

Sygn. akt II Ca 704/16

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 30 września 2016 r.

Sąd Okręgowy w Białymstoku II Wydział Cywilny Odwoławczy

w składzie:

Przewodniczący:	SSO Elżbieta Siergiej
Sędziowie:	SSO Barbara Puchalska SSR del. Sławomir Kuczyński (spr.)
Protokolant:	st. sekr. sąd. Zofia Szczęsnowicz

po rozpoznaniu w dniu 30 września 2016 r. w Białymstoku

na rozprawie

sprawy z powództwa P. M. i J. M.

przeciwko A. L.

o zapłatę

na skutek apelacji pozwanego

od wyroku Sądu Rejonowego w Białymstoku

z dnia 27 kwietnia 2016 r. sygn. akt I C 2232/15

oddala apelację.

UZASADNIENIE

Powodowie J. M. i P. M. w pozwie opatrzonym datą 31 lipca 2015 r. wnosili o zasądzenie od pozwanego A. L. na ich rzecz solidarnie kwoty 28.200,00 zł wraz z ustawowymi odsetkami od dnia 20 lutego 2015 r. do dnia zapłaty. W tym samym piśmie wnosili nadto o zasądzenie od pozwanego na ich rzecz kosztów procesu.

W uzasadnieniu pozwu powodowie wskazywali, że w ramach prowadzonej przez nich spółki cywilnej wykonali – na podstawie umowy o numerze (...) z dnia 3 października 2012 r. – roboty budowlane we wszystkich zaplanowanych w § 3 ust. 1 etapach. W dniu 9 lutego 2015 r. wystawili za wykonane prace fakturę końcową o numerze (...) – na kwotę 28.200,00 zł, z terminem płatności określonym na dzień 19 lutego 2015 r. Pomimo upływu terminu zapłaty, pozwany nie opłacił faktury, co czyni, w ocenie J. M. i P. M., powództwo zasadnym.

Nakazem zapłaty wydanym w dniu 3 sierpnia 2015 r. w postępowaniu upominawczym – sprawie o sygnaturze akt I Nc 7743/15 – Sąd Rejonowy w Białymstoku uwzględnił powództwo P. M. i J. M., skierowane przeciwko A. L. z żądaniem zapłaty kwoty 28.200,00 zł wraz z odsetkami i kosztami procesu, w całości.

Pozwany A. L. w sprzeciwie od tegoż nakazu wniósł o oddalenie powództwa w całości oraz o zasądzenie od powodów na jego rzecz kosztów procesu, w tym i kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych.

W odpowiedzi na sprzeciw pozwanego powodowie podtrzymali żądanie pozwu i dodatkowo wskazali, że zakończyli realizację umowy w dniu 4 października 2013 r., co znajduje potwierdzenie w dzienniku budowy oraz ustaleniach, które legły u podstaw wyroku Sądu Okręgowego w Białymstoku, wydanego w sprawie z powództwa P. M. i J. M. przeciwko A. L. o zapłatę (sygn. akt I C 1879/13).

Sąd Rejonowy w Białymstoku wyrokiem z dnia 27 kwietnia 2016 r. zasądził od pozwanego A. L. solidarnie na rzecz powodów P. M. i J. M., wspólników (...) spółki cywilnej w B., kwotę 28.200,00 zł wraz z odsetkami ustawowymi w stosunku rocznym od dnia 20 lutego 2015 r. do dnia 31 grudnia 2015 r. i z odsetkami ustawowymi za opóźnienie w stosunku rocznym od dnia 1 stycznia 2016 r. do dnia zapłaty, zasądził od pozwanego solidarnie na rzecz powodów kwotę 1.410,00 zł tytułem zwrotu kosztów procesu, po czym nakazał zwrócić pozwanemu ze Skarbu Państwa - Sądu Rejonowego w Białymstoku kwotę 1.000,00 zł tytułem niewykorzystanej zaliczki.

Rozstrzygnięcie to Sąd Rejonowy w Białymstoku oparł na następujących ustaleniach faktycznych i ocenie prawnej.

W dniu 3 października 2012 r. pomiędzy P. M. i J. M., wspólnikami spółki cywilnej (...) s.c. z siedzibą w B., jako wykonawcą a A. L. jako zamawiającym doszło do zawarcia umowy nr (...) o roboty budowlane. Na mocy przedmiotowej umowy zamawiający zlecił, a wykonawca przyjął do wykonania dwa budynki mieszkalne jednorodzinne w zabudowie zagrodowej, które miały zostać posadowione na działce położonej w K., gm. S., oznaczonej w ewidencji gruntów numerem (...) – zgodnie projektem budowlanym i sztuką budowlaną oraz ustaleniami pomiędzy stronami. Umowa obejmowała roboty budowlane zawarte w załączniku nr (...) do umowy. Z załącznika wynikało, że umową objęte są roboty ziemne i szczególnie tam oznaczone roboty przygotowawcze, a nadto sprawowanie nadzoru i kierowanie tymi robotami przez osoby z uprawnieniami oraz wieloletnim doświadczeniem. Termin rozpoczęcia robót został przewidziany na dzień 4 października 2012 r., natomiast zakończenia – na dzień 31 maja 2013 r. Za wykonanie robót strony ustaliły wynagrodzenie ryczałtowe w łącznej kwocie 608.000,00 zł netto (718.200,00 zł brutto). Powyższa kwota brutto dla celów finansowych rozliczeń została podzielona na następujące etapy: zaliczka – 50.000,00 zł, I etap – roboty ziemne i ławy fundamentowe – 70.000,00 zł, II etap – po zakończeniu stanu „0” – 70.000,00 zł, III etap – po wykonaniu ścian parteru – 160.000,00 zł, III etap – po wykonaniu stropu nad parterem – 120.000,00 zł, IV etap – po wykonaniu ścian piętra – 90.000,00 zł, V etap – po wykonaniu stropu nad piętrem – 100.000 zł, VI etap – po wykonaniu więźby dachowej – 30.000,00 zł, faktura końcowa po odbiorze robót – 28.200,00 zł. Podstawą płatności wynagrodzenia za dany etap oraz płatności końcowej miała być prawidłowo wystawiona faktura VAT z terminem płatności 10 dni, doręczona zamawiającemu. Warunkiem wystawienia faktury miało być podpisanie bezusterkowego protokołu odbioru etapu (za odbiór etapu strony zgodnie przyjęły także zamieszczenie odpowiednich wpisów w dzienniku budowy), a w przypadku płatności końcowej – podpisanie bezusterkowego protokołu odbioru końcowego. W umowie ustalono, że wykonawca zapłaci zamawiającemu kary umowne za zwłokę w wykonaniu przedmiotu umowy w wysokości 0,1% za każdy dzień zwłoki, licząc od kwoty umownej (tj. 608,00 zł dziennie). Zamawiający miał zapłacić wykonawcy karę umowną w wysokości 0,1% wynagrodzenia za dany etap za każdy dzień zwłoki w płatności wynagrodzenia za dany etap. Umowa przewidywała, że zamawiający może dochodzić od wykonawcy odszkodowania uzupełniającego, gdy szkoda będzie wyższa od otrzymanej kary umownej. Wykonawca mógł dochodzić od zamawiającego odszkodowania uzupełniającego, gdy szkoda będzie wyższa od otrzymanej kary umownej.

Jak wskazał następnie Sąd pierwszej instancji, wykonawca robót przystąpił do ich wykonania. W dniu 2 listopada 2012 r. J. M. i P. M. wystawili A. L. fakturę VAT (...) za I etap budowy – na kwotę 70.000,00 zł, z terminem płatności oznaczonym na dzień 12 listopada 2012 r., zaś w dniu 11 grudnia 2012 r. – fakturę VAT (...) za II etap budowy – na

kwotę 40.000,00 zł, z terminem płatności oznaczonym na dzień 21 grudnia 2012 r. W dniu 16 maja 2013 r. została z kolei wystawiona faktura VAT (...) – na kwotę 160.000,00 zł, zaś w dniu 9 lipca 2013 r. – faktura VAT (...) – za III etap budowy, opiewająca na kwotę 120.000,00 zł. Następnie z tytułu wykonania kolejnych etapów umowy J. M. i P. M. wystawili kolejne faktury VAT: w dniu 9 września 2013 r., o numerze (...), na kwotę 100.000,00 zł – z terminem płatności wyznaczonym na dzień 19 września 2013 r. oraz w dniu 1 października 2013 r., o numerze (...), z terminem zapłaty wyznaczonym na dzień 11 października 2013 r.

Sąd Rejonowy w Białymstoku ustalił też, iż w dniu 4 października 2013 r. J. M. i P. M. zgłosili budynek do odbioru końcowego. Termin odbioru został wyznaczony na dzień 3 grudnia 2013 r. W dniu 3 grudnia 2012 r. strony przystąpiły do odbioru robót, podczas którego stwierdzono siedemnaście odstępstw od projektu pierwotnego.

Z uwagi na nieuregulowanie przez pozwanego faktur za V i VI etap robót powodowie wystąpili przeciwko pozwanemu na drogę sądową, a postępowanie było prowadzone przez Sąd Okręgowy w Białymstoku pod sygnaturą akt I C 1879/13.

Wyrokiem wydanym w dniu 29 stycznia 2015 r. – w sprawie z powództwa P. M. i J. M. przeciwko A. L. o zapłatę (sygn. akt I C 1879/13) – Sąd Okręgowy w Białymstoku zasądził od pozwanego A. L. na rzecz powodów P. M. i J. M., wspólników (...) spółki cywilnej w B., kwotę 92.885,12 zł z ustawowymi odsetkami w stosunku rocznym od kwoty 57.938,00 zł od dnia 20 września 2013 r. do dnia zapłaty, od kwoty 30.000,00 zł od dnia 12 października 2013 r. do dnia zapłaty i od kwoty 4.947,12 zł od dnia 5 listopada 2013 r. do dnia zapłaty. W pozostałym zakresie Sąd Okręgowy w Białymstoku powództwo oddalił.

Po omówieniu wyników przeprowadzonego przez Sąd Okręgowy w Białymstoku w toku postępowania zakończonego wyrokiem z dnia 29 stycznia 2015 r. dowodu z opinii biegłego sądowego z zakresu budownictwa i kosztorysowania T. K. i skrótowym przytoczeniu uzasadnienia tego orzeczenia Sąd pierwszej instancji wskazał, iż wyrok wydany przez Sąd Okręgowy w Białymstoku w dnia 29 stycznia 2015 r. został zmieniony na skutek częściowego uwzględnienia apelacji powodów przez Sąd Apelacyjny w Białymstoku wyrokiem z dnia 17 lipca 2015 r., wydanym w sprawie o sygnaturze akt I ACa 373/15 – o tyle, że zasądzona od pozwanego A. L. na rzecz powodów P. M. i J. M. kwota 92.885,12 zł została podwyższona do kwoty 96.433,12 zł, zaś kwota 57.938,00 zł podwyższona do kwoty 61.486,00 zł. W pozostałym zakresie apelacje obu stron zostały przez Sąd Apelacyjny w Białymstoku oddalone. Częściowa zmiana zaskarżonego rozstrzygnięcia wynikała z tego, iż Sąd Apelacyjny w Białymstoku przyjął, że pozwanemu kara umowna z tytułu zwłoki w wykonaniu przedmiotu umowy należna jest za krótszy okres, niż przyjęty przez Sąd Okręgowy, i tylko w tej części mogła zostać potrącona na zasadzie art. 498 k.c. z wymagalnym świadczeniem powodów z tytułu wykonanej przez nich umowy o roboty budowlane i pomniejszona o prawidłowo określony przez Sąd pierwszej instancji koszt usunięcia wad.

Sąd Rejonowy ustalił następnie, że w dniu 9 lutego 2015 r. J. M. i P. M., wspólnicy (...) Spółki cywilnej z siedzibą w B., wystawili wobec A. L. fakturę VAT o numerze (...) za wykonanie dwóch budynków mieszkalnych jednorodzinnych zgodnie z umową o numerze (...) – fakturę końcową opiewającą na kwotę 28.200,00 zł brutto (23.961,72 zł netto), z terminem płatności do dnia 19 lutego 2015 r.

A. L. tej faktury nie opłacił.

Pismem z dnia 23 lutego 2015 r. J. M. i P. M., wspólnicy (...) Spółki cywilnej z siedzibą w B., wezwali A. L. do zapłaty, w nieprzekraczalnym terminie 3 dni od dnia otrzymania wezwania, łącznej kwoty 28.200,00 zł wraz z odsetkami ustawowymi od dnia wymagalności do dnia zapłaty.

W piśmie z dnia 9 marca 2015 r. A. L. oświadczył, iż nie uznaje żadnego zobowiązania z faktury o numerze (...), wystawionej w dniu 9 lutego 2015 r., albowiem, jak wynika z treści zawartej umowy, wykonawca może wystawić tzw. fakturę końcową wyłącznie na podstawie bezusterkowego protokołu odbioru, a taki protokół nigdy nie powstał i dzieło jest wadliwe od kilkunastu miesięcy z wyłącznej winy wykonawcy.

Sąd Rejonowy przywołał dalej treść art. 647 k.c. i wskazał, iż z treści umowy nr (...) z dnia 3 października 2012 r. wynika, że strony umówiły się na wynagrodzenie ryczałtowe za wykonanie całości robót budowlanych objętych

zakresem umowy; wskazał też, że pozwany, negując zasadność roszczenia z tytułu faktury końcowej, podnosił zarzut przedwczesności roszczenia, zgłosił zastrzeżenia co do jakości wykonanych robót, po czym podniósł zarzut potrącenia, wskazując przy tym na fakt zaniżenia przez biegłego sądowego T. K. w prawomocnie zakończonej sprawie I C 1879/13 Sądu Okręgowego w Białymstoku kosztów usunięcia usterek.

Sąd pierwszej instancji skonstatował następnie, że analiza materiału dowodowego i całokształt okoliczności niniejszej sprawy doprowadziły ten Sąd do wniosku, że powództwo jest zasadne w całości, zaś zarzuty pozwanego są chybione.

Po przytoczeniu przepisu z art. 365 § 1 k.c., wyłożeniu jego rozumienia i dokonaniu oceny zasadności zgłoszonego przez pozwanego zarzutu przedwczesności roszczenia (uznanego – w świetle poczynionego przez Sąd Okręgowy w Białymstoku w sprawie o sygnaturze akt I C 1879/13 ustalenia co do znaczenia i skutków czynności polegającej na przystąpieniu przez strony w dniu 3 grudnia 2013 r. do odbioru robót i w kontekście łączącej strony procesu umowy – za chybiony), a następnie przytoczeniu brzmienia regulacji z art. 498 § 1 i 2 k.c. Sąd Rejonowy podniósł, że wbrew stanowisku pozwanego nie zostały spełnione przesłanki konieczne do skuteczności wzajemnego potrącenia wiarygodności, gdyż wiarygodność przysługująca pozwanemu wobec powodów z tytułu wadliwego wykonania robót wygasła wskutek dokonania w sprawie Sądu Okręgowego w Białymstoku o sygnaturze akt I C 1879/13 kompensaty tej należności z wynagrodzeniem należnym powodom. Mianowicie w toku postępowania w sprawie o sygnaturze akt I C 1879/13 pozwany również powoływał się na nienależyte wykonanie przedmiotu umowy, a przeprowadzone postępowanie dowodowe, w szczególności wnioski opinii biegłego sądowego z zakresu budownictwa T. K., potwierdziły istnienie części wad i usterek, na które wskazywał pozwany. Po oszacowaniu przez biegłego kosztów ich naprawy Sąd Okręgowy w Białymstoku dokonał zmniejszenia wynagrodzenia powodów wynikającego z faktur o numerach: (...), wystawionych po zakończeniu V i VI etapu prac, o koszt usunięcia tychże wad, wobec czego pozwany nie może w niniejszej sprawie ponownie domagać się rozliczenia kosztów usunięcia tych samych wad.

Sąd pierwszej instancji podkreślił przy tym, że wszystkie zarzuty pozwanego dotyczące nieprawidłowego (wadliwego) wykonania robót przez powodów, zgłoszone w niniejszej sprawie, stanowią powielenie zarzutów co do jakości robót zgłoszonych przez pozwanego w prawomocnie zakończonej sprawie Sądu Okręgowego w Białymstoku o sygnaturze akt I C 1879/13. Co istotne, biegły sądowy z zakresu budownictwa T. K. w ramach opinii sporządzonej w sprawie Sądu Okręgowego w Białymstoku o sygnaturze akt I C 1879/13 dokonał inwentaryzacji wad zgłoszonych przez pozwanego i sporządził – w celu ustalenia kosztów usunięcia wad, usterek i niedoróbek – kalkulację i dokonał dwukrotnych oględzin nieruchomości. Biegły badał wówczas także zgodność wykonania otworów drzwiowych i okiennych z projektem, zajmował się kwestią odspojeń betonu, na które wskazywał pozwany, i szczegółowo się odniósł do tychże zarzutów. Zastrzeżenia do opinii uzupełniającej biegłego, zgłoszone przez pozwanego w tamtej sprawie, zostały zaś powielone w niniejszej sprawie, przy czym biegły T. K. odniósł się do tych zarzutów.

Odnosząc się do złożonego przez pozwanego w ramach niniejszego postępowania kolejnego pisma sporządzonego przez A. D. Sąd Rejonowy wskazał, że również kwestie podnoszone w tym dokumencie były przedmiotem analizy, przeprowadzonej przez biegłego sądowego T. K. w sprawie Sądu Okręgowego w Białymstoku o sygnaturze akt I C 1879/13. Mianowicie biegły odniósł się do uwag A. D. (architekta, który zaprojektował przedmiotowe budynki), dotyczących otworów w okiennych w budynku nr (...) na stronie 8 opinii uzupełniającej. Biegły w opinii uzupełniającej analizował również kwestie opisane w punktach 1-15 i w punkcie 18 tegoż. pisma. Co do uwag ujętych w punktach 16 i 17, a dotyczących odwodnienia kominów i braku kształtek ceramicznych, to wprawdzie kwestie te nie były przedmiotem analizy biegłego T. K. przeprowadzonej w sprawie Sądu Okręgowego w Białymstoku o sygnaturze akt I C 1879/13, niemniej jednak usterki te (o ile faktycznie istnieją) nie mogły mieć wpływu na rozstrzygnięcie niniejszej sprawy. Należy mieć bowiem na uwadze, jak wywiódł dalej Sąd pierwszej instancji, że pozwany, jak twierdził w niniejszej sprawie, usunął jedynie wady stwierdzone przez biegłego T. K. w sprawie Sądu Okręgowego w Białymstoku o sygnaturze akt I C 1879/13 i poniósł z tego tytułu wyższe wydatki, niż oszacował to biegły T. K. w tamtej sprawie i z tych okoliczności pozwany wywodził zarzut potrącenia, na co wskazuje treść złożonych do akt faktur i kosztorysów, z których wynika, że pozwany dokonywał usunięcia usterek dotyczących m.in. izolacji fundamentów, betonu zbrojonego, otworów okiennych i drzwiowych. Te wszystkie kwestie były zaś przedmiotem opinii biegłego T. K. sporządzonej

w sprawie I C 1879/13 Sądu Okręgowego w Białymstoku. Z kosztorysów złożonych do akt niniejszej sprawy przez pozwanego nie wynika przy tym, by pozwany poprawiał kominy.

Po omówieniu wyników przeprowadzonego w niniejszej sprawie dowodu z zeznań świadka A. D. i ustnych wyjaśnień złożonych przez biegłego sądowego z zakresu budownictwa T. K. do opinii złożonej przez tegoż w niniejszej w formie pisemnej Sąd Rejonowy wskazał, że podnoszona przez pozwanego okoliczność poniesienia wyższych wydatków na usunięcie wad, niż oszacowane przez biegłego T. K. w prawomocnie zakończonej sprawie I C 1879/13 Sądu Okręgowego w Białymstoku, nie miała znaczenia dla rozstrzygnięcia, gdyż aktualnie zgłaszane przez pozwanego usterki i wady w wykonanych robotach zostały już uwzględnione w toku postępowania przed Sądem Okręgowym w Białymstoku w sprawie o sygnaturze akt I C 1879/13, zaś koszt ich usunięcia został potrącony z wynagrodzenia należnego powodowi za wykonanie V i VI etapu prac. Stosownie do treści przepisu art. 365 § 1 k.p.c. Sąd w niniejszej sprawie jest związany prawomocnym wyrokiem wydanym w sprawie I C 1879/13 i nie może czynić odmiennych ustaleń w zakresie wartości kosztu usunięcia tożsamyh wad. Okoliczność, że pozwany faktycznie wydał więcej na usunięcie wad, niż ustalił to biegły sądowy w tamtej sprawie, pozostaje aktualnie bez znaczenia dla rozstrzygnięcia niniejszej sprawy, zaś kwestię zniżenia przez biegłego kosztów usunięcia wad, na co obecnie wskazuje pozwany, pozwany mógł zgłaszać w zastrzeżeniach do opinii biegłego T. K. w ramach toczącego się postępowania w sprawie I C 1879/13, a nie obecnie. Z tego też względu zgłoszony przez pozwanego zarzut potrącenia był, w opinii Sądu pierwszej instancji, nieskuteczny. Z tych samych przyczyn należało, zdaniem tego Sądu, pominąć także wnioski dowodowe, zgłoszone przez pozwanego na okoliczność wartości i wysokości poniesionych przez pozwanego kosztów usuwania wad robót wykonanych przez powodów – jako niemające znaczenia dla rozstrzygnięcia sprawy.

Już reasumując Sąd Rejonowy podniósł, że umówione prace zostały w całości wykonane, zaś roszczenie o wynagrodzenie ustalone w sposób ryczałtowy stało się wymagalne, dlatego też zgodnie z zawartą pomiędzy stronami umową powodowi należy się umówione wynagrodzenie stwierdzone fakturą końcową opiewającą na kwotę 28.200,00 zł; wobec powyższego powództwo należało na podstawie art. 647 k.c. w całości uwzględnić.

O odsetkach od zasądanego roszczenia Sąd pierwszej instancji orzekł na podstawie art. 481 § 1 k.c. w zw. z art. 455 k.c. – od dnia następnego po upływie terminu płatności wskazanego w treści faktury VAT, tj. od dnia 20 lutego 2015 r., do dnia zapłaty.

Z uwagi na zmianę regulacji prawnej dotyczącej ustawowych odsetek za opóźnienie (art. 481 k.c.) i obowiązujące w tym zakresie przepisy przejściowe, tj. art. 56 ustawy z dnia 9 października 2015 r. o zmianie ustawy o terminach zapłaty w transakcjach handlowych, ustawy - Kodeks cywilny oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. z 2015 r., poz. 1830) Sąd ten zasądził odsetki ustawowe do dnia 31 grudnia 2015 r. zgodnie z regulacją obowiązującą przed dniem wejścia w życie ustawy z dnia 9 października 2015 r. o zmianie ustawy o terminach zapłaty w transakcjach handlowych, ustawy - Kodeks cywilny oraz niektórych innych ustaw, zaś od dnia 1 stycznia 2016 r. – zgodnie ze znowelizowanym brzmieniem art. 481 k.c.

O kosztach procesu Sąd Rejonowy orzekł na podstawie art. 98 § 1 k.p.c., czyli zgodnie z zasadą odpowiedzialności za wynik sprawy. Powodowie wygrali sprawę w 100%, a zatem należy im się od przeciwnika procesowego zwrot całości poniesionych kosztów procesu, na które składa się kwota 1.410,00 zł uiszczona tytułem opłaty sądowej od pozwu.

Jak wskazał dalej Sąd pierwszej instancji, uiszczona przez pozwanego na poczet wynagrodzenia biegłego zaliczka w kwocie 1.000,00 zł, pozostała – wobec niedopuszczenia dowodu z opinii biegłego – niewykorzystana w całości. Sąd na podstawie art. 84 w zw. z art. 80 ustawy z dnia 28 lipca 2005 r. o kosztach sądowych w sprawach cywilnych (Dz.U. z 2014 r., poz. 1025 z późn. zm.) Sąd ten nakazał zwrócić ze Skarbu Państwa - Sądu Rejonowego w Białymstoku na rzecz pozwanego kwotę 1.000,00 zł – właśnie tytułem niewykorzystanej zaliczki.

Apelację od wskazanego wyżej wyroku wniosła strona pozwana.

Pełnomocnik A. L. zaskarżył wyrok wydany przez Sąd Rejonowy w Białymstoku w dniu 27 kwietnia 2016 r. w części, tj. w zakresie rozstrzygnięć zamieszczonych w punktach I i II tegoż wyroku.

Zaskarżonemu orzeczeniu pełnomocnik pozwanego zarzucił:

1. naruszenie przepisów prawa materialnego, a to:

a) **art. 353¹ k.c. w zw. z art. 65 § 1 i 2 k.c. przez niewłaściwe zastosowanie, tj. niezastosowanie ich w sprawie,**

b) **art. 471 k.c. poprzez niewłaściwe zastosowanie, tj. uznanie, że szkoda pozwanego z tytułu kosztów usuwania wad robót powodów została zaspokojona w drodze obniżenia wynagrodzenia z tytułu wad wykonawczych;**

2. naruszenie przepisów postępowania, które miało wpływ na wynik sprawy, a to:

a) **art. 233 § 1 k.p.c., polegające na cząstkowej lub wybiórczej lub nieprawidłowej ocenie materiału dowodowego i przyjęcie błędnych ustaleń faktycznych i prawnych, co doprowadziło do wydania skarżonego wyroku,**

b) **art. 328 § 2 k.p.c., polegające na zaniechaniu podania przez Sąd pierwszej instancji faktów, jakie ustalił i na jakich się oparł, wydając wyrok, oraz niewyjaśnieniu podstawy prawnej wyroku z podaniem przepisów prawa.**

Wskazując na powyższe zarzuty, pełnomocnik A. L. a wniósł:

1. zmianę skarżonego wyroku w zaskarżonej części, tj. oddalenie przez Sąd powództwa w całości, tj. w zakresie kwoty głównej i odsetek, i orzeczenie zgodnie z żądaniem apelacji,

2. zasądzenie od powodów – solidarnie – na rzecz pozwanego kosztów procesu za pierwszą i drugą instancję, z uwzględnieniem kosztów zastępstwa procesowego wg norm przepisanych,

3. nieobciążanie pozwanego kosztami procesu za pierwszą i drugą instancję,

4. rozpoznanie sprawy na rozprawie.

Sąd Okręgowy zważył, co następuje:

Apelacja pozwanego A. L. nie zasługiwała na uwzględnienie, gdyż choć wyrok Sądu pierwszej instancji jest obarczony częścią ze wskazanych w apelacji wadliwości, to jednakże ostatecznie odpowiada prawu.

Sąd Rejonowy poczynił w zasadzie prawidłowe, zgodne z zebrany w sprawie materiałem dowodowym, ustalenia. Owe ustalenia Sąd Okręgowy podziela w całości i przyjmuje je za własne – za wyjątkiem zakońzonego zbędną w okolicznościach sprawy przedwczesną konstatacją, że wierzytelność przysługująca pozwanemu wobec powodów z tytułu wadliwego wykonania robót wygasła wskutek dokonania przez Sąd Okręgowy w Białymstoku – w sprawie z powództwa P. M. i J. M. przeciwko A. L. o zapłatę (sygn. akt I C 1879/13) – kompensaty tej należności z wynagrodzeniem należnym powodom. Sąd Okręgowy nie do końca był też w stanie zaaprobować wyprowadzonych na ich podstawie przez Sąd pierwszej instancji wniosków i podzielić dokonanej przez tenże Sąd oceny prawnej zgłoszonego przez pozwanego do niniejszego procesu zarzutu potrącenia. Argumentacja zamieszczona w apelacji nie mogła jednak skutkować postulowaną przez ustanowionego przez stronę pozwaną radcę prawnego zmianą zaskarżonego orzeczenia, gdyż wyrok wydany przez Sąd Rejonowy w Białymstoku w dniu 27 kwietnia 2016 r., mimo błędnego w części uzasadnienia, odpowiada prawu.

W apelacji od wyroku wydanego przez Sąd Rejonowy w Białymstoku w dniu 27 kwietnia 2016 r. strona pozwana zarzuciła orzeczeniu Sądu pierwszej instancji – m. in. – naruszenie prawa materialnego: art. 353¹ k.c. w zw. z art. 65 § 1 i 2 k.c. – przez niewłaściwe zastosowanie, tj. niezastosowanie ich w sprawie, a nadto art. 471 k.c. – poprzez niewłaściwe zastosowanie, tj. uznanie, że szkoda pozwanego z tytułu kosztów usuwania wad robót powodów została zaspokojona w drodze obniżenia wynagrodzenia z tytułu wad wykonawczych.

Zarzut niewłaściwego zastosowania prawa służy podważeniu zgodności ustalonego w sprawie stanu faktycznego ze stanem hipotetycznym wyrażonym w normie prawnej przy uwzględnieniu treści i znaczenia normy prawnej przyjętej przez sąd; inaczej rzecz ujmując: niewłaściwe zastosowanie prawa polega na błędnym przyjęciu lub zaprzeczeniu związku, jaki występuje między ustaleniami faktycznymi dokonanyymi w toku postępowania a przyjętą przez sąd normą prawną.

Apelacja pozwanych oparta została również na podstawie naruszenia przepisów postępowania, tj. art. 233 § 1 k.p.c. i art. 328 § 2 k.p.c. – w postaciach precyzyjnie oznaczonych w tymże piśmie.

Wobec sformułowania w apelacji zarówno zarzutów popełnienia przez Sąd Rejonowy błędu polegającego na dokonaniu istotnych dla rozstrzygnięcia sprawy ustaleń sprzecznych z treścią zebranego w sprawie materiału dowodowego i pozostałych naruszeń przepisów proceduralnych (petitum apelacji), jak i naruszenia prawa materialnego (również petitum apelacji), w pierwszej kolejności należy odnieść się do zarzutów natury procesowej, bowiem dopiero prawidłowo przeprowadzone postępowanie dowodowe i poczynione ustalenia faktyczne otwierają drogę do oceny poprawności wykładni i zastosowania prawa materialnego.

Zarzut naruszenia art. 328 § 2 k.p.c. ustanowiony przez pozwanego radca prawny motywował w apelacji tym, że Sąd Rejonowy nie sporządził uzasadnienie swojego rozstrzygnięcia (z dnia 27 kwietnia 2016 r.) zgodnie z wymogami przewidzianymi w art. 328 § 2 k.p.c. Zdaniem skarżącego w uzasadnieniu tym nie można wyodrębnić zasadniczych elementów służących rozstrzygnięciu (faktów, jakie Sąd pierwszej instancji ustalił i na jakich oparł się, wydając wyrok, oraz podstawy prawnej wyroku z podaniem przepisów prawa). Eliminowało to możliwość dokonania "prawidłowej oceny postępowania Sądu I instancji oraz słuszności jego wyroku". W konsekwencji Sąd Apelacyjny - zdaniem skarżącego - "nie przeprowadził kontroli sposobu orzekania i motywów, którymi kierował się Sąd Okręgowy".

Tak sformułowany zarzut, zresztą szerzej nieuzasadniony, nie może być uznany za uzasadniony, a jeśli nawet uznać, że w części jest trafny (w kontekście zarzucanego orzeczeniu Sądu pierwszej instancji naruszenia prawa materialnego), to uchybienie to nie mogło być poczytane za istotne, gdyż nie miało istotnego wpływu na wynik sprawy (o czym niżej).

Otóż należy zwrócić uwagę na to, że pełnomocnik pozwanego A. L. sporządził obszerną apelację od kwestionowanego orzeczenia Sądu Rejonowego. Sporządzone przez tenże Sąd uzasadnienie zaskarżonego orzeczenia nie umożliwiło więc przygotowanie i szerokie umotywowanie wspomnianego środka odwoławczego, a Sądowi Okręgowemu – dokonanie również obszernej co do zakresu kontroli tegoż uzasadnienia. Należy też przy tym wskazać, że przepis z art. 328 § 2 k.p.c. nie nakłada na sąd obowiązku odnoszenia się do wszystkich twierdzeń podnoszonych przez strony w toku procesu. Strona może powołać się na zarzut wadliwego sporządzenia uzasadnienia i zarzut taki można ocenić jako zasadny, gdy z powodu braku w uzasadnieniu elementów wskazanych w art. 328 § 2 k.p.c. zaskarżony wyrok nie poddaje się kontroli instancyjnej (por. wyroki Sądu Najwyższego: z dnia 26 listopada 1999 roku, III CKN 460/98, OSNC 2000/5/100, oraz z dnia 26 lipca 2007 roku, V CSK 115/2007, Monitor Prawniczy 2007/17, str. 930). Ponadto zarzut naruszenia art. 328 § 2 k.p.c. byłby skuteczny tylko wtedy, gdyby skarżący wykazał, że wadliwości uzasadnienia miały wpływ na wynik sprawy (co jest z reguły trudne, gdyż ewentualne uwzględnienie zarzutu naruszenia art. 328 § 2 k.p.c. nie może być kwalifikowane jako naruszenie przepisów postępowania wpływające w istotny sposób na wynik sprawy, albowiem uzasadnienie sporządzane jest już po wydaniu wyroku; por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 18 kwietnia 1997 roku, I PKN 97/97, OSNAPiUS 1998/4/121). Uzasadnienie zaskarżonego wyroku zawiera wszystkie wymagane przez ustawodawcę elementy i pozwala na poddanie go kontroli instancyjnej (nie zawiera braków w zakresie poczynionych ustaleń faktycznych i oceny prawnej tak znacznych, że sfera motywacyjna orzeczenia pozostaje

nieujawniona bądź ujawniona w sposób uniemożliwiający poddanie jej ocenie instancyjnej). Nie było zatem, w opinii Sądu Okręgowego, podstaw do uwzględnienia zarzutu naruszenia art. 328 § 2 k.p.c.

Naruszenia przez Sąd Rejonowy art. 233 § 1 k.c. w skarżący dopatruje się w dokonaniu przez ten Sąd częściowej, wybiórczej i nieprawidłowej ocenie materiału dowodowego i przyjęciu błędnych ustaleń faktycznych i prawnych, co doprowadziło, w ocenie skarżącego, do wydania wadliwego wyroku. Z szerszego uzasadnienia tak sformułowanego zarzutu wynika, że skarżącemu chodziło o nieprawidłowe ustalenie przez Sąd pierwszej instancji tego, iż wartości ustalone przez biegłego sądowego T. K. w sprawie z powództwa P. M. i J. M. przeciwko A. L. o zapłatę (sygn. akt I C 1879/13) i dotyczące obniżonej wartości wykonanych przez powodów robót budowlanych (obniżenia należnego wykonawcy wynagrodzenia ryczałtowego) są tożsame z kosztami usuwania wad takich robót, które, jak twierdzi skarżący, są kilkukrotnie wyższe (punkty 10, 12 i 13 uzasadnienia apelacji), a nadto o nieprawidłowe ustalenie przez Sąd, że koszt usuwania wad takich robót da się wyrazić oznaczoną przez pozwanego kwotą 78.655,16 zł (punkt 11 uzasadnienia apelacji).

Podniesiony przez pozwanego w apelacji zarzut naruszenia art. 233 § 1 k.p.c., poprzez brak wszechstronnego rozważenia zebranego materiału, okazał się także pozbawiony uzasadnionych podstaw. Zgodnie bowiem z zasadą swobodnej oceny dowodów wyrażoną w tym przepisie sąd ocenia wiarygodność i moc dowodów według własnego przekonania, na podstawie "wszechstronnego rozważenia zebranego materiału" (a zatem, jak podkreśla się w orzecznictwie, z uwzględnieniem wszystkich dowodów przeprowadzonych w postępowaniu, jak również wszelkich okoliczności towarzyszących przeprowadzaniu poszczególnych dowodów i mających znaczenie dla oceny ich mocy i wiarygodności; por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 17 listopada 1966 r., II CR 423/66, OSNPG 1967, nr 5-6, poz. 21; uzasadnienie wyroku Sądu Najwyższego z dnia 24 marca 1999 r., I PKN 632/98, OSNAPiUS 2000, nr 10, poz. 382; uzasadnienie postanowienia Sądu Najwyższego z dnia 11 lipca 2002 r., IV CKN 1218/00, LEX nr 80266; uzasadnienie postanowienia Sądu Najwyższego z dnia 18 lipca 2002 r., IV CKN 1256/00, LEX nr 80267; wyrok Sądu Apelacyjnego w Poznaniu z dnia 12 czerwca 2013 r., III AUa 51/13, LEX nr 1356634).

W ocenie Sądu Okręgowego Sąd pierwszej instancji uczynił zadość wymaganiom przepisu z art. 233 § 1 k.p.c., a wskazywane przez skarżącego w ramach zarzutu naruszenia prawa procesowego mankamenty zaskarżonego orzeczenia, będące skutkiem uchybienia przez ten ostatni Sąd, jak wywodził pozwany, wymaganiom przepisu z art. 233 § 1 k.p.c., powinny raczej znaleźć swój wyraz w sformułowaniu zarzutu naruszenia przepisu z art. 233 § 2 k.p.c. (a więc zarzutu dokonania wadliwej oceny dowodów), czego pozwany nie uczynił i czego Sąd drugiej instancji rozpoznający sprawę na skutek apelacji, związany zarzutami dotyczącymi naruszenia prawa procesowego (art. 378 § 1 k.p.c.), nie mógł wziąć pod uwagę z urzędu.

Przechodząc już do zarzutów naruszenia prawa materialnego należy stwierdzić, że i w tym zakresie brak podstaw do uwzględnienia apelacji, przy czym u źródeł oceny poczynionej przez Sąd Okręgowy w tym zakresie leży ustalona niezależnie od zarzutów podniesionych w apelacji i właściwie zastosowana podstawa prawna orzeczenia.

Jako podstawowy w zakresie zgłoszonych przez skarżącego zarzutów naruszenia przepisów prawa materialnego należy potraktować – z uwagi na jego znaczenie dla skuteczności apelacji – zarzut naruszenia art. 471 k.c. Skarżący upatruje naruszenia tego przepisu w tym, że mimo stosownego żądania Sąd pierwszej instancji nie dokonał oceny sytuacji stron procesu z punktu widzenia ogólnych reguł odpowiedzialności kontraktowej.

Odnosząc się do tak sformułowanego zarzutu należy zauważyć, co następuje.

Aczkolwiek Sąd Okręgowy w Białymstoku wprost tego w uzasadnieniu wyroku z dnia 29 stycznia 2015 r., wydanego w sprawie z powództwa P. M. i J. M. przeciwko A. L. o zapłatę (sygn. akt I C 1879/13), nie zwerbalizował, to jednak, jak się wydaje, należne powodom wynagrodzenie ryczałtowe zmniejszył przy zastosowaniu regulacji z art. 656 § 1 k.c. w zw. z art. 638 § 1 k.c. i w zw. z art. 560 § 1 k.c. w brzmieniu obowiązującym w dacie zawarcia przez strony procesu umowy nr (...) (czyli przy zastosowaniu przepisów traktujących o rękojmi za wady).

Jak wskazał Sąd Najwyższy w uzasadnieniu wyroku z dnia 3 października 2000 r. (I CKN 301/00, OSNC 2001/4/58, Wokanda 2001/2/6, Biul.SN 2001/1/9, Pr.Gosp. 2001/5/12, M.Prawn. 2001/4/231, M.Prawn. 2001/12/649), wystąpienie wad rzeczy, a w przypadku rozpoznawanej sprawy wad wykonanych robót budowlanych, nie eliminuje możliwości skorzystania przez wierzyciela z dochodzenia naprawienia poniesionej szkody na zasadach ogólnych. Oczywiście jest bowiem stwierdzenie, że wadliwe wykonanie robót remontowych jest nienależytym wykonaniem zobowiązania. Jeżeli zatem wierzyciel poniósł na skutek takiego nienależytego wykonania zobowiązania szkodę, dłużnik obciążony jest obowiązkiem jej naprawienia (art. 471 k.c.). Wierzyciel ma przy tym możliwość dokonania wyboru: może bowiem oprzeć swoje roszczenia wyłącznie na ogólnych przepisach normujących odpowiedzialność kontraktową (art. 471 i nast. k.c.) albo też, nie rezygnując z uprawnień z tytułu rękojmi, dodatkowo dochodzić naprawienia poniesionej szkody (art. 566 k.c., stosowany w rozpoznawanej sprawie w związku z art. 656 i 638 k.c.).

Dokonanie wyboru przez wierzyciela pociąga za sobą określone skutki. Dokonując wyboru reżimu odpowiedzialności z rękojmi za wady wierzyciel musi wykazać istnienie wad. Dokonując zaś wyboru odpowiedzialności opartej na art. 471 k.c. lub art. 566 k.c. (w związku z art. 656 i 638 k.c.), musi wykazać istnienie przesłanek odpowiedzialności odszkodowawczej. W okolicznościach rozpoznawanej sprawy szczególne znaczenie miałyby wykazanie przez pozwanego, że szkoda polegająca na konieczności i sfinansowania wykonania szeregu robót naprawczych pozostaje w normalnym związku przyczynowym z nienależytym wykonaniem robót, do których wykonania zobowiązani byli powodowie.

Zgłaszając w sprawie niniejszej zarzut potrącenia, pozwany (wierzyciel) takiego wyboru dokonał i oparł swoje roszczenia wyłącznie na ogólnych przepisach normujących odpowiedzialność kontraktową (art. 471 i nast. k.c.). Jeżeli zatem strona pozwana rzeczywiście zamierzałaby dochodzić naprawienia szkody spowodowanej nienależytym wykonaniem zobowiązania, realizując przy tym zarówno funkcję zapłaty, jak i funkcję egzekucyjną instytucji potrącenia, to powinna wykazać istnienie przesłanek tej odpowiedzialności, czyli powstanie szkody i jej rozmiar, fakt nienależytego wykonania zobowiązania przez pozwanego oraz istnienie normalnego związku przyczynowego pomiędzy tymi zdarzeniami i to przy poszanowaniu (uwzględnieniu) procesowych aspektów potrącenia.

W uchwale 7 sędziów - zasadzie prawnej z dnia 31 stycznia 2008 r. III CZP 49/07, OSNC 2008/6/55, Prok.i Pr.-wkl. 2009/6/60, Biul.SN 2008/1/13, Wspólnota 2008/7/44) Sąd Najwyższy stwierdził, iż „Sąd drugiej instancji rozpoznający sprawę na skutek apelacji nie jest związany przedstawionymi w niej zarzutami dotyczącymi naruszenia prawa materialnego, wiążą go natomiast zarzuty dotyczące naruszenia prawa procesowego; w granicach zaskarżenia bierze jednak z urzędu pod uwagę nieważność postępowania.”.

Sąd pierwszej instancji doszedł do wniosku – któremu dał wyraz w punkcie I zaskarżonego orzeczenia – że powództwo J. M. i P. M. jest zasadne w całości, zaś zarzuty pozwanego są chybione po uprzedniej konstatacji, że wbrew stanowisku pozwanego nie zostały spełnione przesłanki konieczne do skuteczności wzajemnego potrącenia wierzytelności, gdyż wierzytelność przysługująca pozwanemu wobec powodów z tytułu wadliwego wykonania robót wygasła wskutek dokonania w sprawie z powództwa P. M. i J. M. przeciwko A. L. o zapłatę (sygnatura akt Sądu Okręgowego w Białymstoku: I C 1879/13) kompensaty tej należności z wynagrodzeniem należnym powodom – a zatem przy zastosowaniu regulacji z §§ 1 i 2 art. 488 k.c.

W związku z tym trzeba przypomnieć – w ślad za Sądem Najwyższym (zob. uzasadnienie wyrok Sądu Najwyższego z dnia 20 grudnia 2006 r., IV CSK 299/06, LEX nr 233051) – że potrącenie następuje przez jednostronną czynność prawną jednego z wzajemnych wierzycieli. Skutkiem tej czynności jest wygaśnięcie wierzytelności obu stron do wysokości wierzytelności niższej (art. 498 § 2 k.c.), które następuje z chwilą, kiedy potrącenie stało się możliwe (art. 499 zdanie drugie k.c. w zw. z art. 498 § 1 k.c.). Od czynności prawnej potrącenia jako zdarzenia prawa materialnego należy odróżnić zarzut potrącenia, czyli powołanie się przez stronę w procesie na fakt dokonania potrącenia, który stanowi czynność procesową. Wobec tego, że w świetle regulujących potrącenie przepisów prawa materialnego jest obojętne, kiedy oświadczenie woli o potrąceniu zostanie złożone, może ono nastąpić zarówno wtedy, gdy w odniesieniu do danych wierzytelności nie toczy się jeszcze postępowanie sądowe, jak i wtedy, gdy się ono już toczy. Fakt, że

określona wierzytelność jest objęta postępowaniem sądowym, nie wyklucza jej skutecznego potrącenia w jakiegokolwiek fazie tego postępowania.

Inaczej jest w odniesieniu do zarzutu potrącenia. Jako czynność procesowa, polegająca na powołaniu się na pewien fakt i wynikające z niego skutki prawne, podlega normom postępowania regulującym, do kiedy dane fakty mogą być przytaczane.

Niewątpliwie natomiast warunkiem skuteczności oświadczenia o potrąceniu składanego drugiej stronie, jeżeli chodzi o wzajemną wierzytelność potrącającego, jest jej skonkretyzowanie pod względem rodzajowym, terminowym i wartościowym, w tym dokładne określenie kwoty pieniężnej, w jakiej ta wierzytelność się wyraża (por. orzeczenie Sądu Najwyższego z dnia 30 maja 1968 r., II PR 2002/68, niepublikowane).

Zarzut potrącenia jest formą dochodzenia roszczenia zrównaną w skutkach z powództwem. Podlega zatem wymaganiom stawianym pozwu co do określenia żądania, przytoczenia okoliczności faktycznych uzasadniających żądanie oraz wskazania dowodów. W szczególności zgłaszający zarzut potrącenia w procesie ma obowiązek ściśle określić swoją wierzytelność i wykazać jej istnienie zgodnie z regułą wyrażoną w przepisie art. 6 k.c. (por. wyrok Sądu Apelacyjnego w Poznaniu z 29 lipca 2009 r., I ACa 497/09, SIP nr 756611).

Doktryna stoi nadto na stanowisku, iż dla uznania, że potrącenie wywołało skutek prawny w postaci umorzenia wzajemnych wierzytelności, nie wystarczy samo powołanie się przez składającego oświadczenie o potrąceniu na fakt przysługiwania mu wierzytelności przeznaczonej do potrącenia; istnienie tej wierzytelności należy udowodnić. Do wywołania skutku potrącenia nieodzowne jest, co już wyżej Sąd Okręgowy wskazał, skonkretyzowanie wierzytelności potrącającego, a więc m.in. określenie kwoty pieniężnej, w jakiej ta wierzytelność się wyraża, a nadto – co jest w okolicznościach przedmiotowej sprawy niezwykle istotne – skonkretyzowanie zakresu podlegającej naprawieniu szkody (poprzez precyzyjne oznaczenie wadliwie wykonanych przez powodów robót budowlanych). Brak skonkretyzowania wierzytelności przedstawionej do potrącenia stanowi wystarczającą przesłankę dyskwalifikacji zarzutu potrącenia bez potrzeby analizowania, czy wierzytelność ta została wykazana w sposób przewidziany w przepisach Kodeksu postępowania cywilnego; udowodnienie istnienia wierzytelności bez jej dostatecznego zindywidualizowania w ogóle nie wchodzi w rachubę [tak Sikorski Grzegorz (w:) Ciszewski Jerzy (red.), Jędrej Kamil, Karaszewski Grzegorz, Knabe Jakub, Nazaruk Piotr, Ruszkiewicz Beata, Sikorski Grzegorz, Stępień-Sporek Anna. Kodeks cywilny. Komentarz. Komentarz do art. 498 Kodeksu cywilnego. LexisNexis, 2014; zob. nadto wyrok Sądu Apelacyjnego w Poznaniu z 10 lipca 2009 r., I ACa 416/09, SIP nr 756580].

Tymczasem w sprzeciwie od nakazu zapłaty strona pozwana, składając oświadczenie o potrąceniu, jedynie powołała się na fakt przysługiwania jej względem powodów wierzytelności przeznaczonej do potrącenia; nie skonkretyzowała przy tym zakresu podlegającej naprawieniu przez powodów szkody – chociażby poprzez precyzyjne oznaczenie wadliwie wykonanych przez P. M. i J. M. robót budowlanych. Odwołanie się zaś przy tej czynności do dokumentów prywatnych stanowiących karty od 28 do 31 akt sprawy, w dodatku jedynie domniemane, Sąd Okręgowy uznał za niewystarczające i to nawet przy dokładnym określeniu przez zgłaszającego zarzut potrącenia kwoty pieniężnej, w jakiej zgłaszana do potrącenia wierzytelność się wyraża.

W tych okolicznościach Sąd Okręgowy uznał, prawidłowo stosując art. 498 § 1 i 2 k.c., że złożenie przez pozwanego w sprzeciwie od nakazu zapłaty oświadczenia o potrąceniu oznaczonej tam wierzytelności nie wywołało żadnego skutku, co z kolei oznacza konieczność ponowienia tego oświadczenia, zaś sąd rozpoznający sprawę zwalnia z obowiązku dokonania oceny skuteczności potrącenia przez przyzmat wymagań art. 471 i n. k.c. (czyli zwalnia z obowiązku zastosowania tych przepisów).

Już na marginesie przedstawionych wyżej rozważań i ocen Sąd Okręgowy sygnalizuje, że nieuwzględnienie przez sąd zarzutu potrącenia nie stoi na przeszkodzie w późniejszym dochodzeniu pozwem objętego tym zarzutem roszczenia (tak Sąd Najwyższy w przywołanym już wyroku z dnia 20 grudnia 2006 r., IV CSK 299/06; zob. nadto: wyrok Sądu

Najwyższego z dnia 6 września 1983 r., IV CR 260/83, OSNC 1984/4/59; uchwałę Sądu Najwyższego z dnia 20 listopada 1987 r., III CZP 69/87, OSNC 1989/4/64).

Nie jest też, zdaniem Sądu Okręgowego, trafny zarzut naruszenia art. 353¹ k.c. w zw. z art. 65 § 1 i 2 k.c. – przez niezastosowanie ich w sprawie.

Istotnie, przy wyjaśnianiu podstawy prawnej i przy uzasadnianiu ustaleń poczynionych w kontekście powstania i wymagalności dochodzonego przez powodów w tym procesie roszczenia Sąd Rejonowy zarówno pominął treść umowy zawartej w przeszłości przez strony procesu, jak i regulację art. 353¹ k.c. w zw. z art. 65 § 1 i 2 k.c. Poprzestał natomiast na przytoczeniu rozumienia protokołu odbioru sporządzonego w dniu 3 grudnia 2013 r. przez Sąd Okręgowy w Białymstoku, orzekający w sprawie z powództwa P. M. i J. M. przeciwko A. L. o zapłatę (sygn. akt I C 1879/13).

W tym zakresie Sąd Okręgowy czyni ustalenia uzupełniające.

W ramach art. 353¹ k.c. strony mają do wyboru trzy możliwości: przyjęcie bez jakichkolwiek modyfikacji określonego typu umowy uregulowanej normatywnie, zawarcie umowy nazwanej z jednoczesnym wprowadzeniem do niej pewnych odmienności, w tym również połączenie cech kilku umów nazwanych (tzw. umowy mieszane) lub zawarcie umowy nienazwanej, której treść ukształtują według swego uznania (oczywiście z zachowaniem ograniczeń wynikających z art. 353¹ k.c.) – tak Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 6 listopada 2002 r., I CKN 1144/00, LEX nr 74505.

Jak wskazał Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 20 marca 2014 r. (II CSK 290/13, OSNC 2015/4/43, M.Prawn. 2015/4/209), swobodę kontraktową stron mogą ograniczać tylko przepisy mające charakter *iuris cogentis*, co oznacza, że nie jest dopuszczalne takie ustalenie treści stosunku zobowiązaniowego lub jego celu, wskutek którego dochodziłoby do naruszenia takich przepisów. Innymi słowy granica swobody umów kończy się tam gdzie postanowienie umowy narusza przepis o wspomnianym charakterze.

Jako *ius cogens* traktować należy, zdaniem Sądu Najwyższego, nie tylko te przepisy, z których redakcji wyraźnie wynika ich bezwzględnie obowiązujący charakter, lecz także te, których treść jest wyrazem zasady moralnej, wyraża intencję ochrony porządku publicznego lub odzwierciedla istotny cel społeczno-gospodarczy. Cel umowy sprzeczny z prawem nie musi być celem wspólnym dla obu stron, wystarczy, że do jego osiągnięcia dąży jedna ze stron umowy, a druga jest tego świadoma lub – biorąc pod uwagę okoliczności zawarcia umowy oraz jej treść – powinna być świadoma.

Sąd Okręgowy w składzie niniejszym w całości aprobejuje pogląd Sądu Okręgowego w Białymstoku, wyrażony w uzasadnieniu wyroku wydanego w dniu 29 stycznia 2015 r. w sprawie z powództwa P. M. i J. M. przeciwko A. L. o zapłatę (sygn. akt I C 1879/13), że odbiór jest czynnością faktyczną (zob. w szczególności: uzasadnienie wyroku Sądu Najwyższego z dnia 5 marca 1997 r., II CKN 28/97, OSNC 1997/6-7/90; uzasadnienie wyroku Sądu Najwyższego z dnia 8 stycznia 2004 r., I CK 24/03, LEX nr 137769). Został on bowiem należycie uzasadniony poprzez odwołanie się do istoty umowy o roboty budowlane i wzmocniony powołanym tam orzecnictwem Sądu Najwyższego (szczegółowe przytaczanie tej części uzasadnienia wyroku wydanego przez Sąd Okręgowy w Białymstoku I Wydział Cywilny w dniu 29 stycznia 2015 r. jest zbędne, gdyż strony procesu owo uzasadnienie z całą pewnością znają doskonale).

W kontekście przedstawionego wyżej przez Sąd Okręgowy poglądu, wedle którego jako *ius cogens* traktować należy nie tylko te przepisy, z których redakcji wyraźnie wynika ich bezwzględnie obowiązujący charakter, lecz także te, których treść jest wyrazem zasady moralnej, wyraża intencję ochrony porządku publicznego lub odzwierciedla istotny cel społeczno-gospodarczy, przywołać należy zwłaszcza tę część uzasadnienia wyroku wydanego przez Sąd Okręgowy w Białymstoku I Wydział Cywilny w dniu 29 stycznia 2015 r., w której Sąd Okręgowy w Białymstoku wskazuje na naruszenie równowagi pomiędzy inwestorem i wykonawcą w sytuacji uzależnienia odbioru – a tym samym i płatności należnego wykonawcy wynagrodzenia – od wykluczenia istnienia jakichkolwiek wad w chwili oddania przedmiotu zamówienia, jak i umożliwienia naliczania kary umownej za niedotrzymanie terminu realizacji umowy warunkowej od przedstawienia robót do odbioru w stanie bezusterkowym.

Wedle regulacji z art. 58 § 1 k.c. czynność prawna sprzeczna z ustawą albo mająca na celu obejście ustawy jest nieważna, chyba że właściwy przepis przewiduje inny skutek, w szczególności ten, iż na miejsce nieważnych postanowień czynności prawnej wchodzi odpowiednie przepisy ustawy.

Jeżeli nieważnością jest dotknięta tylko część czynności prawnej, czynność pozostaje w mocy co do pozostałych części, chyba że z okoliczności wynika, iż bez postanowień dotkniętych nieważnością czynność nie zostałaby dokonana (art. 58 § 3 k.c.).

Sąd z urzędu bierze pod uwagę nieważność czynności prawnej (art. 58 § 1 k.c.), jednak tylko na podstawie materiału zebranego zgodnie z regułami obowiązującymi w prawie procesowym (tak Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 3 listopada 2010 r., V CSK 142/10, OSNC-ZD 2011, nr 4, poz. 73).

Zamieszczone w punkcie 7 § 3 umowy nr(...)uzależnienie wystawienia faktury od czynności polegającej na podpisaniu bezusterkowego protokołu odbioru etapu, a w przypadku faktury końcowej – od podpisania bezusterkowego protokołu końcowego Sąd Okręgowy poczytuje za nieważne.

Ponieważ nieważność czynności przejawia się w tym, że czynność w ogóle nie wywołuje właściwych dla tej czynności skutków prawnych, a przyczyny nieważności odnoszą się do treści i celu czynności prawnej, przeto do oceny treści łączącego strony procesu stosunku prawnego należało zastosować regulacje ustawy (czyli art. 647 i n. k.c.).

W tym stanie rzeczy apelacja A. L. podlegała, jako pozbawiona uzasadnionych podstaw, na mocy art. 385 k.p.c. oddaleniu – o czym Sąd Okręgowy orzekł w sentencji wyroku.