

Sygn. akt III CZ 486/22

POSTANOWIENIE

Dnia 20 lutego 2023 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Władysław Pawlak (przewodniczący)

SSN Monika Koba (sprawozdawca)

SSN Karol Weitz

w sprawie z powództwa E. W. i P. W.
przeciwko Bank spółce akcyjnej w G.
o zapłatę,
po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym 20 lutego 2023 r. w Izbie Cywilnej
w Warszawie,
zażalenia powodów
na wyrok Sądu Apelacyjnego w Gdańsku
z 8 sierpnia 2022 r., sygn. akt I ACa 164/22,

- 1) uchyla zaskarżony wyrok,**
- 2) pozostawia rozstrzygnięcie o kosztach postępowania
zażaleniowego w orzeczeniu kończącym postępowanie
w sprawie.**

UZASADNIENIE

Wyrokiem z 17 grudnia 2021 r. Sąd Okręgowy w Gdańsku zasądził od pozwanego Banku spółki akcyjnej w G. (dalej: „Bank”) na rzecz powodów E. W. i P. W. łącznie kwotę 1 025 501,57 zł tytułem zwrotu nienależnego świadczenia wraz z ustawowymi odsetkami za opóźnienie od 1 kwietnia 2020 r., a w pozostałym zakresie oddalił powództwo i orzekł o kosztach postępowania.

Sąd Okręgowy wskazał, że do powyższego rozstrzygnięcia doprowadziła ocena, że umowa kredytu z 7 listopada 2007 roku zawarta przez powodów, jako konsumentów, z poprzednikiem prawnym pozwanego, indeksowana do franka szwajcarskiego – jest nieważna z uwagi na abuzywność klauzul umownych (kursowej i ryzyka walutowego) stanowiących o głównych świadczeniach stron. Nieskuteczność oznaczenia głównych świadczeń stron powoduje nieważność umowy w świetle art. 58 § 1 k.c., art. 353¹ k.c. oraz art. 69 ust. 1 ustawy Prawo bankowe. Przyjmując powyższą ocenę za przesłankę uwzględnienia roszczenia powodów o zapłatę z tytułu zwrotu świadczenia nienależnego (art. 410 § 1 k.c.), Sąd Okręgowy zasądził z tytułu przysługującej powodom kondycji żadaną pozwem kwotę łącznie, oddalając powództwo jedynie w zakresie żądania zasądzenia na rzecz powodów dochodzonej pozwem kwoty solidarnie.

Wyrokiem z 8 sierpnia 2022 r. Sąd Apelacyjny w Gdańsku orzekając na skutek apelacji pozwanego zaskarżającej wyrok w części uwzględniającej powództwo i orzekającej o kosztach postępowania uchylił zaskarżony wyrok w całości i sprawę przekazał Sądowi Okręgowemu w Gdańsku do ponownego rozpoznania, pozostawiając temu Sądowi rozstrzygnięcie o kosztach postępowania apelacyjnego, uznając, że doszło do nierozpoznania istoty sprawy (art. 386 § 4 k.p.c.).

Sąd Apelacyjny w pierwszej kolejności wskazał, że ocena prawna roszczenia dochodzonego pozwem dokonana przez Sąd pierwszej instancji wpisuje się zasadniczo w dominujące obecnie w orzecznictwie stanowisko. Przyjmuje się w nim, że zawierane przez konsumentów z bankami w latach 2006-2009 umowy indeksowane lub denominowane do waluty obcej, kształtujące wzajemne stosunki stron przy zastosowaniu klauzul przeliczeniowych, sformułowanych z odesłaniem do tabel kursowych obowiązujących w danym banku, ustalanych jednostronnie przez bank, są nieważne. Nie wiążą one konsumentów nie ustalano bowiem z nimi treści klauzul składających się na mechanizm indeksacji na etapie negocjacji warunków umowy, nie informowano ich w sposób rzetelny o możliwym wzroście kursu na przestrzeni lat, a niejednokrotnie zachęcano do wyboru tego instrumentu finansowego prezentując go jako bezpieczny. Klauzule tego rodzaju kształtują prawa i obowiązki konsumentów w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami,

ponieważ pozostawiają bankowi przynajmniej teoretycznie możliwość jednostronnego ustalania zarówno wysokości własnego świadczenia jak i świadczenia konsumenta, a zarazem przenoszą nieograniczone ryzyko walutowe w całości na konsumenta. Stanowią zatem niedozwolone postanowienia umowne w rozumieniu art. 385¹ § 1 k.c. i jako takie nie wiążą konsumentów. Po ich wyeliminowaniu z umów powstaje luka, której – nie wypaczając sensu prawnego i ekonomicznego umowy – nie da się zastąpić żadnym rozwiązaniem przewidywanym przez polskie prawo krajowe w brzmieniu z daty zawarcia umowy. W efekcie umowa zawierająca takie klauzule jest nieważna, a wzajemne świadczenia stron podlegają zwrotowi jako nienależne (art. 410 § 2 k.c.), przy zastosowaniu teorii dwóch kondykcji.

Stwierdził, że odmiennie jednak kwestia ta przedstawia się w sprawach, w których kwestionowane są przez konsumentów postanowienia umów zawieranych z poprzednikiem prawnym pozwanego, różnią się one bowiem istotnie pod względem konstrukcji od klauzul stosowanych przez pozostałe banki udzielające kredytów hipotecznych indeksowanych lub denominowanych do franka szwajcarskiego w omawianym okresie. Analizując § 7 ust. 2, § 10 ust. 8 oraz § 17 umowy wskazał, że zasady ustalania kursu kupna i sprzedaży franka szwajcarskiego zostały w nim określone – czego Sąd Okręgowy dostatecznie nie rozważył - w sposób przybliżony przez wskazanie czynników wpływających na ostateczną wysokość kursu (średni kurs NBP oraz marża Banku), bez jednak możliwości ustalenia jego konkretnej wysokości na podstawie obiektywnych kryteriów. Odwołując się do uzasadnienia wyroku Sądu Najwyższego z 1 czerwca 2022 r. (II CSKP 364/22) oraz wyroku Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej (dalej: „TSUE”) z 29 kwietnia 2021 r. (C 19/20) stwierdził, że w niniejszej sprawie przesądzenie abuzywnego charakteru postanowienia umownego odnoszącego się do możliwości arbitralnego określenia kursu waluty przez Bank prowadzi do potrzeby rozstrzygnięcia, czy określanie kursu waluty jako „średni kurs NBP” pomniejszony lub powiększony o marżę Banku ma w całości charakter abuzywny, czy też mieści w sobie dwa „warunki umowy” – pierwszy odnoszący się do niezależnego czynnika (kursu średniego NBP), drugi odnoszący się wyłącznie do

woli stron umowy (marży Banku), czy też jest jednym niepodzielnym warunkiem umownym, podlegającym ocenie pod kątem abuzywności.

Podkreślił, że przy ocenie tej należy uwzględnić wskazówki wynikające z uzasadnienia wyroku TSUE z 29 kwietnia 2021 r. (C 19/20), które prowadzą do wniosku, że przywracając równowagę między stronami umowy nie ma zasadniczych przeciwwskazań a nawet jest preferowane – by utrzymać byt umowy w mocy tak dalece jak to jest możliwe. W konsekwencji uznał, że rozpoznanie istoty sprawy wymaga odpowiedzi na pytanie czy przysługująca powodom kondycja obejmuje wszystkie ich świadczenia na rzecz Banku, czy jedynie świadczenia odpowiadające marży kupna w rozumieniu § 17 ust. 2 i 3 umowy.

Zdaniem Sądu Apelacyjnego, usunięcie niedozwolonego postanowienia umownego dotyczącego marży Banku oznaczałoby, że w stosunkach stron wiążący powinien być kurs średni NBP, czego skutkiem byłaby możliwość utrzymania umowy w mocy. Przesądzenie, że umowa zawiera niedozwolone postanowienia umowne, które nie wiążą powodów jako konsumentów, otwiera drogę do oceny, czy świadczenia przez nich spełnione przynajmniej w części nie mają charakteru świadczeń nienależnych. Jego zdaniem uchylając się od prowadzenia rozważań w powyższym zakresie, Sąd Okręgowy nie rozpoznał istoty sprawy. Rzeczą tego Sądu przy ponownym rozpoznaniu sprawy będzie zatem przeprowadzenie tej weryfikacji, a w razie potrzeby powołanie biegłego w celu wyliczenia wysokości świadczenia niepodlegającego zwrotowi z uwagi na brak przymiotu nienależności (tj. świadczenia odpowiadającego średniemu kursowi złotego do franka szwajcarskiego ogłoszonego w tabeli kursów średnich NBP).

Sąd Apelacyjny stwierdził, że pewien niedosyt pozostawia także rozstrzygnięcie Sądu Okręgowego w zakresie statusu powodów jako konsumentów. Stał na stanowisku, że można bronić poglądu, że nie rozpoznanie istoty sprawy wynika również z jedynie pobieżnego zbadania zarzutu pozwanego w tym przedmiocie. Z poczynionych przez Sąd Okręgowy ustaleń wynika, że powodowie w 2008 r. przeprowadzili się do Szwajcarii, umowę zawarto natomiast w 2007 r., co poddaje w wątpliwość wiarygodność zeznań powoda, że w dacie zawarcia umowy kredytu powodowie nie planowali nawet przeprowadzki za granicę. Zdaniem Sądu

Apelacyjnego celowe byłoby poszerzenie ustaleń w tej kwestii w zakresie daty wyprowadzki powodów, a także zgłębienia procesu prowadzącego do wyprowadzki. Nie wydaje się bowiem wiarygodne stwierdzenie, że przez tak długi okres mieszkanie miało „stać puste”, a strony postępowania i sąd odwoławczy mają prawo oczekiwać wyłożenia przez Sąd *meriti* przyczyn dla których twierdzenia powodów w tym zakresie zostały uznane za wiarygodne zwłaszcza w kontekście faktu, że powód zarabkował w walucie umowy kredytu i nie objęły go negatywne konsekwencje wahań kursowych.

Wobec uchylenia zaskarżonego orzeczenia Sąd Apelacyjny rozstrzygnięcie w przedmiocie podniesionego przez pozwanego zarzutu zatrzymania uznał za zbędne. Podkreślił, że pytanie prawne dotyczące tego zagadnienia nie zostało jeszcze rozstrzygnięte przez Sąd Najwyższy, jednak przyjąć należy, że umowa kredytu jest umową wzajemną, co oznacza że pozwanemu przysługuje prawo do zgłoszenia zarzutu zatrzymania.

Wyrok ten zaskarżyli zażaleniem powodowie, wnosząc o jego uchylenie i przekazanie sprawy Sądowi Apelacyjnemu w Gdańsku do ponownego rozpoznania oraz zasądzenie kosztów postępowania zażaleniowego.

Zaskarżonemu orzeczeniu zarzucił naruszenie:

1. art. 386 § 4 k.p.c. w zw. z art. 385¹ § 1 i 2 k.c. polegające na ich niewłaściwym zastosowaniu i uchyleniu wyroku Sądu pierwszej instancji przez Sąd Apelacyjny, który w oparciu o wyselekcjonowane orzeczenia TSUE oraz pojedynczy wyrok Sądu Najwyższego z 1 czerwca 2022 r. (sygn. akt II CSKP 364/22) uznał, iż w sprawie nie przeprowadzono rozważań w przedmiocie możliwości wyeliminowania ze spornego postanowienia umownego określonego w § 17 ust. 2 i 3 - warunku marży i nie dokonano oceny czy świadczenia spełnione przez powodów przynajmniej w części nie mają charakteru świadczeń nienależnych, podczas gdy postanowienie opisujące mechanizm przeliczeniowy zawarte w § 17 ust. 2 i 3, na który składa się średni kurs NBP plus/minus marża, powinno wbrew twierdzeniu Sądu Apelacyjnego być stosowane łącznie i nie jest dopuszczalne wyodrębnienie i usunięcie z tej klauzuli samego postanowienia dotyczącego marży, gdyż nie stanowi ono odrębnego (samodzielnego) warunku ani zobowiązania, co

zostało potwierdzone w wyroku TSUE z 8 września 2022 r. (C 80-22) i jedynie przesłankowe ustalenie nieważności umowy spowoduje realizację celu dyrektywy Rady 93/13 polegającego na zniechęceniu przedsiębiorców do stosowania nieuczciwych warunków wobec konsumentów;

2. art. 386 § 4 w zw. z art. 233 § w zw. z art. 299 k.p.c. poprzez jego niewłaściwe zastosowanie polegające na błędnym uznaniu, że Sąd Okręgowy pobieżnie zbadał merytorycznie przesłankę posiadania przez powodów statusu konsumenta, a zeznania powodów w tym zakresie według Sądu Apelacyjnego są wątpliwe, w konsekwencji czego doszło rzekomo do nierozpoznania istoty sprawy i uchylenia wyroku, podczas gdy zeznania powodów złożone przed Sądem pierwszej instancji były szczere, jasne i pełne, a także w sposób wiarygodny i zgodny z zasadami logiki wyjaśniały przyczyny przeprowadzki oraz cel kredytu, a ich status konsumenta nie powinien budzić wątpliwości, a nadto Sąd Apelacyjny powinien samodzielnie uzupełnić w jego ocenie brakujący materiał dowodowy i rozstrzygnąć sprawę.

Pozwany w odpowiedzi na zażalenie wniósł o jego oddalenie i zasądzenie kosztów postępowania zażaleniowego.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

Zażalenie zasługuje na uwzględnienie, nie można bowiem odmówić racji skarżącemu, że – w okolicznościach sprawy – nie zaistniała podstawa kasatoryjna w postaci nierozpoznania przez Sąd pierwszej instancji istoty sprawy.

W pierwszej kolejności podkreślenia wymaga, że sposób sformułowania zarzutów zażalenia i ich motywacja wskazują, iż skarżący niewłaściwie pojmują charakter prawny wniesionego zażalenia, traktując je, jako substytut skargi kasacyjnej i domagając się zbadania prawidłowości rozstrzygnięcia apelacji przez Sąd Apelacyjny. W judykaturze Sądu Najwyższego wyjaśniono, że kognicja Sądu Najwyższego, jako sądu rozpoznającego zażalenie na podstawie art. 394¹§1¹ k.p.c. jest wąska, ograniczając się wyłącznie do ustalenia, czy istniały procesowe podstawy do wydania wyroku kasatoryjnego czy też sąd odwoławczy popełnił błąd przy kwalifikowaniu określonej sytuacji procesowej, jako odpowiadającej jednej z podstaw orzeczenia kasatoryjnego i poszukiwał podstaw uchylenia orzeczenia

poza katalogiem wskazanym w art. 386 § 2 i 4 k.p.c. Oznacza to, iż Sąd Najwyższy rozpatrując zażalenie weryfikuje jedynie - przy założeniu niemożności wkraczania w kompetencje sądu drugiej instancji i zaprezentowaną przez ten Sąd koncepcję rozstrzygnięcia problemów materialnoprawnych, które pojawiły się w sprawie - czy doszło do nierozpoznania przez Sąd pierwszej instancji istoty sprawy albo, wydanie wyroku wymaga przeprowadzenia postępowania dowodowego w całości (art. 386 § 4 k.p.c.), bądź też czy miała miejsce nieważność postępowania (art. 386 § 2 k.p.c.). Zażalenie nie jest natomiast środkiem prawnym służącym badaniu materialnoprawnej podstawy zaskarżonego orzeczenia, a poza zakresem kontroli Sądu Najwyższego pozostaje prawidłowość stanowiska prawnego sądu odwoławczego, co do *meritum* (zob. m.in. postanowienia Sądu Najwyższego z 15 lutego 2013 r., I CZ 5/13, OSNC-ZD 2014., nr 1, poz. 4 i z 21 maja 2015 r., IV CZ 10/15, niepubl. oraz powołane w nich orzeczenia).

Skarżący oczekują natomiast od Sądu Najwyższego oceny prawidłowości rozstrzygnięcia Sądu drugiej instancji, koncentrując się na podważaniu merytorycznych podstaw wydanego orzeczenia. Zarzuty te usuwają się spod kontroli Sądu Najwyższego w postępowaniu zażaleniowym, jako dotyczące naruszenia przepisów prawa nie związanych z podstawami kasatoryjnymi.

Zgodnie z utrwalonym stanowiskiem Sądu Najwyższego, o nierozpoznaniu istoty sprawy można mówić wówczas, gdy sąd nie odniósł się do tego, co było przedmiotem sprawy, gdy zaniechał zbadania materialnej podstawy żądania, albo merytorycznych zarzutów strony, uznając bezzasadnie, że nie jest to konieczne z uwagi na istnienie przesłanek materialnoprawnych lub procesowych unicestwiających roszczenie. Wskazuje się, że przyczyna zaniechania zbadania istoty sprawy może tkwić zarówno w pasywności sądu, jak i w błędnym – co pokaże dopiero kontrola odwoławcza – przyjęciu przesłanki niweczącej lub hamującej roszczenie, np. prekluzja, przedawnienie, potracenie, brak legitymacji, prawo zatrzymania (zob. m.in. postanowienia Sądu Najwyższego z 20 stycznia 2015 r., V CZ 91/14, niepubl., z 5 marca 2015 r., V CZ 126/14, niepubl., z 21 maja 2015 r., IV CZ 10/15, niepubl., z 26 czerwca 2015 r., I CZ 60/15, niepubl., z 2 lipca 2015 r., V CZ 39/15, niepubl., z 23 września 1998 r., II CKN 897/97, OSNC 1999 nr 1, poz. 22 oraz wyroki Sądu Najwyższego z 12 lutego 2002 r., I CKN 486/00, OSP 2003 nr

3, poz. 36, i z 12 listopada 2007 r., I PK 140/07, OSNP 2009, nr 1-2, poz. 2). Wykładnia językowa, systemowa i funkcjonalna tego zwrotu pozwala na przyjęcie, że wszelkie inne wady rozstrzygnięcia, dotyczące naruszeń prawa materialnego, czy też procesowego (poza nieważnością postępowania i nieprzeprowadzeniem postępowania dowodowego w całości), nie uzasadniają uchylenia orzeczenia i przekazania sprawy do ponownego rozpoznania. Tego rodzaju braki w postępowaniu dowodowym i uchybienia prawu materialnemu popełnione w procesie subsumpcji powinny być w systemie apelacji pełnej załatwiane bezpośrednio w postępowaniu apelacyjnym.

Argumentacja Sądu Apelacyjnego i jego zalecenia co do dalszego postępowania nie potwierdzają nierozpoznania istoty sprawy w przedstawionym rozumieniu tego pojęcia. Sąd pierwszej instancji orzekł w przedmiocie żądań powodów. Poczynił szczegółowe ustalenia faktyczne i rozważył problemy materialnoprawne, które pojawiły się w sprawie. Przeprowadził postępowanie dowodowe w zakresie: dowodów z dokumentów (wniosek o udzielenie kredytu, umowa kredytu hipotecznego, aneks do umowy, regulamin, oświadczenia o ryzyku walutowym i ryzyku zmiany stopy procentowej, tabela prowizji i opłat bankowych, wniosek o wypłatę i potwierdzenie wypłaty, zgoda na obciążanie rachunku, historia rachunku i zestawienie spłat, wezwania do zapłaty), zeznań świadków E. C. i R. T., zeznań powodów, pomijając jedynie dowód z opinii biegłego jako zbędny przy przyjętej przez ten Sąd koncepcji rozstrzygnięcia sprawy. Oceniał w oparciu o zgromadzony w sprawie materiał dowodowy, że powodowie zawierając umowę mieli status konsumentów, a klauzule składające się na mechanizm indeksacji są w całości abuzywne.

Dostrzeżenie potrzeby przeprowadzenia z urzędu uzupełniającego postępowania dowodowego na okoliczności związane ze statusem konsumenckim powodów w związku z powzięciem przez Sąd Apelacyjny wątpliwości co do wiarygodności dowodu z ich zeznań i oceny tego dowodu przez Sąd pierwszej instancji, świadczy jedynie o tym, że Sąd *meriti*, którym jest także Sąd Apelacyjny, powinien ponownie ocenić zgromadzony w sprawie materiał dowodowy ewentualnie przeprowadzić uzupełniające postępowanie dowodowe w tym zakresie. Podobnie nie rozważenie w kontekście prawa materialnego znaczenia specyficznej

konstrukcji klauzul składających się na mechanizm indeksacji w umowie łączącej strony nie świadczy o nierozpoznaniu istoty sprawy lecz o konieczności rozważenia tej kwestii z perspektywy prawa materialnego przez Sąd Apelacyjny. Wytykane Sądowi Okręgowemu uchybienia dotyczą zatem rozpoznania sprawy w sposób, który Sąd odwoławczy uznał za nieprawidłowy z uwagi na niedostatecznie wnikliwe rozważenie zakresu klauzul abuzywnych występujących w umowie łączącej strony, nie podzielenie stanowiska tego Sądu, co do konsekwencji ich wystąpienia dla stosunku prawnego łączącego strony i związanego z tym wyliczenia należnej powodom nadpłaty, a także potrzeby ponownego rozważenia zarzutów pozwanego dotyczących przysługiwania powodom statusu konsumentów.

To, że Sąd Okręgowy - zdaniem Sądu Apelacyjnego - błędnie w kontekście prawa materialnego ocenił żądanie pozwu i nie poczynił wszystkich niezbędnych ustaleń, a także niedostatecznie wnikliwie ocenił zgromadzony w sprawie materiał dowodowy, nie oznacza że nie wniknął w podstawę merytoryczną dochodzonego roszczenia, a świadczy jedynie o tym, że uczynił to w sposób, który Sąd drugiej instancji uważa za nietrafny i wymagający ponownego rozważenia w kontekście kwestii na które Sąd ten zwrócił uwagę w motywach zaskarżonego wyroku.

Zgodnie bowiem z ugruntowanym stanowiskiem Sądu Najwyższego niewyjaśnienie wszystkich okoliczności faktycznych i zagadnień materialnoprawnych, które pojawiły się w sprawie, będące konsekwencją przyjęcia odmiennej koncepcji jej rozstrzygnięcia, nie jest równoznacznie z nierozpoznaniem jej istoty w rozumieniu art. 386 § 4 k.p.c. (zob. m.in. wyrok Sądu Najwyższego z 6 lutego 2019 r., II PK 290/17, niepubl. oraz postanowienia Sądu Najwyższego z 18 maja 2017 r., I CZ 57/17, niepubl.; z 30 czerwca 2017 r., I CZ 69/17, niepubl.; i z 13 kwietnia 2018 r., I CZ 38/18, niepubl.).

W orzecznictwie Sądu Najwyższego wielokrotnie również wyjaśniano, że podstawy uchylenia wyroku nie stanowią niedokładności postępowania, polegające na tym, że sąd pierwszej instancji, nie przeprowadził części dowodów lub nie wziął pod rozwagę wszystkich dowodów, które mogły służyć do należytego rozpoznania sprawy lub nie wyjaśnił wszystkich okoliczności istotnych dla rozstrzygnięcia, w tym przeprowadził ocenę dowodów w sposób budzący wątpliwości Sądu drugiej

instancji, czy też niedostatecznie umotywował swoje stanowisko (zob. m.in. postanowienia Sądu Najwyższego z 29 kwietnia 2015 r., V CZ 16/15, niepubl. i z 26 czerwca 2015 r., I CZ 45/15, niepubl. oraz wyrok Sądu Najwyższego z 28 lutego 2017 r., I CZ 27/17, niepubl.).

Według przyjętego w kodeksie postępowania cywilnego modelu apelacji pełnej, postępowanie przed sądem drugiej instancji ma charakter merytoryczny i jest kontynuacją postępowania pierwszoinstancyjnego (art. 382 k.p.c.) (zob. m.in. uchwała Sądu Najwyższego z 31 stycznia 2008 r., III CZP 49/07, OSNC 2008, nr 6, poz. 55 oraz postanowienia Sądu Najwyższego z 13 października 2017 r., I CZ 90/17, niepubl., i z 29 września 2017 r., V CZ 58/17, niepubl.). W tej sytuacji to w postępowaniu apelacyjnym, które ma charakter merytoryczny – powinny zostać zbadane kwestie, które nie zostały zdaniem Sądu Apelacyjnego w sposób wystarczający rozważone przez Sąd Okręgowy, a Sąd ten jest zobowiązany naprawić dostrzeżone wadliwości, uzupełnić postępowanie dowodowe i należycie zastosować prawo materialne (zob. m.in. postanowienia Sądu Najwyższego z 9 lutego 2017 r., III CZ 2/17, niepubl.; z 6 kwietnia 2017 r., IV CZ 139/16, niepubl.; i z 13 kwietnia 2017 r., I UZ 5/17, niepubl.). Przeciwnie stanowisko Sądu Apelacyjnego odpowiada modelowi postępowania rewizyjnego i pozostaje w sprzeczności z merytoryczną, a nie jedynie kontrolną, funkcją Sądu drugiej instancji.

W świetle motywów zaskarżonego rozstrzygnięcia celem prawidłowego rozstrzygnięcia sprawy konieczne jest poczynienie uzupełniających ustaleń faktycznych w oparciu o materiał dowodowy zgromadzony w aktach sprawy, rozstrzygnięcie o zakresie, a następnie konsekwencjach wystąpienia w umowie klauzul abuzywnych i w zależności od jego wyniku ewentualne dopuszczenie dowodu z uzupełniającej opinii biegłego celem ustalenia wysokości należnej powodom nadpłaty w spłacie kredytu z uwzględnieniem koncepcji przyjętej przez Sąd Apelacyjny, a także ponowne rozważenie czy powodom przysługuje status konsumentów oraz zasadności podniesionego przez pozwanego na etapie postępowania apelacyjnego zarzutu zatrzymania, a następnie prawidłowe zastosowanie prawa materialnego. Przyczyny te nie dowodzą nierozpoznania przez Sąd Okręgowy istoty sprawy a wskazują na jej rozpoznanie w sposób, który Sąd

Apelacyjny uważa za nieprawidłowy. Uchybienia Sądu pierwszej instancji, mogą być usunięte w postępowaniu apelacyjnym do czego Sąd odwoławczy jest uprawniony i zobowiązany w ramach swojej kognicji.

Jak się wydaje w tym też kierunku Sąd Apelacyjny pierwotnie zmierzał odraczając rozprawę celem umożliwienia powodom ustosunkowania się do zgłoszonego przez pozwanego na etapie postępowania apelacyjnego zarzutu zatrzymania (k. 603 – 608, 619), a także przeprowadzając dowód z uzupełniających zeznań powodów na okoliczności związane z przysługiwaniem im statusu konsumentów oraz odbierając od nich oświadczenia dotyczące ich wiedzy co do skutków nieważności umowy (k. 637 -638).

Z przytoczonych względów Sąd Najwyższy orzekł, jak w sentencji (art. 398¹⁵ § 1 w zw. z art. 394¹ § 3 k.p.c.), pozostawiając rozstrzygnięcie o kosztach postępowania zażaleniowego Sądowi, który wyda orzeczenie kończące postępowanie w sprawie (art. 108 § 1 w zw. z art. 398²¹ i art. 394¹ § 3 k.p.c.).

[ms]