokonała ich, bo w ocenie strony pozwanej nie doszło nigdy do wpłaty 14.000 Euro na budowę domu.

Pozwany w apelacji podkreślił również, że z § 7 ust 1 wynika wprost, iż wynagrodzenie określono ryczałtowo na 340.000zł płatne jest w dwóch ratach, z czego pierwsza do dnia 18 lutego 2012r- w ocenie pozwanego literalne brzmienie powyższego postanowienia wyklucza dokonywanie wcześniejszych wpłat na poczet wynagrodzenia pozwanego, albowiem druga rata, z prostego rachunku matematycznego, musiałaby wynosić kwotę 200.000 zł, a kwota 14.000 euro stanowi równowartość ok. 50.000 zł. Twierdzenia przeciwne należy uznać za sprzeczne z łączącą strony umową, w szczególności § 7 i 11. Ponadto pozwany wskazał, iż odmiennie niż przy wpłacie 14.000 euro, uiszczenie I raty w kwocie 140.000 zł, w kontekście przebiegu procesu inwestycyjnego, miało sens. Wpłata I raty miała bowiem nastąpić szybko 1 terminie do 18 lutego 2012 r. co pozwoliło wykonawcy (pozwanemu) na zakup materiałów koniecznych do rozpoczęcia budowy. Uiszczona ponad pół roku wcześniej kwota 14.000 euro nie miała żadnego, ani logistycznego, ani inwestycyjnego uzasadnienia. Po trzecie rzekoma „zaliczka” została uiszczona w walucie obcej tj. w euro, podczas gdy wynagrodzenie określone w umowie podano w złotych. Wskazuje to na niezrozumiałe niekonsekwencję stron odnośnie ustaleń dotyczących wynagrodzenia. Strony w umowie zawarły również żadnych uregulowań odnośnie kursu po jakim miałyby nastąpić rozliczenie „zaliczki”. Takiego uregulowania nie zawiera również KP nr (...) z 24.06.2011. Pozwany podkreślił nadto, że wpłata kwoty 14.000 euro nastąpiła w okresie zbliżonym do ukończenia remontu K. w K.. Powódka pozostawała wówczas gosposią ówczesnego księdza i opiekowała się nim w związku z pogarszającym się stanem zdrowia Przesłuchani w sprawie świadkowie potwierdzili, iż to powódka dokonywała wszelkich płatności związanych z plebanią, w tym tych związanych z remontem. Co prawda nie byli obecni przy sporządzaniu KP nr (...), jednakże swoimi zeznaniami uprawdopodobnili, iż to w związku z remontem kościoła powódka uiszczała na rzecz pozwanego kwotę 14.000 euro. Ponadto pozwany podniósł, że okoliczności sporządzenia przedmiotowego KP, są w gruncie rzeczy niejasne, albowiem pozwany od początku przeczył jakoby w momencie wpłaty jako tytuł wpisana została przedpłata na budowę domu jednorodzinnego w K.. Do dzisiaj nic pewności jak i przez kogo przedmiotowy wpis został zamieszczony. Z kolei jedyna osoba, która mogłaby potwierdzić twierdzenia pozwanego - ks. W. - proboszcz parafii K. zmarł jeszcze przed procesem.

Ze względu na powyższe okoliczności pozwany wskazał, że nie należy traktować dowodu z KP ważącego w sprawie, tym bardziej, iż sprzeciwiają mu się liczne, wymienione w okoliczności, i powinien być oceniany zgodnie z art. 233 k.p.c, który to przepis w ocenie pozwanego Sąd Okręgowy naruszył.

Z ostrożności procesowej pozwany wskazał także, że Sąd I instancji uznał zarzut potrącenia jedynie co do kwoty 3.955 zł. podczas gdy z załączonej do sprawy faktury VAT na kwotę 140.000 zł (I rata, o której mowa w § 7 ust 2 urno 10.02.2012 r.) wynika, iż uznana kwota potrącenia powinna być dużo wyższa. Pozwany od otrzymanej sumy, uiszczył bowiem podatek VAT oraz podatek dochodowy w łącznej kwocie 35.000 zł (10.370,37 zł - VAT; 24.629,63 zł - dochodowy). Powyższe kwoty zostały przedstawione do potrącenia zarówno przed jak i w trakcie procesu, a to, że pozwany zapłacił przedmiotowe należności nie była przez stronę przeciwną kwestionowana. Niezrozumiałe są zatem motywy Sądu Okręgowego wskazane w treści uzasadnienia, którymi Sąd Okręgowy posłużył się do ustalenia kwoty potrącenia na poziomie 3.955 zł.

Powódka na rozprawie wniosła o oddalenie apelacji oraz o zasądzenie na jej rzecz kosztów zastępstwa procesowego za drugą instancję.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

Apelacja okazała się nieuzasadniona w całości.

O ile należało w całości podzielić dokonane przez Sąd Okręgowy ustalenia faktyczne, o tyle nie sposób zgodzić się z Sądem Okręgowym co do tego, że elementem podstawy rozstrzygnięcia winien stanowić art. 644 k.c w związku z art. 494 k.c. i 410§ 2k.c. O ile art. 494 k.c. zastosowano w niniejszej sprawie prawidłowo, o tyle rozważania Sądu I instancji co do możliwości zastosowania art. 644 k.c. są obarczone błędem. Odstąpienie od umowy o dzieło na podstawie art. 644 k.c. nie pozwala bowiem w ogóle zamawiającemu dochodzić od przyjmującego zamówienie zwrotu uiszczanego mu wynagrodzenia. Przeciwnie - jak wielokrotnie podkreślano w judykaturze- to właśnie zamawiający, który odstąpił od umowy na podstawie art. 644 k.c. ma zapłacić przyjmującemu zamówienie określone w tym przepisie wynagrodzenie. Błędnie zatem i wbrew wyraźnemu stanowisku powódki przyjęto, że doszło do odstąpienia od umowy i że zastosowanie ma art. 644 k.c. chociaż słusznie uznano, że zastosowanie ma art. 494 k.c. Art. 494 k.c. znajduje zastosowanie w niniejszej sprawie nie dlatego, że powódka skorzystała z prawa odstąpienia od umowy z art. 644 k.c. Wówczas bowiem do rozliczeń między stronami nie stosowałoby się art. 494 k.c. ze względu na ogólną zasadę *lex specialis derogat legi generali*- wyczerpująca regulacja art. 644 k.c. w razie skutecznego odstąpienia od umowy nie pozwala w ogóle sięgnąć do ogólnych regulacji dotyczących zobowiązań umownych w tym do art. 494 k.c. Art. 494 k.c. znajduje zastosowanie z tej przyczyny, że wkrótce po zawarciu umowy o roboty budowlane doszło do jej rozwiązania w sposób zarówno ustny, jak i dorozumiany. Powódka wyraźnie oznajmiła bowiem pozwanemu po zawarciu umowy, że nie będzie kontynuowała budowy; i jeszcze w tym samym miesiącu pozwany odstąpił od prowadzenia jakichkolwiek prac, pomimo wcześniejszej aktywności w zakresie kupowania materiałów, dokonywania obmiaru prac i innych, podobnych czynności, co w wystarczający sposób świadczy o istnieniu między stronami porozumienia o rozwiązaniu umowy. Fakt nagłego zaniechania aktywności pozwanego w zakresie realizacji łączącej strony umowy natychmiast po przekazaniu przez powódkę informacji o rezygnacji z budowy domu świadczy w ocenie Sądu Apelacyjnego o tym, że istniał związek przyczynowy między przekazaną pozwanemu informacją a wykonaniem umowy; tj, że pozwany zaakceptował decyzję powódki o rezygnacji z realizacji umowy o roboty budowlane, a nie o tym, że pozostawał w zwłoce w wykonaniu umowy. Również świadek E. K. potwierdziła, że w jej obecności powódka złożyła oświadczenie o rezygnacji z umowy, a pozwany zadeklarował odkupienie placu budowy i pozwolenia oraz zwrot wpłaconych pieniędzy. Wiarygodność zeznań tego świadka nie została przez pozwanego w żaden sposób podważona. To samo dotyczy zeznań świadka M. W., wyjaśniających okoliczności powstania pisma z dnia 28 maja 2012r, zawierającego oświadczenie o odstąpieniu od umowy. Oboje świadkowie potwierdzili, że pozwany w ich obecności deklarował zwrot wpłaconej kwoty; te zeznania w połączeniu z odstąpieniem od wykonywania jakichkolwiek prac, choćby przygotowawczych, świadczą o tym, że istniało porozumienie stron co do rozwiązania umowy. To zaś aktualizuje odpowiednie *per analogiam* na podstawie art. 497 k.c. zastosowanie art. 494 k.c. Zastosowanie z kolei art. 494 k.c. implikowało konieczność ustalenia, jak to uczynił Sąd I instancji, co strony sobie nawzajem świadczyły i co podlega zwrotowi (*nota bene* bez potrzeby sięgania po art. 410§2 k.c, jako, że art. 494 k.c. wyczerpująco reguluje kwestie rozliczeń stron po rozwiązaniu umowy). Nie ma natomiast w świetle przytoczonych przepisów najmniejszego znaczenia, co pozwany zaoszczędził, nie wykonując dzieła, co z kolei niweczy konieczność odniesienia się do części zarzutów apelacyjnych.

Odnosnie do kwestii błędu w ustaleniach faktycznych poprzez nieuzasadnione przyjęcie, że doszło do konsensusu stron co do odstąpienia od umowy- w tym zakresie pozwany ograniczył się wyłącznie do wyartykułowania zarzutu i stwierdzenia, sprzecznego z materiałem dowodowym, że tak nie było, a pozwany gotów był aż do 28 maja 2012r do przystąpienia do prac, nie uzasadnił jednak tego zarzutu w żaden sposób. W związku z tym wskazać należy, że wartość tego zarzutu jest znikoma, zaś wyżej już wskazano jakie okoliczności faktyczne świadczą o prawidłowym wysnuciu wniosku przez Sąd Okręgowy w Gorzowie Wielkopolskim; z kolei wyczerpująca ocena dowodów, pozwalających na ustalenie, że pozwany prac nie wykonywał, że akceptował fakt rozwiązania umowy, została prawidłowo zawarta w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku Sądu Okręgowego i powtarzanie jej w tym miejscu jest niecelowe.

Wskazać należy w tym miejscu, że uznaniu, że materialnoprawnej podstawy żądania nie może stanowić inny, niż wskazany przez Sąd I Instancji przepis, tj że nie jest to art. 644 k.c., nie stoi na przeszkodzie związanie zakresem zaskarżenia w myśl art. 378§1 k.p.c. W judykaturze akcentuje się bowiem wyraźnie rolę sądu odwoławczego jako sądu meriti, a za utrwalone już w orzecznictwie należy uznać stanowisko wyrażone w wyroku Sądu Najwyższego z dnia 13 listopada 2014r V CNP 8/14 (LEX nr 1622336) , iż „Sąd drugiej instancji ma pełną swobodę jurysdykcyjną, ograniczoną jedynie granicami zaskarżenia. W konsekwencji może, a jeżeli je dostrzeże - powinien, naprawić wszystkie naruszenia prawa materialnego, niezależnie od tego, czy zostały wytknięte w apelacji, pod warunkiem, że mieszczą się w granicach zaskarżenia.” Uznanie zatem, że w niniejszej sprawie doszło do zgodnego rozwiązania umowy stron w formie ustnej, a także poprzez czynności konkludentne, czyni całkowicie zbędnym rozważanie zarzutu naruszenia art. 656§1 k.c. i 644 k.c., jako, że jak już wskazano wyżej, nie mają one w niniejszej sprawie zastosowania.

Na marginesie wskazać należy, że nawet gdyby uzasadnione było zastosowanie art. 644 k.c. to powołać należy wyrok Sądu Najwyższego z dnia 26 stycznia 2001 r. (II CKN 365/00) „Odstąpienie od umowy o dzieło na podstawie art. 644 k.c. wywiera skutek od chwili dokonania. Jednoczesna zapłata wynagrodzenia nie jest przesłanką skuteczności odstąpienia”. Zatem zarzut pozwanego, że powódka mogła odstąpić od umowy wyłącznie po zapłacie całości wynagrodzenia ocenić należało jako spreczny z dominującymi w orzecznictwie poglądami (ale i pozbawiony znaczenia ze względu na niemożliwość zastosowania w niniejszej sprawie art. 644 k.c.).

Niesłuszny okazał się nadto zarzut naruszenia art. 233§1 k.c. poprzez błędne przyjęcie, że powódka w dniu 24 czerwca 2011r przekazała pozwanemu 14.000 Euro, podczas gdy z materiału dowodowego nie wynika, aby wpłata ta była częścią wynagrodzenia pozwanego; pozwany nie przedstawił jednak żadnych przekonujących Sąd Apelacyjny dowodów, dla których wpłata opisana na wystawionym przez pozwanego pokwitowaniu jako „przedpłata na budowę domu jednorodzinnego w K.” nie miałyby stanowić właśnie przedpłaty na poczet wynagrodzenia pozwanego wynikającego z umowy, a miałyby być rozliczeniem za remont kościoła w K.. To ostatnie twierdzenie jest , w okolicznościach niniejszej sprawy, sprzeczne ze zdrowym rozsądkiem, a twierdzenia i zeznania pozwanego w tej sprawie nie mogą być traktowane inaczej, niż jako niegodne wiary. Sam fakt, że w czasie wystawienia przez pozwanego tego pokwitowania trwał remont kościoła, jest dalece niewystarczający dla wywnioskowania z tego faktu tego, że właśnie z tym remontem, wbrew treści pokwitowania, związana była wpłata 14.000 Euro. Te dwa zdarzenia nie pozostają ze sobą w żadnym związku logicznym. Twierdzenia pozwanego odnośnie autentyczności pokwitowania oraz rzekomego przeznaczenia dokonanej wpłaty należy potraktować zresztą, w ocenie Sądu Apelacyjnego w Szczecinie, z najdalej idącą rezerwą. Pozwany rozpoczął bowiem przedstawienie swojego stanowiska procesowego co do tej części żądania od kwestionowania autentyczności podpisu pozwanego na pokwitowaniu 14.000 Euro, ale tylko do momentu potwierdzenia przez brata pozwanego, że na pokwitowaniu jest podpis pozwanego. Zabieg ten w oczywisty sposób podważa wiarygodność twierdzeń pozwanego; zauważyć należy, że w zasadzie w swoich wywodach pozwany nie przedstawia żadnego logicznego wyjaśnienia, dlaczego w treści pokwitowania pozwany nakazał swojemu bratu (jak zeznał świadek S. N.) wpisać tytuł wpłaty całkowicie oderwany od rzekomego rzeczywistego przeznaczenia. Nie wiadomo również, z jakiej przyczyny pozwany twierdzi, że treść pokwitowania wypełniła powódka, chociaż co innego zeznał S. N., ani z jakiej przyczyny twierdzi, że pieniądze te przywiózł mu ksiądz, chociaż ich przekazanie odbyło się przez powódkę w obecności S. N.. Brak spójnego wyjaśnienia w/w wątpliwości sprawia, że uznanie, że zaliczka na poczet budowy domu jednorodzinnego w K. miałyby być przeznaczona na inny cel, jest w realiach niniejszej sprawy niemożliwe. Pozwany ponadto w apelacji wskazywał, że „przeoczył”, że w pokwitowaniu wpisano taki tytuł

wpłaty, tymczasem pozostaje to w oczywistej sprzeczności z zeznaniami świadka S. N., brata pozwanego, który zeznał „w momencie kiedy powódka dostarczyła pieniądze zapytałem pozwanego, co mam wpisać w pokwitowaniu. Brat powiedział, żebym wpisał w pokwitowaniu to, co wpisałem”. Pozwany nie zgłosił w apelacji żadnych zarzutów co do ustaleń poczynionych na podstawie zeznań tego świadka, wobec czego podnoszenie zarzutu naruszenia art. 233§ 1 k.c. okazało się całkowicie nieuzasadnione. Pozwanemu umknęło nadto, że o ile można przypuszczać, że powódka dysponowała środkami w walucie obcej ze względu na ich otrzymanie od rodziny mieszkającej i pracującej za granicą, o tyle nie ma wytłumaczenia skąd miałyby dysponować gotówką w Euro ksiądz, który na remont kościoła zbierał pieniądze od wiernych. Datki na tacę czy ofiary na remont uiszczane są zazwyczaj w walucie polskiej.

Niesłuszny okazał się nadto zarzut naruszenia art. 233§1 k.c. poprzez błędne ustalenie, że 14.000 Euro było zaliczką na poczet wynagrodzenia pozwanego – zarzut ten uzasadniano tym że nie wynika to z umowy o roboty budowlane. Fakt, że nie wpisano w umowie, że zaliczka ma zostać zaliczona na poczet wynagrodzenia nie ma żadnego znaczenia w niniejszej sprawie- jest to bowiem kwestia całkowicie wtórna, kwestia rozliczeń, która nie wymagała wyraźnego zaznaczenia w umowie stron. Z braku odniesienia się w treści umowy, bardzo zresztą lakonicznej i blankietowej, do zaliczki, nie można wysnuć, jak chciałaby strona pozwana, wniosku, że zaliczka wbrew treści pokwitowania miała być przeznaczona na inny cel. Brak odniesienia się do kwestii zaliczki w treści umowy nie pozbawia w ocenie Sądu Apelacyjnego wpłaty dokonanej na poczet budowy domu cech zaliczki. Pewna swoista nieporadność w redagowaniu umowy czyni zrozumiałym, że nie ma w niej odniesienia do zaliczki, ponieważ zapisy co do rat brzmią „340.000zł w dwóch jednakowych ratach. Strony ustalają płatność w ratach: I 140.000zł do 18.02. 2012, pozostałe...”. Strony nie oznaczyły zatem ani sposobu zapłaty ani terminu zapłaty drugiej pozostałej raty, ani nie wskazały jej wysokości. Trudno, aby w tej sytuacji, gdy strony nie są w stanie jednoznacznie uregulować w umowie prostej kwestii dotyczącej wysokości i terminów płatności rat, wymagać od nich wyczerpującego uregulowania i opisanie kwestii np. zaliczki, wymagalności roszczenia o jej zwrot lub rozliczenie czy też kursu, wg którego należy zaliczkę rozliczyć. Umyka zdaje się nadto uwadze apelującego że pośrednio matematyczna analiza treści umowy odnosi się do zaliczki: dwie jednakowe raty po 140.000zł dają łączną sumę 280.000zł. a nie 340.000zł. Pozostaje więc suma 60.000zł; w dacie zawierania umowy na piśmie średni kurs Euro wynosił 4.13zł, co oznacza, że suma 14.000 Euro wpłacona przez powódkę, zbliżona do kwoty 60.000zł, pozostającej do zapłaty po uiszczeniu dwóch równych rat. Wzmocnia to zatem przekonanie co do tego, że zaliczka w kwocie 14.000 Euro została uwzględniona przy obliczaniu należnego pozwanemu wynagrodzenia za roboty budowlane, choć nie wynika to jednoznacznie z treści umowy, to jednak da się wyekstrahować z jej postanowień.

Nie ma także żadnego znaczenia, wbrew przekonaniu apelującego, że do wpłacenia zaliczki doszło przed zawarciem umowy- miałyby to w ocenie apelującego przekreślać możliwość uznania, że ma ona związek z umową, zawartą wiele miesięcy później. Jednakże w ocenie Sądu Apelacyjnego uiszczenie zaliczki przed zawarciem umowy jest zjawiskiem całkowicie normalnym, praktykowanym w obrocie gospodarczym. Zważywszy na fakt, że na początku lipca 2011 r. powódka J. Z. otrzymała zamówiony wcześniej w Pracowni (...) projekt domu jednorodzinnego wielokrotnego zastosowania (...), a wraz z projektem powódce została wystawiona faktura nr (...) z dnia 07 lipca 2011 r, że w listopadzie powódka zakupiła nieruchomość pod budowę, a następnie w roku 2012 uzbroidła działkę- nie dziwi uiszczenie zaliczki przed zawarciem umowy, a w okresie przygotowań do realizacji budowy. Chronologia podejmowanych przez powódkę czynności wskazuje jednoznacznie w ocenie Sądu Apelacyjnego na fakt, że powódka nosiła się z zamiarem budowy domu, a to, że umowa o roboty budowlane nie została jeszcze zawarta, została natomiast uiszczona zaliczka, jest całkowicie zrozumiałe, zważywszy na fakt, że latem 2011 roku powódka jeszcze nie była właścicielką działki, na której miała trwać budowa i powódka dopiero podejmowała pierwsze czynności związane z zakupem, uzyskaniem pozwolenia, doprowadzeniem mediów, czyli zmierzające do umożliwienia zawarcia indywidualizowanej umowy o roboty budowlane.

Podniesione w zarzucie ewentualnym kwestie nieprawidłowego zastosowania art. 498 k.c. polegające na uznaniu podniesionego przez pozwanego zarzutu potrącenia tylko w ograniczonej części są nieudowodnione.

Pozwany wskazał, że przedstawił na rozprawie fakturę na 140.000 brutto, co uzasadnia dokonanie potrącenia w łącznej kwocie 38. 955zł, w tym 3.955zł, 10.370,37 tytułem odprowadzonego podatku Vat i 24. 629,63zł tytułem

odprowadzonego podatku dochodowego (19%) od wynagrodzenia netto. Wskazać należy w tym miejscu, że dokonane przez Sąd Okręgowy ustalenia dotyczące potrącenia są w pełni prawidłowe. W doktrynie i orzecznictwie podkreśla się, że zarzut ten jest w swoich skutkach zrównany z pozwem i że niezbędne jest, tak jak w przypadku pozwu, ścisłe udowodnienie istnienia przedstawionych do potrącenia wierzytelności. Pozwany nie powołał jednego choćby dowodu na okoliczność poniesienia wydatków czy to na zatrudnienie pracowników, czy to na odprowadzenie należnego podatku dochodowego, czy to na odprowadzenie podatku Vat. Brak jest śladu choćby dowodów na tę okoliczność. Pozwany ograniczył się do przedstawienia kserokopii faktury na 140.000zł tj na pierwszą ratę należności, niemniej jednak z samej faktury poza niesporną kwestią, że została ona zapłacona przez powódkę, nie wynika w żaden sposób, aby przeszła przez księgowość pozwanego i aby na jej podstawie był faktycznie odprowadzony Vat. Sam fakt wystawienia faktury rodzi obowiązek podatkowy, nie wiadomo jednak czy pozwany obowiązek ten zrealizował, skoro, jak sam twierdzi w swoich zeznaniach, już w 2013 z powodu kłopotów finansowych zawiesił działalność gospodarczą. Jak już wyżej wskazano, wiarygodność i moc twierdzeń pozwanego w niniejszej sprawie ze względu na daleko idącą labilność procesową, a nawet czynności zmierzające do zafałszowania wyników postępowania dowodowego, jest znikoma. Tak więc, wbrew przekonaniu pozwanego nie jest tak, że niezakwestionowanie uiszczenia Vatu, podatku dochodowego czy wynagrodzenia pracowników przez powódkę, skutkować automatycznie musiało uznaniem tych okoliczności za przyznane. Zgodnie bowiem z art. 230 k.p.c. gdy strona nie wypowie się co do twierdzeń strony przeciwnej o faktach, sąd, mając na uwadze wyniki całej rozprawy, może fakty te uznać za przyznane. Uznanie faktów za przyznane nie jest, w przypadku braku wyraźnego zakwestionowania objętych zarzutem potrącenia wierzytelności. niniejszej sprawie wyniki całej rozprawy przesądzają o tym, że brak jakichkolwiek dowodów na okoliczności objęte zarzutem potrącenia nie może być interpretowany na korzyść pozwanego, lecz zgodnie z art. 6 k.c. i 232 k.p.c., czemu zresztą dał wyraz Sąd Okręgowy w Gorzowie Wielkopolskim w uzasadnieniu orzeczenia co do tego, że pozwany, uzasadniając zarzut potrącenia w pozostałej, nie uwzględnionej przy rozstrzygnięciu części, ograniczył się wyłącznie do gołosłownego stwierdzenia, że poniósł takie wydatki, jak utracony zysk, podatek Vat i podatek dochodowy i obrotowy. Pogląd ten należało w całości podzielić- w trakcie rozpoznawania apelacji twierdzenia pozwanego co do rzekomego poniesienia w/w kosztów w dalszym ciągu były gołosłowne. Na marginesie wskazać należy, że w ogólności względu na wykazaną w niniejszej sprawie próbę manipulowania wynikami opinii biegłego poprzez przywołanie materiałów budowlanych, a po wycenie ich przez biegłego i następczy ich zwrot, a więc działania pozwanego oczywiście sprzeczne z dobrymi obyczajami, do twierdzeń procesowych pozwanego należy odnosić się z olbrzymią rezerwą- ta okoliczność przesądza o niemożliwości uznania w myśl art. 230 k.p.c twierdzeń pozwanego za przyznane. Wnosząc apelację pozwany w zasadzie ograniczył się wyłącznie do powtórzenia, że poniósł takie wydatki, jak utracony zysk, podatek Vat i podatek dochodowy i obrotowy, oraz wbrew oczywistej treści uzasadnienia Sądu Okręgowego w Gorzowie Wielkopolskim wskazał, że niezrozumiałe są motywy dla których Sąd ten ustalił wysokość potrącenia na kwotę 3.955zł- przeciwnie, całkowicie jasna jest ocena twierdzeń pozwanego co do wskazanych wyżej elementów potrącenia jako nieudowodnionych. Zarzut ten ma zatem charakter stricte polemiczny.

W związku z powyższym na podstawie art. 385 k.p.c. apelacja pozwanego okazała się nieuzasadniona; nie zaistniały w związku z tym podstawy do zmiany orzeczenia w zakresie kosztów procesu, o których Sąd I instancji orzekł prawidłowo na podstawie art. 100 k.p.c.

O kosztach procesu za drugą instancję orzeczono na podstawie art. 98§1 kpc oraz §6 pkt 6 i 13 ust 1 pkt 2 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002r w sprawie opłat za czynności adwokackie oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu.

W związku z powyższym należało orzec jak w sentencji.

Del. SSO Joanna Kitłowska-Moroz SSA Małgorzata Gawinek SSA Dariusz Ryszał