

Sygn. akt I ACa 958/12

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 24 października 2012 r.

Sąd Apelacyjny w Krakowie – Wydział I Cywilny

w składzie:

| | |
|-----------------|------------------------------------------------------|
| Przewodniczący: | SSA Elżbieta Uznańska |
| Sędziowie: | SSA Andrzej Szewczyk <u>SSA Grzegorz Krężolek</u> |
| Protokolant: | st.sekr.sądowy Barbara Piaszczyk |

po rozpoznaniu w dniu 24 października 2012 r. w Krakowie na rozprawie

sprawy z powództwa (...) S.A. w upadłości likwidacyjnej

w T.

przeciwko Gminie S.

o zapłatę

na skutek apelacji strony powodowej od wyroku Sądu Okręgowego w Krakowie

z dnia 6 lutego 2012 r. sygn. akt I C 2107/11

1. zmienia zaskarżony wyrok poprzez nadanie mu brzmienia:

„I. zasądza od Gminy S. na rzecz (...) S.A. w T. w upadłości likwidacyjnej kwotę 564.814,07zł (pięćset sześćdziesiąt cztery tysiące osiemset czternaście złotych i siedem groszy) z ustawowymi odsetkami od dnia 19 sierpnia 2010 do dnia zapłaty;

II. zasądza od strony pozwanej na rzecz (...) S.A. w T. w upadłości likwidacyjnej kwotę 35.458zł (trzydzieści pięć tysięcy czterysta pięćdziesiąt osiem złotych) tytułem kosztów procesu.”

2. zasądza od strony pozwanej na rzecz (...) S.A. w T. w upadłości likwidacyjnej kwotę 33.641zł (trzydzieści trzy tysiące sześćset czterdzieści jeden złotych) tytułem kosztów postępowania apelacyjnego.

Sygn. akt I ACa 958/12

UZASADNIENIE

Strona powodowa (...) SA w T. domagała się zasądzenia od Gminy S. kwoty 564.814,07 zł wraz z ustawowymi odsetkami od dnia 19.sierpnia .2010 roku do dnia zapłaty oraz zwrotu kosztów procesu.

Uzasadniając zgłoszone żądanie wskazywała, iż strony wiązała umowa z 27 maja 2009r na wykonanie zadania inwestycyjnego pod nazwą „ Rozbudowa systemu odprowadzania i oczyszczania ścieków w Gminie S. . Część numer 2 .

Powódka wykonała w pełni swoje zobowiązania umowne, natomiast zamawiająca pozwana nie zapłaciła pełnej kwoty wynagrodzenia ryczałtowego wskazanego w § 5 ust.1 umowy . Strony uzgodniły wynagrodzenie 3.907.225,75 zł brutto, a w tym podatek VAT w stawce 22%.

W toku realizacji umowy gmina S. pozyskała finansowanie zewnętrzne z Fundacji Ekofundusz w W.. Pozyskanie środków europejskich uprawniało (...) SA do zastosowania zerowej stawki VAT za prace , które były sfinansowane przez pozwaną z tych bezzwrotnych funduszy pomocowych.

Po zakończeniu wykonania umowy , której przedmiot został wydany przez wykonawcę i przyjęty bez zastrzeżeń przez pozwaną zamawiająca zapłaciła wynagrodzenie umowne , ograniczając go jednak o sumę odpowiadającą 22 % stawce VAT od wartości robót sfinansowanych z pozyskanych funduszy europejskich, za które wykonująca prace powódka wystawiła faktury częściowe przy zastosowaniu stawki tego podatku w wysokości 0 %

Obecnie wykonawca domaga się zapłaty powstałej w ten sposób różnicy , powołując się na postanowienie umowne dotyczące wysokości ceny oraz sposobu jej ustalenia w ramach którego strony przewidziały , że należność z tytułu podatku od towarów i usług w stawce 22 % , będzie osobnym elementem decydującym o należnym jej wynagrodzeniu.

Strona pozwana domagała się oddalenia powództwa w całości i przyznania kosztów procesu.

W swoim stanowisku procesowym podnosiła , iż w toku wykonywania umowy pozyskała zewnętrzne źródło finansowania, dzięki czemu, w świetle stosownych przepisów, miała prawo odzyskać od Skarbu Państwa 22% VAT od wartości wynagrodzenia powoda zapłaconego z uzyskanej dotacji. W celu zrealizowania tego uprawnienia gmina domagała się od spółki z T. podpisania aneksu do umowy, na podstawie którego strony zmieniłyby postanowienie dotyczące sposobu ustalenia należnego wynagrodzenia.

Powódka nie wyraziła zgody na taką zmianę umowy stron , ale jednocześnie w nadsyłanych fakturach częściowych za poszczególne elementy zrealizowanych prac, rozpoczęła stosowanie zerowej stawki podatku od towarów i usług.

Nie spotkało się to ze sprzeciwem zamawiającej , która w ten sposób uzyskiwała korzyść finansową , nie płacąc przewidzianej umownie należności z tytułu podatku. ..

Po zakończeniu inwestycji gmina została zaskoczona żądaniem byłego wykonawcy zapłaty kwoty objętej pozwem, któremu odmówiła , stojąc na stanowisku , iż jest ona (...) SA nienależna albowiem spółka nigdy nie naliczyła jej jako świadczenia z tytułu podatku VAT w stawce określonej w umowie stron.

Wyrokiem z dnia 6 lutego 2012 r. Sąd Okręgowy w Krakowie oddalił powództwo oraz zasądził od strony powodowej na rzecz pozwanego kwotę 7.217 zł tytułem zwrotu kosztów procesu.

Sąd I instancji ustalił następujące fakty istotne dla rozstrzygnięcia :

Strony zawarły umowę z dnia 27.05.2009 roku której przedmiotem była rozbudowa systemu odprowadzania i oczyszczania ścieków w gminie S., zawarto na podstawie dokonanego przez pozwaną jako zamawiającego wyboru oferty wykonawcy (powódki) w przetargu nieograniczonym ogłoszonym zgodnie z ustawą z dnia 29.01.2004r. Prawo zamówień publicznych.Za wykonanie jej przedmiotu (...) SA , o czym stanowił § 5 ust. 1 umowy miała otrzymać wynagrodzenie ryczałtowe, uzgodnione na kwotę łączną 3 907 225 ,75 zł w tym 704 581, 69 zł z tytułu podatku VAT naliczane w stawce 22 %.

W czasie trwania umowy gmina zabiegała o pozyskanie środków europejskich na przynajmniej częściowe sfinansowanie realizowanej inwestycji. Zabiegi te okazały się skuteczne i na podstawie umowy zawartej w dniu 19 sierpnia 2009r z Fundacją Ekofundusz w W. pieniądze takie otrzymała w formie dotacji. Umowa stron z 27.05.2009r. została następnie zarejestrowana w Urzędzie Komitetu Integracji Europejskiej, co było warunkiem by zamawiająca mogła uzyskać od Skarbu Państwa zwrot należności zapłaconej z tytułu podatku VAT za roboty sfinansowane ze środków pochodzących z dotacji.

Jak ustala dalej Sąd I instancji za roboty finansowane z tych środków (...) SA zaczęła wystawiać frankatury częściowe, przy zastosowaniu zerowej stawki VAT, co łącznie objęło należność w wysokości 2 567 336 złotych i 71 groszy. Poza tymi fakturami wystawiła w czasie realizacji umowy także takie w których uwzględniała stawkę podatku w wymiarze 22%. Łączna kwota należności objęta tymi ostatnimi dokumentami wyniosła łącznie 775 074, 97 zł.

Po niekwestionowanym przez zamawiającego odbiorze całości prac objętych umową pozwana zapłaciła stronie pozwanej tytułem wynagrodzenia sumę, która nie obejmowała należności obecnie dochodzonej pozwem.

W dniu 1 lipca 2010r powódka wystawiła fakturę na tę należność domagając się jej zapłaty wskazując, że stanowi ona różnicę pomiędzy ceną za zrealizowany przedmiot umowy, uzgodniony w niej – 3 907 225 77 zł brutto, a kwotami na jakie opiewały wystawione przez nią faktury, w których przyjęto zerową stawkę VAT – 2 567 336, 71 zł oraz tych z naliczoną 22% stawką [3 907 225, 77zł - { 2 567 336, 71zł + 775 074, 97 zł }

Kwota wskazana w tym dokumencie rozliczeniowym nie została przez gminę S. zapłacona.

W tak ustalonym stanie faktycznym Sąd Okręgowy powództwo oddalił, oceniając je jako przedwczesne.

Argumentując za przyjętą przez siebie oceną roszczenia strony powodowej wskazał, iż (...) SA przyznała w sporze, iż dochodzi kwoty, której jak dotąd nie naliczyła z tytułu należności podatkowej od zrealizowanych robót budowlanych na rzecz pozwanej w stawce jaka strony uzgodniły umownie czyniąc należność podatkową jednym z elementów kształtujących wysokość wynagrodzenia wykonawcy. O braku takiego naliczenia decyduje stosowanie przez powódkę zerowej stawki tego podatku za roboty finansowane ze środków unijnych pozyskanych przez zamawiającego. Skoro tak, to w ocenie Sądu I instancji spółka wykonawcza nie może skutecznie domagać się w chwili obecnej wynikającej stąd różnicy wartości zrealizowanych przez siebie na rzecz gminy robót.

Inaczej natomiast sytuacja ta może przedstawiać się w przyszłości, kiedy organ podatkowy stwierdzi, że obowiązkiem (...) SA było stosować także i w przypadku prac finansowanych ze środków unijnych stawkę 22 procentową.

Wtedy powodowa spółka - o ile dokona wpłaty na rzecz Skarbu Państwa wynikającego stąd świadczenia - będzie uprawniona do dochodzenia od byłego zamawiającego wskazanej wyżej różnicy.

O kosztach postępowania Sąd orzekł na podstawie art. 98 i 99 k.p.c., stosując w zakresie ich rozkładu pomiędzy stronami zasadę odpowiedzialności za wynik sprawy.

Apelację od tego wyroku złożyła strona powodowa, zaskarżając go w całości, zarzucając mu:

1. naruszenie przepisów postępowania, a to art. 328 § 2 k.p.c. w zw. z art. 233 § 1 k.p.c. poprzez niewskazanie w uzasadnieniu podstawy prawnej wydanego orzeczenia i jej niewyjaśnienie, co uniemożliwiło stronie powodowej należyte ustosunkowanie się do treści zapadłego rozstrzygnięcia, w szczególności zajęcie stanowiska w spornych kwestiach merytorycznych;

2. naruszenie prawa materialnego, w szczególności:

- art. 647 k.c. w zw. z art. 488 § 1 k.c. poprzez ich niezastosowanie na skutek przyjęcia, że żądanie zapłaty objętej pozwem jest przedwczesne, co miałyby uzasadniać skuteczne powstrzymanie się przez stronę pozwaną ze spełnieniem świadczenia wzajemnego wynikającego z umowy o roboty budowlane, podczas gdy z zapisów umowy jednoznacznie

wynika, że wzajemne świadczenia stron winny zostać spełnione jednocześnie, także w zakresie podatku VAT w stawce 22%, skoro strona powodowa wykonała i oddała przewidziany umową obiekt, który został odebrany bez zastrzeżeń, co zostało potwierdzone protokołem odbioru zaś strona pozwana wbrew treści umowy w uzgodnionym terminie nie zapłaciła stronie powodowej całości umówionego wynagrodzenia;

- art. 476 k.c. poprzez jego niezastosowanie na skutek uznania, że strona pozwana nie dopuściła się zwłoki w uiszczeniu wymagalnej kwoty całości wynagrodzenia ryczałtowego przewidzianego w umowie o roboty budowlane, obejmującego również podatek VAT w stawce 22%;

- art. 647 k.c. w zw. z art. 632 § 1 k.c. poprzez ich niezastosowanie na skutek przyjęcia, że strona pozwana nie jest zobowiązana do zapłaty części wynagrodzenia ryczałtowego przewidzianego w umowie o roboty budowlane, obejmującego również podatek VAT w stawce 22%;

oraz nierozpoznanie istoty sprawy polegające na niezbadaniu przez Sąd I instancji materialnej podstawy powództwa i bezpodstawne przyjęcie, iż roszczenie strony powodowej jest przedwczesne .

W oparciu o wskazane wyżej zarzuty powódka w pierwszej kolejności wniosła o zmianę zaskarżonego orzeczenia poprzez uwzględnienie żądania pozwu w całości i obciążenie strony przeciwnej kosztami procesu za obydwie instancje.

Jako w niasek ewentualny sformułowała żądanie uchylecia wyroku objętego kontrolą instancyjną i przekazania sprawy Sądowi I instancji do ponownego rozpoznania.

Odpowiadając na apelację gmina S. wniosła o jej oddalenie jako pozbawionej uzasadnionych podstaw oraz obciążenia (...) SA kosztami postępowania apelacyjnego.

W motywach swojego stanowiska procesowego pozwana powtórzyła argumentację , która znalazła się uprzednio w treści odpowiedzi na pozew.

Przed rozpoznaniem środka odwoławczego powódki , Sąd Rejonowy - Sąd Gospodarczy w Tanowie ogłosił upadłość (...) SA początkowo z możliwością zawarcia układu , która orzeczeniem z dnia 10 sierpnia 2012r została zmieniona na upadłość obejmującą likwidację majątku spółki / k. 174 akt/

Postępowanie przed Sądem II instancji zostało zawieszona , a następnie podjęte z udziałem syndyka , który zgłosił swoje przystąpienie do postępowania / k. 178 , 186 i 212 akt/

Podtrzymując tak apelację jaki i jej zarzuty , a także argumentację przemawiającą za ich zasadnością , syndyk złożył wnioski dowodowe z dokumentów , które nie mogły być powołane przed Sądem I instancji obejmujących wyniki kontroli skarbowej w (...) SA oraz decyzje określające wysokość zobowiązania podatkowego z tytułu podatku od towarów i usług za III i IV kwartał 2009r oraz kwiecień i maj 2010r.

Sąd Apelacyjny dopuścił te wnioski dowodowe i przeprowadził dowody z w/w dokumentów uznając , że ich treść jest doniosła dla rozstrzygnięcia , a nie są spóźnione w rozumieniu art. 381 kpc.

Rozpoznając apelację Sąd Apelacyjny rozważył :

Środek odwoławczy działającego na rachunek upadłego , chociaż w imieniu własnym syndyka jest uzasadniony , prowadząc do podzielenia wniosku apelacyjnego i zreformowania orzeczenia Sądu I instancji.

Na wstępie należy wskazać , że żaden z zarzutów apelacji nie jest wymierzony w sposób w jaki Sąd I instancji dokonał ustaleń faktycznych, Nie była podważana tak ich kompletność jak i poprawność z punktu widzenia treści zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego.

Dlatego też ustalenia te, jako poczynione niewadliwie Sąd II instancji przyjmuje za własne, uzupełniając je jedynie o te okoliczności, które wynikają z treści dopuszczonych w postępowaniu apelacyjnym dowodów z wyżej wskazanych dokumentów.

Uzupełnienie to dotyczy konstatacji, że przeprowadzona przez Dyrektora Urzędu Kontroli Skarbowej w K. kontrola w spółce (...) SA wykazała nieprawidłowości w zakresie deklarowania podstaw opodatkowania w podatku VAT oraz dochodowego od osób prawnych w latach 2009 i 2010r.

Nieprawidłowości te, jeżeli chodzi o podatek od towarów i usług dotyczył sposobu naliczania tego podatku według zerowej stawki od robót i usług zrealizowanych w III i IV kwartale 2009 oraz kwietniu i maju 2010r w ramach umowy z gminą S. o którą chodzi w sporze. Efektem tej kontroli były dwie decyzje z dnia 4 września 2012r określające wysokość zobowiązania podatkowego / k. 195- 198 oraz k.199- 202 akt/ wskazujące w uzasadnieniach, że stosowanie przez podatniczkę zerowej stawki VAT w ramach ustalenia należności za roboty wykonane w ramach umowy z pozwaną, było nieprawidłowe, a wykonawca winien był naliczać ten podatek według stawki 22 procentowej.

Sformułowany w pierwszej kolejności przez apelującą zarzut naruszenia art. 328 §2 kpc nie jest uzasadniony

By skutecznie go postawić strona powodowa winna wykazać, że pisemne motywy rozstrzygnięcia poddanego ocenie instancyjnej są tak wadliwe, że kontrolę tę uniemożliwiają. Innymi słowy jest on trafny wówczas gdy uzasadnienie orzeczenia jest tak skonstruowane, że nie można na jego podstawie stwierdzić czy sposób zastosowania przez Sąd niższej instancji prawa materialnego i procesowego był poprawny.

Tego rodzaju zasadniczych nieprawidłowości uzasadnienie orzeczenia z dnia 6 lutego 2012r nie zawiera.

Trafne są natomiast zarzuty apelacyjne odwołujące się do nie zastosowania przez Sąd I instancji przepisów kodeksu cywilnego dotyczących umowy o roboty budowlane oraz te, które służą podważaniu oceny przez Sąd Okręgowy rozszczenia wykonawcy jako przedwczesnego.

Zgodnie z art. 353¹ k.c. podmioty zawierające umowę mogą ułożyć stosunek prawny według swego uznania, byleby jego treść lub cel nie sprzeciwiały się właściwości (naturze) stosunku, ustawie ani zasadom współżycia społecznego.

Strony rozstrzyganego sporu zawarły umowę o roboty budowlane, stanowiącą umowę wzajemną w której świadczenia jednej z nich odpowiadały świadczenia wzajemne ze strony kontrahenta.

Zgodnie z postanowieniami umowy zawartej w dniu 27 maja 2009r za wykonanie robót w niej rodzajowo i ilościowo określonych (...) SA należało się wynagrodzenie ustalone na kwotę brutto 3.907.225, 75 zł w tym podatek od towarów i usług w stawce 22%, zamykający się kwotą 704.581,69 zł. Suma tego wynagrodzenia o charakterze ryczałtowym była tożsama z tą jaką podał w swojej ofercie wykonawca ubiegając się o zawarcie umowy, w ramach procedury przetargowej i która została przyjęta przez zamawiającego - gminę S..

Jako cenę należy uznać – w myśl art. 3 ust. 1 ustawy z dnia 5 lipca 2001 roku o cenach - wartość wyrażoną w jednostkach pieniężnych, którą kupujący jest obowiązany zapłacić przedsiębiorcy za towar lub usługę; w cenie uwzględnia się podatek od towarów i usług oraz podatek akcyzowy, jeżeli na podstawie odrębnych przepisów sprzedaż towaru (usługi) podlega obciążeniu tymi podatkami W myśl powyższego cena zawiera również podatek, stanowiący element kształtujący jej pełną wysokość.

Nie było w sprawie pomiędzy stronami przedmiotem sporu to, że wykonawca zrealizował w pełni zakres swoich obowiązków umownych, a wykonane przezeń - w sposób kompletny i prawidłowy - roboty zostały przez zamawiającą odebrane.

Zatem po stronie gminy powstał obowiązek wynikający z brzmienia art.647 zd. ostatnie kc spełnienia świadczenia wzajemnego w postaci zapłaty umówionej umownie ceny. Obowiązek mający umowną, obligacyjną podstawę ma

wyłącznie charakter obowiązku cywilno – prawnego , i bez znaczenia dla jego powstania miał spór stron na tle rozumienia i stosowania przez wykonawcę w czasie realizacji umowy przepisów prawno – podatkowych

Prawo cywilne, określające prawa i obowiązki stosunków prywatnoprawnych, stanowi całkowicie odrębną (autonomiczną) gałąź od prawa podatkowego, należącego do sfery prawa publicznego. Ocena obowiązków stron stosunku cywilnoprawnego nie może być pochodną oceny zobowiązań podatkowych, ich wykonania lub niewykonania, ani też ich skutków przewidzianych przez prawo podatkowe. Przynależy ona wyłącznie do organów podatkowych, a w dalszej kolejności do sądu administracyjnego, rozpoznającego skargę na decyzję ustalającą lub określającą wysokość tego rodzaju zobowiązania .

Obowiązek właściwego rozliczenia podatku od towarów i usług ciążył w rozstrzyganej sprawie na (...) SA jako wykonawcy i ona też ponosiła pełną odpowiedzialność za nieprawidłowości w tym zakresie. Potwierdzeniem takiego rozkładu obowiązków w zakresie prawa podatkowego są wyniki kontroli skarbowej w spółce i wynikające z nich decyzje określające wymiar zobowiązań z tytułu podatku VAT , wynikającymi z robotami jakie spółka z T. wykonała w ramach umowy ze strona pozwaną.

Jednakże zagadnienia te - wbrew odmiennemu zapatrywaniu Sądu I instancji - pozbawione są znaczenia dla rozstrzygnięcia w tym w szczególności nie można argumentami wywodzonymi z norm prawa podatkowego uzasadniać skutecznie stanowiska o przedwczesności roszczenia zgłoszonego w pozwie .

Zatem już tylko dla porządku wskazać trzeba , że ujawnione w postępowaniu apelacyjnym nowe okoliczności faktyczne , dezaktualizują powołaną przez Sąd Okręgowy argumentację za taką oceną roszczenia strony powodowej. .

Okoliczności faktyczne ustalone w sprawie dały podstawę do konstatacji , że zamawiający nie zapłacił w całości świadczenia wykonawcy z tytułu określonej umownie ceny, a rozmiar wynikającej stąd różnicy pomiędzy kwotą dotąd przez gminę uiszczoną z tego tytułu , a uzgodnioną umownie i należną (...) SA , odpowiada sumie dochodzonej pozwem.

Ponieważ strona pozwana została wezwana do zapłaty tej kwoty , w terminie siedmiu dni od daty otrzymania wezwania / k 78 i 79 akt/ , a okazało się ono bezskuteczne , strona powodowa mogła zasadnie domagać się odsetek ustawowych od kwoty żądania głównego od daty wskazanej w pozwie , na podstawie art. 481 §1 i 2 kc.

Wszystko to , co powiedziano dotąd dało podstawę do zmiany zaskarżonego wyroku i uwzględnienia żądania pozwu w całości.

Roszczenie dochodzone pozwem mimo , że w sprawie na etapie postępowania apelacyjnego po stronie czynnej procesu występował w imieniu własnym syndyk , podlegało zasądzeniu na rzecz upadłej spółki , która zachowała legitymację materialnoprawną , a udział syndyka w postępowaniu opierał się na podstawieniu procesowym.

/por. bliżej w tej kwestii stanowisko Sądu Najwyższego zawarte w orzeczeniach z dnia 7 października 2004r , sygn.. IV CK 86/04 , oraz z 16 stycznia 2009r , sygn. III CSK 244/08 , obydwie powołane za zbiorem Lex nr 14 3176 i 523687/

Zmiana orzeczenia spowodowało również zmianę rozstrzygnięcia Sądu niższej instancji w przedmiocie kosztów procesu

Pozwana gmina zgodnie z ogólną regułą określającą rozkład obowiązku wzajemnego zwrotu tych kosztów pomiędzy stronami ; zasadą odpowiedzialności za wynik sprawy statuowanej przez normę art. 98 §1 kpc jest obowiązana zwrócić upadłej te koszty , które ta poniosła w sposób celowy , dochodząc roszczenia na drodze sądowej .

Na należną z tego tytułu sumę złożyły się : opłata od pozwu w kwocie 28.241 zł , opłata od pełnomocnictwa w kwocie 17 zł oraz wynagrodzenie profesjonalnego pełnomocnika – 7200 zł , obliczone zgodnie z § 6 pkt 7 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 roku w sprawie opłat za czynności adwokackie oraz ponoszenia

przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu.[Dz U Nr 163 poz. 1348 z późn. zm.]
- pkt 1 II sentencji orzeczenia.

O kosztach postępowania apelacyjnego Sad II instancji orzekł na podstawie art. 98 § 1 i 3 k.p.c. oraz 108 §1 kpc w zw z art. 391 §1 kpc , biorąc pod uwagę , że apelacja strony powodowej została uwzględniona całości .

Na należna z tego tytułu kwotę , obciążającą gminę S. złożyły się : opłata od apelacji – 28.241 zł oraz wynagrodzenie pełnomocnika profesjonalnego pełnomocnika w kwocie 5.400 zł obliczone zgodnie z 12 ust. 1 pkt 2 w zw. z § 6 pkt 7, powołanego wyżej Rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości.