

Sygn. akt I ACa 876/16

## WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 16 lutego 2017 roku

Sąd Apelacyjny w Szczecinie I Wydział Cywilny

w składzie następującym:

Przewodniczący:	SSA Małgorzata Gawinek
Sędziowie:	SSA Tomasz Żelazowski (spr.) SSO del. Agnieszka Bednarek - Moraś
Protokolant:	sekr.sądowy Emilia Startek

po rozpoznaniu w dniu 16 lutego 2017 roku na rozprawie w Szczecinie

sprawy z powództwa J. A.

przeciwko Przedsiębiorstwu (...) spółka jawna A. J. i K. B. w S.

o zapłatę

na skutek apelacji powoda

od wyroku Sądu Okręgowego w Szczecinie

z dnia 29 lipca 2016 roku, sygn. akt I C 388/15

***uchyla zaskarżony wyrok i sprawę przekazuje Sądowi Okręgowemu w Szczecinie do ponownego rozpoznania, pozostawiając temu Sądowi rozstrzygnięcie o kosztach postępowania apelacyjnego.***

Agnieszka Bednarek - Moraś Małgorzata Gawinek Tomasz Żelazowski

Sygn. akt I ACa 876/16

## UZASADNIENIE

Powód J. A. w pozwie przeciwko Przedsiębiorstwu (...) sp. j. A. J. i K. B. wniósł o zasądzenie na jego rzecz od pozwanej 95 871,57 zł wraz z odsetkami ustawowymi liczonymi od 28 marca 2015r. do dnia zapłaty. Nadto, powód wniósł o zasądzenie od pozwanej na swą rzecz zwrotu kosztów postępowania w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych. W uzasadnieniu powód podał, że 9 września 2011 r. jako osoba fizyczna nieprowadząca działalności gospodarczej zawarł z pozwaną umowę o wykonanie na terenie nieruchomości znajdującej się w miejscowości Ż., adres: (...), G. robót budowlanych. Powód wskazał zakres robót i ustalone wynagrodzenie netto w kwocie 1 206 900 zł, do którego miał zostać doliczony podatek VAT zgodnie z obowiązującą stawką. Za wykonane usługi zostały przez pozwaną wystawione faktury VAT, określające stawkę podatku VAT na poziomie 23 %.

Powód oświadczył, że wielokrotnie wskazywał na swoje wątpliwości dotyczących stawki podatku VAT, które pozwana zastosowała w wystawionych przez siebie fakturach. Obowiązek określenia dla danego towaru lub usługi prawidłowej stawki VAT spoczywa zawsze na podatniku - dostawcy towaru czy usługi. Powód wskazał również obowiązujące zgodnie z ustawą o podatku VAT stawki i kryteria ich zastosowania i stwierdził, że w niniejszej sprawie całkowita powierzchnia użytkowa budynku po rozbudowie będzie wynosiła 735,18 m<sup>(2)</sup> a powierzchnia użytkowa kwalifikująca się do budownictwa objętego społecznym programem mieszkaniowym to 300 m<sup>(2)</sup>, stawkę podatku VAT w wysokości 8% należy stosować do części podstawy opodatkowania odpowiadającej udziałowi powierzchni całkowitej użytkowej. Zatem do 39,72% wynagrodzenia umowy z wykonawcą zastosowanie ma stawka 8% VAT natomiast w pozostałym zakresie, to jest w części wynagrodzenia stanowiącej 60,28% stawka podatku VAT powinna wynieść 23%. Pozwany podał, że mimo uzgodnień z pozwaną, ta nie wystąpiła do Urzędu Skarbowego o zwrot nadpłaconego podatku, czy choćby interpretację podatkową. W związku z bezczynnością pozwanej powód samodzielnie zwrócił się do właściwych organów podatkowych z wnioskiem o wydanie indywidualnej interpretacji przepisów prawa podatkowego. Jednakże postanowieniem z dnia 22 sierpnia 2014 r. Dyrektor Izby Skarbowej w B. odmówił wszczęcia postępowania, wskazując iż przedmiotowy wniosek nie dotyczy indywidualnej sprawy powoda w rozumieniu art. 14b § 1 Ordynacji podatkowej a możliwość złożenia wniosku o wydanie interpretacji istnieje jedynie po stronie pozwanej. Mając na uwadze powyższe rozstrzygnięcie powód zwrócił się do pozwanej o niezwłoczną korektę wystawionych przez Spółkę faktur VAT oraz do niezwłocznej zapłaty kwoty nienależnie pobranego podatku VAT w wysokości 90.933,74 zł albo przekazania indywidualnej interpretacji przepisów prawa podatkowego potwierdzającej stanowisko pozwanej, zgodnie z którym wykonane przez nią usługi zostały prawidłowo opodatkowane stawką VAT w wysokości 23 %. Wskazane żądanie nie zostało spełnione. Powód podał, że na dochodzoną niniejszym pozwem kwotę składa się należność główna w kwocie 90.933,74 zł oraz skapitalizowane odsetki ustawowe liczone od dnia 20 września 2014r. do dnia wniesienia powództwa w wysokości 4.937,83 zł co stanowi łączną kwotę 95.871,57 zł. Od ww. kwot dochodzone są odsetki ustawowe od dnia 28 marca 2015r. do dnia zapłaty.

Pozwana Przedsiębiorstwo (...) sp. j. A. J. i K. B. w S. w odpowiedzi na pozew (k. 57 i n.) wniosła o oddalenie powództwa i zasądzenie od powoda na jej rzecz zwrotu kosztów procesu, w tym kosztów zastępstwa procesowego oraz opłaty skarbowej od złożenia dokumentu pełnomocnictwa według norm przepisanych. W uzasadnieniu pozwana przyznała fakt zawarcia z powodem umowy o roboty budowlane. Umówione prace zostały wykonane. Powód nie zapłacił umówionego wynagrodzenia w całości mimo wielokrotnych wezwań do zapłaty i pozostaje w zwłoce co do 74 182,67 zł. Pozwana nie zobowiązywała się do występowania do Ministra Finansów o wydanie indywidualnej interpretacji podatkowej. Jednocześnie pozwana nie miała wątpliwości co do stawki należnego podatku VAT i powód spełniał świadczenie zapłaty wynagrodzenia w kwotach wynikających ze zgodnych postanowień umowy stron. Pozwana przyznała, że całkowita powierzchnia użytkowa budynku powoda po przebudowie wynosiła 755,16 m<sup>2</sup>; przed rozbudową dom miał powierzchnię 240,60 m<sup>2</sup>. W konsekwencji umówione roboty dotyczyły 514,56 m<sup>2</sup>, o które rozbudowany został ww. budynek. Pozwana oświadczyła, że na podstawie umowy świadczyła usługi opodatkowane podatkiem VAT w stawce 8% jedynie do 59,40m<sup>2</sup>, o które dom został rozbudowany i które stanowią różnicę pomiędzy powierzchnią budynku sprzed dokonanej rozbudowy a limitem określonym w art. 41 ust. 12 b pkt 1 ustawy o VAT. W konsekwencji stawka 8% VAT znajdowała zastosowanie do części 7,87% wynagrodzenia pozwanej, a do pozostałej części 92,13 % była to stawka podstawowa 23 %. Pozwana spółka podała również, że biorąc pod uwagę obliczenia dokonane z uwzględnieniem 8% stawki podatku, sporządziła faktury korekty - nr (...) z dnia 18 czerwca 2013 r. oraz nr (...) z dnia 18 czerwca 2013 r., odpowiednio do faktur VAT nr (...). Ponadto, stawka 8% zastosowana została przy obliczeniu kwoty wynagrodzenia brutto objętego fakturą VAT nr (...) z dnia 14 czerwca 2013r. Sporządzenie korekt do faktur oraz zastosowanie obniżonej stawki w fakturze z dnia 14 czerwca 2013 r. związane było właśnie z koniecznością uwzględnienia udziału wskazanej wyżej powierzchni kwalifikującej do budownictwa objętego społecznym programem mieszkaniowym w przypadku rozbudowywanego domu powoda, to jest 59,40 m<sup>2</sup>, do całości powierzchni użytkowej tego budynku po rozbudowie. Pozwana zmodyfikowała swoje przedprocesowe stanowisko, według którego udział powierzchni 59,40 m<sup>2</sup> winien być ustalony w stosunku do całej powierzchni powstałej w wyniku rozbudowy (a mianowicie 514,56 m<sup>2</sup>), jako że zgodzić się należy ze stanowiskiem powoda, zgodnie z którym udział ten należy

odnieć do całości powierzchni rozbudowanego domu, a zatem 755,16 m<sup>2</sup> (str. 3 akapit 7 pozwu). Dokonane przez pozwaną korekty - o których spółka (...) zawiadomiła powoda pismem z dnia 18 czerwca 2013 r. - uwzględniały stawkę 8% VAT liczoną w stosunku do 11,54% wynagrodzenia (59,40 m<sup>2</sup> / 516,56 m<sup>2</sup> x 100%), a nie jak to wynika z powyższego stanowiska - w stosunku do 7,87 %. Zastosowanie wyliczenia proponowanego przez Powoda co do propozycji stawki preferencyjnej spowodowałoby, że stawka preferencyjna miałaby zastosowanie dwukrotnie do tej samej powierzchni tj. 240,60 m<sup>2</sup> - po raz pierwszy przy budowie obiektu w tym zakresie, a po raz drugi przy jego rozbudowie. Pozwana zakładając, że podstawą prawną roszczenia jest art. 405 k.c. w zw. z art. 410 § 1 k.c. stwierdziła, że powód winien wykazać wysokość nienależnie spełnionego świadczenia. Według uzasadnienia pozwu wynagrodzenie pozwanej wynosiło 1 206 900 zł netto, do której to kwoty miał być doliczony podatek VAT. Twierdzenie takie okazuje się zaniżone po porównaniu treści faktur VAT i tabelarycznego rozliczenia załączonego do pozwu. W konsekwencji powód nie wykazał należnego pozwanej z umowy wynagrodzenia, to jest ustalenia jej przez strony w kwocie netto bądź brutto, a tym samym strona powodowa nie sprostowała spoczywającemu na niej ciężarowi udowodnienia wysokości dochodzonego w procesie roszczenia. W sytuacji gdy wynagrodzenie ustalone jest jedynie w kwocie brutto to nie jest możliwym ustalenie według jakiej stawki VAT nastąpiło jej ostateczne wyliczenie, a to z różnych stawek podatku VAT, mających zastosowanie w niniejszej sprawie miałyby wynikać wysokość sumy rzekomo nienależnie zapłaconej przez powoda. Pozwana zwróciła również uwagę, że powód płacąc należności z faktur nie zastrzegał zwrotu części tych kwoty jako nienależnych, mimo że rzekomo zdawał sobie sprawę z nadpłaty. Z tej przyczyny według pozwanej żądanie zwrotu nie byłoby należne z uwagi na art. 411 pkt 1 k.c.

Powód w piśmie z 20 października 2015r. (k.98 i n.) przedstawił sposób wyliczenia dochodzonej pozvem kwoty odpowiadający temu, jaki przedstawił w uzasadnieniu pozwu oraz oświadczył, że podstawą prawną dochodzonego przez niego roszczenia jest art. 405 k.c. w zw. z art. 410 k.c. Na dochodzoną kwotę składa się różnica sumy należności z faktur opłaconych przez powoda i faktycznie należnej kwoty przy prawidłowej stawce VAT, to jest 90 993,74 zł oraz skapitalizowane odsetki od 20 września 2014r. do dnia wniesienia powództwa, co łącznie stanowi 95 871,57 zł. Powód wskazał, że wyznaczył pozwanej termin zapłaty 90 993,74 do 19 września 2014r.

W wyroku z dnia 29 lipca 2016 r. Sąd Okręgowy Szczecin oddalił powództwo, zasądził od powoda na rzecz pozwanej kwotę 3 617 zł tytułem kosztów zastępstwa procesowego i opłaty skarbowej od pełnomocnictwa oraz zasądził od powoda na rzecz Skarbu Państwa – Sądu Okręgowego w Szczecinie kwotę 366,94 zł tytułem pokrycia wydatków.

Sąd I instancji ustalił, że powód J. A., zamieszkały w miejscowości Ż., zawarł z pozwaną Przedsiębiorcą (...) A. J. i K. B. sp. j. w S. umowę o wykonanie na nieruchomości w miejscowości Ż. (adres Ż. nr (...)) robót budowlanych. Przedmiotem umowy miało być wykonanie przez pozwaną, na zlecenie powoda prac budowlano-montażowych związanych z rozbudową istniejącego budynku mieszkalnego jednorodzinne o dodatkową powierzchnię całkowitą - 397,25 m<sup>(2)</sup>, powierzchnię zabudowy - 397,25 m<sup>(2)</sup>, powierzchnię użytkową - 344,56 m<sup>(2)</sup>, kubaturę 1595,85 m<sup>3</sup>, wraz z instalacjami: wodociągową kanalizacji sanitarnej, wentylacji mechanicznej, elektryczną, (bez instalacji domofonowej TV i Internetu), oraz systemu grzewczego (opartego na pompie ciepła) na działce nr (...) w miejscowości Ż.. Wszystkie roboty miały być wykonane w oparciu o certyfikowane materiały dostarczone przez wykonawcę. Budynek nowy wraz z połączeniem z budynkiem istniejącym (posiadającym kubaturę - 1116,95 m<sup>3</sup>, powierzchnię całkowitą - 283,76 m<sup>(2)</sup>, powierzchnię zabudowy - 283,76 m<sup>(2)</sup>, powierzchnię użytkową - 240,60 m), miał być całkowicie i kompletnie wykończony na zewnątrz (bez zagospodarowania terenu typu trawniki chodniki, krzewy itp.) i wewnątrz, za wyłączeniem glazury i terakoty, ceramiki sanitarnej (umywalki, wanny itp.), oraz drzwi wewnętrznych i zakończeń instalacji elektrycznych (typu włączniki, kontakty, kinkiety, żyrandole itp.). Po rozbudowie oba budynki miały stanowić jedną całość połączoną architektonicznie i instalacyjnie (m.in. wspólne instalacje włącznie z ogrzewaniem opartym na bazie pompy ciepła) zgodnie z obowiązującą sztuką budowlaną i instalatorską i miały posiadać powierzchnię całkowitą - 681,01 m<sup>(2)</sup>, powierzchnię zabudowy - 681,01 m<sup>(2)</sup>, powierzchnię użytkową - 585,16 m<sup>(2)</sup>, kubaturę 2712,8 m<sup>3</sup>. Wskazane wymiary były wymiarami projektowanymi i powykonawczo mogły ulec nieznacznej zmianie. Powód zobowiązał się do zapłaty na rzecz pozwanej za przedmiot umowy (materiały instalacyjne, budowlane, oraz robociznę), wynagrodzenia w wysokości netto 1 206.900 zł, na które składa się:

- a) Stan zerowy wraz z instalacjami sanitarnymi - 410.000 zł;
- b) Stan surowy (ściany) -153.700 zł;
- c) Dach i pokrycie dachowe -155.000 zł;
- d) Docieplenie dachu wraz z płytami gipsowo kartonowymi - 30.000 zł;
- e) Instalacja elektryczna i odgromowa bez białego montażu- 30.000 zł;
- f) Elewacja wraz z cegłą klinkierową - 90.000 zł;
- g) Tynki wraz z gładziami, lub płytami kartono gipsowymi- 25.000 zł;
- h) Hydroizolacje poziome, oraz posadzki -18.000 zł;
- i) Instalacja wentylacji mechanicznej - 46.000 zł;
- j) Stolarka okienna wraz z oknami dachowymi - 40.500 zł;
- k) Żaluzje zewnętrzne -18.700 zł;
- l) Centralne ogrzewanie na bazie pompy ciepła z 12 odwiertami o głębokości 100m - 190.000 zł

Do ww. wynagrodzenia miał być doliczony podatek VAT zgodnie z obowiązującą stawką.

Umowa była zmieniana aneksami.

Sąd ustalił, że przedmiotem działalności pozwanej są między innymi roboty budowlane związane ze wznoszeniem budynków mieszkalnych i niemieskalnych. Wspólnikami pozwanej są A. J. i K. B..

W toku realizacji inwestycji pozwana wystawiła w okresie od 19 stycznia 2012r. do 14 czerwca 2013r. następujące faktury VAT i faktury korygujące:

1. (...) – 19 stycznia 2012r., na kwotę 123 000 zł brutto, netto 100 000 zł, stawka VAT 23%, wartość odprowadzonego podatku 23 000 zł;
2. (...) – 20 lutego 2012r., na kwotę 123 000 zł brutto, netto 100 000 zł, stawka VAT 23%, wartość odprowadzonego podatku 23 000 zł;
3. (...) – 21 marca 2012r., na kwotę 256 785,78 zł brutto, netto 216 086 zł, stawka VAT 23%, wartość odprowadzonego podatku 49 699,78 zł;
4. (...) – 16 kwietnia 2012r., na kwotę 157 982 zł brutto, netto 194 317,86 zł, stawka VAT 23%, wartość odprowadzonego podatku 36 335,86 zł;
5. (...) – 4 czerwca 2012r., na kwotę 76 508,46 zł brutto, netto 62 202 zł, stawka VAT 23%, wartość odprowadzonego podatku 14 306,46 zł;
6. (...) – 4 czerwca 2012r., na kwotę 14 478,33 zł brutto, netto 11 771 zł, stawka VAT 23%, wartość odprowadzonego podatku 2 707,33 zł;
7. (...) – 16 lipca 2012r., na kwotę 346 860 zł brutto, netto 282 000 zł, stawka VAT 23%, wartość odprowadzonego podatku 64 860 zł;

8. (...) – 3 września 2012r., na kwotę 123 000 zł brutto, netto 100 000 zł, stawka VAT 23%, wartość odprowadzonego podatku 23 000 zł;
9. (...) – 3 września 2012r., na kwotę 56 567,70 zł brutto, netto 45 990 zł, stawka VAT 23%, wartość odprowadzonego podatku 10 577,70 zł;
10. (...) – 25 września 2012r., na kwotę 31 980 zł brutto, netto 26 000 zł, stawka VAT 23%, wartość odprowadzonego podatku 5980 zł;
11. (...) – 25 września 2012r., na kwotę 25 740,21 zł brutto, netto 20 927 zł, stawka VAT 23%, wartość odprowadzonego podatku 4813,21 zł;
12. (...) – 25 września 2012r., na kwotę 61 292,13 zł brutto, netto 49 831 zł, stawka VAT 23%, wartość odprowadzonego podatku 11 461,13 zł;
13. (...) – 1 października 2012r., na kwotę 73 800 zł brutto, netto 60 000 zł, stawka VAT 23%, wartość odprowadzonego podatku 13 800 zł;
14. (...) – 15 października 2012r., na kwotę 29 032,92 zł brutto, netto 23 604 zł, stawka VAT 23%, wartość odprowadzonego podatku 5 428,92 zł;
15. (...) – 16 października 2012r., na kwotę 112 355,58 zł brutto, netto 91 346 zł, stawka VAT 23%, wartość odprowadzonego podatku 21 009,58 zł;
16. (...) – 24 października 2012r., na kwotę 30 750 zł brutto, netto 25 000 zł, stawka VAT 23%, wartość odprowadzonego podatku 5 750 zł;
17. (...) – 24 października 2012r., na kwotę 17 982,60 zł brutto, netto 14 620 zł, stawka VAT 23%, wartość odprowadzonego podatku 3 362,60 zł;
18. (...) – 24 października 2012r., na kwotę 38 353,86 zł brutto, netto 31 182 zł, stawka VAT 23%, wartość odprowadzonego podatku 7 171,86 zł;
19. (...) – 5 listopada 2012r., na kwotę 175 890 zł brutto, netto 143 000 zł, stawka VAT 23%, wartość odprowadzonego podatku 32 890 zł;
20. (...) – 14 listopada 2012r., na kwotę 46 740 zł brutto, netto 38 000 zł, stawka VAT 23%, wartość odprowadzonego podatku 8740 zł;
21. (...) – 14 listopada 2012r., na kwotę 49 912,17 zł brutto, netto 40 579 zł, stawka VAT 23%, wartość odprowadzonego podatku 9 333,17 zł;
22. (...) – 23 listopada 2012r., na kwotę 61 500 zł brutto, netto 50 000 zł, stawka VAT 23%, wartość odprowadzonego podatku 11 500 zł;
23. (...) – 10 grudnia 2012r., na kwotę 26 366,28 zł brutto, netto 21 436 zł, stawka VAT 23%, wartość odprowadzonego podatku 4 930,28 zł;
24. (...) – 10 grudnia 2012r., na kwotę 74 834,43 zł brutto, netto 60 841 zł, stawka VAT 23%, wartość odprowadzonego podatku 13 993,43 zł;
25. (...) – 11 grudnia 2012r., na kwotę 58 381,63 zł brutto, netto 47 464,74 zł, stawka VAT 23%, wartość odprowadzonego podatku 10 916,89 zł;

26. (...) – 21 grudnia 2012r., na kwotę 6 486,85 zł brutto, netto 5 273,86 zł, stawka VAT 23%, wartość odprowadzonego podatku 1 212,99 zł;

27. (...) – 28 grudnia 2012r., na kwotę 220 170 zł brutto, netto 179 000 zł, stawka VAT 23%, wartość odprowadzonego podatku 41 170 zł;

28. l/ (...) – 9 stycznia 2013r., na kwotę 166 050 zł brutto, netto 135 000 zł, stawka VAT 23%, wartość odprowadzonego podatku 31 050 zł;

29. (...) – 14 czerwca 2013r., na kwotę 14 162,47 zł brutto, netto 13 113,40 zł, stawka VAT 8 %, wartość odprowadzonego podatku 1 049,07 zł;

30. (...) - korekta (...) – 18 czerwca 2013r., na kwotę – 166 050 zł brutto, netto - 135 000 zł, stawka VAT 23%, wartość odprowadzonego podatku 31 000 zł; w wyniku korekty - na kwotę 145 800 zł brutto, netto - 135 000 zł, stawka VAT 8%, wartość należnego podatku 10 800 zł, do zwrotu 20 250 zł;

31. (...) – korekta (...) – 18 czerwca 2013r., na kwotę – 123 315,04 zł brutto, netto – 100 256,13 zł, stawka VAT 23%, wartość odprowadzonego podatku – 23 058,91 zł; w wyniku korekty - na kwotę 108 276,62 zł brutto, netto – 100 256,13 zł, stawka VAT 8%, wartość należnego podatku 8 020,49 zł, do zwrotu 15 038,42 zł;

Wartość netto faktur wynosiła 2 152 249 zł. Wartość podatku VAT przed korektą to 493 050. Wartość skorygowanego podatku VAT to 457 761,58 zł (493 050 – 35 288,42 zł). Wartość brutto faktur przed korektą wynosiła 2 645 269 zł. Po korekcie wartość brutto wyniosła 2 610 010,58 zł. Ww. faktury były wystawiane po ukończeniu etapów robót. Wszystkie faktury zostały przez powoda uregulowana w całości, z wyjątkiem jednej dotyczącej centralnego ogrzewania, która była wystawiona na podstawie protokołu końcowego.

Całkowita powierzchnia użytkowa budynku powoda po przebudowie wynosiła 755,16 m<sup>2</sup>; przed rozbudową dom miał powierzchnię 240,60 m<sup>2</sup>. W konsekwencji umówione roboty dotyczyły 514,56 m<sup>2</sup>, o które rozbudowany został ww. budynek dotychczas istniejący.

Powód reprezentowany w kontaktach z pozwaną przez pełnomocnika, początkowo nie kwestionował sposobu naliczania podatku VAT; następnie zaczął zgłaszać żądania naliczania 8 % stawki VAT twierdząc, że taka właśnie winna obowiązywać. Powód wskazywał, że całkowita powierzchnia użytkowa budynku po rozbudowie będzie wynosiła 735,18 m<sup>2</sup>, a powierzchnia użytkowa kwalifikująca się do budownictwa objętego społecznym programem mieszkaniowym to 300 m<sup>2</sup>. Powód wyliczył procentowy udział powierzchni budynku mieszkalnego, do którego według niego winno się stosować 8 % stawkę VAT, to jest 300 m<sup>2</sup> do całej powierzchni użytkowej rozbudowywanego budynku, to jest 755,18 m<sup>2</sup>. Na tej podstawie powód uznał, że do każdej z kwot netto wskazanych na fakturach wystawionych przez pozwaną obliczyć należało podatek VAT w ten sposób, że do 39,73 % kwoty netto naliczony winien być VAT w wysokości 8%, a do pozostałej części kwoty netto, to jest jej 60,27 % podatek VAT w wysokości 23 %. W ocenie pozwanej pogląd powoda był błędny, a podatek VAT w stawce 8% powinien być naliczony wyłącznie od różnicy pomiędzy powierzchnią wyjściową, a trzystumetrową powierzchnią budynku mieszkalnego przewidzianą jako górna granica obniżonej stawki VAT. Wspólnicy powódki opierali swoje stanowisko na dotychczasowej ponad 20 letniej praktyce w branży budowlanej, stanowisku głównego księgowego pozwanej spółki i wcześniejszych interpretacjach organów podatkowych. W związku z coraz liczniejszymi żądaniem ze strony powoda uzyskania przez pozwaną interpretacji podatkowej dotyczącej należnego w niniejszej sytuacji podatku VAT, pozwana stwierdziła, że jest pewna swojego stanowiska, a o ile powód jest innego zdania, to winien samodzielnie uzyskać odpowiednie stanowisko organów skarbowych. Mimo wskazanego stanowiska pozwanej, wezwała ona powoda do przedłożenia dokumentów pozwalających na wiarygodne ustalenie: powierzchni użytkowej budynku przed jego rozbudową; powierzchni użytkowej części rozbudowanej; całkowitej powierzchni użytkowej po rozbudowie z określeniem procentowej relacji do powierzchni mieszkalnej. Powód nie przedłożył żądanych dokumentów.

Dyrektor Izby Skarbowej w B., działając w imieniu Ministra Sprawiedliwości, w postanowieniu z 22 sierpnia 2014r. odmówił wszczęcia postępowania w sprawie wniosku powoda o wydanie interpretacji indywidualnej przepisów prawa podatkowego w zakresie stwierdzenia prawidłowości zastosowania stawki podatku dla usługi rozbudowy domu jednorodzinnego oraz prawidłowości obliczenia części podstawy opodatkowania, do której może mieć zastosowanie obniżona 8% stawka podatku, jako odpowiadająca udziałowi powierzchni użytkowej kwalifikującej do budownictwa objętego społecznym programem mieszkaniowym. Przyczyną odmowy było ustalenie przez organ podatkowy braku legitymacji powoda do skutecznego żądania wydania takiej interpretacji. Uprawnionym do żądania wydania interpretacji indywidualnej w istniejącej sytuacji była pozwana spółka jako wykonawca usługi, po której stronie mogły powstać obowiązki podatkowe lub zobowiązania podatkowe.

W piśmie z 8 września 2014r. powód działając przez pełnomocnika wezwał pozwaną do:

1. dokonania niezwłocznej korekty wystawionych przez pozwaną faktur VAT, według szczegółowego zestawienia, stanowiącego załącznik do wezwania, poprzez zastosowanie prawidłowej stawki podatku VAT w wysokości 8% zamiast 23 % do usług świadczonych na rzecz powoda oraz do niezwłocznej zapłaty kwoty w łącznej wysokości 90.993,74 zł tytułem zwrotu nienależnie pobranego podatku VAT - przy czym nie później niż do dnia 19 września 2014 r. - na podany w piśmie rachunek bankowy kancelarii pełnomocnika powoda;

albo

2. przekazanie kancelarii pełnomocnika powoda indywidualnej interpretacji przepisów prawa podatkowego, potwierdzającej stanowisko pozwanej, zgodnie z którym wykonane przez nią usługi zostały prawidłowo opodatkowane stawką VAT w wysokości 23% w ww. terminie do zapłaty.

Zgodnie z załączoną do wezwania tabelą powód zapłacił 2 610 010,58 zł brutto i 2 152 249 zł netto. Powinien zaś zapłacić o 90 993,74 zł mniej, to jest 2 519 017,10 zł. W odpowiedzi na ww. wezwanie pozwana oświadczyła w piśmie z 30 września 2014r., że brak jest podstaw do przyjęcia stanowiska powoda co do sposobu naliczenia podatku VAT; wskazała na wcześniejszą korespondencję z pełnomocnikiem powoda i w celu przybliżenia powodowi przyjętej przez pozwaną interpretacji przepisów podatkowych dotyczących rozbudowy domu i zastosowania obniżonej stawki podatku tylko w relacji do powierzchni 59,40 m<sup>(2)</sup>, jako objętej społecznym programem mieszkaniowym, w załączeniu przesłała interpretację indywidualną z 13 lutego 2013r. Dyrektora Izby Skarbowej w Warszawie, w ocenie pozwanej, zbliżonej sprawie. W przesłanej Interpretacji Indywidualnej, Dyrektor Izby Skarbowej w Warszawie wyjaśniał, że w związku z faktem, iż całkowita powierzchnia użytkowa domu jeszcze przed rozbudową wynosiła ponad 300 m<sup>(2)</sup>, nie znajdzie zastosowanie art. 41 ust 12 ustawy, gdyż budynek ten w myśl ust 12 b powyższego artykułu nie stanowi obiektu objętego społecznym programem mieszkaniowym. W konsekwencji świadczone usługi, których przedmiotem jest rozbudowa budynku mieszkalnego jednorodzinnego są opodatkowane zgodnie z art. 146f ustawy 23% stawką podatku. Powód w piśmie z 2 października 2014r. wskazał, że Interpretacja indywidualna na jaką powołuje się pozwana nie została wydana w jej sprawie; dotyczy innego stanu faktycznego, gdyż rozbudowywany budynek już wcześniej przekraczał 300 m<sup>(2)</sup>; a nadto Interpretacja ta jako niezgodna z prawem została uchylona wyrokiem Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego. Z uwagi na sporną kwestię wysokości podatku, powód uznał, że jedynie przedstawienie Indywidualne Interpretacji dla tej sprawy rozwiąże istniejący spór. W dniu 29 marca 2016 r. Dyrektor Izby Skarbowej w B. wydał interpretację indywidualną na wniosek pozwanej.

Na podstawie tak ustalonego stanu faktycznego Sąd uznał żądanie pozwu za niezasadne. Wskazał, że strony łączyła umowa o roboty budowlane z 9 września 2011 r., która przewidywała wynagrodzenie w wysokości 1 206 900 zł. Do wynagrodzenia miał być doliczony podatek VAT zgodnie z obowiązującą stawką (k. 88). Powód podnosił, że pozwana pobrała zbyt wysoki podatek VAT i dochodzi zapłaty 95 871,57 zł tytułem różnicy pomiędzy pobranym podatkiem w 23 % a podatkiem według prawidłowej stawki, która zdaniem powoda powinna wynosić 8 %. Powód wskazał, że podstawą prawną roszczenia jest art. 405 w zw. z art. 410 k.c. (k. 99). Stosownie do art. 405 k.c., kto bez podstawy prawnej uzyskał korzyść majątkową kosztem innej osoby, obowiązany jest do wydania korzyści w

naturze, a gdyby to nie było możliwe, do zwrotu jej wartości. Stosownie natomiast do art. 410 k.c. świadczenie jest nienależne, jeżeli ten, kto je spełnił, nie był w ogóle zobowiązany lub nie był zobowiązany względem osoby, której świadczył, albo jeżeli podstawa świadczenia odpadła lub zamierzony cel świadczenia nie został osiągnięty, albo jeżeli czynność prawna zobowiązująca do świadczenia była nieważna i nie stała się ważna po spełnieniu świadczenia. Bezpodstawne wzbogacenie w rozumieniu art. 405 k.c. zachodzi wtedy, gdy w rezultacie określonej sytuacji następuje wzbogacenie jednej osoby kosztem innej osoby, czyli gdy zachodzi wzajemna zależność pomiędzy uzyskaniem korzyści majątkowej przez wzbogaconego a uszczerbkiem majątkowym doznany przez zubożonego. Sytuacja, w której dochodzi do wzbogacenia może polegać na jednej czynności faktycznej lub prawnej, ale może się na nią składać kilka wzajemnie ze sobą powiązanych czynności dokonanych przez zubożonego, wzbogaconego lub przez osoby trzecie. Dalszą przesłanką roszczenia z tytułu bezpodstawnego wzbogacania jest wykazanie, że osoba wzbogacona uzyskała korzyść majątkową kosztem innej osoby bez podstawy prawnej (wyrok Sądu Najwyższego z 6 listopada 2015 r., II CSK 870/14, LEX nr 1929081). W ocenie Sądu brak było podstaw do tego, żeby pozwanej przypisać odpowiedzialność z tytułu bezpodstawnego wzbogacenia, albowiem powód nie wykazał tego, żeby doszło do wzbogacenia pozwanej kosztem powoda. Podatek bowiem stanowi należność o charakterze publicznoprawnym. Powód powoływał się na przepisy ustawy z dnia 11 marca 2004 r. o podatku od towarów i usług (Dz.U.2016.710 j.t.), które wyraźnie wskazują, że podatek od towarów i usług stanowi dochód budżetu państwa (art. 1). W tej sytuacji do wzbogacenia pozwanej mogłoby dojść wtedy, gdyby pozwana zapłaciła podatek VAT niższy od kwoty, która została jej przekazana na podstawie § 5 pkt 4 umowy z 9 września 2011 r. (k. 88). Powód tego nie wykazał, w związku z czym brak jest podstaw do stwierdzenia, że po stronie pozwanej doszło do wzbogacenia kosztem powoda. Powód nie wykazał tego, że strony uzgodniły, że pozwana wystąpi do Urzędu Skarbowego o interpretację podatkową i zwrot nadpłaconego podatku. Istnienie takiego porozumienia mogłoby stanowić przesłankę do przypisania pozwanej odpowiedzialności za jego nienależyte wykonanie na podstawie art. 471 k.c. Zapewnienia powoda nie znalazły wiarygodnego potwierdzenia w zebranych materiale dowodowym. Zeznania świadków i za pozwanego K. B. nie dały podstaw uznania, że strony zawarły tego rodzaju porozumienie. W tym zakresie podstawowym dowodem powinien być dowód z przesłuchania powoda, ale wniosek o jego przesłuchanie został cofnięty w piśmie z 5 kwietnia 2016 r. (k. 190, 195).

Sąd wskazał, że umowa z 9 września 2011 r. przewiduje doliczenie podatku VAT zgodnie z obowiązującą stawką (§ 5 pkt 4 umowy). Powyższe sformułowanie niewątpliwie pozwalało powodowi na odmowę zapłaty na rzecz pozwanej takiej kwoty, jaka w jego ocenie nie miała pokrycia w obowiązujących przepisach prawa podatkowego. Powód jednak tę kwotę zapłacił i obecnie domaga się zwrotu. W tej sytuacji Sąd zauważył, że powód powołuje się na rozmowy z przedstawicielem pozwanej, co potwierdziły także zeznania K. B., w których kwestionował wysokość podatku, co wskazuje, że wiedział o tym, że nie był zobowiązany do zapłaty części świadczenia. Tym samym stosownie do art. 411 ust. 1 k.c. nie może żądać zwrotu świadczenia, albowiem nie zastrzegł jego zwrotu. Zebrany materiał dowodowy nie wskazuje na istnienie takiego zastrzeżenia. Ponadto nie zachodzi podstawowa przesłanka zwrotu nienależnego świadczenia w postaci wzbogacenia po stronie pozwanej.

W związku z powyższym powód nie wykazał istnienia stosunku zobowiązaniowego pozwalającego na skuteczne domaganie się zwrotu jakiegokolwiek części kwoty zapłaconej pozwanej na podstawie § 5 pkt 4 umowy. W rezultacie ustalanie przez Sąd tego, czy było możliwe zapłacenie przez pozwaną na rzecz Urzędu Skarbowego podatku w niższej wysokości, zwłaszcza w świetle interpretacji indywidualnej Dyrektora Izby Skarbowej w B. z 29 marca 2016 r. (k. 176-187) jest zbędne.

Rozstrzygnięcie o kosztach procesu Sąd wydał na podstawie § 6 ust 6 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z 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 (tekst jednolity: Dz.U. z 2013 r., poz. 490) w zw. z § 21 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z 22 października 2015 r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych (Dz.U. z 2015 r., poz. 1804).

Apelację od powyższego wyroku wniósł powód zaskarżając go w całości i zarzucając:



- naruszenie art. 410 § 2 k.c. poprzez jego błędną wykładnię polegającą na błędnym przyjęciu, iż samo spełnienie świadczenia nienależnego nie uzasadnia roszczenia o jego zwrot i zachodzi potrzeba ustalenia, czy i w jakim zakresie spełnione świadczenie wzbogaciło osobę, na rzecz której świadczenie zostało spełnione, jak również czy majątek spełniającego świadczenie uległ zmniejszeniu;

- naruszenie art. 411 pkt 1 k.c. poprzez jego niewłaściwe zastosowanie, w sytuacji gdy powód nie wiedział, iż nie jest zobowiązany do spełnienia świadczenia, działał pod przymusem;

- naruszenie art. 233 k.p.c. poprzez przekroczenie granic swobodnej oceny dowodów oraz brak wszechstronnego rozpatrzenia zebranego materiału dowodowego, co polegało na ustaleniu, że powód w chwili świadczenia na rzecz pozwanej miał świadomość braku zobowiązania, nie wykazano, iż strona pozwana zobowiązała się do wystąpienia do organów podatkowych o udzielnie indywidualnej interpretacji prawa podatkowego oraz nieprzypisanie należytej mocy dowodowej zeznaniom świadka D. Ż., którego zeznania, jako pełnomocnika powoda w kontaktach z pozwaną, były kluczowe dla ustalenia stanu faktycznego sprawy.

Na podstawie powyższych zarzutów powód wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku w całości poprzez zasądzenie od pozwanej na jego rzecz kwoty 95.871,57 zł wraz z ustawowymi odsetkami od dnia 28.03.2015 r. do dnia zapłaty oraz o zasądzenie od pozwanej kosztów postępowania za obie instancje w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych.

W uzasadnieniu skarżący wskazał, że Sąd niezasadnie uznał, iż nie ma podstaw by przypisać pozwanej odpowiedzialność z tytułu nienależnego świadczenia. Zgodnie bowiem z art. 410 § 2 k.c. świadczenie jest nienależne, jeżeli ten, kto je spełnił, nie był w ogóle zobowiązany lub nie był zobowiązany względem osoby, której świadczył, albo jeżeli podstawa świadczenia odpadła lub zamierzony cel świadczenia nie został osiągnięty, albo jeżeli czynność prawna zobowiązująca do świadczenia była nieważna i nie stała się ważna po spełnieniu świadczenia. W konsekwencji, należy stwierdzić, iż zawarta pomiędzy stronami umowa przewidująca obowiązek pokrycia przez powódkę należnej kwoty VAT, jest w zakresie obejmującym jako składnik ceny podatek od towarów i usług w części nieważna (art. 58 § 3 k.c.), albowiem, jak wynika chociażby z wyroku Sądu Administracyjnego w Warszawie z dnia 03 czerwca 2015r., sygn. akt III SA/Wa 3381/14, sprzeczna z przepisami ustawy o VAT (por. wyrok SA w Warszawie z dnia 8.12.2015 r., sygn. akt I ACa 460/15).

Podobny pogląd wyraził Sąd Najwyższy w wyrokach z dnia 23 marca 2004 r., V CK 358/03, niepubl. oraz w wyroku z dnia 27 lutego 2004 r., V CK 293/03, OSNC 2005, Nr 3, poz. 51, w którym stwierdzono, iż "cena w zakresie obejmującym bezpodstawnie ustalony podatek od towarów i usług (VAT) jest świadczeniem nienależnym". Doliczenie podatku VAT powinno nastąpić zgodnie z obowiązującą stawką. Świadczenie uiszczone przez kupującego w celu pokrycia VAT-u, jest więc świadczeniem nienależnym w rozumieniu art. 410 § 2 k.c. w części, w jakiej został on pobrany niezgodnie z przepisami ustawy.

W orzecnictwie również wskazywane jest, iż nawet udowodnienie faktu odprowadzenia pobranej kwoty VAT do urzędu skarbowego nie ma wpływu na zasadność roszczenia o zwrot nienależnego świadczenia co do zasady ani co do kwoty. Jak wskazano bowiem w wyroku Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 8.12.2015 r., sygn. akt I ACa 460/15 „Zgodnie z utrwaloną linią orzecniczą dotyczącą wykładni przepisu art. 410 § 2 k.c. samo spełnienie świadczenia nienależnego uzasadnia roszczenie o jego zwrot. W takim przypadku nie zachodzi potrzeba badania, czy i w jakim zakresie spełnione świadczenie wzbogaciło osobę, na rzecz której świadczenie zostało spełnione, jak również czy majątek spełniającego świadczenie uległ zmniejszeniu (por. wyroki Sądu Najwyższego z dnia 15 maja 2014 r., II CSK 517/13, niepubl., z dnia 9 sierpnia 2012 r., V CSK 372/11, niepubl., a także wyrok Sądu Najwyższego z dnia 24 listopada 2011 r., I CSK 66/11, niepubl.)". Powyższe stanowisko jest tym bardziej trafne jeżeli zważyć, iż to na pozwanej, jako podatniku i płatniku VAT ciążył obowiązek ustalenia prawidłowej stawki tego podatku a powód wielokrotnie podważał prawidłowości ustalonej przez pozwaną stawki oraz wnosił o jej zweryfikowanie. W momencie więc odprowadzania kwoty do urzędu skarbowego pozwana, powinna była liczyć się z ewentualną koniecznością zwrotu kwestionowanej części kwoty pobranej od powoda z tytułu VAT.

Z ostrożności procesowej, w związku z podnoszeniem przez stronę pozwaną, iż nie zawarła ona pisemnej umowy z powodem wskazano, iż strony jeśli przygotowywały umowę do podpisu, jednak jej nie podpisały a wobec tego, nie uzgodniły szczegółowych warunków współpracy to pozwany wystawiał dla powoda faktury mimo braku umowy i formalnej podstawy roszczenia pozwanej o ich zapłatę. W związku z powyższym, to na pozwanej spoczywał ciężar udowodnienia, że należy jej się wynagrodzenie w wysokości wskazanej w wystawionych przez nią fakturach, czego pozwana nie uczyniła nie tylko odnośnie kwoty żądanej do zapłaty w tym postępowaniu, ale i kwoty stanowiącej podstawę do obliczenia VAT.

Do powstania zobowiązania, którego podstawę stanowi art. 410 k.c. dochodzi w ten

sposób, że wzbogacony uzyskuje bez podstawy prawnej korzyść majątkową w wyniku spełnienia świadczenia przez zubożonego. Brak podstawy prawnej oznacza brak *causae* świadczenia lub jej wadliwość. Przy ocenie czy miało miejsce nienależne świadczenie istotna jest podstawa prawna i cel świadczenia, a nie podstawa prawna wzbogacenia.

Spełnienie nienależnego świadczenia powoduje przysporzenie w majątku osoby, na rzecz której zostało spełnione. Jak wskazał Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 25 marca 2004 r., II CK 89/03 (nie publ.), brak podstawy prawnej świadczenia należy ujmować w sposób obiektywny, jako brak tytułu prawnego legitymizującego przesunięcie korzyści majątkowej do majątku wzbogaconego. Tytuł ten może wynikać z czynności prawnej, ustawy, aktu administracyjnego lub orzeczenia sądowego. Prawną podstawę takiego przysporzenia może także stanowić czynność prawna osoby trzeciej (por. Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 7 grudnia 2005 r., V CK 389/05). Mając na uwadze powyższe nie ma zatem przeszkód, by odpowiedzialność pozwanej względem powoda oceniać na podstawie przepisów dotyczących świadczenia nienależnego.

Zdaniem skarżącego Sąd niewłaściwie zastosował art. 411 pkt 1 k.c. oraz naruszył nakaz swobodnej i wszechstronnej oceny dowodów, poprzez stwierdzenie, że postępowanie powoda stanowiło spełnienie nienależnego świadczenia, z wiedzą, iż jest ono nienależne oraz bez zastrzeżenia jego zwrotu a także uznanie, że spełnienie świadczenia nie nastąpiło w warunkach przymusu. Zarówno w pozwie jak i piśmie procesowym z dnia 24 czerwca 2015r. powód wskazywał, iż zgłaszał pozwanej wątpliwości co do stosowanej stawki VAT, jednak nie był pewien swoich zastrzeżeń, stąd też uzgodnił z pozwaną, iż ta ma wystąpić o indywidualną interpretację podatkową. Powyższe potwierdziły również zeznania świadka D. Ź. oraz K. B.. Przy świadczeniu nienależnym chodzi o świadome, celowe zachowanie zubożonego, który spełnia świadczenie mimo braku ku temu obowiązku. Wyodrębnienie nienależytego świadczenia jako jednego z wypadków bezpodstawnego wzbogacenia, wiąże się z okolicznością, że wzbogacenie ma swe źródło w woli zubożonego. Wątpliwości co do obowiązku spełnienia świadczenia nie mogą być utożsamione z wymaganą przez art. 411 pkt 1 k.c. pozytywną wiedzą dłużnika o braku powinności spełnienia świadczenia (por. m.in. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 12 grudnia 1997 r. III CKN 236/97). Jakiegokolwiek wątpliwości dłużnika niweczą możliwość kwalifikowania świadczenia, jako wykonanego w warunkach wiedzy co do tego, że się ono wierzycielowi nie należy" (wyrok SA w Szczecinie z 29.10.2014r. I ACa 142/14). Na uwagę zasługuje również rozkład ciężaru dowodu w tym zakresie, albowiem spełniający dobrowolnie świadczenie nienależne traci prawo żądania jego zwrotu tylko wówczas, gdy przyjmujący świadczenie udowodni, że świadczący dobrowolnie miał całkowitą świadomość tego, że się ono od niego nie należy i że może je bez ujemnych dla siebie konsekwencji prawnych nie wykonać, a mimo to je spełnił (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 28 października 1938 r. IC 1642/37).

W materiale dowodowym niniejszej sprawy nie znajdują się dowody, świadczące o tym, by strona pozwana wykazała, iż powód miał całkowitą wiedzę o tym, że świadczenie jest nienależne w chwili jego spełnienia. Powód miał wątpliwości co do należności świadczenia, które zgłaszał pozwanej, lecz nie można uznać, iż świadczyło to o jednoznacznej wiedzy powoda o zastosowaniu nieprawidłowej stawki VAT, stąd uzgodnienia stron co do wystąpienia o interpretację.

Powód dodał, że wykonując nienależne świadczenia powód działał pod przymusem, co wynika chociażby z zeznań świadka D. Ź., który wskazał, iż faktury były płacone z uwagi na groźby pozwanej, że nie dokończy zleconych jej prac budowlanych. Sąd również nie odniósł się do tego faktu. Przy tym, należy mieć na uwadze, iż „pojęcie spełnienia świadczenia w celu uniknięcia przymusu, o którym mowa w art. 411 pkt 1 k.c., powinno się rozumieć szeroko,

jako świadczenie spełnione pod naciskiem okoliczności, a więc będzie to każda sytuacja, gdy świadczenie nie jest spełniane dobrowolnie lub będzie spełniane w sytuacji zagrożenia, z którym spełniający świadczenie musi się liczyć. Pojęcie to obejmuje wszystkie przypadki grożącego przymusu albo przymusowego położenia, w szczególności gdy ktoś świadczy w celu ochrony własnych praw podmiotowych, które nie zawsze muszą być bezpośrednio związane z samym świadczeniem. Przymus to nie tylko zagrożenie egzekucją świadczenia, ale także stworzenie takich sytuacji, w których spełniający świadczenie, by uniknąć niekorzystnych i często nieodwracalnych skutków, zmuszony jest spełnić świadczenie, mimo świadomości, że świadczy nienależnie." (wyrok SA w Warszawie z dnia 09.05.2013r., sygn. akt VI ACa 1379/12).

Zdaniem powoda, w świetle zebranego materiału dowodowego nieuprawnione jest również twierdzenie Sądu I instancji, iż nie udowodniono, aby pozwana zobowiązała się względem powoda do wystąpienia do organów podatkowych o wydanie interpretacji indywidualnej przepisów prawa podatkowego i zwrotu nadpłaconego podatku. W szczególności, Sąd zdawał się nie wziąć pod uwagę zeznań świadka D. Ż., który -co istotne - w trakcie współpracy stron, jako pełnomocnik reprezentował powoda w kontaktach z pozwaną i w związku z tym, niewątpliwie, posiadał rzetelną wiedzę o rozmowach i ustaleniach między stronami. Jako że podczas powyższych czynności uczestniczył osobiście, jego zeznania winny być uznane za istotne, jednak Sąd, mimo wyraźnego wskazania świadka D. Ż., iż pozwana zobowiązała się do wystąpienia o wydanie interpretacji, wskazał w uzasadnieniu iż „zeznania świadków i za pozwanego K. B. nie daty podstaw uznania, że strony zawarły tego rodzaju porozumienie. Dodatkowo, Sąd wskazał w uzasadnieniu, iż podstawowym dowodem w tym zakresie winien być cofnięty dowód w postaci przesłuchania powoda, z czym nie zgadza się strona powodowa. Sąd nie wziął bowiem pod uwagę, wskazanej wyżej okoliczności, iż świadek D. Ż., występując jako pełnomocnik powoda w kontaktach z pozwaną miał równie znaczącą wiedzę na ten temat i jego zeznania powinny być przez Sąd należycie ocenione.

W kwestii prawidłowej stawki VAT, Sąd nie odniósł się do kilkakrotnie wskazywanego przez powoda wyroku WSA w Warszawie z dnia 3 czerwca 2015r., wydanego w sprawie o sygnaturze III SA/Wa 3381/14, w którym, w analogicznym jak w niniejszej sprawie stanie faktycznym, sąd administracyjny podzielił stanowisko przedstawiane przez powoda. Sąd pominął fakt, że sądy administracyjne dbają o jednolitość orzekania a organy podatkowe reprezentujące interesy fiskalne Ministra Finansów często wydają interpretacje przepisów prawa podatkowego zgodne z tymi interesami i dopiero na etapie kontroli sądowo-administracyjnej stanowiska organów podatkowych podlegają weryfikacji. Nie bez znaczenia pozostaje forma wniosku o interpretację, stanowisko podatnika, sposób uzasadnienia. Nie ulega wątpliwości, iż przedstawiona przez stronę pozwaną interpretacja przepisów prawa podatkowego nie została poddana kontroli instancyjnej, w związku z czym, nie może stanowić potwierdzenia słuszności stanowiska strony pozwanej, zwłaszcza w świetle prezentowania przez sądy administracyjne odmiennego stanowiska, w którym wskazuje się iż „przepisy u.p.t.u. nie tylko nie wyłączają możliwości stosowania art. 41 ust. 12-12 c u.p.t.u. w stosunku do obiektów, których powierzchnia w momencie rozpoczęcia rozbudowy (budowy) przekracza 300 m2, lecz wprost przewidują taką możliwość w art. 41 ust. 12c u.p.t.u. Natomiast istotnym jest ustalenie, jaką część powierzchni użytkowej (docelowej) danego budynku będzie stanowiła powierzchnia 300 m 2. Ustalona w ten sposób proporcja powinna być bowiem zastosowana do podstawy opodatkowania dla celów VAT, zgodnie z art. 41 ust. 12c u.p.t.u.". Interpretacja powyższa łącznie z treścią przepisów prawa podatkowego oraz istniejącymi orzeczeniami sądów administracyjnych powinny być przedmiotem oceny i rozważań Sądu pierwszej instancji. Powód nie musiał w niniejszym postępowaniu wykazywać istnienia stosunku zobowiązaniowego pozwalającego na skuteczne domaganie się zwrotu kwoty nienależnie zapłaconej. Doliczenie podatku VAT powinno nastąpić zgodnie z obowiązującą stawką. Świadczenie uiszczone przez kupującego w celu pokrycia VAT-u, jest więc świadczeniem nienależnym w rozumieniu art. 410 § 2 k.c. w części, w jakiej został on pobrany niezgodnie z przepisami ustawy. Powód zapłacił podatek w wysokości wyższej niż wynikająca z obowiązujących przepisów i dochodzi zwrotu tego świadczenia które zapłacił mimo braku takiego obowiązku.

Pozwana w piśmie procesowym z dnia 21 października 2016 r. stanowiącym odpowiedź na apelację wniosła o jej oddalenie i zasądzenie na jej rzecz od powoda kosztów procesu przed sądem II instancji, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych.

## **Sąd Apelacyjny zważył, co następuje**

Apelacja powoda okazała się zasadna w tym znaczeniu, że prowadziła do wydania wyroku o charakterze kasatoryjnym. Analiza pisemnych motywów rozstrzygnięcia prowadzi bowiem do wniosku, że Sąd I instancji nie rozpoznał jej istoty. Sąd nie odniósł się do przesłanek określonych w przepisach prawa materialnego, które w zakreślonym stanie faktycznym znajdowały w sprawie zastosowanie. Stąd też uprawnione było również przyjęcie, że uzasadnienie nie odpowiada wymogom określonym w art. 328 § 2 k.p.c., zgodnie z którym uzasadnienie wyroku powinno zawierać wskazanie podstawy faktycznej rozstrzygnięcia, a mianowicie: ustalenie faktów, które sąd uznał za udowodnione, dowodów, na których się oparł, i przyczyn, dla których innym dowodom odmówił wiarygodności i mocy dowodowej, oraz wyjaśnienie podstawy prawnej wyroku z przytoczeniem przepisów prawa. W orzecznictwie zgodnie wskazuje się, że powołanie się w apelacji na podstawę naruszenia przepisów procedury w postaci art. 328 § 2 k.p.c. jest usprawiedliwione tylko wówczas, gdy z uzasadnienia orzeczenia nie daje się odczytać, jaki stan faktyczny lub prawny stanowił podstawę rozstrzygnięcia, co uniemożliwia kontrolę instancyjną (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 15 kwietnia 2016 r., sygn. akt I CSK 278/15, LEX nr 2021936, postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 17 grudnia 2015 r., sygn. akt I CSK 1028/14, LEX nr 1963381, wyrok Sądu Najwyższego z dnia 16 grudnia 2015 r., sygn. akt IV CSK 149/15, LEX nr 1962540, wyrok Sądu Najwyższego z dnia 5 czerwca 2009 roku, sygn. akt I UK 21/09, LEX nr 515699). Sytuacja taka zachodzi wówczas, gdy treść uzasadnienia orzeczenia sądu drugiej instancji uniemożliwia dokonanie oceny toku wyводу, który doprowadził do jego wydania, gdy uzasadnienie zaskarżonego orzeczenia nie posiada wszystkich koniecznych elementów bądź zawiera oczywiste braki, które uniemożliwiają kontrolę instancyjną (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 27 marca 2008 r., sygn. akt III CSK 315/07, niepubl., wyrok Sądu Najwyższego z dnia 21 lutego 2008 r., sygn. akt III CSK 264/07, pub. OSNC-ZD 2008, nr 4, poz. 118, wyrok Sądu Najwyższego z dnia 24 stycznia 2008 r., sygn. akt I CSK 347/07, niepubl.). Oceny w tym względzie dokonywać należy w kontekście podstaw faktycznych żądania, w kontekście twierdzeń powoda i ewentualnie przywołanej przez niego podstawy prawnej wyznaczającej charakter dochodzonego roszczenia, a także w kontekście podniesionych w sprawie zarzutów przez stronę pozwaną oraz w kontekście znajdujących ostatecznie zastosowanie w sprawie przepisów prawa materialnego.

Z kolei pojęcie nierozpoznania istoty sprawy zawarte w art. 386 § 4 k.p.c. dotyczy nierozpoznania istoty roszczenia będącego podstawą powództwa, czy też wniosku. Istota sprawy oznacza jej sedno, kwintesencję roszczenia dochodzonego pozwem, czy też objętego wnioskiem. Jest to jednocześnie pojęcie węższe niż rozpoznanie i rozstrzygnięcie sprawy w ogóle. Nie może być ono kojarzone z rozpoznaniem wyłącznie kwestii formalnych. Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 16 lipca 1998 r. (I CKN 897/97) wskazał, że nierozpoznanie istoty sprawy oznacza brak merytorycznego rozpoznania zgłoszonych w sprawie roszczeń. Oznacza to zaniechanie przez Sąd I instancji zbadania materialnej podstawy żądania, albo pominięcie merytorycznych zarzutów (tak Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 23 września 1998 r. - II CKN 896/98). Takie także stanowisko zajął Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 12 września 2002 r. (IV CKN 1298/00) podnosząc, iż pojęcie istoty sprawy, o którym mowa w art. 386 k.p.c. dotyczy jej aspektu materialnego i w tej jedynie płaszczyźnie może być oceniany zarzut jej nierozpoznania. Będzie ono zachodzić wówczas, gdy sąd nie zbadał podstawy materialnej pozwu, jak też skierowanych do niego zarzutów merytorycznych i w swoim rozstrzygnięciu nie odniósł się do tego, co jest przedmiotem sprawy. W wyroku z dnia 22 kwietnia 1999 r. (II UKN 589/98) Sąd Najwyższy wskazał, iż oceny, czy sąd I instancji rozpoznał istotę sprawy dokonuje się na podstawie z jednej strony analizy żądań pozwu, a z drugiej przepisów prawa materialnego stanowiącego podstawę rozstrzygnięcia. W doktrynie utrwalony jest pogląd, że treścią powództwa, czy też wniosku jest żądanie urzeczywistnienia w konkretnym przypadku określonej normy prawnej przez wydanie orzeczenia sądowego określonej treści. Nierozpoznanie więc istoty sprawy sprowadza się do pozostawienia poza oceną sądu okoliczności faktycznych stanowiących przesłanki zastosowania norm prawa materialnego.

Istota niniejszego sporu sprowadzała się do oceny zasadności naliczenia przez stronę pozwaną w ramach wynagrodzenia należnego jej za wykonane prace na podstawie zawartej z powodem umowy o roboty budowlane z dnia 9 września 2011 r. podatku VAT w kontekście art. 41 ust 12 – 12c ustawy z dnia o podatku od towarów i usług. To bowiem z kwestią wysokości obowiązującego podatku powód wiązał istnienie roszczenia z tytułu nienależnego

świadczenia. Podnosił, że wraz z ceną uiszczył podatek w zawyżonej wysokości. Tak określonej podstawy powództwa Sąd nie rozpoznał.

Należy w tym miejscu zaznaczyć, że szerokie rozumienie sprawy cywilnej i dopuszczalności drogi sądowej prowadzi do konstatacji, że w zasadzie każde roszczenie procesowe, sformułowane jako żądanie zasądzenia, ustalenia lub ukształtowania stosunku prawnego, niezależnie od merytorycznej zasadności, może być objęte drogą sądową, pod warunkiem, że dotyczy równorzędnych podmiotów. Odnosi się to również do żądania zwrotu nienależnych świadczeń o charakterze publicznoprawnym, dla których podstawę materialną stanowią przepisy o bezpodstawnym wzbogaceniu, w szczególności art. 410 § 2 k.c. (postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 21 marca 2013, sygn. akt III CZP 9/13, uchwała Sądu Najwyższego z dnia 6 maja 2007 r., sygn. akt III CZP 35/07, OSNC 2008, nr 7-8, poz. 72, uchwała Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 4 lutego 2008 r, sygn. akt I OPS 3/07, ONSAiWSA2008, Nr 2, poz. 21, wyrok Sądu Najwyższego z dnia 21 maja 2015 r., sygn. akt IV CSK 549/14, Legalis nr 1331210).

W niniejszej sprawie Sąd oddalając powództwo i nie odnosząc się w ogóle do kwestii zasadności naliczenia podatku w poszczególnych fakturach wystawionych przez pozwaną spółkę, a tym samym do istnienia i wysokości roszczenia dochodzonego pozwem, którego podstaw powód upatrywał w przepisie art. 410 k.c., oparł się na trzech wadliwych założeniach.

Po pierwsze niezasadnie podnosił, że z uwagi na publicznoprawny charakter należności podatkowej nie mogło dojść do wzbogacenia pozwanej spółki. W orzecznictwie natomiast podnosi się, że z chwilą spełnienia świadczenia nienależnego przez powoda, powstało po jego stronie roszczenie kondycyjne obejmujące obowiązek zwrotu wartości uzyskanych świadczeń łącznie z zawartym w cenie podatkiem od towarów i usług (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 22 marca 2001 r., sygn. akt V CKN 769/00, OSNC 2001, nr 11, poz. 166, wyrok Sądu Najwyższego z 27 lutego 2004 r., sygn. akt V CK 293/03, wyrok Sądu Najwyższego z 24 listopada 2011 r., sygn. akt I CSK 66/11). Stąd też w żadnym przypadku okoliczność, że powód uiszczył cenę zawyżoną w związku z wadliwym naliczeniem podatku nie wyłącza w tym zakresie uprawnienia do domagania się zwrotu ceny w tej właśnie części na podstawie przepisów o bezpodstawnym wzbogaceniu.

Po drugie wadliwie Sąd I instancji podniósł, że powód nie wykazał z jednej strony wzbogacenia pozwanej, a z drugiej strony jego zubożenia, pomiędzy którymi to stanami powinna zachodzić wzajemna zależność. Nie negując oczywiście co do zasady tego poglądu dotyczącego w ogólności instytucji bezpodstawnego wzbogacenia umknęło Sądowi I instancji, że przedmiotem żądania w niniejszym postępowaniu jest zwrot nienależnego świadczenia. W orzecznictwie natomiast, jak słusznie zwrócił uwagę skarżący, ugruntowane jest stanowisko, zgodnie z którym już sam fakt spełnienia nienależnego świadczenia uzasadnia roszczenie o jego zwrot. W takim przypadku nie zachodzi potrzeba badania, czy i w jakim zakresie spełnione świadczenie wzbogaciło osobę, na rzecz której zostało spełnione oraz czy majątek spełniającego świadczenie uległ zmniejszeniu. Uzyskanie nienależnego świadczenia wypełnia bowiem przesłankę powstania wzbogacenia, a spełnienie tego świadczenia przesłankę zubożenia. Z chwilą spełnienia świadczenia nienależnego powstaje roszczenie kondycyjne, którego treścią jest obowiązek dokonania czynności faktycznej lub prawnej stanowiącej świadczenie przeciwne do spełnionego i takiej też treści roszczenia powód dochodził w rozpatrywanej sprawie (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 15 maja 2014 r., sygn. akt II CSK 517/13, wyrok Sądu Najwyższego z dnia 25 listopada 2011 r., sygn. akt II CSK 77/11, wyrok Sądu Najwyższego z dnia 24 listopada 2011 r., sygn. akt I CSK 66/11, wyrok Sądu Apelacyjnego w Białymstoku z dnia 4 listopada 2015 r., sygn. akt I ACa 510/15, Legalis nr 1370626). Dodaje się, że przez świadczenie w rozumieniu art. 410 k.c. należy rozumieć każde celowe i świadome przysporzenie na rzecz majątku innej osoby, które z punktu widzenia odbiorcy można przyporządkować jakiemuś zobowiązaniu, choćby w ogóle lub jeszcze nieistniejącemu albo nieważnemu. Celowość i świadomość działania świadczącego zmierzającego do przysporzenia ocenia się z obiektywnie ujmowanego punktu widzenia odbiorcy, badając czy może on na podstawie rozpoznawalnych okoliczności uważać dane działanie za świadczenie (por. wyroki Sądu Najwyższego z dnia 11 września 1997 r., sygn. akt III CKN 162/97, OSN 1998, nr 2, poz. 31, z dnia 13 października 2011 r., sygn. akt V CSK 483/10, z dnia 9 sierpnia 2016 r., sygn. akt II CSK 760/15).

W niniejszej sprawie strony w § 5 ust. 1 umowy z dnia 9 września 2011 r. określiły, że zamawiający zobowiązany jest do zapłaty na rzecz wykonawcy za przedmiot umowy określony w § 1 wynagrodzenie w wysokości netto 1.206.900 zł. Zgodnie z § 5 ust. 4 umowy, do opisanego w ust. 1 wynagrodzenia zostanie doliczony podatek Vat zgodnie z obowiązującą stawką. Sąd I instancji ustalił, że powód, dokonując płatności wszystkich faktur za wyjątkiem jednej zgodnie z kwotami w nich widniejącymi. W ramach ceny uiszczył również podatek w wysokości 23%. Nie ulega więc wątpliwości, że spełnił świadczenie, które winno zostać poddane ocenie pod kątem jego zgodności zarówno z umową, jak i ustawą podatkową, a w przypadku naliczenia przez pozwaną podatku w zawyżonej wysokości spełnił świadczenie nienależne. Stąd dokonywanie oceny w zakresie wzbogacenia i zubożenia każdej ze stron było zbędne.

Po trzecie wreszcie Sąd I instancji w sposób wadliwy zastosował przepis art. 411 k.c. uznając, że zaistniała określona w tym przepisie przesłanka wyłączająca możliwość dochodzenia nienależnego świadczenia. Zgodnie z pkt 1 tego przepisu nie można żądać zwrotu świadczenia jeżeli spełniający świadczenie wiedział, że nie był do świadczenia zobowiązany, chyba że spełnienie świadczenia nastąpiło z zastrzeżeniem zwrotu albo w celu uniknięcia przymusu lub w wykonaniu nieważnej czynności prawnej. Sąd wadliwie ustalił, że powód płacąc określone w umowie wynagrodzenie wiedział, że nie jest zobligowany do zapłaty w jej ramach podatku w wysokości 23%. Stanowiska tego nie sposób podzielić.

Przed wszystkim z jednoznacznego brzmienia powyższego przepisu wynika, że wiedza świadczącego odnośnie braku takiej powinności pozostaje bez znaczenia w sytuacji, gdy realizacja świadczenia następuje w wykonaniu nieważnej czynności prawnej. Sąd Najwyższy w przywołanym już wyroku z dnia 27 lutego 2004 r. (sygn. akt V CK 293/03), oczywiście w stanie prawnym obowiązującym w dacie wydawania wyroku wskazując, że cena w zakresie obejmującym bezpodstawnie ustalony podatek VAT jest świadczeniem nienależnym podniósł jednocześnie, że zgodnie z art. 1 ust. 2 ustawy z dnia 26.2.1982 r. o cenach (jedn. tekst: Dz.U. z 1988 r. Nr 27, poz. 195 ze zm.), jak i art. 3 ust. 1 pkt 1 ustawy z dnia 5.7.2001 r. o cenach (Dz.U. Nr 97, poz. 1050 ze zm.), cena towaru lub usługi opodatkowanej podatkiem od towarów i usług obejmuje także kwotę należnego podatku od towarów i usług. Umowa w zakresie obejmującym jako składnik ceny podatek od towarów i usług w niewłaściwej wysokości jest nieważna (art. 58 § 3 KC), w tym bowiem zakresie jest sprzeczna z przepisami ustawy o VAT. Dodał, że zgodnie z art. 33 ust. 1 ustawy o VAT, w razie wystawienia przez sprzedawcę faktury wykazującej kwotę podatku VAT, mimo że dokonana sprzedaż została zwolniona od tego podatku, sprzedawca jest obowiązany do zapłaty wykazanej kwoty podatku. Kwota podatku VAT wykazanego w takiej fakturze nie może być jednak elementem rozliczenia podatku w trybie art. 10 i 26 ustawy o VAT. W szczególności, odbiorca takiej faktury nie jest uprawniony do obniżenia podatku należnego o kwotę wykazanego w niej podatku (zob. uzasadnienie uchwały składu siedmiu sędziów Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 22.4.2002 r., FPS 2/02, ONSA 2002, nr 4, poz. 136).

W okolicznościach więc niniejszej sprawy konieczne było poczynienie ustaleń odnośnie uzgodnień stron w zakresie podatku, jaki miał zostać naliczony i w dalszej kolejności dokonanie oceny zgodności postanowień umowy z ustawą o podatku VAT, a w konsekwencji ważności postanowień umownych w zakresie wysokości wynagrodzenia w części obejmującej ten podatek. Sąd natomiast odwołał się wyłącznie do brzmienia § 5 pkt. 4 umowy przewidującego doliczenie podatku VAT zgodnie z obowiązującą stawką bez sprecyzowania, jaka konkretnie stawka strony miały na myśli. To, że nie były w tym zakresie zgodne dowodzi z jednej strony stanowisko pozwanej spółki wyrażone poprzez wystawienie faktur, a z drugiej stanowisko powoda artykułowane w niniejszym procesie. Zresztą z treści zeznań świadków wynika, że stawka podatku miała się zmieniać, przy czym różnie określany był przez nich moment, z którym strony tego rodzaju skutek wiązały.

Niezależnie od tego nie można się zgodzić ze stanowiskiem Sądu I instancji odnośnie wiedzy powoda co do tego, że spełniane świadczenie jest nienależne. W orzecznictwie zgodnie podkreśla się, że tylko pozytywna wiedza co do braku obowiązku świadczenia wyłącza możliwość zastosowania art. 410 k.c. Jak trafnie zauważył Sąd Najwyższy w orzeczeniu z dnia 28 października 1938 r. (I C 1642/37, OSN 1939, Nr 7, poz. 306), dla wyłączenia kondycji "konieczne jest udowodnienie przez przyjmującego świadczenie, iż świadczący miał, spełniając świadczenie, całkowitą świadomość tego, że się ono nie należy i że może go bez ujemnych dla siebie konsekwencji prawnych nie wykonać, a mimo to je spełnić" (tak samo Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 25 lipca 2000 r., sygn. akt II CKN 294/00, w wyroku z dnia 9

października 2015 r., sygn. akt IV CSK 772/14, Legalis nr 1460851, wyrok Sądu Apelacyjnego w Poznaniu z dnia 29 września 2010 r., sygn. akt I ACa 686/10, Legalis). Udowodnienie niedbalstwa świadczącego nie jest w tym względzie wystarczające. Podkreśla się, że wątpliwości co do obowiązku spełnienia świadczenia nie mogą być utożsamiane z wymaganą przez art. 411 pkt 1 k.c. pozytywną wiedzą dłużnika o braku powinności świadczenia. Spełniający świadczenie nie wie, że jest do świadczenia zobowiązany, gdy działa pod wpływem błędu, to znaczy pozostaje w przekonaniu, że spełnia należne świadczenie, podczas gdy przekonanie to nie ma oparcia w okolicznościach lub jest wynikiem mylnego o nich wyobrażenia. Nie ma przy tym znaczenia przez kogo błąd został wywołany i że spełniający świadczenie, przy dołożeniu należytej staranności mógł się dowiedzieć, że do świadczenia nie jest zobowiązany, a nawet, że błąd został zawiniony przez spełniającego świadczenie (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 4 marca 2015 r., sygn. akt I PK 182/14, Legalis nr 1242087, wyrok Sądu Najwyższego z dnia 14 stycznia 2015 r., II CSK 248/14, Biuletyn SN 2015/3, wyrok Sądu Najwyższego z dnia 10 czerwca 2003 r., sygn. akt I CKN 390/01, OSP 2005/9/111, wyrok Sądu Najwyższego z dnia 6 grudnia 2002 r., sygn. akt IV CKN 1575/00, wyrok Sądu Najwyższego z dnia 25 kwietnia 2002 r., sygn. akt I CKN 1500/99, niepublikowany, wyrok Sądu Najwyższego z dnia 12 grudnia 1997 r., sygn. akt III CKN 236/97, OSNC 1998 nr 6, poz. 101, wyrok Sądu Najwyższego z dnia 6 grudnia 2002 r., sygn. akt IV CKN 1575/00). Nie ma przy tym znaczenia, czy spełniający świadczenie, przy dołożeniu należytej staranności mógł się dowiedzieć, że do świadczenia nie jest zobowiązany, a nawet, że błąd został zawiniony przez spełniającego świadczenie. Trzeba dodać, że stanowisko takie jest również wyrażane w nauce prawa.

W niniejszej sprawie brak dowodów, z których wynikałoby, że powód działał z pełną świadomością, z pozytywną wiedzą co do tego, że w zakresie podatku spełnia świadczenie nienależne. Skutku takiego nie można wiązać, do czego najwyraźniej zmierzał Sąd Okręgowy czy to z faktem wytoczenia powództwa, w którym powód wyartykułował swoją interpretację przepisów podatkowych, czy też z rozmowami prowadzonymi z pozwaną, w których kwestionował wysokość podatku. Z treści przeprowadzonych dowodów wynika jednoznacznie, że nie był pewny swojego stanowiska. Wskazywali na to słuchani świadkowie. Podnosili zresztą, że kwestionowanie wysokości podatku ze strony powoda pojawiło się na pewnym etapie realizacji umowy, przy czym moment ten określali w różny sposób. Już więc tylko ta okoliczność nakazywała przyjąć, że przynajmniej do pewnego momentu powód nie miał świadomości, że płaci świadczenie, które pozwanej się nie należy. Świadczenie zeznawali, że do pewnego poziomu podatek winien być naliczany w wysokości 23%, a później w wysokości 8%. Nie było jednak jasne, kiedy, odnośnie których faktur taka zmiana ma nastąpić. Już więc tylko ta okoliczność nie pozwalała, przynajmniej co do części faktur na przypisanie powodowi wiedzy odnośnie właściwej wysokości podatku. Nawet więc przyjmując stanowisko odmienne Sąd I instancji zobligowany był do ustalenia od jakiej konkretnie kwoty, z jakich faktur wynikającej powód miał mieć już pewność, że podatek winien wynosić tylko 8%. Istotne w tym względzie są zeznania samego reprezentanta pozwanej K. B. (karta 217 akt), który wprost wskazał, że powód na początku nie miał wątpliwości co do wysokości stawki podatku, płacił faktury, w których był on określony na 23 %, a temat ich niewłaściwego określenia zaczął podnosić dopiero pod koniec umowy. O braku pełnej i jednoznacznej wiedzy powoda o spełnianiu świadczenia nienależnego przekonuje również prowadzenie pomiędzy stronami sporu co do tego, czy wystąpienie o uzyskanie stosownej interpretacji przepisów podatkowych objęte było umową stron, a w szczególności, czy powinność ta spoczywała na stronie pozwanej. Gdyby powód miał wiedzę i pewność, że podatek winien wynosić 8% tego rodzaju wystąpienie byłoby całkowicie zbędne, strony nie prowadziłyby w tym zakresie rozmów, a powód od razu zażądał zwrotu nienależnie pobranych kwot. Należy przy tym zauważyć że to właśnie powód wystąpił ostatecznie o dokonanie indywidualnej interpretacji przez organ podatkowy przepisów prawa podatkowego w dniu 27 maja 2014 r. (karty 39 – 44 akt). Także pozwana uzyskała takie interpretacje. Nie bez znaczenia pozostaje przy tym rozbieżność pomiędzy przedstawioną indywidualną interpretacją, a wskazywanym przez powoda orzecznictwem sądów administracyjnych. O wątpliwościach i to obu stron świadczy wreszcie treść pisma pozwanej z dnia 18 czerwca 2013 r. kierowanego do pełnomocnika powoda (karty 72 – 73 akt), w którym informowała o korekcie dwóch końcowych faktur za wykonane prace. Bezsprzecznie więc pomiędzy stronami istniały wątpliwości co do sposobu obliczenia wynagrodzenia odnoszone do części obejmującej podatek. Wszystkie te okoliczności wykluczały więc ustalenie, że powód posiadał pozytywną wiedzę, że płacąc wynagrodzenie w kwotach wynikających z wystawionych przez pozwaną faktur w tym właśnie momencie spełnia świadczenie nienależne.

Mając na uwadze powyższe okoliczności, zaskarżony wyrok należało uchylić na podstawie art. 386 § 4 k.p.c., albowiem Sąd czyniąc wadliwie powyższe ustalenia nie rozpoznał istoty sprawy.

Sąd Okręgowy ponownie rozpoznając sprawę w pierwszej kolejności dokona interpretacji łączącej strony umowy w części dotyczącej rozumienia przez strony postanowień § 5 pkt 4 umowy w zakresie wysokości podatku, jaki miał być doliczany do uzgodnionego wynagrodzenia netto i stosownie do tych ustaleń oceni, czy w świetle przepisów prawa podatkowego, a w szczególności art. 41 ust. 12 ustawy z dnia 11 marca 2004 r. o podatku od towarów i usług tak ustalone postanowienia umowy są ważne. W dalszej natomiast kolejności oceni, czy powód uiszczając wynagrodzenie objęte dołączonymi do pozwu fakturami uiszczał jednocześnie podatek we właściwej wysokości, czy też nie, a tym samym czy spełniał świadczenie nienależne i w jakiej konkretnie wysokości.

Zgodnie z art. 108 § 2 k.p.c., sąd drugiej instancji, uchylając zaskarżone orzeczenie i przekazując sprawę sądowi pierwszej instancji do rozpoznania, pozostawia temu sądowi rozstrzygnięcie o kosztach instancji odwoławczej.

Agnieszka Bednarek – Moraś Małgorzata Gawinek Tomasz Żelazowski