

Sygn. akt I ACa 2123/16

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 20 czerwca 2018 r.

Sąd Apelacyjny w Warszawie I Wydział Cywilny w składzie następującym:

Przewodniczący: SSA Edyta Mroczek (spr.)

Sędziowie: SA Dorota Markiewicz

SO del. Agnieszka Wachowicz-Mazur

Protokolant: sekr. sądowy Sławomir Mzyk

po rozpoznaniu w dniu 20 czerwca 2018 r. w Warszawie

na rozprawie

sprawy z powództwa I. J.

przeciwko (...) spółce akcyjnej z siedzibą

w W.

o zapłatę

na skutek apelacji powódki

od wyroku Sądu Okręgowego w Warszawie

z dnia 21 czerwca 2016 r., sygn. akt I C 1190/15

1. oddala apelację;

2. nie obciąża powódki kosztami zastępstwa procesowego pozwanego w postępowaniu apelacyjnym

Agnieszka Wachowicz-Mazur Edyta Mroczek Dorota Markiewicz

I ACa 2123/16

UZASADNIENIE

Sąd Okręgowy w Warszawie wyrokiem z dnia 21 czerwca 2016 r. oddalił powództwo I. J. skierowane przeciwko (...) Spółce Akcyjnej z siedzibą w W. o zapłatę kwoty 958.363,00 zł tytułem naprawienia szkody powstałej na skutek nienależytego wykonania przez jej pełnomocnika z urzędu - radcę prawnego J. W. (1) zobowiązania do udzielenia jej pomocy prawnej, oraz nie obciążył powódki kosztami zastępstwa procesowego pozwanego.

Sąd Okręgowy ustalił, iż w 2008 roku I. J. wystąpiła do Sądu Okręgowego w Olsztynie z pozwem przeciwko Bankowi (...) S.A. w W. Oddział w O. wnosząc o zasądzenie na jej rzecz od pozwanego kwoty 958.360,00 zł tytułem zadośćuczynienia i odszkodowania za nienależyte wykonanie umowy kredytowej z dnia 20 lipca 2001 roku. Wyrokiem zaocznym z dnia 18 czerwca 2008 roku Sąd Okręgowy w Olsztynie uwzględnił powództwo w całości. Następnie Sąd Okręgowy w Olsztynie wyrokiem z dnia 14 października 2008 roku w sprawie o sygn. akt V GC 5/08 uchylił w/w wyrok

zaoczny i oddalił powództwo. W uzasadnieniu wskazał, iż I. J. umową z dnia 08 marca 2001 roku zleciła (...) Sp. z o.o. wykonanie robót budowlanych w budynku usługowo – mieszkalnym w O. przy ul. (...). Termin rozpoczęcia robót ustalono na 12 marca 2001 roku, a ich zakończenie na 31 lipca 2001 roku. I. J. zawarła umowy przedwstępne sprzedaży 5 lokali mieszkalnych w budynku oraz trzy umowy najmu lokali użytkowych. Następnie w dniu 20 lipca 2001 roku I. J. zawarła z Bankiem (...) S.A. w W. umowę Nr (...) o kredyt denominowany w Euro ze środków (...). Bank zobowiązał się do udzielenia kredytu w złotowej równowartości 200.000,00 Euro na okres od dnia 20 lipca 2001 roku do dnia 15 maja 2011 roku z przeznaczeniem na sfinansowanie części usługowej budynku usługowo mieszkalnego w O.. Strony ustaliły, że kredyt będzie wykorzystany w czterech transzach wypłacanych do 31 sierpnia, 30 września, 31 października i 30 listopada 2001 roku. Kredytobiorca zobowiązał się do wykorzystania kredytu w terminie do 30 listopada 2001 roku i zakończenia inwestycji oraz przekazania jej do użytkowania do dnia 31 grudnia 2001 roku.

Z dalszych ustaleń wynika, że uruchomienie pierwszej części kredytu do wysokości 50.000,00 Euro miało nastąpić po uregulowaniu prowizji przygotowawczej, złożeniu oświadczenia o poddaniu się egzekucji oraz ustanowieniu prawnych form zabezpieczenia w postaci m.in. uzyskania poręczenia Banku (...) S.A. Bank zobowiązał się do wyłączenia z zapisu hipoteki kaucyjnej lokali mieszkalnych będących przedmiotem sprzedaży po zakończeniu inwestycji i przekazaniu jej do użytkowania, dostarczeniu wyceny nieruchomości dokonanej przez rzeczoznawcę majątkowego pod warunkiem niewypowiedzenia umowy. Pismem z dnia 27 lipca 2001 roku Bank poinformował powódkę o przyznaniu kredytu. Część pierwszej transzy w kwocie 50.000,00 Euro została wypłacona w dniu 06 sierpnia 2001 roku. W piśmie z dnia 12 września 2001 roku adresowanym do Banku I. J. zwróciła uwagę, że pomimo uprawomocnienia się wpisu hipoteki złożone przez nią dyspozycje nie są realizowane. W odpowiedzi Bank poinformował, że brak realizacji zleceń powiązany jest z prawnymi zabezpieczeniami kredytu. Bank wskazał, że w wyniku uruchomienia części pierwszej transzy kredytu nie uzyskał poręczenia (...) S.A. wobec czego podjął kroki do zabezpieczenia wypłaconej części kredytu, jednak z uwagi na niemożność ustanowienia innych form zabezpieczenia prawnego, koniecznym było uzyskanie zgody centrali Banku i banku niemieckiego (...) na podpisanie drugiej umowy umożliwiającej uzyskanie poręczenia.

Następnie w dniu 26 września 2001 roku strony zawarły następną umowę o kredyt, w której ustaliły m.in., że pierwsza transza kredytu zostanie wypłacona w terminie od 25 września do 31 października 2001 roku a druga od 01 do 31 listopada 2001 roku. Pierwsza rata w wysokości 2.105,56 Euro miała zostać spłacona do dnia 15 czerwca 2002 roku, a kolejne począwszy od 15 lipca 2002 roku w wysokości 2.105,26 Euro. Ostatnia rata miała zostać spłacona w terminie do 15 kwietnia 2010 roku. W dniu 31 grudnia 2001 roku I. J. sprzedała 2 lokale mieszkalne: nr (...) o powierzchni 46,10 m² za 64,540,00 zł i nr (...) o powierzchni 43,50 m² za 58.725,00 zł. Aneksem z dnia 28 czerwca 2002 roku strony zmieniły § 2 ust. 1 umowy z dnia 26 września 2001 roku w ten sposób, że ustaliły termin zakończenia inwestycji i przekazania jej do użytkowania do 31 grudnia 2002 roku oraz przesunęły termin spłaty drugiej raty kredytu na 15 stycznia 2003 roku podwyższając wysokość rat.

Pismem z 07 września 2001 roku (...) Sp. z o.o. poinformowała I. J. o wstrzymaniu prac z dniem 10 września 2001 roku do czasu uregulowania należności w kwocie 208.814,45 zł. Nakazem zapłaty z dnia 03 lutego 2003 roku Sąd Okręgowy w Olsztynie zasądził od I. J. na rzecz (...) Sp. z o.o. kwotę 121.180,44 zł wraz z kosztami procesu. Pismem z dnia 21 grudnia 2001 roku I. J. zwróciła się do (...) S.A. o wyłączenie z zapisu hipoteki lokali mieszkalnych będących przedmiotem sprzedaży. W dniu 07 marca 2003 roku Bank zezwolił na wyłączenie z zapisu hipoteki kaucyjnej lokali mieszkalnych wyodrębnionych jako samodzielne lokale. W dniu 10 stycznia 2003 roku dokonano odbioru robót budowlanych budynku. Decyzją z dnia 27 lutego 2003 roku Starosta O. udzielił zezwolenia na użytkowanie budynku. Sąd Okręgowy w Olsztynie ustalił nadto, że pomiędzy Hurtownią (...) S.A. w T. a I. J. została zawarta umowa pożyczki na kwotę 28.000,00 zł z przeznaczeniem na zakup wyposażenia apteki. Powyższa kwota, przekazana na rachunek bankowy, zajęta została przez komornika. Decyzją Burmistrza O. z dnia 03 lutego 2005 roku wykreślono z ewidencji prowadzoną przez I. J. działalność gospodarczą.

Sąd Okręgowy w Olsztynie oddalając powództwo wskazał, że strony obowiązywała umowa kredytowa w brzmieniu nadanym jej w dniu 26 września 2001 roku, albowiem wcześniejsza umowa z dnia 20 lipca 2001 roku, z uwagi

na wadliwe przygotowanie jej przez pozwanego Bank, nie została zrealizowana. Zdaniem Sądu strony zastąpiły obowiązującą umowę kolejną, w której zmieniły część unormowań, korzystając tym samym z uprawnienia wynikającego z art. 353¹ k.c. Sąd ten zwrócił uwagę, że I. J. mając świadomość, iż nowa umowa zawierała mniej korzystne uregulowania oraz, że zarówno termin ukończenia inwestycji, jak i spłaty kredytu, są nierealne, podpisała taką umowę i wykorzystwała w całości przyznany jej kredyt. Nie podjęła przy tym żadnych działań zmierzających do zmiany zapisów (np. dotyczących braku możliwości przewalutowania), ani nie zwróciła się o przyznanie jej kredytu w innym banku. Sąd Okręgowy w Olsztynie wskazał też, że wbrew twierdzeniom I. J., nie jest obowiązkiem Banku wykazywanie troski o powodzenie prowadzonych przez kredytobiorcę interesów, lecz jedynie postawienie środków pieniężnych do jego dyspozycji. W ocenie tego Sądu pozwanego Bank wywiązał się ze wszystkich przewidzianych w łączącej strony umowie obowiązków (art. 471 k.c.). Wprawdzie nie dokonał odłączenia lokali mieszkalnych z hipoteki bezpośrednio po złożeniu takiego wniosku przez I. J., niemniej jednak podyktowane to było koniecznością zabezpieczenia własnych interesów i wykonania zobowiązań. Tego rodzaju zachowanie miało umocowanie w umowie kredytowej.

Niezależnie od powyższego Sąd Okręgowy w Olsztynie wskazał, że nawet gdyby uznać, iż nastąpiło nienależyte wykonanie umowy to roszczenie I. J. nie zasługiwałoby na uwzględnienie, bowiem I. J. nie wykazała, że poniosła szkodę w postaci utraconych korzyści – czynszu jaki mogłaby uzyskać z najmu lokali. Nie uzasadniła długości przyjętych okresów czasu oraz kwot czynszu jakie przyjęła za metr kwadratowy powierzchni lokali. Sąd podkreślił, że przedłożone umowy najmu z maja 2001 roku dotyczą tylko części powierzchni użytkowej budynku – wysokość przyjętego w nich czynszu została określona kwotowo za lokal, a nie jak w wyliczeniach I. J. za jeden metr kwadratowy. Sąd podniósł, że I. J. nie udowodniła również, iż lokale byłyby wynajęte za wskazywaną kwotę. Zdaniem Sądu nie zostały także należycie udowodnione roszczenia w zakresie strat związanych z funkcjonowaniem apteki. Odnosząc się do rzekomych strat jakie I. J. poniosła w związku z uzyskaniem niższej ceny sprzedaży za lokale mieszkalne numer (...), Sąd Okręgowy w Olsztynie przyjął, że nie wykazała ona związku przyczynowego pomiędzy działaniem pozwanego a skutkiem. Zawierając umowy przedwstępne sprzedaży i najmu lokali podejmowała ryzyko związane z tą inwestycją i powinna była liczyć się także z możliwością budowy podobnych obiektów przez inne podmioty, a co jest z tym związane, mniejszym popytem i możliwością uzyskania ze sprzedaży lub najmu niższej kwoty niż zakładana, zwłaszcza, że inwestycja została rozpoczęta jeszcze przed uzyskaniem kredytu. Sąd Okręgowy doszedł do wniosku, że brak jest też związku przyczynowego pomiędzy zakończeniem przez I. J. działalności gospodarczej, koniecznością uiszczania rat kredytu, a także decyzją urzędu skarbowego oraz uiszczonymi kosztami usług pełnomocnika a działaniami pozwanego. Zdaniem tego Sądu, dochodzone pozwem zadośćuczynienie nie znajdowało również oparcia w art. 445 k.c. i art. 448 k.c.

Następnie Sąd pierwszej instancji ustalił, że I. J. złożyła apelację od wyroku Sądu Okręgowego w Olsztynie z dnia 14 października 2008 roku, zarzucając naruszenie art. 479¹⁴ § 2 k.p.c. poprzez jego pominięcie, oraz poczynienie ustaleń sprzecznych z treścią zebranego materiału dowodowego przez przyjęcie, że pozwanego Bank nie miał obowiązku dotrzymać umowy z dnia 20 lipca 2001 roku. I. J. wniosła o zmianę zaskarżonego wyroku i uwzględnienie powództwa albo uchylene wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania.

Wyrokiem z dnia 14 maja 2009 roku wydanym w sprawie o sygn. akt I ACa 157/09 Sąd Apelacyjny w Białymstoku oddalił apelację I. J. od w/w wyroku i zasądził od powódki na rzecz pozwanego kwotę 5.400,00 zł tytułem zwrotu kosztów procesu za drugą instancję. Sąd Apelacyjny w Białymstoku nie dostrzegł naruszenia przepisów prawa procesowego dotyczących procedowania w sprawach gospodarczych, gdyż w świetle art. 479¹⁸ § 3 k.p.c. w związku z art. 479¹⁴ § 2 k.p.c., twierdzenia, zarzuty i dowody na ich poparcie zawarte w sprzeciwie od wyroku zaocznego nie były sprekludowane, a ponadto w momencie wniesienia pozwu I. J. nie prowadziła już działalności gospodarczej. Sprawa przez nią wniesiona winna być rozpoznana według przepisów o postępowaniu procesowym „zwykłym”, co oznacza, że uwzględnienie twierdzeń, zarzutów i wniosków dowodowych strony pozwanej, przedstawionych po wydaniu wyroku zaocznego, nie stało w sprzeczności z przepisami procedury cywilnej. W ocenie Sądu Apelacyjnego żądanie zadośćuczynienia w kwocie 500.000 zł tytułem krzywdy doznanej przez I. J. w związku z nienależytym wykonaniem umowy kredytowej nie znajduje uzasadnienia prawnego. Sąd ten podkreślił, że I. J. nie wskazywała jako

podstawy dochodzonych roszczeń czynu niedozwolonego (art. 443 k.c.), nie twierdziła też, iż wskutek bezprawnych i zawinionych działań (zaniechań) pozwanego Banku doznała uszkodzeń ciała lub rozstroju zdrowia (art. 415 k.c. w związku z art. 446 k.c.). Zdaniem Sądu Apelacyjnego, materiał dowodowy przez nią przedstawiony nie pozwalał też na przyjęcie, iż działania pozwanego Banku naruszyły jej dobra osobiste (i to w sposób zawiniony), co uzasadniałoby zasądzenie zadośćuczynienia w oparciu o art. 448 k.c.

Sąd Apelacyjny w Białymstoku podzielił ocenę zaskarżonego wyroku, iż postanowienia umowy kredytowej z dnia 26 września 2001 roku zastąpiły postanowienia umowy z dnia 20 lipca 2001 roku. Co prawda taki zapis wprost nie wynika z umowy z dnia 26 września 2001 roku, jednak jej konstrukcja (ten sam numer umowy kredytowej, niepobranie dodatkowej prowizji, utrzymanie tych samych prawnych zabezpieczeń spłaty kredytu, a jedynie doprecyzowanie jednego z prawnych zabezpieczeń – poręczenia spłaty kredytu) uprawniała do postawienia wniosku, iż strony wiązały kontrakt zawarty w dniu 26 września 2001 roku, który w § 2 przewidywał inne zasady uruchomienia pierwszej transzy kredytu niż przewidziane umową z dnia 20 lipca 2001 roku. Sąd Apelacyjny podkreślił, że podpisując umowę powódka godziła się na postanowienia z niej wynikające, działała przy tym jako podmiot prowadzący działalność gospodarczą, rozeznany w stanie swoich spraw, w tym w stanie budowy budynku wielomieszkaniowego. Sąd Apelacyjny ocenił, że umowa z dnia 26 września 2001 roku nie jest dotknięta bezwzględną nieważnością. Sąd ten zwrócił uwagę, że I. J. nie powoływała się na okoliczność, iż złożyła na piśmie oświadczenie o uchyleniu się od skutków oświadczenia złożonego pod wpływem istotnego błędu. Sąd Apelacyjny podniósł, że jednym z dochodzonych roszczeń jest żądanie naprawienia szkody w kwocie 92.141,87 zł z tytułu rażąco niekorzystnych dla kredytobiorcy zapisów w umowie, które w nierówny sposób traktują strony, tj. brak zapisu w umowie o możliwości przewalutowania kredytu. Analizując zasadność tego roszczenia Sąd Apelacyjny wskazał, że kredytobiorca, będąc podmiotem prowadzącym działalność gospodarczą zawarł umowę godząc się na realizację kredytu (jego transz) według zasad przewidzianych w § 1 ust. 1 umowy. Zaakceptował też rozliczenie spłat kredytu na zasadach przewidzianych § 13 ust. 2 umowy. Zapisy umowy w tej części (jednakowo brzmiące w umowie z dnia 20 lipca 2001 roku, jak i z dnia 26 września 2001 roku) są klarowne – w sposób nie budzący wątpliwości wskazują zasady kursowe przeliczania dewiz. W ramach zasady swobody umów kredytobiorca wyrażał zgodę na takie ukształtowanie łączącego go z Bankiem stosunku prawnego. Sąd Apelacyjny nie podzielił stanowiska skarżącej I. J., iż rozwiązania kursowe, tzw. spread, przewidziane w umowie, dotknięte są nieważnością. Natomiast jeżeli chodzi o brak w umowie opcji przewalutowania to I. J. taką umowę podpisała i była ona wykonywana zgodnie z jej treścią. Odnosząc się do kwestii wyłączenia z zapisu hipoteki kaucyjnej lokali mieszkalnych będących przedmiotem sprzedaży Sąd Apelacyjny podkreślił, iż kwestia ta w sposób jasny wynika z § 16 ust. 7 umowy, który wskazuje, że obowiązek kredytodawcy połączony był z „przekazaniem do użytkowania budynku”. Fakt ten miał miejsce w lutym 2003 roku. Nie czyniąc zadość prośbie powódki z dnia 21 grudnia 2001 roku pozwany Bank nie dopuścił się – w ocenie Sądu Apelacyjnego – nienależytego wykonania umowy.

Sąd Apelacyjny podniósł, że obowiązkiem I. J. było wykazanie przesłanek warunkujących zasądzenie odszkodowania w dochodzonej wysokości, co jednak nie nastąpiło. W tym kontekście Sąd Apelacyjny wskazał, że z dołączonej do pozwu umowy z dnia 08 marca 2001 roku wynika, iż roboty budowlane miały być zakończone do dnia 31 lipca 2001 roku. Z umowy wynikało, iż należność za wykonane prace miała być płatna od daty wystawienia faktury. Natomiast wystawione w dniach 30 kwietnia 2001 roku, 31 maja 2001 roku i 30 czerwca 2001 roku faktury za wykonane roboty zostały zrealizowane dopiero w dniu 06 i 07 sierpnia 2001 roku. Nie przedstawiono dowodu, iż opóźnienia powiązane były z warunkami atmosferycznymi. Fakt zalegania z płatnościami na rzecz spółki (...) wynika z dokumentów przedstawionych przy pozwie. W sprawie nie został przeprowadzony dowód, iż nieuruchomienie drugiej części pierwszej transzy kredytu w terminie do dnia 31 sierpnia 2001 roku spowodowało niemożność zakończenia robót budowlanych w terminie umownym oraz innych robót na tymże budynku, by mógł być on oddany do użytkowania w terminie do końca grudnia 2001 roku. Zdaniem Sądu Apelacyjnego, dochodzona pozwem kwota z tytułu utraconych korzyści w związku z niewynajęciem lokali użytkowych i mieszkalnych przez okres 30 miesięcy nie pozostaje w związku przyczynowym z zarzucanym przez powódkę nienależytym wykonaniem przez Bank umowy, jak i nie udowodniono jej poniesienia w wysokości 131.360,00 zł. Podobnej treści uwagi Sąd Apelacyjny poczynił odnośnie strat związanych z nefunkcjonowaniem apteki. Wielkość utraconych korzyści – z uwagi na zakwestionowanie przez przeciwnika procesowego miarodajności dołączonych do pozwu dokumentów – winna być wykazana dowodami, które mogłyby

podlegać weryfikacji przez pozwanego oraz Sąd. W odniesieniu do utraconych korzyści z tytułu opóźnienia w sprzedaży mieszkań nie zaoferowano także dowodu, iż różnica między ceną uzyskaną ze sprzedaży a ceną wynikającą z umowy wstępnej, powiązana jest adekwatnym związkiem przyczynowym z zaniechaniem ze strony Banku wypłaty transzy kredytu, co spowodowało, iż budowa budynku nie mogła być ukończona do końca grudnia 2001 roku. W opinii Sądu Apelacyjnego, zestawienie umów wstępnych oraz aktów notarialnych nie mogło być uznane za wystarczające do uwzględnienia powództwa o zapłatę kwoty 47.515,00 zł. W ten sam sposób Sąd Apelacyjny ocenił zasadność roszczenia o zapłatę kwoty 19.829,00 zł z tytułu poniesionych kosztów w związku z opodatkowaniem czynności prawnych podatkiem VAT, a także kwoty 54.712,44 zł jako zwrotu podatku dochodowego uiszczanego na rzecz urzędu skarbowego. Zdaniem tego Sądu, wpłacenie tych należności przez skarżącą nie oznacza automatycznie, iż poniosła ona szkodę pozostającą w związku przyczynowym z nienależytym wykonaniem zobowiązania przez pozwanego. W ocenie Sądu Apelacyjnego, Sąd I instancji słusznie ocenił jako niezasadne także pozostałe żądania pozwu, tj. stratę z powodu zakończenia prowadzonej działalności gospodarczej oraz koszty poniesione w postępowaniu pojednawczym

W dalszej kolejności Sąd Okręgowy ustalił, iż I. J. złożyła do Sądu Apelacyjnego w Białymstoku wniosek o ustanowienie dla niej pełnomocnika z urzędu do sporządzenia skargi kasacyjnej. Sąd Apelacyjny w Białymstoku uwzględnił ten wniosek, a w czerwcu 2009 roku Okręgowa Izba Radców Prawnych w B. wyznaczyła radcę prawnego J. W. (1) pełnomocnikiem z urzędu I. J. do wniesienia skargi kasacyjnej od w/w wyroku Sądu Apelacyjnego w Białymstoku. I. J. i J. W. (1) kontaktowali się telefonicznie i za pomocą faxu. I. J. wskazała J. W. (1), że w jej ocenie zapadłe w jej sprawie wyroki są niesłuszne, gdyż Sądy dopuściły się błędów w ustaleniach faktycznych i niewłaściwie oceniły materiał dowodowy w sprawie. J. W. (1) zapoznał się z aktami sprawy oraz materiałami przedstawionymi przez I. J. i uznał, że skarga kasacyjna nie będzie skuteczna, toteż zamierzał sporządzić opinię o braku podstaw do wniesienia skargi kasacyjnej. J. W. (1) sugerował I. J. taką ewentualność w prowadzonych z nią rozmowach, jednak ta nalegała, aby nie składał opinii o braku podstaw do wniesienia skargi kasacyjnej, jeszcze raz dogłębniej rozważył sprawę i poszukiwał argumentów przemawiających za zasadnością skargi. W prowadzonych z I. J. rozmowach J. W. (1) wyjaśniał jej, że skarga kasacyjna kwestionująca jedynie ustalenia faktyczne będzie nieskuteczna. Na potwierdzenie prawidłowości swojego stanowiska J. W. (1) wysyłał I. J. orzeczenia sądowe oraz komentarze dotyczące skargi kasacyjnej i jej przesłanek. Pomimo tego, I. J. nalegała, aby J. W. (1) sporządził skargę kasacyjną, stąd też poszukiwał on innych niż forsowane przez I. J. podstaw, na których można by oprzeć skargę kasacyjną, jednak takowych nie znalazł. Z uwagi na fakt, że zbliżał się ostateczny termin do wniesienia skargi kasacyjnej, w dniu 10 sierpnia 2009 roku J. W. (1) przygotował wstępną wersję opinii o braku podstaw do wniesienia tego środka zaskarżenia. Z kolei w dniu 20 sierpnia 2009 roku J. W. (1) sporządził ostateczną wersję opinii, którą wysłał do Sądu Apelacyjnego w Białymstoku w dniu 25 sierpnia 2009 roku, tj. w ostatnim dniu terminu określonego na wniesienie skargi kasacyjnej. Dzień wcześniej, tj. 24 sierpnia 2009 roku J. W. (1) wysłał przedmiotową opinię drogą pocztową do I. J., która otrzymała opinię już po upływie terminu na wniesienie skargi kasacyjnej.

W opinii z dnia 20 sierpnia 2009 roku, radca prawny J. W. (1) przytoczył i omówił podstawy kasacyjne wskazane w art. 398³ k.p.c., stwierdzając, że w omawianym orzeczeniu nie można doszukać się naruszenia przepisów postępowania, które to uchybienie mogło mieć istotny wpływ na wynik sprawy. Nie było uchybieniem mającym wpływ na wynik sprawy rozpoznanie przedmiotowej sprawy w postępowaniu gospodarczym zamiast w postępowaniu „zwykłym”. Żaden ze zgłaszanych przez powódkę dowodów na okoliczność poniesionych szkód nie został przez Sąd oddalony jako sprekludowany. Naruszenia prawa procesowego nie stanowiło przytoczenie przez pozwanego zarzutów przeciwko żądaniu pozwu oraz faktów i dowodów na ich poparcie w sprzeciwie od wyroku zaocznego, gdyż do sprzeciwu od wyroku zaocznego stosuje się wprost art. 479¹⁴ § 2 k.p.c. (art. 479¹⁸ § 3 k.p.c.). Brak jest też wystarczających podstaw do skutecznego podniesienia zarzutu naruszenia art. 328 § 2 k.p.c. w związku z art. 391 § 1 k.p.c. poprzez brak wyczerpującego wyjaśnienia przez Sąd Apelacyjny w swoim uzasadnieniu okoliczności dotyczących skutków zawarcia umowy stron z dnia 26 września 2001 roku na obowiązywanie poprzedniej umowy z dnia 20 lipca 2002 roku. Sąd Apelacyjny stwierdził, iż postanowienia umowy z dnia 26 września 2001 roku zastąpiły postanowienia umowy z dnia 20 lipca 2001 roku i przedstawił wyczerpujące argumenty przemawiające za takim stanowiskiem. Zastrzeżenia budziło użycie przez Sąd mało precyzyjnego w znaczeniu prawnym wyrazu „zastąpić”, ale z wywodów Sądu wynika jednak, iż w wyniku zawarcia umowy z dnia 26 września 2001 roku, wyłącznie ta umowa określała prawa i obowiązki

stron odnośnie kredytu otrzymanego przez powódkę, tak jak gdyby umowa z dnia 20 lipca 2001 roku nie została zawarta. Zdaniem opiniującego, nie zachodzą zatem wystarczające podstawy do stwierdzenia, że brak szerszych wyjaśnień dotyczących rozumienia pojęcia zastąpienia jednej umowy przez drugą, jest uchybieniem tego rodzaju, który uniemożliwia dokonanie kontroli kasacyjnej wyroku Sądu II instancji.

W ocenie opiniującego, nie było również uzasadnionych podstaw, aby zakwestionować stanowisko Sądu Apelacyjnego co do niezasadności żądania powódki w zakresie zasądzenia na jej rzecz zadośćuczynienia w oparciu o art. 445 § 1 i 2 k.c. w związku z art. 444 § 1 k.c. czy art. 448 k.c., gdyż ze zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego nie wynika, aby którakolwiek z wyżej wymienionych podstaw przyznania zadośćuczynienia mogła mieć zastosowanie w jej przypadku. Jego zdaniem problem jaki zaistniał w sprawie sprowadza się do ustalenia czy zawarcie umowy z dnia 26 września 2001 roku spowodowało, że umowę z dnia 20 lipca 2001 roku należało potraktować jako w ogóle nieistniejącą czy też jako obowiązującą w okresie od dnia 20 lipca 2001 roku do dnia 26 września 2001 roku. Opiniujący podkreślił, że z wywodów Sądu II instancji zawartych na stronie 8 uzasadnienia wyroku można wysnuć wnioski, iż Sąd ten, uznając, że umowa z dnia 20 lipca 2001 roku straciła swój byt prawny na rzecz rozwiązań przewidzianych umową z dnia 26 września 2001 roku, potraktował umowę z dnia 20 lipca 2001 roku, tak jak gdyby w ogóle nie obowiązywała, chociaż jednoznacznie tego nie stwierdził. Sąd przyjął, że umowa z dnia 26 września 2001 roku „zastąpiła” umowę z dnia 20 lipca 2001 roku. Opiniujący podniósł, że w związku z tym, iż ustalenia dotyczące treści umów łączących strony oraz okresy ich obowiązywania należą do okoliczności faktycznych przedmiotowej sprawy, to z uwagi na ograniczenia, o jakich mowa w art. 398 § 3 k.p.c., nie ma możliwości postawienia w skardze kasacyjnej wprost zarzutu wadliwego ustalenia tych faktów i wadliwej oceny dowodów w tym zakresie. Indywidualne umowy zawarte pomiędzy stronami w zakresie określonych stosunków gospodarczych nie są bowiem uznawane za przepisy prawne i nie wchodzi do zakresu prawa materialnego w ujęciu podstaw skargi kasacyjnej. Opiniujący uznał, że nie wchodzi w rachubę podniesienie zarzutu naruszenia art. 65 k.c. bowiem zmierzałby on do ustalenia okoliczności faktycznej, jaką jest ustalenie okresu obowiązywania umowy z dnia 20 lipca 2001 roku. Opiniujący podniósł również, że nie widzi możliwości zakwestionowania stanowiska Sądu II instancji o braku podstaw do przyjęcia, że umowa z dnia 26 września 2009 roku jest nieważna w świetle art. 82 k.c. i 88 k.c., gdyż jest rzeczą bezsporną, iż powódka nie składała w przewidzianym terminie, oświadczeń o uchyleniu się od zawarcia umowy z dnia 26 września 2001 roku z powodu błędu lub groźby, a dodatkowo zebrany materiał dowodowy nie uzasadnia postawienia tezy o braku świadomości lub swobody powódki przy zawieraniu tej umowy, w szczególności braku świadomości co do treści tej umowy. Zdaniem opiniującego, odmienne ustalenia w tym zakresie byłyby niedopuszczalne, ze względu na to, że wady oświadczeń woli należą do ustaleń faktycznych, a nie prawnych.

Opiniujący wskazał też, iż odmiennie niż Sąd Apelacyjny, uważa że do umowy z dnia 26 września 2001 roku można byłoby zastosować przepis art. 388 § 1 k.c., który dotyczy zawarcia umowy w okolicznościach istnienia tzw. wyzysku drugiej strony, w szczególności ze względu na wykorzystanie przymusowego położenia powódki. Opiniujący zwrócił jednak uwagę, że przewidziane w art. 388 § 1 k.c. uprawnienia dotyczące żądania zmniejszenia swego świadczenia lub zwiększenia należnego świadczenia drugiej strony czy też unieważnienia umowy wygasają z upływem 2 lat od chwili zawarcia umowy. W tym kontekście wskazał, iż w okolicznościach sprawy nie można oprzeć skargi kasacyjnej, na zarzucie pominięcia zastosowania tego przepisu lub błędnej jego wykładni, gdyż jest niewątpliwym, że powódka, w terminie dwóch lat od dnia zawarcia tej umowy, nie żądała stwierdzenia jej nieważności, ani też zmiany jej warunków z powodu „wyzysku” drugiej strony. Opiniujący podniósł, że Sąd II instancji, dokonując oceny ważności umowy z dnia 26 września 2001 roku zaniechał też dokonania tej oceny w kontekście art. 58 k.c. Podkreślił, że oparcie skargi kasacyjnej na zarzucie pominięcia zastosowania art. 58 k.c. miałoby sens wtedy, gdyby w sprawie istniały okoliczności uzasadniające ustalenie, że umowa ta jest sprzeczna z prawem lub zasadami współżycia społecznego. W ocenie opiniującego, w ustalonych okolicznościach faktycznych nie zachodzą podstawy do takich stwierdzeń, gdyż zawarcie przez powódkę umowy z dnia 26 września 2001 roku na niekorzystnych dla niej warunkach, w porównaniu do umowy z dnia 20 lipca 2001 roku, nie jest samo w sobie działaniem sprzecznym z prawem lub zasadami współżycia społecznego, nie ma też na celu obejścia ustawy, a co najwyżej uzasadniałoby postawienie zarzutu wyzysku drugiej strony lub wad oświadczeń woli. Zdaniem opiniującego, w sprawie nie zachodziła żadna z przesłanek, których istnienie warunkuje w świetle art. 398⁹ § 1 k.p.c. przyjęcie skargi kasacyjnej do rozpoznania.

Kolejno ustalono, iż Okręgowy Sąd Dyscyplinarny Okręgowej Izby Radców Prawnych w B. uznał obwinionego J. W. (1) winnym tego, że wykonując zawód radcy prawnego, będąc pełnomocnikiem I. J. wyznaczonym z urzędu do wniesienia skargi kasacyjnej w sprawie zawisłej w Sądzie Apelacyjnym w Białymstoku pod sygn. akt I ACa 157/09, opinię o braku podstaw do wniesienia skargi kasacyjnej złożył w Sądzie Apelacyjnym w Białymstoku w ostatnim dniu terminu zastrzeżonego do złożenia skargi kasacyjnej, uniemożliwiając tym samym I. J. skorzystanie z prawa do pomocy innego pełnomocnika, czym dopuścił się przewinienia dyscyplinarnego polegającego na naruszeniu prawa oraz zasad rzetelności wymaganych przy wykonywaniu zawodu zaufania publicznego, to jest o czyn sprzeczny z art. 3 ust. 2 ustawy z dnia 06 lipca 1982 roku o radcach prawnych i art. 6 ust. 1 Kodeksu Etyki Radcy Prawnego w związku z art. 64 ust. 1 pkt 2 ustawy z dnia 06 lipca 1982 roku o radcach prawnych. Za popełniony czyn (...) w B., na podstawie art. 65 ust. 1 pkt 1 ustawy o radcach prawnych wymierzył obwinionemu J. W. (1) karę upomnienia. Orzeczeniem z dnia 10 kwietnia 2013 roku wydanym w sprawie o sygn. akt WO-11/2013 Wyższy Sąd Dyscyplinarny w Warszawie po rozpoznaniu odwołań pokrzywdzonej I. J. i obwinionego J. W. (1), utrzymał w mocy orzeczenie Okręgowego Sądu Dyscyplinarnego w Białymstoku z dnia 20 listopada 2012 roku.

Jak wynika z dalszych ustaleń Sądu Okręgowego na podstawie umowy generalnej z dnia 05 grudnia 2007 roku zawartej przez Krajową Izbę Radców Prawnych w W. z (...) S.A. w W., radca prawny J. W. (1) został objęty ochroną ubezpieczeniową w ramach obowiązkowego ubezpieczenia odpowiedzialności cywilnej radcy prawnego za szkody wyrządzone w następstwie działania lub zaniechania ubezpieczonego, podczas lub w związku z wykonywaniem obowiązków radcy prawnego. Zgodnie z § 8 ust. 1 umowy generalnej, suma gwarancyjna ubezpieczenia podstawowego wynosiła 100.000,00 Euro. W oparciu o tę samą umowę generalną radca prawny J. W. (1) został objęty ochroną ubezpieczeniową także w ramach dodatkowego, dobrowolnego ubezpieczenia odpowiedzialności cywilnej radcy prawnego z sumą gwarancyjną wynoszącą 250.000,00 Euro.

Zdaniem Sądu Okręgowego powództwo nie zasługiwało na uwzględnienie.

Sąd przywołał regulacje art. 822 § 1 k.c., art. 9 ust. 1 ustawy z dnia 22 maja 2003 roku o ubezpieczeniach obowiązkowych, Ubezpieczeniowym Funduszu Gwarancyjnym i Polskim Biurze Ubezpieczycieli Komunikacyjnych (t.j. Dz.U. z 2013 roku, Nr 392 ze zm.), § 2 ust. 1 rozporządzenia Ministra Finansów z dnia 11 grudnia 2003 roku w sprawie obowiązkowego ubezpieczenia odpowiedzialności cywilnej radców prawnych (Dz.U. Nr 217, poz. 2135), oraz art. 822 § 4 k.c. i wskazał, że odpowiedzialność ubezpieczyciela ma charakter akcesoryjny, co oznacza, iż ubezpieczyciel ponosi odpowiedzialność tylko wtedy i tylko w takim zakresie, w jakim odpowiedzialność za szkodę ponosi ubezpieczony sprawca. Odpowiedzialność pozwanego z tytułu udzielonej radcy prawnemu J. W. (1) ochrony ubezpieczeniowej odpowiedzialności cywilnej w zakresie szkód mogących powstać w związku z wykonywaniem przez niego zawodu radcy prawnego nie była kwestionowana, jak również to, że zdarzenie, z którym powódka wiąże swoją szkodę powstało w okresie trwania tej ochrony.

Sąd Okręgowy wskazał, że stosunek zastępstwa prawnego, jaki powstaje na podstawie postanowienia sądu o ustanowieniu stronie pełnomocnika z urzędu, ma charakter stosunku umownego zbliżonego do stosunku zlecenia (art. 750 k.c. w zw. z art. 734 k.c. i w zw. z art. 118 k.p.c.). W rezultacie, w okolicznościach niniejszej sprawy, podstawy odpowiedzialności radcy prawnego J. W. (1) należy upatrywać w art. 471 k.c.

Obowiązek świadczenia pomocy prawnej przez profesjonalnego pełnomocnika z urzędu na rzecz strony dla której został ustanowiony, ma charakter obowiązku starannego (profesjonalnego) działania. Przyjmujący zlecenie jest obowiązany do dołożenia należytej staranności przy realizacji umowy, ale nie ponosi ujemnych konsekwencji, jeżeli nie osiągnie skutku określonego umową. Staranność zawodowa radcy prawnego może być uznana za niemieszczącą się w tym wzorcu tylko wtedy, gdy sporządzona przez niego opinia lub sposób postępowania w sprawie są oczywiście sprzeczne z przepisami mającymi zastosowanie albo z powszechnie aprobowanymi poglądami doktryny lub ustalonym orzecznictwem znanym przed podjęciem czynności. Prowadzące do powstania odpowiedzialności odszkodowawczej działania radcy prawnego powinny być oceniane z punktu widzenia tego, czy w toku postępowania sądowego zachował on odpowiednią staranność zawodową (art. 355 § 2 k.c.). W orzecznictwie przyjmuje się, że adwokat i radca prawny odpowiadają za szkody wyrządzone mocodawcy wskutek własnych zaniedbań i błędów prowadzących do przegrania

sprawy, której wynik byłby korzystny dla strony, gdyby pełnomocnik zachował należytą staranność, ocenioną przy uwzględnieniu profesjonalnego charakteru ich działalności (tak Sąd Najwyższy w wyrokach z dnia 29 listopada 2006 roku, II CSK 208/06, Legalis numer 163816 i z dnia 19 grudnia 2012 roku, II CSK 219/12, Biul. SN 2013/3/2-13).

W tym kontekście Sąd Okręgowy wskazał, iż w sprawach o odszkodowanie z tytułu nienależytego wykonania obowiązków profesjonalnego pełnomocnika wymagana jest ocena, czy zaniedbania, bądź błędy pełnomocnika doprowadziły do przegranej sprawy przez mocodawcę. Strona domagająca się od pełnomocnika odszkodowania za przegranie procesu winna wykazać, że przy dochowaniu przez pełnomocnika należytej staranności miałyby duże szanse na wygranie sprawy (tak Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 19 kwietnia 2013 roku, V CSK 210/12, Legalis numer 637488).

Sąd Okręgowy zwrócił uwagę, że powódka upatrywała nienależytego wykonania zobowiązania przez radcę prawnego J. W. (1) w pierwszej kolejności w tym, iż złożył on opinię o braku podstaw do wniesienia skargi kasacyjnej w ostatnim dniu terminu określonego dla wniesienia tego środka zaskarżenia, a w dalszej kolejności w tym, iż sporządził taką opinię odmawiając tym samym sporządzenia środka zaskarżenia, czego domagała się powódka. Działania radcy prawnego J. W. (1) miały miejsce przed wejściem w życie art. 118 § 5 zdanie pierwsze k.p.c., co nastąpiło w dniu 19 kwietnia 2010 roku. W stanie prawnym poprzedzającym wejście w życie przywołanego przepisu, nie było kwestionowane prawo profesjonalnego pełnomocnika ustanowionego z urzędu, do odmowy sporządzenia i wniesienia skargi kasacyjnej, jeżeli byłaby ona niedopuszczalna lub oczywiście bezzasadna (zob. m.in. uchwała składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z dnia 21 września 2000 roku, III CZP 14/00, OSNC 2001, nr 2, poz. 1), niemniej jednak forma, w jakiej ustanowiony adwokat lub radca prawny powinien zawiadomić stronę o swoim stanowisku, termin zawiadomienia, jak również możliwość ubiegania się przez stronę o wyznaczenie przez organ samorządu kolejnego adwokata lub radcy prawnego, nie były przedmiotem wyraźnej regulacji. Co nie oznacza, że profesjonalny pełnomocnik ustanowiony dla strony z urzędu mógł złożyć opinię o braku podstaw do wniesienia skargi kasacyjnej w dowolnym momencie 2 – miesięcznego terminu przewidzianego na złożenie tego środka zaskarżenia, a nawet w ostatnim dniu tego terminu jak to uczynił radca prawny J. W. (1). W ocenie Sądu pierwszej instancji J. W. (1) miał obowiązek złożenia opinii o braku podstaw do wniesienia skargi kasacyjnej w takim terminie, aby zapewnić I. J. możliwość skorzystania z pomocy innego profesjonalnego pełnomocnika. Ewentualne prośby I. J. o wstrzymanie się ze składaniem opinii nie uzasadniały zwlekania przez radcę prawnego z jej złożeniem do ostatniego dnia terminu określonego dla wniesienia skargi kasacyjnej, tym bardziej, że pierwszy projekt opinii był sporządzony już 10 sierpnia 2009 roku, a więc na ponad 2 tygodnie przed upływem tego terminu. Ponadto, profesjonalny pełnomocnik nie może usprawiedliwiać swoich uchybień tym, że powstały one na skutek nacisków i żądań klienta. Radca prawny jako profesjonalista zobowiązany jest nie tylko do zachowania szczególnej staranności, ale także do przestrzegania zasad etyki radcy prawnego, w tym zasady nieszkodzenia interesom klienta, a ponadto zgodnie z § 11 ust. 1 – 3 Kodeksu Etyki Radcy Prawnego, radca prawny obowiązany jest przy wykonywaniu obowiązków zawodowych chronić swą niezależność. Wyrażone przez kogokolwiek polecenia, czy wskazówki, nie zwalniają go z obowiązku rzetelnego i uczciwego wykonywania czynności zawodowych. Zdaniem Sądu radca prawny J. W. (1) winien był przewidzieć konsekwencje zwlekania ze złożeniem opinii, w przeciwnym bowiem razie narażał się na zarzut braku należytej staranności i profesjonalizmu.

Potwierdzeniem powyższej argumentacji jest orzeczenie Okręgowego Sądu Dyscyplinarnego Okręgowej Izby Radców Prawnych w B., która uznała radcę prawnego J. W. (1) winnym tego, że wykonując zawód radcy prawnego, będąc pełnomocnikiem I. J. wyznaczonym z urzędu do wniesienia skargi kasacyjnej w sprawie zawisłej w Sądzie Apelacyjnym w Białymstoku pod sygn. akt I ACa 157/09, opinię o braku podstaw do wniesienia skargi kasacyjnej złożył w Sądzie Apelacyjnym w Białymstoku w ostatnim dniu terminu zastrzeżonego do złożenia skargi kasacyjnej, czym dopuścił się przewinienia dyscyplinarnego polegającego na naruszeniu prawa oraz zasad rzetelności wymaganych przy wykonywaniu zawodu zaufania publicznego, to jest o czyn sprzeczny z art. 3 ust. 2 ustawy z dnia 06 lipca 1982 roku o radcach prawnych i art. 6 ust. 1 Kodeksu Etyki Radcy Prawnego w związku z art. 64 ust 1 pkt 2 ustawy o radcach prawnych. Za popełniony czyn (...) w B. wymierzył obwinionemu J. W. (1) karę upomnienia.

W świetle powyższego Sąd Okręgowy uznał, że radca prawny J. W. (1) składając opinię prawną o braku podstaw do wniesienia skargi kasacyjnej od wyroku Sądu Apelacyjnego w Białymstoku z dnia 14 maja 2009 roku w ostatnim dniu terminu do złożenia tego środka zaskarżenia, nienależycie wykonał spoczywający na nim względem powódki obowiązek profesjonalnego i starannego świadczenia pomocy prawnej, co oznacza, że spełniony został podstawowy warunek dochodzenia roszczenia odszkodowawczego na podstawie art. 471 k.c., tj. fakt nienależytego wykonania zobowiązania.

Sąd Okręgowy nie dopatrył się natomiast nienależytego wykonania zobowiązania przez radcę prawnego J. W. (1) w fakcie sporządzenia opinii o braku podstaw do wniesienia skargi kasacyjnej. Przywołując uchwałę składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z dnia 21 września 2000 roku, wskazał, że pomoc prawna udzielona stronie przez ustanowionego dla niej adwokata, po wydaniu w sprawie orzeczenia przez sąd drugiej instancji, nie może się sprowadzać do bezwzględnie obowiązującego obowiązku sporządzenia kasacji. Sąd Najwyższy uznał, że adwokat ustanowiony dla strony przez sąd może odmówić sporządzenia kasacji, jeżeli byłaby ona niedopuszczalna lub oczywiście bezzasadna. Taka sytuacja miała miejsce w okolicznościach niniejszej sprawy. Sporządzona przez J. W. (1) opinia jest rzetelna i staranna. Opiniujący dokonał bardzo wnikliwej analizy argumentów przedstawionych w wyroku Sądu Apelacyjnego w Białymstoku z dnia 14 maja 2009 roku przez pryzmat wskazanych w art. 398³ k.p.c. podstaw kasacyjnych oraz określonych w art. 398⁹ § 1 k.p.c. warunków przyjęcia skargi kasacyjnej do rozpoznania. Podkreślił, iż w przedmiotowym wyroku nie można dopatrzeć się naruszenia przepisów postępowania, które mogłyby mieć istotny wpływ na wynik sprawy. Szczegółowo rozważał również możliwość zarzucenia Sądowi Apelacyjnemu naruszenia przepisów prawa materialnego, tj. art. 445 § 1 i 2 w zw. z art. 444 § 1 k.c., art. 448 k.c., art. 58 k.c., art. 65 k.c., art. 82 k.c., art. 88 k.c., czy art. 388 § 1 k.c., jednak doszedł do przekonania, że brak jest merytorycznych podstaw do podniesienia jakichkolwiek zarzutów w tym zakresie. Opiniujący wyraźnie również zaznaczył, powołując art. 398³ § 3 k.p.c., że podstawą skargi kasacyjnej nie mogą być zarzuty dotyczące ustalenia faktów lub oceny dowodów. W ocenie Sądu, przedmiotowa opinia została sporządzona z zachowaniem zasad należytej staranności, co oznacza, że radcy prawnemu J. W. (1) nie można przypisać nienależytego wykonania zobowiązania w rozumieniu art. 471 k.c.

Sąd Okręgowy podkreślił, że dla skutecznego dochodzenia roszczeń odszkodowawczych na podstawie art. 471 k.c., konieczne jest nie tylko wykazanie, że dłużnik ponosi odpowiedzialność za nienależyte wykonanie zobowiązania, ale także udowodnienie szkody i związku przyczynowego pomiędzy nienależytym wykonaniem zobowiązania a szkodą. W ocenie Sądu, powódka nie wykazała jednak tych dwóch ostatnich przesłanek. A mianowicie nie zostało wykazane, że z dużym prawdopodobieństwem, inny profesjonalny pełnomocnik (z wyboru) sporządziłby skargę kasacyjną od wyroku Sądu Apelacyjnego w Białymstoku z dnia 14 maja 2009 roku zgodnie z jej żądaniem i, że skarga kasacyjna sporządzona od tego wyroku zostałaby przyjęta do rozpoznania, a następnie uwzględniona. Powódka nie przedstawiła opinii prawnej innego radcy prawnego albo adwokata, z której wynikałoby, że skarga kasacyjna w jej sprawie miała szansę powodzenia i, że dany radca prawny albo adwokat podjąłby się jej sporządzenia i wniesienia.

Powódka nie przedstawiła również żadnych argumentów i dowodów wskazujących na istnienie wysokiego stopnia prawdopodobieństwa, że skarga kasacyjna w jej sprawie zostałaby przyjęta do rozpoznania i uwzględniona. Analiza uzasadnienia wyroku Sądu Okręgowego w Olsztynie z dnia 14 października 2008 roku V GC 5/08 oraz uzasadnienia wyroku Sądu Apelacyjnego w Białymstoku z dnia 14 maja 2009 roku sygn. akt I ACa 157/09, nie pozwala na przyjęcie, że Sąd Apelacyjny w Białymstoku dopuścił się naruszeń przepisów prawa procesowego czy materialnego, które mogłyby zostać podniesione w ramach którejkolwiek z podstaw kasacyjnych wskazanych w art. 398³ § 1 k.p.c. Podkreślić przy tym trzeba, że Sąd rozpoznający sprawę o odszkodowanie za nienależyte świadczenie pomocy prawnej dokonując analizy faktycznej i prawnej sprawy, w której działał nierzetelny pełnomocnik nie ma obowiązku samodzielnego wyszukiwania potencjalnych uchybień jakie popełniły sądy rozpoznające taką sprawę. Nakładanie na sąd odszkodowawczy obowiązku poszukiwania za powoda tego rodzaju uchybień byłoby całkowicie nieracjonalne i sprzeczne z zasadą równości stron procesu cywilnego. W niniejszej sprawie to powódka, która twierdziła, że skarga kasacyjna w jej sprawie miała szansę powodzenia, powinna była przedstawić argumenty przemawiające za prawdziwością tych twierdzeń, w tym przede wszystkim wskazać jakiego rodzaju uchybienia popełnił Sąd Apelacyjny

w Białymstoku. Tymczasem z prezentowanego w toku postępowania stanowiska powódki wynika, iż nie dostrzega ona w wyroku Sądu Apelacyjnego w Białymstoku z dnia 14 maja 2009 roku żadnych uchybień polegających na naruszeniu prawa materialnego czy procesowego, poza tym, iż Sąd Apelacyjny w Białymstoku nie przydał należytej wagi faktowi wydania przez Sąd Okręgowy w Olsztynie wyroku zaocznego z dnia 18 czerwca 2008 roku uwzględniającego jej powództwo. Jednakże sam fakt, że w sprawie powódki zapadł korzystny dla niej wyrok zaoczny nie oznacza jeszcze, iż jej powództwo było w jakiegokolwiek mierze zasadne. Przepis art. 339 § 2 k.p.c. wprowadza domniemanie prawdziwości twierdzeń powoda dotyczących okoliczności faktycznych w wypadku bezczynności pozwanego. Przedmiotowe domniemanie zastępuje postępowanie dowodowe i sąd zwolniony jest z obowiązku jego przeprowadzania. Oznacza to, że sąd wydając wyrok zaoczny nie dokonuje weryfikacji prawdziwości twierdzeń o faktach przytoczonych przez powoda, chyba że budzą one uzasadnione wątpliwości albo zostały przytoczone w celu obejścia prawa. Sąd Okręgowy w Olsztynie przy ponownym rozpoznaniu sprawy, po przeprowadzeniu postępowania dowodowego oraz uwzględnieniu argumentów strony pozwanej, zajął odmienne niż przy wydawaniu wyroku zaocznego stanowisko, że powództwo I. J. nie jest jednak zasadne, toteż uchylił wyrok zaoczny i oddalił to powództwo, co ma oparcie w treści art. 347 k.p.c.

Inne sformułowane pod adresem kwestionowanego wyroku Sądu Apelacyjnego w Białymstoku zarzuty dotyczą tylko i wyłącznie stanu faktycznego oraz oceny dowodów, o czym świadczy treść pisma procesowego z dnia 14 maja 2009 roku. Wskazane w nim zarzuty dotyczą stanu faktycznego sprawy, które nie mogą stanowić podstawy skargi kasacyjnej, która oparta jedynie na tego rodzaju zarzutach podlegałaby odrzuceniu.

Sąd Okręgowy podkreślił również, iż powódka nie udowodniła, że potencjalna skarga kasacyjna od wyroku Sądu Apelacyjnego w Białymstoku zostałaby przyjęta do rozpoznania. W ocenie Sądu, brak podstaw do przyjęcia, że zachodzi którakolwiek z przesłanek o których mowa w art. 398⁹ § 1 k.p.c., nie wystąpiło bowiem żadne istotne zagadnienie prawne, gdyż sprawa miała w przeważającym zakresie charakter sporu faktycznego, na co wskazuje nie tylko treść uzasadnienia wyroku zapadłego w tej sprawie, ale także charakter zarzutów kierowanych pod jego adresem przez powódkę. W przedmiotowej sprawie nie zaistniała również potrzeba wykładni przepisów prawnych budzących poważne wątpliwości lub wywołujących rozbieżności w orzecznictwie. Zastosowane przez Sąd Apelacyjny przepisy, tj. art. 445 § 1 i 2 w związku z art. 444 § 1 k.c., art. 448 k.c., art. 58 k.c., art. 65 k.c., art. 82 k.c., art. 88 k.c., art. 388 § 1 k.c. czy art. 471 k.c. nie są przepisami budzącymi poważne wątpliwości czy rozbieżności w orzecznictwie, które wymagałyby dokonania przez Sąd Najwyższy pogłębionej analizy i interpretacji. Sąd Apelacyjny w Białymstoku nie dokonywał również wykładni tychże przepisów, ograniczając się do przytoczenia ich treści oraz dokonania subsumcji ustalonego stanu faktycznego pod te normy. Nie ma również podstaw do przyjęcia, że wystąpiła którakolwiek z przyczyn nieważności postępowania, o jakich mowa w art. 379 k.p.c. Powódka nie udowodniła również, aby ewentualna skarga kasacyjna od kwestionowanego wyroku Sądu Apelacyjnego była oczywiście uzasadniona. Powołanie się przez autora skargi kasacyjnej na przesłankę zawartą w art. 398⁹ § 1 pkt 4 k.p.c. zobowiązuje go do przedstawienia wyводу prawnego, uzasadniającego jego pogląd, że skarga jest oczywiście uzasadniona, przy czym, o ile dla uwzględnienia skargi kasacyjnej wystarczy, że jej podstawa jest usprawiedliwiona, to dla jej przyjęcia do rozpoznania konieczne jest wykazanie kwalifikowanej postaci naruszenia przepisów prawa materialnego lub procesowego polegającej na jego oczywistości, widocznej *prima facie*, przy wykorzystaniu podstawowej wiedzy prawniczej (tak Sąd Najwyższy w postanowieniu z dnia 03 lutego 2010 roku, II PK 304/09, Legalis numer 348963). Sąd Okręgowy dokonując analizy prawnej sprawy Sądu Apelacyjnego w Białymstoku o sygn. akt I ACa 157/09 uznał zatem, iż brak jest podstaw do przyjęcia, że ewentualna skarga kasacyjna od wyroku tego Sądu byłaby oczywiście uzasadniona.

Reasumując, Sąd Okręgowy wskazał, iż pomimo wykazania faktu nienależytego wykonania zobowiązania przez radcę prawnego J. W. (1) polegającego na złożeniu opinii o braku podstaw do wniesienia skargi kasacyjnej w ostatnim dniu terminu określonego dla wniesienia tego środka zaskarżenia, nie wykazana została szkoda oraz związek przyczynowy pomiędzy szkodą a działaniem J. W. (1). Wbrew twierdzeniom powódki radca prawny J. W. (1) nie miał również bezwzględnie obowiązku sporządzenia skargi kasacyjnej, a w sytuacji, gdy uznał, że skarga jest oczywiście bezzasadna, był zobligowany do sporządzenia stosownej opinii o braku podstaw do wniesienia tego środka zaskarżenia, co też uczynił.

O kosztach procesu Sąd Okręgowy orzekł w oparciu o art. 102 k.p.c., odstępując od obciążania tymi kosztami przegrywającej sprawę powódki.

Apelację od tego rozstrzygnięcia złożyła powódka zaskarżając je w części oddalającej powództwo i wniosła o jego zmianę poprzez orzeczenie zgodnie z żądaniem pozwu, uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania oraz obciążenie pozwanego kosztami za drugą instancję. Skarżąca zarzuciła naruszenie przepisów prawa materialnego oraz procesowego – nie precyzując jednakże w sposób szczegółowy, o jakie przepisy chodzi, w uzasadnieniu wskazując jedynie, iż wina radcy prawnego J. W. (1) jest bezsporna. Następnie w piśmie z dnia 15 czerwca 2018 r., stanowiącym uzupełnienie apelacji, skarżąca podniosła okoliczności nieustanowienia dla niej pełnomocnika z urzędu, braku inicjatywy Sądu w zakresie przeprowadzenia dowodu z urzędu oraz błędu w ustaleniach faktycznych i prawnych. Skarżąca wniosła o dopuszczenie dowodu z umów kredytowych z dnia 20.07.2001 r. i 26.09.2001 r. na okoliczność: ich analizy pod kątem nieważności i zawartych kłamstw odnośnie wypłaty poszczególnych transz kredytu.

Sąd Apelacyjny zważył co następuje.

Apelacja jest bezzasadna i podlega oddaleniu. Sąd Apelacyjny podziela ustalenia faktyczne poczynione przez Sąd pierwszej instancji i przyjmuje je za własne, bez konieczności powtarzania w całości, w tym również przyjętą przez Sąd I instancji kwalifikację prawną stanu faktycznego będącego podstawą wydania zaskarżonego wyroku.

Sąd Apelacyjny na podstawie art. 381 k.p.c. oddalił wnioski dowodowe powódki zgłoszone w toku postępowania apelacyjnego, albowiem nie noszą one cech nowości, a ponadto zostały przeprowadzone i ocenione przez Sąd pierwszej instancji. Nie ma zatem potrzeby ponownego ich dopuszczania, bowiem Sąd Odwoławczy orzeka również na podstawie materiału zebranego przed sądem pierwszej instancji.

Wbrew zarzutom apelacji nie doszło do naruszenia przepisów postępowania. Zdaniem powódki nieustanowienie dla niej pełnomocnika z urzędu stanowi naruszenie chronionego w art. 45 Konstytucji RP prawa do sądu. Stanowisko to nie jest jednak zasadne. Przepis art. 45 ust. 1 Konstytucji RP stanowi, że każdy ma prawo do sprawiedliwego i jawnego rozpatrzenia sprawy bez nieuzasadnionej zwłoki przez właściwy, niezależny, bezstronny i niezawisły sąd. Istoty tego prawa nie narusza okoliczność, iż wnioski powódki o ustanowienie dla niej pełnomocnika z urzędu zostały prawomocnie oddalone - postanowieniem z dnia 25 listopada 2015 r. oraz z dnia 26 października 2016 r. Istota tego przepisu polega na zagwarantowaniu każdemu, w razie udziału w procesie sądowym, prawa do skorzystania ze wszystkich uprawnień jakie prawo przyznaje stronie w procesie cywilnym. Powódka z takich uprawnień skorzystała w niniejszym postępowaniu, w tym m.in. złożyła wnioski o zwolnienie od kosztów i ustanowienie pełnomocnika z urzędu oraz skorzystała z prawa zaskarżenia orzeczeń zapadłych w wyniku rozpatrzenia tychże wniosków. Okoliczności, jakie zaważyły na sposobie ich rozpoznania nie mogą być ponownie analizowane na tym etapie postępowania. Ponadto Sąd Okręgowy udzielił powódce niezbędnych pouczeń co do czynności procesowych w zakresie postępowania dowodowego, co zresztą skarżąca przyznała w apelacji. Nie można natomiast utożsamiać konstytucyjnej zasady równości wobec prawa i dostępu do sprawiedliwego i bezstronnego sądu z zagwarantowaniem obywatelowi wygrania procesu sądowego i podzielenia jego racji. Wbrew zarzutom powódki brak ustanowienia na jej rzecz profesjonalnego pełnomocnika nie pozbawił jej prawa do rzetelnego rozpoznania sprawy i wydania trafnego rozstrzygnięcia. Sąd pierwszej instancji bardzo szczegółowo i przekonująco uzasadnił swoje stanowisko, wskazując, jakie przepisy prawa materialnego zastosował przy wydaniu zaskarżonego rozstrzygnięcia.

Nie ma racji również skarżąca wskazując, iż Sąd Okręgowy powinien skorzystać z art. 232 k.p.c. i dopuścić z urzędu dowód na okoliczność zaistnienia związku przyczynowego oraz szkody. Zgodnie z treścią art. 6 k.c. to na powódce spoczywał ciężar dowodowy w niniejszej sprawie. Obowiązująca w polskiej procedurze cywilnej zasada kontrydiktoryjności jedynie w wyjątkowych przypadkach pozwala Sądowi na podjęcie czynności mających na celu ożywienie inicjatywy stron. Zasadą jest natomiast samodzielne dążenie uczestników postępowania do wykazania prawdziwości podnoszonych twierdzeń.

W ramach inicjatywy dowodowej stron, Sąd pierwszej instancji dopuścił dowody zgłoszone przez strony i w oparciu o nie dokonał ustaleń faktycznych. A mianowicie ustalenia te oparte zostały przede wszystkim o treść dokumentów; w tym głównie o treść uzasadnień orzeczeń wydanych w sprawie V GC 5/08 Sądu Okręgowego w Olsztynie i Sądu Apelacyjnego w Białymstoku (sygn. akt I ACa 157/09), orzeczenia Wyższego Sądu Dyscyplinarnego w Warszawie w sprawie WO-11/2013, opinii z dnia 20 sierpnia 2009 r. o braku podstaw do wniesienia skargi kasacyjnej, oraz na podstawie zeznań świadka J. W. (1). Zgodnie z zasadami logiki i doświadczenia życiowego Sąd Okręgowy dokonał trafnej oceny przeprowadzonych dowodów co doprowadziło do dokonania prawidłowych ustaleń faktycznych. Sąd Okręgowy nie był natomiast ani zobowiązany, ani uprawniony do przeprowadzenia dochodzenia w celu uzupełnienia lub wyjaśnienia twierdzeń powódki i wykrycia środków dowodowych pozwalających na ich udowodnienie, ani też do przeprowadzenia z urzędu dowodów zmierzających do wyjaśnienia okoliczności istotnych dla rozstrzygnięcia sprawy (art. 232 k.p.c.). Obowiązek przedstawienia dowodów spoczywa bowiem na stronach (art. 3 k.p.c.), a ciężar udowodnienia faktów mających dla rozstrzygnięcia sprawy istotne znaczenie (art. 227 k.p.c.) spoczywa na stronie, która z faktów tych wywodzi skutki prawne (patrz wyrok SN z dnia 17 grudnia 1996 r., I CKU 45/96, OSNC 1997/6-7/76). Do sfery faktów należy zwłaszcza wykazanie związku przyczynowego i w tym zakresie powódka powinna zaoferować materiał dowodowy. W sytuacji natomiast gdy brak jest spełnienia wszystkich łącznie przesłanek odszkodowawczych dopuszczanie z urzędu dowodu z opinii biegłego celem ustalenia wysokości szkody, nie miałoby żadnego uzasadnienia, a jedynie generowałoby zbędne koszty i skutkowało opóźnieniem w rozpoznaniu sprawy.

Zasada prawdy materialnej, na którą zdaje się powoływać w apelacji skarżąca, nie może przekreślać kontrydiktoryjności procesu, gdyż ciężar wskazania niezbędnych dowodów spoczywa przede wszystkim na stronach procesowych. Dopuszczenie dowodu z urzędu winno nastąpić jedynie wówczas, gdy taka potrzeba jest szczególnie uzasadniona lub oczywista i to tylko pod warunkiem, że sąd ma wiedzę o istnieniu danego dowodu. W tej sprawie takie okoliczności nie zachodziły. Wbrew tezom apelacji, obowiązki procesowe wynikające z art. 6 k.c. w związku z art. 232 k.p.c. obciążają stronę niezależnie od tego, czy korzysta ona z profesjonalnego zastępstwa procesowego czy też działa w procesie samodzielnie. Możliwość dopuszczenia przez sąd dowodu niewskazanego przez strony nie oznacza, że sąd obowiązany jest zastąpić własnym działaniem bezczynności strony.

Powódka dochodzi odszkodowania od ubezpieczyciela radcy prawnego J. W. (1), za nienależyte wykonanie obowiązku w zakresie świadczenia pomocy prawnej. Skarżąca nienależyte wykonanie obowiązku utożsamia w pierwszej kolejności ze złożeniem przez radcę prawnego opinii o braku podstaw do wniesienia skargi kasacyjnej w ostatnim dniu terminu do wniesienia tego środka zaskarżenia, a w dalszej kolejności z odmową sporządzenia przez reprezentującego ją radcę prawnego z urzędu skargi kasacyjnej i wobec tego sporządzenie opinii o braku podstaw do jej wniesienia.

Rację miał Sąd Okręgowy upatrując w niniejszej sprawie podstawy odpowiedzialności profesjonalnego pełnomocnika w treści art. 471 k.c. Prawidłowo również Sąd pierwszej instancji zakwalifikował stosunek prawny pełnomocnika z urzędu z reprezentowaną przez niego stroną jako zbliżony do stosunku zlecenia.

Aby można było mówić o odpowiedzialności cywilnoprawnej radcy prawnego należy stwierdzić łączne zaistnienie przesłanek stanowiących konieczny warunek powstania tej odpowiedzialności, a mianowicie: działanie lub zaniechanie, które doprowadziło do powstania szkody, powstanie szkody i jej wysokość; oraz związek przyczynowy pomiędzy powstaniem szkody, a zachowaniem dłużnika. Zebrany w sprawie materiał dowodowy nie pozostawia wątpliwości, iż radca prawny J. W. (1) składając opinię o braku podstaw do złożenia kasacji w ostatnim dniu terminu do wniesienia tego środka zaskarżenia, nie wykonał należycie zobowiązania. O ile zatem wykazane zostało, iż w ten sposób radca prawny – J. W. (1) nienależyte wykonał zobowiązanie, to jednak nie wykazane zostały dalsze przesłanki jego odpowiedzialności. Sąd Okręgowy badał bowiem, jakie skutki prawne wywołało zachowanie pełnomocnika z urzędu powódki polegające na odmowie sporządzenia kasacji i złożeniu opinii w ostatnim dniu na wniesienie tego środka zaskarżenia. Jak słusznie bowiem wskazał Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 2 grudnia 2004 r. V CK 297/04, niepubl.) do sfery faktów należą tylko same zaniechania pełnomocnika procesowego, natomiast ocena, czy i jakie wywołały one następstwa w stosunkach prawnych łączących strony, należy do rozstrzygnięcia Sądu

Wywody Sądu pierwszej instancji przedstawione w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku są bardzo obszerne i klarowne, znajdują w pełni akceptację Sądu Odwoławczego, a zatem nie wymagają ponownego powtórzenia. Sąd Okręgowy w zaskarżonym wyroku podkreślił, iż obowiązkiem reprezentującego powódkę radcy prawnego było złożenie opinii o braku podstaw do wniesienia skargi kasacyjnej w takim terminie, aby zapewnić powódce możliwość skorzystania z pomocy innego profesjonalnego pełnomocnika. Sąd prawidłowo przytoczył przepisy prawne, które należało rozpatrywać z punktu widzenia oceny odpowiedzialności kontraktowej pełnomocnika, podkreślając, iż podstawę faktyczną roszczenia stanowiło niewłaściwe wykonywanie obowiązków pełnomocnika procesowego, a zatem nienależyte wykonanie umowy o zastępstwo procesowe. W sprawie nie zostało jednak wykazane np., że gdyby radca prawny J. W. (2) podjął staranne działanie polegające na złożeniu opinii o braku podstaw do wywiedzenia skargi kasacyjnej z wyprzedzeniem, a nie w ostatnim dniu upływu terminu na złożenie skargi kasacyjnej, skarga ta mogłaby być wywiedziona przez innego pełnomocnika. Ponadto rzeczą powódki było także wykazanie, że skarga kasacyjna od niekorzystnego dla niej wyroku Sądu Apelacyjnego w Białymstoku mogła odnieść skutek. Zauważyć bowiem należy, że nawet gdyby skarga kasacyjna została skutecznie wniesiona, nie oznacza to jeszcze, że wyrok zostałby uchylony, a w dalszej konsekwencji zmieniony na korzyść powódki. Sąd Okręgowy słusznie wskazał, iż powódka nie wykazała przesłanek warunkujących odpowiedzialność pozwanego, czyli szkody oraz związku przyczynowego.

Jak podkreślił Sąd Najwyższy w uzasadnieniu wyroku z dnia 13 czerwca 2008 r. I CSK 514/07 w sytuacji, gdy podstawą roszczenia odszkodowawczego dochodzonego od pełnomocnika procesowego jest twierdzenie, że z jego winy strona przegrała proces, zachodzi konieczność zbadania, czy wynik procesu mógł być inny, przy założeniu należytego wypełnienia obowiązków przez pełnomocnika. Sąd Okręgowy trafnie zatem poddał analizie przebieg postępowania zarówno przed Sądem Okręgowym w Olsztynie (sygn. akt V GC 5/08), jak i przed Sądem Apelacyjnym w Białymstoku (sygn. akt I ACa 157/09) stwierdzając, że przedstawione w toku postępowania przez powódkę okoliczności, twierdzenia i dowody nie pozwalały na uznanie racji powódki, która zresztą nie wskazała konkretnych uchybień procesowych Sądu Apelacyjnego w Białymstoku, podnosząc jedynie, iż w sprawie zapadł początkowo korzystny dla powódki wyrok zaoczny. Sąd Okręgowy bardzo obszernie wyjaśnił przyczyny dla których wydanie wyroku zaocznego korzystnego dla powódki nie wiąże się z automatycznym uznaniem jej twierdzeń za prawdziwe, nie jest przesądzające o zasadności powództwa po ponownym rozpoznaniu sprawy.

W uchwale z dnia 21 września 2000 r. sygn. akt III CZP 14/00 podjętej w składzie 7 sędziów Sąd Najwyższy wskazał, że profesjonalny pełnomocnik ustanowiony dla strony przez sąd może odmówić sporządzenia kasacji, jeżeli byłaby ona niedopuszczalna lub oczywiście bezzasadna. Pomoc prawna adwokata ustanowionego z urzędu może sprowadzić się do udzielenia porady prawnej i wyjaśnienia w jej ramach np. szans skuteczności rozważanego przez stronę wystąpienia do sądu z określonymi żądaniami w przedstawionym jej, obowiązującym stanie prawnym. Także pomoc prawna udzielana stronie zwolnionej od kosztów przez ustanowionego dla niej pełnomocnika, po wydaniu w sprawie orzeczenia przez sąd drugiej instancji, nie może się sprowadzić do bezwzględnego obowiązku sporządzenia kasacji, jeśli tylko wyrazi ona takie żądanie.

Brak jest podstaw do uznania, iż radca prawny J. W. (1) w sposób nienależyty wykonał swoje obowiązki wynikające z funkcji pełnomocnika z urzędu, składając opinię, a nie skargę kasacyjną, co mogłoby uzasadniać jego odpowiedzialność na podstawie art. 471 k.c. Skargę kasacyjną można oprzeć wyłącznie na podstawach o jakich mowa w art. 398³ § 1 k.p.c., a więc na naruszeniu prawa materialnego przez błędną jego wykładnię lub niewłaściwe zastosowanie oraz naruszeniu przepisów postępowania, jeśli uchybienie to mogło mieć istotny wpływ na wynik sprawy. Ponadto zgodnie z art. 398³ § 3 k.p.c. podstawą skargi kasacyjnej nie mogą być zarzuty dotyczące ustalenia faktów lub oceny dowodów. Powódka w toku niniejszego postępowania nie wykazała, aby sporządzona przez radcę prawnego z urzędu opinia była wadliwa - nie wykazała prawdopodobieństwa sporządzenia skargi kasacyjnej która mogłaby doprowadzić do wydania przez Sąd Najwyższy korzystnego dla niej rozstrzygnięcia. Dopiero na etapie postępowania apelacyjnego powoływała się - w ramach zarzutu błędnych ustaleń faktycznych i prawnych - na brak poszukiwania powodzenia skargi kasacyjnej w treści art. 58 k.c. w odniesieniu do umowy kredytowej z dnia 26 września 2001 r. Argumentacja ta jednak jest chybiona. Wskazać bowiem należy, iż Sąd Apelacyjny w Białymstoku

wyraźnie wskazał, iż w/w umowa została zawarta w ramach zasady swobody umów stron, o jakiej mowa w art. 353¹ k.c. Dokonał jej wnikliwej analizy podkreślając, że powódka zgodziła się na postanowienia z niej wynikające, w tym na realizację kredytu według zasad wskazanych w §1 ust. 1 umowy w tym zasad kursowych przeliczania walut. Ocenił również, iż umowa ta nie jest dotknięta bezwzględną nieważnością w świetle art. 82 i 88 k.c. Sporządzający natomiast opinię o odmowie sporządzenia skargi kasacyjnej radca prawny J. W. (1) dostrzegł brak oceny przedmiotowej umowy przez Sąd Apelacyjny w Białymstoku przez pryzmat art. 58 k.c., ale jednocześnie wskazał, iż w jego ocenie nie było podstaw do formułowania zarzutów kasacyjnych w oparciu o ten przepis, jak również w oparciu o przepis art. 388§1 k.c. wskazując, iż powódka w terminie dwóch lat od zawarcia umowy kredytu z 26.09.2001 r. nie wystąpiła o stwierdzenie jej nieważności ani o zmianę jej warunków z powodu „wyzysku”. Nie mogły również stanowić podstawy skargi kasacyjnej przepisy dotyczące abuzywności postanowień umownych - art. 385¹ k.c., albowiem skarżąca zawierała umowy kredytowe z bankiem jako przedsiębiorca, a nie jako konsument.

Reasumując powódce nie udało się wykazać, że radca prawny J. W. (1) jako pełnomocnik dopuścił się błędu lub zaniedbania odmawiając sporządzenia skargi kasacyjnej, a ponadto - że opracowana z należyłą starannością skarga kasacyjna została przyjęta do rozpoznania, a także że została uwzględniona na korzyść powódki (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 19 lutego 2014 r. V CSK 189/12, LEX nr 1436183).

W ocenie Sądu Apelacyjnego powódka nie wykazała istnienia związku przyczynowego między odmową sporządzenia skargi kasacyjnej, złożeniem opinii o braku podstaw do jej złożenia w ostatnim terminie na złożenie środka zaskarżenia, a szkodą w postaci nie zasądzonego na jej rzecz powódki świadczenia. Sąd pierwszej instancji dokonując oceny sporządzonej przez J. W. (1) opinii badał ją przez pryzmat należytej staranności wymaganej od profesjonalnego pełnomocnika przy uwzględnieniu profesjonalnego charakteru jego działalności i słusznie uznał, iż nie można przypisać mu nienależytego wykonania zobowiązania w rozumieniu art. 471 k.c. A zatem nie ma podstaw do uznania, iż odmowa sporządzenia skargi kasacyjnej wynikała z nienależytego wykonywania przez radcę prawnego J. W. (1) obowiązków związanych z funkcją pełnomocnika z urzędu, nie został wykazany adekwatny związek przyczynowy między wskazanym zaniechaniem pozwanego a nieuzyskaniem przez powódkę prawomocnego orzeczenia uwzględniającego powództwo, powódka nie wykazała też szkody, jako niezbędnej przesłanki odpowiedzialności kontraktowej

Mając powyższe na względzie i uznając podniesione w apelacji zarzuty za bezzasadne, Sąd Apelacyjny na podstawie art. 385 k.p.c. orzekł jak w sentencji.

Agnieszka Wachowicz-Mazur Edyta Mroczek Dorota Markiewicz