



Sygn. akt V CSK 520/18

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 23 czerwca 2020 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Karol Weitz (przewodniczący)

SSN Paweł Grzegorzczak (sprawozdawca)

SSN Anna Kozłowska

w sprawie z powództwa M. P. i M. P.
przeciwko (...) Bankowi (...) S.A. w W.
o zapłatę ewentualnie o ustalenie,
po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym
w Izbie Cywilnej w dniu 23 czerwca 2020 r.,
skargi kasacyjnej powodów od wyroku Sądu Apelacyjnego w (...)
z dnia 30 maja 2018 r., sygn. akt I ACa (...),

**uchyla zaskarżony wyrok, znosi postępowanie przed Sądem
Apelacyjnym w (...) od dnia 30 maja 2018 r. i przekazuje sprawę
do ponownego rozpoznania Sądowi Apelacyjnemu w (...),
pozostawiając temu Sądowi rozstrzygnięcie o kosztach
postępowania kasacyjnego.**

UZASADNIENIE

Powodowie M. P. i M. P. domagali się zasądzenia od pozwanej (...) Banku (...) S.A. w W. kwoty 164 553,46 zł, z ustawowymi odsetkami za opóźnienie, ewentualnie ustalenia, że umowa kredytu hipotecznego (...) ze zmiennym oprocentowaniem podpisana dnia 23 czerwca 2008 r. przez strony jest nieważna lub ustalenia bezskuteczności względem powodów niektórych postanowień zawartych w tej umowie.

Sąd pierwszej instancji - Sąd Okręgowy w K. ustalił, że strony zawarły w dniu 23 czerwca 2008 r. umowę kredytu hipotecznego (...) ze zmiennym oprocentowaniem (dalej - „umowa”). W umowie strony ustaliły walutę kredytu we frankach szwajcarskich, kwotę udzielonego kredytu na 153 793,53 CHF oraz prowizję od kredytu w wysokości 3,50%. Przeznaczeniem kredytu były potrzeby własne kredytobiorców obejmujące dokończenie budowy domu i spłatę zobowiązań, w tym zobowiązań zaciągniętych we frankach szwajcarskich. Powodowie złożyli oświadczenie, że nie skorzystali z przedstawionej w pierwszej kolejności przez pozwaną oferty w walucie polskiej i dokonali wyboru oferty w walucie wymiennej. Oświadczyli również, że mają pełną świadomość ryzyka związanego z kredytem zaciąganym w walucie wymiennej, w tym między innymi co do wzrostu kursów walut. Jako zabezpieczenie wiarygodności wynikającej z zawartej umowy powodowie złożyli do dyspozycji pozwanej weksel własny *in blanco* i ustanowili hipotekę zwykłą w wysokości 153 739,53 CHF oraz hipotekę kaucyjną w wysokości 44 584,46 CHF.

W dniu 23 czerwca 2008 r. pozwana złożyła oświadczenie o udzieleniu kredytu w kwocie 153 739,53 CHF. Od 2014 r. powodowie zaczęli mieć niedopłaty w spłacie rat kredytu, o czym pozwana na bieżąco ich informowała. W dniu 10 lutego 2015 r. powodowie zwrócili się do pozwanej o przygotowanie „aneksu antyspredowego” do umowy i umożliwienie spłaty kredytu we frankach szwajcarskich. W dniu 18 marca 2015 r. powodowie złożyli reklamację w związku z negatywną decyzją pozwanej co do wniosku o zawieszenie spłaty kredytu na okres trzech miesięcy i wskazali, że zadłużenie nie będzie mogło być spłacone

w najbliższym czasie ze względu na utratę pracy. W dniu 19 czerwca 2015 r. pozwana poinformowała powodów, że wysokość zaległości według stanu na dzień 17 czerwca 2015 r. wynosi 1 416,74 CHF, a w związku z tym prowadzenie sprawy zostało przekazane do Centrum Restrukturyzacji i Windykacji.

W dniu 25 czerwca 2015 r. strony zawarły aneks nr 1 do umowy, którego przedmiotem było między innymi przeksięgowanie należności wymagalnych na niewymagalne, zawieszenie w spłacie sześciu kolejnych rat zgodnie z harmonogramem, obniżenie kolejnych sześciu rat do poziomu 50% wartości w stosunku do raty wynikającej z harmonogramu spłat rat oraz wydłużenie okresu kredytowania. W dniu 7 października 2016 r. pozwana, w związku z wypowiedzeniem warunków spłaty umowy, przedstawiła powodom ofertę restrukturyzacyjną. Pismem z dnia 17 marca 2017 r. pozwana poinformowała powodów, że w związku z wypowiedzeniem warunków spłaty kredytu, wystąpiła przeciwko powodom na drogę sądową. Realizując zobowiązanie wobec pozwanej powodowie zapłacili łącznie kwotę 164 553,46 zł.

Opierając się o te ustalenia Sąd Okręgowy zanegował w pierwszej kolejności żądanie ustalenia nieważności umowy, względnie ustalenia bezskuteczności jej niektórych postanowień. Przyjął, że powodowie nie wykazali interesu prawnego koniecznego do wystąpienia z powództwem o ustalenie (art. 189 k.p.c.). Do zapewnienia pełni ochrony praw powodów i w celu ustabilizowania ich sytuacji prawnej służyło powództwo o świadczenie, z którego skorzystali formułując żądanie zapłaty. Rozstrzygnięcie o tym żądaniu wymagało analizy zarówno ważności postanowień umowy, jak i ich ewentualnej abuzywności.

Odnosząc się do żądania zapłaty, Sąd Okręgowy wyjaśnił, że istota kredytu denominowanego w walucie obcej polega na tym, że kwota kredytu wyrażana jest właśnie w walucie obcej. Uznał, że na tle art. 353¹ k.c. dopuszczalne jest ułożenie stosunku prawnego w taki sposób, że strony ustalą w umowie inną walutę zobowiązania i inną walutę wykonania zobowiązania. Strony zawarły dnia 23 czerwca 2008 r. umowę kredytu denominowanego w walucie obcej, dopuszczalną w świetle tego przepisu. Powodom znana była od początku kwota wysokości zobowiązania wyrażonego w walucie obcej (frank szwajcarski).

Powodowie mieli możliwość spłaty rat w tej walucie, a wysokość zobowiązania nie była zmienna. Analiza umowy, zdaniem Sądu Okręgowego, prowadziła do jednoznacznego wniosku, że spełnia ona wszystkie wymagania, o których mowa w art. 69 ust. 1 i ust. 2 pkt 2 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. - Prawo bankowe (jedn. tekst: Dz. U. z 2019 r., poz. 2357, dalej - „pr. bank.”), obowiązującego w dacie zawarcia umowy.

Odwołując się do art. 358 § 1 k.c. i przepisów ustawy z dnia 27 lipca 2002 r. - Prawo dewizowe (jedn. tekst: Dz. U. z 2019 r., poz. 160) Sąd Okręgowy przyjął, że umowa nie naruszała także zasady walutowości. Za niezrozumiałe Sąd uznał przy tym stanowisko powodów o pozorności umowy w zakresie waluty kredytu. O nieważności umowy, zdaniem Sądu Okręgowego, nie przesądzała także zawarta w niej klauzula waloryzacyjna, ponieważ klauzula taka, jako dopuszczalna w świetle art. 353¹ k.c., nie może prowadzić do nieważności umowy.

W konsekwencji Sąd nie podzielił stanowiska powodów co do nieważności zawartej umowy. Na ocenę tę, w przekonaniu Sądu, nie mogła rzutować kwestia ewentualnej abuzowności postanowień umownych, ponieważ bezskuteczność niedozwolonego postanowienia umownego nie powoduje nieważności lub bezskuteczności całej umowy - stosownie do art. 385¹ § 2 k.c. strony są wtedy związane umową w pozostałym zakresie. Jest tak niezależnie od tego, czy usprawiedliwiona byłaby hipoteza, że bez postanowień dotkniętych bezskutecznością umowa nie zostałaby zawarta. Regulacja klauzul abuzywnych nie zawiera bowiem odpowiednika z art. 58 § 3 k.c. Oznacza to, że zniweczenie skutków umowy z powołaniem na jej nieważność wobec zastosowania nawet niedozwolonych postanowień umownych nie może prowadzić do stwierdzenia nieważności umowy i w konsekwencji do żądania zapłaty świadczenia spełnionego na rzecz pozwanej, jako świadczenia wynikającego z nieważnej czynności prawnej.

Wychodząc z tych założeń, wyrokiem z dnia 19 września 2017 r. Sąd Okręgowy oddalił powództwo w całości.

Na skutek apelacji powodów, wyrokiem z dnia 30 maja 2018 r., Sąd drugiej instancji - Sąd Apelacyjny w (...) oddalił apelację.

Sąd Apelacyjny nie podzielił zawartych w apelacji zarzutów naruszenia prawa procesowego. Przechodząc do oceny materialnoprawnej, Sąd Apelacyjny uznał, że postanowienia umowy zawarte w § 4 i § 21 części ogólnej umowy nie miały charakteru klauzul abuzywnych w rozumieniu art. 385¹ i art. 385² k.c. W § 4 ust. 2 części ogólnej umowy postanowiono, że w przypadku wypłaty kredytu w walucie polskiej, co miało miejsce w okolicznościach sprawy, stosuje się kurs kupna dla dewiz obowiązujący w Banku (...) S.A. według aktualnej tabeli kursów. Postanowienie to, jak podkreślił Sąd, funkcjonowało przy jednoczesnej zgodzie powodów na to, by walutą kredytu był frank szwajcarski. W § 21 ust. 1 umowy postanowiono natomiast, że spłata zadłużenia następuje w drodze potrącenia wierzytelności pieniężnych z tytułu udzielonego kredytu z wierzytelnościami pieniężnymi kredytobiorcy z tytułu środków pieniężnych zgromadzonych na rachunku ROR, rachunku walutowym, rachunku technicznym, prowadzonych przez bank, przy czym w przypadku pobierania środków z ROR będą one pobierane w walucie polskiej, w wysokości stanowiącej równowartość kwoty kredytu lub jego raty w walucie kredytu przy zastosowaniu kursu sprzedaży obowiązującego w pozwanym banku według aktualnej tabeli kursów (§ 22 umowy).

Zdaniem Sądu Apelacyjnego, nie budziło wątpliwości, że powodowie mieli wpływ na te postanowienia umowy, były one z nimi uzgadniane i świadomie wyrazili na nie zgodę (art. 385¹ § 3 k.c.). Wynikało to przede wszystkim ze złożonych przez powodów oświadczeń, zarówno na etapie starania się o udzielenie kredytu, jak i w samej umowie kredytowej. Z oświadczeń tych wynikało, że w dacie zawierania umowy powodowie godzili się na postanowienia zawarte także w § 4, § 21 i § 22 części ogólnej umowy. Powodowie mieli świadomość ryzyka związanego z walutą kredytu i zasadami jego spłaty i także na te zasady wyrażali zgodę. Dlatego też, w ocenie Sądu Apelacyjnego, powodowie nie mogą skutecznie twierdzić, że postanowienia umowy kształtują ich prawa i obowiązki w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami rażąco naruszając ich interesy (art. 385¹ § 1 k.c.). Sąd zaznaczył jednocześnie, że oceny zgodności postanowień umowy z dobrymi obyczajami należy dokonywać, zgodnie z art. 385² k.c., według stanu z chwili zawarcia umowy, biorąc pod uwagę jej treść i okoliczności zawarcia. Powodowie w dacie zawierania umowy byli już doświadczonymi kredytobiorcami, zawierali

wcześniej umowy kredytowe, w tym umowy we frankach szwajcarskich, a tym samym byli obeznani w tego typu czynnościach prawnych.

Niezależnie od tego, podzielając stanowisko Sądu Okręgowego, Sąd Apelacyjny podkreślił, że nawet gdyby postanowienia umowy, określane przez powodów jako „klausule waloryzacyjne”, zawarte w § 4 i § 21 części ogólnej umowy kredytu, miały charakter abuzywny, nie oznacza to, że abuzywność ta niweczy cały łączący strony stosunek zobowiązaniowy. W takim wypadku konieczne jest ustalenie treści umowy z pominięciem kwestionowanych postanowień, co wynika wprost z art. 385¹ § 2 k.c. Wyeliminowanie postanowień kwestionowanych przez powodów skutkować musiałyby, zdaniem Sądu, wypełnieniem powstałej luki w oparciu o inne przepisy, w tym w szczególności dotyczące wykładni oświadczeń woli w umowach (art. 65 k.c.), ustalania skutków czynności prawnej (art. 56 k.c.) i wykonywania zobowiązań (art. 354 k.c.), przy zachowaniu walutowego charakteru zobowiązania kredytowego.

Zastosowanie tych przepisów prowadziło do wniosku, że wolą stron umowy i zgodnym ich zamiarem było zawarcie umowy kredytu, której walutą był frank szwajcarski, a wypłata i spłata kredytu nastąpić miała w walucie polskiej na zasadach określonych w umowie.

Odnosząc się do zarzutu naruszenia art. 58 § 2 w związku z art. 353¹ k.c. Sąd Apelacyjny stwierdził, że zawarcie umowy kredytu denominowanego do waluty obcej było i jest dopuszczalne na gruncie art. 353¹ k.c. Nie budziło wątpliwości Sądu, że walutą kredytu był frank szwajcarski, powodom była znana kwota zobowiązania wyrażonego w tej walucie, powodowie mieli możliwość spłaty kredytu bezpośrednio w tej walucie, a wysokość zobowiązania nie była zmienna. Nie były zatem uzasadnione twierdzenia powodów o zwiększeniu kwoty kredytu, czy też dobrowolnym kształtowaniu przez pozwanego banku wysokości ich zobowiązania. Kwota zobowiązania została bowiem wyrażona we frankach szwajcarskich, a każda spłata wysokości tego zobowiązania zmniejszała. Istotne, zdaniem Sądu Apelacyjnego, było również to, że powodowie od początku obowiązywania umowy mieli możliwość spłaty kredytu przez rachunek walutowy

we frankach szwajcarskich, mogli zatem spłacać kredyt frankami szwajcarskimi nabytymi na rynku po korzystniejszym kursie, z czego nie skorzystali.

Za nieuzasadniony uznał Sąd Apelacyjny także zarzut naruszenia art. 69 ust. 1 oraz art. 69 ust. 2 pkt 2 pr. bank. Wskazał, że kwotą kredytu udzielonego na podstawie umowy jest kwota 153 739,53 franków szwajcarskich. Taką kwotę powodowie otrzymali i taką kwotę, powiększoną o odsetki, zobowiązani są zwrócić. Jednocześnie podkreślił, że kredyt udzielony powodom jest denominowany do waluty obcej. Kredyty takie mają określone cechy, w tym także te, że kwota kredytu w umowie kredytowej wyrażana jest w walucie obcej (walucie kredytu), wypłata kwoty kredytu następuje po kursie waluty z dnia jego uruchomienia, przy czym bank wypłaca kwotę w walucie polskiej lub w walucie obcej, spłata kredytu może następować bezpośrednio w walucie kredytu lub w walucie krajowej, przy czym kwota płatności ustalana jest jako równowartość w złotych polskich kwoty należnej w walucie kredytu, przy czym do ustalenia złotowej wartości raty bank wykorzystuje kurs sprzedaży dewiz z publikowanej przez siebie tabeli kursowej. Powodowie świadomie zgodzili się na takie warunki.

Sąd Apelacyjny odniósł się również do zarzutu naruszenia art. 5 k.c., wskazując, że materiał dowodowy nie potwierdził twierdzenia powodów, że nie chcieli uzyskać kredytu we frankach szwajcarskich. Świadczyła o tym treść wniosku kredytowego, w którym powodowie wprost jako walutę kredytu wskazali frank szwajcarski. Jeżeli powodowie nie zamierzali zawrzeć umowy kredytu we frankach szwajcarskich, nie musieli tego robić. Za niezrozumiałe Sąd uznał argumenty apelacji dotyczące wykorzystania przez pozwaną przymusowego położenia powodów, czy narzucenia im warunków umowy. Z punktu widzenia intencji powodów nie bez znaczenia było także to, że zaciągając kredyt we frankach szwajcarskich powodowie uiszczali na rzecz pozwanej dużo niższe raty; kredyty takie podlegały bowiem znacznie niższemu oprocentowaniu stawką LIBOR 3M aniżeli analogiczne kredyty w polskich złotych, które oprocentowane były wyższą stawką. Dzięki zastosowaniu niższych stawek referencyjnych, według których oprocentowane były kredyty we frankach szwajcarskich, klienci banków, w tym powodowie, zawierając umowę kredytu denominowanego we frankach mieli możliwość uzyskania niższych rat, a zatem w zamian za niższe

oprocentowanie i niższą ratę miesięczną kredytu niż przy analogicznym kredycie w złotych. Powodowie świadomie godzili się na ryzyko kursowe, co wynikało wprost z ich oświadczeń, składanych zarówno na etapie ubiegania się o kredyt, jak i w samej umowie.

Ponadto powodowie zaciągali już kredyty, w tym we frankach szwajcarskich, dlatego trudno uznać ich za niezorientowanych w tego typu transakcjach. W konsekwencji powoływanie się przez powodów na zasady współżycia społecznego i zarzucanie stronie pozwanej nadużycia prawa nie mogło, zdaniem Sądu Apelacyjnego, zostać uznane za uzasadnione.

Wyrok Sądu Apelacyjnego zaskarżyli w całości powodowie skargą kasacyjną, zarzucając nieważność postępowania ze względu na pozbawienie skarżących możliwości obrony ich praw (art. 379 pkt 5 k.p.c. w związku z art. 97 § 1 k.p.c.), a ponadto naruszenie: art. 227 k.p.c. w związku z art. 299 k.p.c. i art. 247 k.p.c., art. 232 k.p.c. w związku z art. 3 k.p.c., art. 227 k.p.c. i art. 385¹ § 4 k.c., art. 385¹ § 3 k.c. w związku z art. 65 k.c., art. 385¹ § 1, 2 i 3 k.c. i art. 385² k.c. w związku z art. 56 k.c., art. 65 k.c. i art. 354 k.c., art. 65 k.c., art. 56 k.c. i art. 354 k.c. w związku z art. 385¹ § 2 k.c., art. 58 § 1 i 2 k.c. w związku z art. 353¹ k.c., art. 69 ust. 1 i art. 69 ust. 2 pkt 2 pr. bank., art. 353 § 1 w związku z art. 358 k.c. oraz art. 65 § 1 i 2 k.c. Na tej podstawie wnieśli o uchylenie zaskarżonego wyroku w całości, zniesienie postępowania w zakresie dotkniętym nieważnością i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi drugiej instancji, ewentualnie o uchylenie zaskarżonego wyroku w całości i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi drugiej instancji.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

Najdalej idącym zarzutem skargi był zarzut nieważności postępowania, który powodowie wiązali z odmową tymczasowego dopuszczenia do udziału w postępowaniu i uczestnictwa w rozprawie apelacyjnej aplikantki radcowskiej działającej w zastępstwie pełnomocnika procesowego powodów. Zdaniem powodów, zachodziła potrzeba obrony ich interesów, stanowiąca zarazem sytuację nagłą, która uzasadniała tymczasowe dopuszczenie pełnomocnika (jego zastępcy) do udziału w rozprawie.

Zgodnie z art. 97 § 1 k.p.c. po wniesieniu pozwu sąd może dopuścić tymczasowo do podjęcia naglącej czynności procesowej osobę niemogącą na razie przedstawić pełnomocnictwa. Dopuszczając tymczasowo do udziału w sprawie osobę działającą bez pełnomocnictwa sąd powinien równocześnie wyznaczyć termin, w ciągu którego osoba taka powinna je złożyć albo przedstawić zatwierdzenie swej czynności przez stronę. Jeżeli termin upłynął bezskutecznie, sąd pominie czynności procesowe tej osoby (art. 97 § 2 k.p.c.).

Na tle art. 89 k.p.c. z 1930 r. (w brzmieniu nadanym tekstem jednolitym opubl. w Dz. U. z 1950 r., nr 43, poz. 394), będącego odpowiednikiem art. 97 k.p.c., w piśmiennictwie podnoszono, że czynnością nagłącą w rozumieniu tego przepisu jest czynność, która ma zapobiec możliwym ujemnym skutkom procesowym, uchronić stronę od szkody, względnie czynność, której niewykonanie naraża stronę na szkodę „materialną lub procesową”. Konkretyzując to stanowisko wskazywano m.in., że czynność ta może polegać także na „jawieniu się na rozprawie”. Przyjmowano zarazem, że możliwość wynikająca z rozważanego przepisu jest aktualna nie tylko w postępowaniu przed sądem pierwszej instancji, lecz również w postępowaniu apelacyjnym (por. orzeczenie Sądu Najwyższego z dnia 4 października 1935 r., C. III 13/35, Zb. Orz. 1936, nr 3, poz. 163).

Stanowisko to nie uległo zmianie pod rządami art. 97 k.p.c. Przez czynność nagłącą, o której stanowi art. 97 k.p.c., należy w związku z tym rozumieć czynność mającą istotne znaczenie z punktu widzenia interesów strony, której niedokonanie lub dokonanie bez udziału strony pociąga za sobą uszczerbek dla jej sytuacji procesowej. Czynnością nagłącą, jak wynika z utrwalonej w tej mierze judykatury, może być także wzięcie udziału w rozprawie apelacyjnej (por. wyroki Sądu Najwyższego z dnia 8 grudnia 2011 r., IV CSK 172/11, niepubl. i z dnia 25 czerwca 2015 r., V CSK 534/14, niepubl., a także postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 7 lutego 2018 r., V CSK 188/17, niepubl.). Przepis art. 97 k.p.c. odnosi się przy tym nie tylko do dopuszczenia do czynności osoby, która może być pełnomocnikiem procesowym, lecz także aplikanta adwokackiego lub radcowskiego, który nie może być wprowadzonym do czynności, lecz może - jako zastępca adwokata (art. 77 ustawy z dnia 26 maja 1982 r. - Prawo o adwokaturze, jedn. tekst: Dz. U. z 2019 r., poz. 1513 ze zm.) lub - odpowiednio - radcy prawnego (art. 35¹ ustawy z dnia

6 lipca 1982 r. o radcach prawnych, jedn. tekst: Dz. U. z 2018 r., poz. 2115 ze zm.) dokonywać czynności procesowych właściwych dla pełnomocnika procesowego (por. powołany już wyrok Sądu Najwyższego z dnia 8 grudnia 2011 r., IV CSK 172/11 i postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 7 lutego 2018 r., V CSK 188/17).

Z materiału sprawy wynikało, że na rozprawie apelacyjnej stawiała się za powodów aplikantka radcowska K. R., powołując się na upoważnienie udzielone przez pełnomocnika powodów radcę prawnego B. S. Po stwierdzeniu przez przewodniczącego, że złożone do akt upoważnienie aplikantki odnosiło się do postępowania przed Sądem Okręgowym, aplikantka wniosła o tymczasowe dopuszczenie do udziału w sprawie, powołując się na art. 97 k.p.c. Przewodniczący, po zapowiedzi, że nie zachodzi sytuacja nagła i oświadczeniu przez aplikantkę, iż nieobecność na rozprawie pełnomocnika powodów wynika z przyczyn osobistych i losowych powstałych krótko przed terminem rozprawy, zarządził przerwę w celu narady nad wnioskiem. Po przerwie Sąd Apelacyjny odmówił tymczasowego dopuszczenia aplikantki do czynności, wyjaśniając, że decyzja ta wynikała z art. 97 § 1 k.p.c., ponieważ przepis ten pozwala na tymczasowe dopuszczenie do udziału w sprawie tylko w przypadku konieczności podjęcia naglącej czynności procesowej, a taka sytuacja w okolicznościach sprawy nie zachodziła.

Oceniając ten stan rzeczy należało podzielić stanowisko, że czynność polegająca na wzięciu udziału w posiedzeniu wyznaczonym na rozprawę, bezpośrednio poprzedzającym wydanie wyroku w postępowaniu przed sądem drugiej instancji, może stanowić czynność nagłą w rozumieniu art. 97 § 1 k.p.c. Udział w tym posiedzeniu, z racji jego charakteru, ma istotne znaczenie dla obrony interesów strony. Zamknięcie rozprawy stanowi ostateczny kres możliwości powoływania faktów i dowodów, a także prezentacji argumentacji prawnej. Przeprowadzenie bez udziału strony posiedzenia, na którym doszło do zamknięcia rozprawy, oznacza zatem pozbawienie strony możliwości ustnego przedstawienia ostatecznego stanowiska, a także złożenia ewentualnych dalszych wniosków procesowych i ustosunkowania się do stanowiska strony przeciwnej wyrażonego na posiedzeniu, chyba że rozprawa zostałaby otwarta na nowo (art. 225 w związku

z art. 391 § 1 k.p.c.). Sytuacja ta bezspornie skutkuje uszczerbkiem dla strony i może rzutować na wynik sprawy.

Na taki charakter rozważanej czynności nie rzutowało spostrzeżenie, że termin posiedzenia był wcześniej znany, a tym samym - w założeniu – możliwe było wcześniejsze udzielenie prawidłowego upoważnienia lub substytucji. Przy ocenie, czy czynność procesowa ma charakter naglący, pierwszoplanowe znaczenie ma stopień uszczerbku, którego może doznać interes strony w razie niedopuszczenia do udziału w czynności osoby niemogącej przedstawić pełnomocnictwa, nie zaś to, czy doraźna niemożność przedstawienia pełnomocnictwa procesowego wynika z przyczyn zawinionych, czy niezawinionych przez stronę lub osobę ubiegającą się o tymczasowe dopuszczenie do podjęcia czynności. Nie jest zatem, przykładowo, wyłączone tymczasowe dopuszczenie do udziału w rozprawie adwokata, którego pełnomocnictwo procesowe okazało się wadliwe, mimo że wadliwość taka obciąża stronę i adwokata mającego działać w jej imieniu (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 25 czerwca 2015 r., V CSK 534/14).

Przepis art. 97 k.p.c. ustanawia - w interesie strony - koncesję od obowiązku wynikającego z art. 89 k.p.c. zezwalając na to, by w jej imieniu ze skutkiem prawnym, choć tylko tymczasowo, działała osoba niemogąca na razie przedstawić pełnomocnictwa. Możliwość ta jest aktualna wtedy, gdy brak udziału tej osoby, mając na względzie charakter czynności procesowej, pociągnie za sobą uszczerbek dla strony, a zarazem jest prawdopodobne, że pełnomocnictwo zostanie przez tę osobę złożone, względnie, że dokonane przez nią czynności zostaną zatwierdzone przez stronę. Koncesja ta nie jest uzależniona od tego, by doraźna niemożność przedstawienia pełnomocnictwa wynikała jedynie z przyczyn obiektywnych, niezależnych od strony lub pełnomocnika. Nieistotne jest także to, czy osoba niemogąca przedstawić pełnomocnictwa była świadoma tego stanu rzeczy, czy też przystąpiła do czynności (rozprawy) w przekonaniu, że jest prawidłowo umocowana. Ochronie interesów drugiej strony procesu służy w tym przypadku możliwość uzależnienia dopuszczenia od zabezpieczenia kosztów (art. 97 § 1 zdanie drugie k.p.c.) i żądania od osoby działającej bez umocowania zwrotu kosztów spowodowanych tymczasowym dopuszczeniem (art. 97 § 2 zdanie trzecie k.p.c.).

Jak wynika z brzmienia art. 97 § 1 k.p.c., tymczasowe dopuszczenie do podjęcia naglącej czynności procesowej nie ma obligatoryjnego charakteru i zależy od ograniczonego uznania sądu. Sąd powinien ocenić nie tylko to, czy czynność ma istotnie naglący charakter i to, czy osoba działająca bez umocowania w ogóle może występować w roli pełnomocnika procesowego. Sąd powinien również wziąć pod uwagę, czy z uwzględnieniem ogółu okoliczności sprawy dopuszczenie do działania osoby niemogącej na razie przedstawić pełnomocnictwa odpowiada woli strony i czy jest prawdopodobne, że osoba działająca bez umocowania przedstawi pełnomocnictwo lub jej czynności zostaną przez stronę zatwierdzone. Jeżeli ocena ta wypada twierdząco, dopuszczenie do podjęcia czynności jest uzasadnione, nie powinno ono natomiast nastąpić, jeżeli z okoliczności sprawy wynika, że złożenie pełnomocnictwa lub zatwierdzenie dokonanej czynności nie nastąpi lub jest wysoce nieprawdopodobne.

Odnosząc te uwagi do okoliczności sprawy, sytuacja, do której doszło przed Sądem Apelacyjnym, nie uzasadniała odmowy dopuszczenia do udziału w rozprawie apelacyjnej aplikantki stawającej w zastępstwie pełnomocnika procesowego powodów, a odmienna ocena Sądu Apelacyjnego doprowadziła do naruszenia art. 97 § 1 w związku z art. 391 § 1 k.p.c. Sąd Apelacyjny wykluczył niejako *a priori* takie rozwiązanie, ograniczając się do stwierdzenia, że w okolicznościach sprawy nie wystąpiła sytuacja nagła i nie wyjaśniając bliżej tego stanowiska. Okoliczności sprawy nie dawały zarazem podstaw do przyjęcia, by zatwierdzenie czynności w wyznaczonym przez Sąd, nawet stosunkowo krótkim terminie, było nieprawdopodobne lub niemożliwe; z protokołu rozprawy nie wynikało zresztą, by Sąd czynił w tym przedmiocie jakiegokolwiek rozważania.

Do nieważności postępowania z powodu pozbawienia strony możliwości obrony jej praw dochodzi wtedy, gdy strona, na skutek uchybienia procesowego sądu, nie brała udziału w postępowaniu, bądź w jego istotnej części (art. 379 pkt 5 k.p.c.). Posiedzenie, którego dotyczył wniosek o tymczasowe dopuszczenie, było jedynym posiedzeniem wyznaczonym na rozprawę w postępowaniu apelacyjnym i bezpośrednio poprzedzało wydanie wyroku, a strona pozwana wzięła w nim udział przez pełnomocnika, który przedstawił w jej imieniu argumentację przemawiającą za oddaleniem apelacji powodów. Posiedzenie to stanowiło tym samym istotną

część postępowania apelacyjnego, na co nie rzutował fakt, że powodowie mieli możliwość przedstawienia argumentacji w apelacji i pismach procesowych poprzedzających rozprawę, z czego skorzystali (por. *mutatis mutandis* wyroki Sądu Najwyższego z dnia 15 listopada 2016 r., II PK 215/15, niepubl. i z dnia 28 marca 2019 r., I PK 5/18, niepubl.). Należało zatem przyjąć, że niedopuszczenie aplikantki radcowskiej do udziału w posiedzeniu w zastępstwie pełnomocnika procesowego powodów, niezależnie od naruszenia art. 97 § 1 w związku z art. 391 § 1 k.p.c., pozbawiło *in casu* powodów możliwości obrony ich praw w postępowaniu apelacyjnym (art. 379 pkt 5 w związku z art. 391 § 1 k.p.c.; por. analogicznie powołane już wyroki Sądu Najwyższego z dnia 8 grudnia 2011 r., IV CSK 172/11 i z dnia 25 czerwca 2015 r., V CSK 534/14 oraz postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 7 lutego 2018 r., V CSK 188/17).

Uznanie za trafny zarzutu naruszenia art. 379 pkt 5 w związku z art. 97 § 1 k.p.c. prowadziło do konieczności uchylenia zaskarżonego wyroku, zniesienia postępowania w zakresie dotkniętym nieważnością i przekazania sprawy Sądowi Apelacyjnemu do ponownego rozpoznania, czyniąc zbędną ocenę pozostałych zarzutów kasacyjnych.

Z tych względów, na podstawie art. 398¹⁵ § 1 k.p.c., Sąd Najwyższy orzekł, jak w sentencji.

jw