

Sygn. akt V ACa 273/19

V ACz 293/19

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 21 października 2020 r.

Sąd Apelacyjny w Katowicach V Wydział Cywilny

w składzie:

Przewodniczący: SSA Tomasz Pidzik (spr.)

Sędziowie: SA Olga Gornowicz-Owczarek

SA Wiesława Namirska

Protokolant: Anna Fic-Bojdoł

po rozpoznaniu w dniu 21 października 2020 r. w Katowicach

na rozprawie

z powództwa Ł. B.

przeciwko (...)w W.

przy udziale interwenienta ubocznego Fundacji (...) w W.

o pozbawienie wykonalności tytułu wykonawczego

na skutek apelacji powódki

od wyroku Sądu Okręgowego w Gliwicach

z dnia 21 lutego 2018 r., sygn. akt II C 432/16

oraz na skutek zażalenia pozwanego

na postanowienie o kosztach zawarte w wyroku Sądu Okręgowego w Gliwicach

z dnia 21 lutego 2018 r., sygn. akt II C 432/16

1. oddała apelację;
2. oddała zażalenie;
3. zasądza od powódki na rzecz pozwanego kwotę 13.500 (trzynaście tysięcy pięćset) złotych tytułem kosztów postępowania apelacyjnego i zażaleniowego;
4. przyznaje adwokat A. M. od Skarbu Państwa (Sądu Okręgowego w Rybniku) kwotę 4.428 (cztery tysiące czterysta dwadzieścia osiem) złotych, w tym 828 złotych podatku od towarów i usług tytułem kosztów pomocy prawnej udzielonej powódce z urzędu w postępowaniu zażaleniowym;

5. przyznaje adwokatom: P. S. oraz M. J. od Skarbu Państwa (Sądu Okręgowego w Rybniku) kwoty po 8.856 (osiem tysięcy osiemset pięćdziesiąt sześć) złotych, w tym po 1.656 złotych podatku od towarów i usług, tytułem kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej powódce z urzędu w postępowaniu apelacyjnym.

SSA Olga Gornowicz-Owczarek	SSA Tomasz Pidzik	SSA Wiesława Namirska
-----------------------------	-------------------	-----------------------

Sygn. akt. V ACa 273/19

V ACz 293/19

UZASADNIENIE

Powódka Ł. B. wnosila o pozbawienie w calosci wykonalnosci tytułu wykonawczego w postaci nakazu zapłaty wydane go w postępowaniu nakazowym w dniu 4 marca 2013 r. w sprawie o sygn. akt II Nc 17/13 przez Sąd Okręgowy w Gliwicach Ośrodek Zamiejscowy w Rybniku mocą którego nakazano powódce solidarnie z J. B. zapłatę pozwanemu (...)w W. kwoty 1.500.000 zł z ustawowymi odsetkami od 6 lutego 2013 r. wraz z kwotą 18.750 zł tytułem kosztów postępowania oraz zasądzenie kosztów procesu. Powódka podniosła m.in., że pozwany Fundusz nie posiada weksla i nie wypełnił weksla, który poręczyła powódka, a wobec czego warunkowa umowa sprzedaży wierzytelności z dnia 30 września 2011 r. nie doprowadziła do skutecznej cesji wierzytelności poprzednika prawnego pozwanego na pozwanego zatem nie miał legitymacji czynnej do wytoczenia powództwa w sprawie o sygn. akt II Nc 17/13. Nadto powódka podniosła m.in., że: w sprawie zakończonej wydaniem nakazu zapłaty (...) oparł swoje żądanie o wyciąg z ksiąg rachunkowych funduszu, co nie mogło stanowić podstawy do wydania nakazu w postępowaniu nakazowym bo samo zamieszczenie zapisu w księgach nie przesądza, że wierzytelność istnieje lecz jedynie dowodzi dokonania transakcji zakupu wierzytelności, gdyż księgi bankowe utraciły moc dokumentów urzędowych; odpis wydane go nakazu zapłaty nie został jej prawidłowo doręczony; nieistnienia roszczenia; przedawnienie roszczenia, w tym przedawnienia dochodzonych odsetek; zasadność i możliwość przyjęcia solidarnej odpowiedzialności powódki i J. B. na podstawie wystawionego bankowego tytułu egzekucyjnego z dnia 18 marca 2004 r. opatrzone go klauzulą wykonalnosci bowiem w postępowaniu klauzulowym nie przedłożono wypełnionego weksla i nie wezwano kredytobiorcy do wykupu weksla oraz podniosła zarzut z art. 5 k.c. wskazując, że pozwany czyni użytek z prawa, które jest sprzeczne z zasadami współżycia społecznego i społeczno-gospodarczym przeznaczeniem tego prawa, a konsekwencji nie powinno to być uznawane za wykonywanie prawa i korzystać z ochrony prawnej.

Pozwany w odpowiedzi na pozew wnosil o oddalenie powództwa i zasądzenie od powódki kosztów postępowania podnosząc, że nie zachodzą żadne ustawowe przesłanki wymienione w art. 840 § 1 k.p.c., gdyż instytucja powództwa opozycyjnego nie służy merytorycznemu rozpoznawaniu sprawy zakończone go prawomocnym wyrokiem lub natychmiast wykonalnym orzeczeniem sądowym.

Sąd Okręgowy w Gliwicach wyrokiem z dnia 21 lutego 2018 r. oddalił powództwo, odstąpił od obciążania powódki kosztami procesu oraz orzekł o wynagrodzeniu pełnomocnika z urzędu powódki. Wyrok ten wydano w następująco ustalonym stanie faktycznym:

W dniu 30 czerwca 1999 r. pomiędzy J. B. prowadzącym działalność J. B. Przedsiębiorstwo Turystyczno-Usługowe (...) z siedzibą w R., a (...) Bankiem (...) S.A. w K. Oddział (...) w R. została zawarta umowa kredytu nr (...) w kwocie 1.060.000 zł zabezpieczona między innymi przez powódkę Ł. B. (ówcześnie żonę kredytobiorcy) poręczeniem wekslowym. W dniu 18 marca 2004 r. (...) Bank (...) S.A. w K. wystawił bankowy tytuł egzekucyjny przeciwko Ł. B. i J. B. stwierdzając w nim, że istnieje wymagalne zadłużenie wobec dłużników w kwocie 608.033.12 zł z tytułu należności głównej i 128.385,82 zł z tytułu przeterminowanych odsetek za opóźnienie za okres od 31 maja 2002 r. do dnia 14 marca 2003 r. wraz z dalszymi odsetkami od należności przeterminowanych. Temu tytułowi egzekucyjnemu Sąd Rejonowy w Raciborzu postanowieniem z dnia 4 maja 2004 r. w sprawie I Co 382/04 nadał klauzulę wykonalnosci.

W dniu 2 lipca 2004 r. na wniosek banku wszczęto postępowanie egzekucyjne w sprawie Km 1027/04. 26 marca 2010 r. Bank zawiadomił komornika w sprawie Km 1027/04, że zmienił nazwę i połączył się z (...), a obecnie występuje jako(...) Bank.

Ustalił dalej Sąd Okręgowy, iż w dniu 30 września 2011 r. zawarto warunkową umowę cesji na rzecz (...). W dniu 13 czerwca 2012 r. nowy wierzyciel zawiadomił komornika, że wierzytelność została sprzedana (...)i przedstawił zawiadomienie przesłane przez niego do Ł. B. i J. B. o cesji wierzytelności z 12 czerwca 2012 r. W aktach znajduje się również zawiadomienie o sprzedaży datowane z 26 września 2012 r. Nowy wierzyciel chciał w toczącym się postępowaniu egzekucyjnym wstąpić w miejsce dotychczasowego wierzyciela - banku przy czym komornik poinformował go, iż nie jest możliwe dalsze prowadzenie egzekucji na jego rzecz w tym postępowaniu egzekucyjnym, albowiem nowy wierzyciel nie wykazał przejścia uprawnień na swoją rzecz, a poprzedni wierzyciel nie złożył w tym zakresie żadnych oświadczeń. W dniu 19 września 2012 r. Komornik wydał postanowienie o zawieszeniu postępowania egzekucyjnego dotyczącego egzekucji z nieruchomości dłużników i odpis tego postanowienia przesłał dłużnikom Ł. B. i J. B.. Za Ł. B. odpis tego postanowienia odebrał upoważniony przez nią do odbioru korespondencji S. K.. W trakcie tego postępowania Ł. B. złożyła skargę na opis i oszacowanie nieruchomości. W sprawie I Co 2031/10, w którym toczyło się to postępowanie dotyczące egzekucji z nieruchomości składając zażalenie w dniu 10 grudnia 2012 r. Ł. B. osobiście wskazała adres ul. (...), R.. W późniejszych i wcześniejszych pismach w wielu postępowaniach wielokrotnie wskazuje taki sam adres. W zażaleniu z dnia 10 grudnia 2012 r. podniosła również, że 30 września 2011 r. nastąpiła sprzedaż wierzytelności pomiędzy Getin (...) Bank, a (...) o czym powiadomiono ją rok później 16 października 2012 r.

Nadto Sąd Okręgowy ustalił, iż w dniu 6 lutego 2013 r. (...) wniósł do Sądu Okręgowego Gliwicach Ośrodka Zamiejscowego w Rybniku przeciwko Ł. B. i J. B. pozew w sprawie o sygn. akt Nc 17/13. W dniu 4 marca 2013 r. Sąd w tej sprawie wydał nakaz zapłaty w postępowaniu nakazowym, w którym nakazał, by powódka solidarnie z J. B. zapłacili powodowi (...) w W. kwotę 1.500.000 zł z ustawowymi odsetkami od dnia 6 lutego 2013 r. oraz kwotę 18.750 zł tytułem kosztów postępowania. W sprawie tej uznano, że nakaz uprawomocnił się z dniem 10 kwietnia 2013 r., a 16 kwietnia 2013 r. Sąd nadał nakazowi klauzulę wykonalności.

Na wniosek (...) w W. komornik wszczął egzekucję w sprawie Km 582/13 w dniu 15 maja 2013 r., a w dniu 24 maja 2013 r. komornik w sprawie Km 1027/04 zwrócił się do G. (...) Banku o informację co do wniosków wierzyciela, bo dalsza egzekucja jest bezprawna. Pismem z dnia 12 czerwca 2013 r. (...) Bank S.A. (poprzedni wierzyciel Ł. B.) zawiadomił komornika, że przełał wierzytelność i wniósł o umorzenie postępowania egzekucyjnego. 24 czerwca 2013 r. Komornik postanowił o umorzeniu postępowania egzekucyjnego w sprawie Km 1027/04 (k. 591 akt Km 1027/04) i 27 grudnia 2013 r. zwrócił tytuł wykonawczy w postaci bankowego tytułu egzekucyjnego z klauzulą wykonalności bankowi. W sprawie Km 582/13 w dniu 17 lipca 2013 r. komornik zawiadomił powódkę o wszczęciu postępowania egzekucyjnego z wniosku (...). W dniu 10 września 2013 r. powódka złożyła w sprawie II Nc 17/13 „sprzeciw” od nakazu zapłaty przedkładając pismo z 26 września 2012 r. zawiadamiające ją o zmianie wierzyciela. W dniu 17 października 2013 r. Sąd postanowił o odrzuceniu zarzutów od nakazu zapłaty w sprawie II Nc 17/13.

W dniu 25 listopada 2013 r. Ł. B. złożyła skargę o wznowienie postępowania zakończonych prawomocnym nakazem z dnia 4 marca 2013 r. w sprawie II Nc 17/13. W dniu 1 października 2014 r. w sprawie II C 384/13 Sąd wydał wyrok oddalający skargę Ł. B. o wznowienie postępowania w sprawie II Nc 17/13, a 13 listopada 2015 r. Sąd drugiej instancji oddalił apelację powódki 10 stycznia 2017 r. Sąd Najwyższy zaś oddalił skargę kasacyjną powódki uznając, że doręczenie nakazu zapłaty nastąpiło prawidłowo w sposób zastępczy i nie doszło do pozbawienia jej możliwości ochrony praw wskutek naruszenia przepisów prawa.

W tak ustalonym stanie faktycznym Sąd Okręgowy stwierdził, że powództwo przeciwegzekucyjne jest środkiem obrony dłużnika przed niezasadną egzekucją i może zostać oparte wyłącznie na przesłankach określonych w art. 840 § 1 pkt 2 k.p.c. Powództwo takie nie może naruszać powagi rzeczy osądzonej, a dłużnik występując z tym powództwem nie może kwestionować orzeczenia, które ma moc wiążącą. Dlatego nie było dopuszczalne rozpoznanie zarzutów powódki dotyczących stosunku cywilnego łączącego strony które miały miejsce przed wydaniem nakazu zapłaty czyli przed dniem 4 marca 2013 r. Powódka powinna była podnosić te okoliczności w zarzutach od nakazu zapłaty w toku

postępowania przed Sądem Okręgowym w sprawie II Nc 17/13. Przy orzekaniu na podstawie art. 840 § 1 pkt 2 k.p.c., gdy tytułem egzekucyjnym jest orzeczenie sądu – uwzględnia się wyłącznie zdarzenia, które nastąpiły po wydaniu tego orzeczenia (w mniejszej sprawie - po upływie terminu do złożenia zarzutów od nakazu).

Sąd Okręgowy wskazał, iż rozpoznając powództwo opozycyjne, nie może wzruszać ustaleń stojących za prawomocnym orzeczeniem. Z chwilą uprawomocnienia się nakazu dochodzi do prekluzji materiału faktycznego sprawy, w której został on wydany. Oznacza to, że jeżeli określone okoliczności i oparte na nich zarzuty lub wypływające z nich wnioski istniały i dały się sformułować do chwili upływu terminu do złożenia zarzutów o nakazu lecz strona skutecznie ich nie podniosła lub nie przytoczyła, podlegają prekluzji, czyli wykluczającemu działaniu prawomocności. Prekluzyjny skutek prawomocności oraz powagi rzeczy osądzonej jest niezależny od tego, czy strona ponosi winę w zamiechaniu przytoczenia określonych okoliczności lub podniesienia właściwych zarzutów.

Podnosząc powyższe Sąd Okręgowy stwierdził, iż powódka kwestionuje istnienie obowiązku stwierdzonego tytułem egzekucyjnym jakim jest nakaz zapłaty w sprawie II Nc 17/13 (podnosi nieważność umowy przelewu wierzytelności, brak weksła, niewypełnienie weksła itp.). Takie zarzuty zaś mogłaby czynić jedynie w sytuacji gdyby tytuł wykonawczy nie byłby orzeczeniem sądowym. Nakaz zapłaty jest orzeczeniem sądu i powódka nie może podnosić zarzutu nieważności umowy cesji wierzytelności, którą zawarto przed wydaniem nakazu zapłaty w roku 2011, czy też zarzutu braku lub niewypełnienia weksła. Te okoliczności mogły być podnoszone przy merytorycznym rozpoznawaniu sprawy II Nc 17/13/. Nie jest prawdą, jak zeznała na rozprawie w dniu 8 lutego 2018 r., że o cesji wierzytelności Ł. B. dowiedziała się dopiero przy zawiadomieniu jej o wszczęciu przez pozwaną Fundusz egzekucji. Przeczą temu same pisma powódki składane w skardze rozpoznawanej w sprawie I Co 2031/10, a także zawiadomieniach banku. W piśmie z 10 grudnia 2012 r. Ł. B. sama wskazuje, że o cesji dowiedziała się 16 października 2012 r. Potwierdziła to również w sprawie II Nc 17/13 przedkładając pismo z 26 września 2012 r. zawiadamiające ją o zmianie wierzyciela (k. 168 akt II Nc 17/13). Już w roku pod koniec 2012 roku posiadała informację o zmianie wierzyciela.

Podniósł dalej Sąd Okręgowy, iż skoro okoliczności faktyczne i oparte na nich zarzuty (zarzuty nieważności umowy i przedawnienia) istniały i dały się sformułować w chwili wydania nakazu zapłaty i w 14 dniowym terminie do złożenia zarzutów – obecnie nie mogą stanowić podstawy powództwa opozycyjnego. Z treści art. 840 § 1 pkt 2 k.p.c. wynika, że dłużnik może w drodze powództwa żądać pozbawienia tytułu wykonawczego wykonalności w całości lub części albo ograniczenia, jeżeli po powstaniu tytułu egzekucyjnego nastąpiło zdarzenie, wskutek którego zobowiązanie wygasło albo nie może być egzekwowane; gdy tytułem jest orzeczenie sądowe, dłużnik może powództwo oprzeć także na zdarzeniach, które nastąpiły po zamknięciu rozprawy. Po powstaniu tytułu egzekucyjnego nie nastąpiło zaś żadne zdarzenie, w skutek którego zobowiązanie powódki wygasło albo nie mogło być egzekwowane. Za takie zdarzenie nie może zostać uznane umorzenie postępowania egzekucyjnego prowadzonego na wniosek poprzedniego wierzyciela, co nastąpiło w dniu 24 czerwca 2013 r., a więc po nadaniu klauzuli wykonalności prawomocnemu nakazowi zapłaty na rzecz (...).

Dalej Sąd Okręgowy podniósł, że w żaden sposób umorzenie postępowania egzekucyjnego w stosunku do poprzedniego wierzyciela nie wpływało na możliwość podniesienia zarzutu przedawnienia roszczenia w stosunku do Funduszu. Prowadzenie egzekucji przez bank w sprawie Km 1027/04 – po dokonaniu cesji - stwarzało dla powódki jedynie możliwość wytoczenia powództwa przeciwegzekucyjnego przeciwko bankowi bowiem wówczas nie był on już uprawniony do egzekucji skoro zbył wierzytelność. Na marginesie należy wskazać, że od 19 września 2012 r. – postępowanie w zakresie egzekucji nieruchomości w sprawie Km 1027/04 pozostawało zawieszona, a wcześniej powódka złożyła skargę na opis i oszacowanie nieruchomości, co przez okres od stycznia 2009 do roku 2012 spowodowało że nie toczyła się egzekucja z nieruchomości. Podniesienie zarzutu przedawnienia w stosunku do (...)było możliwe już w trakcie postępowania w sprawie II Nc 17/13 przy prawidłowo złożonych zarzutach od nakazu.

Wskazał dalej Sąd Okręgowy, że egzekucja banku była prowadzona w oparciu o bankowy tytuł egzekucyjny zaopatrzonej w klauzulę wykonalności, a z tego przywileju przewidzianego wyłącznie dla banków nie mógł skorzystać pozwany Fundusz i dlatego wystąpił do Sądu celem uzyskania odrębnego tytułu wykonawczego. Faktycznie uchwała Sądu Najwyższego z dnia 19 lutego 2015 r. w sprawie II CZP 103/14 (na którą powołuje się powódka)

wskazuje, że umorzenie postępowania egzekucyjnego na wniosek wierzyciela - banku, prowadzącego egzekucję na podstawie bankowego tytułu egzekucyjnego zaopatrzonego klauzulą wykonalności – niweczy skutki przerwy biegu przedawnienia spowodowane złożeniem wniosku o wszczęcie egzekucji (w piśmie powódki błędnie wskazano, że „umorzenie postępowania egzekucyjnego niweczy skutki biegu przedawnienia spowodowanego złożeniem wniosku o wszczęcie egzekucji”), ale dotyczy to stosunków między bankiem a dłużnikiem, a nie cesjonariuszem i dłużnikiem. Oznacza to w okolicznościach tej sprawy tylko tyle, zdaniem Sądu Okręgowego, że gdyby nie doszło do cesji wierzytelności to dopiero po umorzeniu postępowania egzekucyjnego prowadzonego w sprawie Km 1027/04 powódka mogłaby podnieść zarzut przedawnienia przeciwko bankowi. Natomiast podniesienie zarzutu przedawnienia przeciwko Funduszowi było już możliwe przy zarzutach od nakazu zapłaty bowiem w stosunku do cesjonariusza wierzytelność była już przedawniona już w chwili nabycia (3 lata od dnia jej wymagalności). Zarzut przedawnienia nie był uzależniony od toczącego się postępowania egzekucyjnego z wniosku banku w sprawie Km 1027/04. Pogląd reprezentowany przez Sąd Najwyższy w uchwale z 19 lutego 2015 r. i uchwale z 29 czerwca 2016 r. w sprawie III CZP 29/16 był przedstawiany również we wcześniejszych orzeczeniach np. w wyroku SN dnia 19 listopada 2014 r., II CSK 196/14, ale i w uchwale z dnia 5 marca 2009 r. III CZP 4/09, w której Sąd Najwyższy wskazywał że przepis art. 192 pkt 3 k.p.c. nie ma zastosowania w postępowaniu egzekucyjnym i oznacza, że jeżeli w toku postępowania egzekucyjnego dojdzie do zawarcia umowy przelewu egzekwowanej wierzytelności to nabywca wierzytelności przez umowę przelewu zyskuje jedynie prawo do wierzytelności objętej dotychczasowym tytułem a nie prawo do kontynuowania wszczętego przez inny podmiot postępowania egzekucyjnego. O tym informował nabywcę wierzytelności komornik.

Ł. B., w ocenie Sądu Okręgowego, nie może uzasadniać powództwa opozycyjnego zarzutem przedawnienia roszczenia stwierdzonego tytułem wykonawczym (orzeczeniem sądu), gdy w toku postępowania rozpoznawczego, jako strona pozwana w sprawie, zarzutu przedawnienia nie podniosła. W tamtym czasie roszczenie pozwanego Funduszu – co wskazano wcześniej – było już przedawnione, aby powództwo przeciwegzekucyjne mogło zostać uwzględnione powódka musiałaby podnieść zarzut przedawnienia, które nastąpiłoby po wydaniu tytułu egzekucyjnego (tj. nakazu), ale wtedy okres przedawnienia roszczenia objętego orzeczeniem wynosi 10 lat o ile nie zostałby przerwany wszczęciem egzekucji. Takie przedawnienie do dnia dzisiejszego nie nastąpiło, bowiem egzekucja przez pozwanego została wszczęta i nadal jest prowadzona od maja 2013 roku.

Odnosząc się do zarzutu z art. 5 k.c. Sąd Okręgowy wskazał, że nie może on stanowić samodzielnej podstawy powództwa. Sąd Najwyższy w uzasadnieniu wyroku z dnia 5 czerwca 2007 r., I CSK 116/07 wskazał, że uwzględnienie powództwa opozycyjnego na podstawie art. 5 k.c. co do zasady budzi wątpliwości w doktrynie i orzecznictwie i nawet jeżeli można dopuścić w wyjątkowych wypadkach taką możliwość, to mogło by to mieć miejsce tylko wówczas, gdyby po powstaniu zaskarżonego tytułu wykonawczego (lub po zamknięciu rozprawy w sprawie, w której został wydany), nastąpiło wyjątkowe zdarzenie, które sprawiałoby, że wykonanie takiego wyroku byłoby sprzeczne z zasadami współżycia społecznego. Powódka nie wskazała – w ocenie Sądu Okręgowego – zdarzeń materialno-prawnych powodujących wygaśnięcie egzekwowanego zobowiązania lub niemożność jego egzekwowania. Nie pozostaje w sprzeczności z prawem i zasadami współżycia społecznego postępowanie pozwanego, polegające na prowadzeniu postępowania egzekucyjnego zgodnie z treścią tytułu wykonawczego. Powódka nie zaprzecza, że podpisała poręczenie wekslowe, nie zaprzecza, że umowa kredytowa przez J. B. została zawarta. Egzekucja tych należności toczy się od kilkunastu lat. Powódka w tym czasie podejmowała szereg czynności powodujących przedłużenie postępowania egzekucyjnego. Przez wiele lat miała możliwość podnoszenia wszelkich zarzutów przeciwko zasadności i wysokości dochodzonego przez bank a następnie pozwaną roszczenia. Brak realizacji przez powódkę i kredytobiorcę zobowiązania stwierdzonego tytułem wykonawczym stanowi zachowanie sprzeczne z prawem, zatem powódka postępując sprzecznie zasadami współżycia społecznego nie może żądać ochrony w oparciu o przepis art. 5 k.c.

Orzekając o kosztach procesu na podstawie art. 102 k.p.c. Sąd Okręgowy nie obciążył powódki kosztami należnymi stronie pozwanej biorąc pod uwagę jej sytuację materialną stanowiącą podstawę zwolnienia jej od kosztów sądowych już na początkowym etapie postępowania. Nadto Sąd Okręgowy przyznał koszty pełnomocnikowi powódki ustanowionemu z urzędu od Skarbu Państwa zgodnie z obowiązującymi w chwili wszczęcia postępowania przepisami.

Apelację od tegoż wyroku wniosła powódka i zaskarżając go w całości zarzuciła:

naruszenie przepisów postępowania tj. art. 233 k.p.c. w związku z art. 840 § 1 pkt 2 k.p.c. poprzez przekroczenie granicy swobodnej oceny dowodów i błędne przyjęcie, iż w niniejszej sprawie, po wydaniu tytułu wykonawczego nie nastąpiły zdarzenia, wskutek których zobowiązanie powódki nie może być egzekwowane, a w konsekwencji poprzez niepozabawienie tytułu wykonawczego tj. nakazu zapłaty z dnia 4 marca 2013 r. wydanego przez Sąd Okręgowy w Gliwicach Ośrodek Zamiejskowy w Rybniku w sprawie o sygn. akt II Nc 17/13, opatrzonego klauzulą wykonalności w dniu 16 kwietnia 2013 r. – wykonalności w całości, podczas gdy prawidłowo ocenione dowody i twierdzenia powódki winny doprowadzić do wniosku, że: umowa cesji wierzytelności dokonanej przez (...) Bank S.A. (zmiana nazwy pierwotnego wierzyciela (...) Bank (...) S.A.) na rzecz pozwanego jest nieważna albowiem pozwany nie ma legitymacji czynnej w zakresie dochodzenia roszczenia od powódki wobec nieposiadania weksła, a w związku z tym jego wypełnienia i wezwania do wykupu, kiedy to niedopuszczalne jest przeniesienie przez przelew wierzytelności wyrażonych w wekslu bez wydania nabywcy weksła, a ponadto pozwany oparł swoje żądanie o wyciąg z ksiąg rachunkowych funduszu, co nie mogło stanowić podstawy do wydania nakazu zapłaty w postępowaniu nakazowym; brak podstaw do przyjęcia solidarnej odpowiedzialności powódki i J. B. na podstawie bankowego tytułu egzekucyjnego z dnia 18 marca 2014 r. opatrzonego klauzulą wykonalności bowiem w postępowaniu klauzulowym nie przedłożono wypełnionego weksła i nie wezwano kredytobiorcy do wykupu weksła; przyjęcia, że nakaz zapłaty w sprawie o sygn. akt II Nc 17/13 został powódce prawidłowo doręczony, albowiem pozwany wskazał w pozwie nieprawidłowy adres powódki, co skutkuje tym, że nieprawidłowo poinformował ją o cesji wierzytelności; przedawnienia roszczenia w tym przedawnienia dochodzonych odsetek z dniem 4 maja 2007 r., a podniesienie tego zarzutu w niniejszej sprawie było możliwe dopiero w niniejszym powstępowaniu w związku z uchwałami wydanymi przez Sąd Najwyższy z dnia 19 lutego 2015 r. i 29 czerwca 2016 r. w sprawie. III CZP 29/16; art. 840 § 1 pkt 2 k.p.c. w związku z art. 379 k.p.c., poprzez uznanie, że powódka nie wykazała zdarzeń o których mowa w tym przepisie i w konsekwencji oddalenie powództwa, podczas gdy postępowanie egzekucyjne toczące się przeciwko powódce obarczone jest wadą nieważności, co powódka wykazała w niniejszym postępowaniu, a to z powodu: braku legitymacji czynnej w zakresie dochodzenia roszczenia od powódki wobec nieposiadania weksła przez pozwanego, jego wypełnienia wezwania do wykupu; brak podstaw do przyjęcia solidarnej odpowiedzialności powódki i J. B. na podstawie bankowego tytułu egzekucyjnego z dnia 18 marca 2004 r. opatrzonego klauzulą wykonalności bowiem w postępowaniu klauzulowym nie przedłożono wypełnionego weksła i nie wezwano kredytobiorcy do wykupu weksła; zarzut przedawnienia roszczenia w tym przedawnienia dochodzonych odsetek; art. 227 k.p.c. w zw. z art. 840 k.p.c. poprzez oddalenie wniosków dowodowych powódki o przesłuchanie świadków K. Z. i S. K. oraz dowodów z przedstawionych w pozwie akt na okoliczność ustaleń, że powódka w chwili wydania nakazu zapłaty nie zamieszkiwała przy ul. (...) w R. oraz, że Fundusz (pozwany) wskazał niewłaściwy adres dłużników, a także poprzez oddalenie wniosków zawartych w pkt 2-5 pisma procesowego z dnia 29 września 2017 r.; art. 61 § 2 k.p.c. i art. 394 § 1 i 3 k.p.c. oraz art. 76 i 79 k.p.c. poprzez nierozpoznanie wniosku organizacji społecznej – Fundacji (...) o wstąpieniu do postępowania w charakterze interwenienta ubocznego; art. 386 § 4 k.p.c. poprzez nierozpoznanie istoty sprawy, polegające na braku jakiegokolwiek analizy w zakresie poniesionych przez powódkę zarzutów: nieważności umowy cesji wierzytelności dokonanej przez (...) Bank S.A. na rzecz pozwanego, braku legitymacji czynnej pozwanego wobec nieposiadania weksła i nie wypełnienia go oraz wezwania jego wykupu, oparciu żądań pozwanego o wyciąg z ksiąg rachunkowych funduszu.

Podnosząc te zarzuty wniosła powódka o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez uwzględnienie powództwa w całości względnie o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi pierwszej instancji oraz o zasądzenie od Skarbu Państwa lub pozwanego – w zależności od wyniku sprawy na rzecz adwokata P. S. kosztów zastępstwa adwokackiego z urzędu, ponieważ koszty te nie zostały pokryte ani w całości, ani w części.

Nadto powódka w postępowaniu apelacyjnym zarzuciła także:

naruszenie: art. 379 k.p.c. w związku z art. 48 i 49 k.p.c. wyrażające się w tym, że Sąd pierwszej instancji przy wydawaniu zaskarżonego wyroku błędnie przyjął, że nie zachodzą przesłanki, która wpływają na ważność tytułu wykonawczego wydanego przeciwko powódce, bowiem przy wydawaniu spornego orzeczenia zaistniały przesłanki do

wyłączenia składu z urzędu; art. 233 k.p.c. oraz art. 232 k.p.c. w związku z art. 403 § 1 punkt 1 k.p.c. wyrażającego się w oparciu orzeczenia stanowiącego sporny tytuł wykonawczy na dokumencie przerobionym, który bezsprzecznie nosi znamiona ingerencji w jego treść i kształt, jak również oparciu rozstrzygnięcia na kserokopiach dokumentów; art. 233 k.p.c. w związku z art. 840 k.p.c. i 379 k.p.c. poprzez błędne przyjęcie, że w niniejszej sprawie po wydaniu tytułu wykonawczego nie zaistniały okoliczności wpływające na brak możliwości egzekwowania stwierdzonego nim roszczenia, albowiem niezawiniony brak uczestnictwa przez powódkę w postępowaniu o sygn. akt II Nc 17/13 wpłynął na pozbawienie jej prawa do obrony i możliwości podniesienia merytorycznych zarzutów w toku postępowania właściwego; art. 227 k.p.c. poprzez bezpodstawne oddalenie wniosków dowodowych powódki o przesłuchanie świadków K. Z. i S. K. oraz dowodów na okoliczność nie zamieszkiwania Ł. B. przy ulicy (...) w R. w chwili doręczenia pozwu i nakazu zapłaty w sprawie II Nc 17/13; art. 386 k.p.c. poprzez nierozpoznanie istoty sprawy polegające na braku analizy zarzutów podniesionych przez powódkę i merytorycznego ich rozpatrzenia.

W toku postępowania apelacyjnego powódka zarzuciła także nieważność postępowania na mocy art. 379 pkt 5 k.p.c. z uwagi na celowe błędy od momentu przyjęcia sprawy i brak merytorycznej wiedzy przydzielonych powódce do pomocy adwokatów w osobach adw. P. i A. M., które wpłynęły negatywnie na wynik całego postępowania i narażają powódkę na niesamowite konsekwencje wynikające z orzeczenia sądowego w tej sprawie. Zdaniem powódki w/w adwokaci, naruszyli zasady etyki adwokackiej przez przyjęcie spraw do reprezentowania powódki w sytuacji, gdy nakaz zapłaty w postępowaniu nakazowym został wydany przez żonę adwokata P. M. będącą jednocześnie teściową A. M.. Następnie nie zgłosili Sądowi pobranych od powódki zaliczek, pobrali od Skarbu Państwa nienależne w przysądzonych wysokościach wynagrodzenia za pomoc prawną, co odkryła dopiero po otrzymaniu uzasadnienia wyroku o sygn. II C 432/16 z dnia 21 lutego 2018 r. zachodzi zatem domniemanie, że było to celowe i przemyślane działanie na jej szkodę.

Pozwana wniosła o oddalenie apelacji powódki i zasądzenie kosztów postępowania apelacyjnego.

Zażalenie na zawarte we wskazanym wyżej wyroku rozstrzygnięcie o kosztach procesu wniósł pozwany zarzucając naruszenie prawa procesowego tj. art. 98 § 3 k.p.c. w zw. z art. 100 k.p.c. poprzez nie zasądzenie kosztów procesu pomimo tego, iż pozwany wygrał proces w całości oraz art. 102 k.p.c. poprzez jego zastosowanie i odstąpienie od obciążania powódki obowiązkiem zwrotu pozwanej kosztów procesu pomimo nie zachodzenia szczególnie uzasadnionego przypadku, który dałby Sądowi podstawy do skorzystania z art. 102 k.p.c.

Podnosząc te zarzuty pozwany wniósł o zmianę zaskarżonego postanowienia poprzez zasądzenie na rzecz pozwanego od powódki kwoty 14.417 zł tytułem zwrotu kosztów procesu i zasądzenie od powódki na rzecz pozwanego kosztów postępowania zażaleniowego.

Po wydaniu zaskarżonego wyroku w dniu 20 lutego 2018 r. Fundacja (...) w W., jako organizacja społeczna zgłosiła swój udział w sprawie (k. 291 akt) na co uprzednią zgodę wyraziła powódka w dniu 7 lutego 2018 r. (k. 277 akt).

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

apelacja powódki nie jest zasadna, nie jest także zasadne zażalenie pozwanego.

W sprawie niniejszej Sąd pierwszej instancji trafnie ustalił, w oparciu o zebrany materiał dowodowy stan faktyczny, który prawidłowo, w granicach zakreślonych art. 233 § 1 k.p.c., ocenił.

W prawidłowo ustalonym stanie faktycznym Sąd pierwszej instancji zasadnie uznał, iż nie zachodzą przesłanki do pozbawienia wykonalności tytułu wykonawczego określone w art. 840 § 1 pkt 2 k.p.c. w postaci wystąpienia po powstaniu tytułu egzekucyjnego zdarzenia wskutek którego zobowiązanie wygasło albo nie może być egzekwowane.

Odnosząc się do zarzutów apelacji powódki w pierwszej kolejności należy wskazać, iż nie sposób podzielić najdalej idącego zarzutu apelacji nieważności postępowania zauważając, iż zarzut ten może być odnoszony wyłącznie do ważności postępowania zakończonego wydaniem zaskarżonego wyroku przez Sąd pierwszej instancji w sprawie niniejszej.

Powódka podnosząc ten zarzut zarzuciła naruszenie art. 840 § 1 pkt 2 k.p.c. w związku z art. 379 k.p.c., poprzez uznanie, że powódka nie wykazała zdarzeń o których mowa w tym przepisie i w konsekwencji oddalenie powództwa, podczas gdy postępowanie egzekucyjne toczące się przeciwko powódce obarczone jest wadą nieważności, co powódka wykazała w niniejszym postępowaniu, a to z powodu: braku legitymacji czynnej w zakresie dochodzenia roszczenia od powódki wobec nieposiadania weksla przez pozwanego, jego wypełnienia wezwania do wykupu; brak podstaw do przyjęcia solidarnej odpowiedzialności powódki i J. B. na podstawie bankowego tytułu egzekucyjnego z dnia 18 marca 2004 r. opatrzonego klauzulą wykonalności bowiem w postępowaniu klauzulowym nie przedłożono wypełnionego weksla i nie wezwano kredytobiorcy do wykupu weksla; zarzut przedawnienia roszczenia w tym przedawnienia dochodzonych odsetek. Tak sformułowanego zarzutu nie uzasadniono z jego treść wynika natomiast, że w istocie dotyczy on „wady nieważności” postępowania egzekucyjnego tym samym trudno odnosić go do ważności postępowania przed Sądem pierwszej instancji w sprawie niniejszej. W zarzucie tym wskazano jednak także na uznanie przez Sąd pierwszej instancji braku wykazania zdarzeń z art. 840 § 1 pkt 2 k.p.c. Okoliczność ta powoduje, iż zarzut ten należy rozpatrywać w oparciu o art. 379 pkt 5 k.p.c. tj. oceniając istnienie pozbawienia powódki możliwości obrony swych praw. Zgodnie z jednolitym stanowiskiem doktryny i orzecznictwa sytuacja pozbawienia strony możliwości obrony swych praw, w rozumieniu tego przepisu, zachodzi wówczas, gdy z powodu uchybienia przez sąd przepisom postępowania strona wbrew swojej woli została faktycznie pozbawiona możliwości działania w postępowaniu lub jego istotnej części, jeżeli skutków tego uchybienia nie można było usunąć przed wydaniem orzeczenia w danej instancji. Z taką sytuacją nie mamy jednak do czynienia w okolicznościach niniejszej sprawy skoro powódka miała w toku procesu możliwość przedstawienia swoich twierdzeń i wniosków oraz odpowiedzi na twierdzenia i wnioski strony przeciwnej, a w takiej sytuacji nie zachodzi nieważność postępowania. Sytuacja zaś działania sądu nawet z rażącym naruszeniem prawa i pominięcia twierdzeń, czy też wniosków powódki lub błędna ocena przez sąd materiału dowodowego oraz nieodpowiednie zastosowanie prawa materialnego może powodować, że zachodzą inne uchybienie procesowe, które mogło mieć wpływ na treść rozstrzygnięcia, a nie na pozbawienie strony możliwości działania (tak teza 19 do art. 379 k.p.c. Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz, pod red. Małgorzaty Manowskiej LEX/el., 2020 i powołane tamże orzecznictwo). W konsekwencji do tego zarzutu apelacji powódki należy się odnieść w dalszej części uzasadnienia jako do uchybienia procesowego przy odnoszeniu się do pozostałych zarzutów jej apelacji.

Po wniesieniu apelacji powódka zarzuciła nadto także naruszenie art. 233 k.p.c. w związku z art. 840 k.p.c. i 379 k.p.c. poprzez błędne przyjęcie, że w niniejszej sprawie po wydaniu tytułu wykonawczego nie zaistniały okoliczności wpływające na brak możliwości egzekwowania stwierdzonego nim roszczenia, albowiem niezawiniony brak uczestnictwa przez powódkę w postępowaniu o sygn. akt II Nc 17/13 wpłynął na pozbawienie jej prawa do obrony i możliwości podniesienia merytorycznych zarzutów w toku postępowania właściwego. Tak sformułowany zarzut naruszenia art. 379 k.p.c. również należy odnieść do naruszenia punktu 5 tego przepisu i stwierdzić ponownie, że przedmiotem rozstrzygnięcia Sądu Apelacyjnego w niniejszej sprawie może być jedynie kwestia ważności postępowania przed Sądem pierwszej instancji, a nie w innym postępowaniu, w tym także w postępowaniu, w którym wydano orzeczenie sądowe będące tytułem egzekucyjnym o pozbawienie wykonalności, którego wnosi powódka. Pozbawienie możliwości obrony w sprawie Sądu Okręgowego w Gliwicach sygn. akt II Nc 17/13 mogło być bowiem przedmiotem zaskarżenia co jednak ostatecznie nie nastąpiło wobec odrzucenia wniesionych zarzutów od wydanego nakazu zapłaty w postępowaniu nakazowym jako wniesionych po upływie terminu. Z pojęcia zaskarżalności orzeczenia bowiem wynika, jak wskazuje się w doktrynie, że nie chodzi o nieważność w znaczeniu przyjmowanym w prawie materialnym w stosunku do czynności prawnych, gdyż orzeczenia dotknięte nieważnością w rozumieniu kodeksu wywołują skutki prawne, a tylko wtedy mogą być – przez zaskarżenie ich środkami zaskarżenia – tych skutków pozbawione, gdy zostaną uchylone przez sąd wyższej instancji. Kodeks postępowania cywilnego zatem nie zna nieważności postępowania czy orzeczenia z mocy samego prawa. Nieważność postępowania nie pozbawia skutków orzeczenia ex lege, lecz tylko uzasadnia jego zaskarżenie z tej przyczyny. Zauważyć należy w tym miejscu jedynie, że w doktrynie wskazuje się, iż w sytuacji, gdy sama strona pozbawia się możliwości korzystania ze swoich praw np. nie wnosi środka odwoławczego w terminie nie mamy do czynienia z nieważnością postępowania.

Nie jest także zasadny zarzut nieważności postępowania mający polegać na naruszeniu art. 379 k.p.c. w związku z art. 48 i 49 k.p.c. wyrażający się w tym, że Sąd pierwszej instancji przy wydawaniu zaskarżonego wyroku błędnie przyjął,

że nie zachodzą przesłanki, która wpływają na ważność tytułu wykonawczego wydanego przeciwko powódce, bowiem przy wydawaniu spornego orzeczenia zaistniały przesłanki do wyłączenia składu z urzędu. Uzasadniając ten zarzut wskazano w uzasadnieniu apelacji na „spokrewnienie pomiędzy osobą sędziego, który opatrzył tytuł wykonawczy klauzulą wykonalności po uprzednim stwierdzeniu jej prawomocności a pełnomocnikiem wyznaczonym dla powódki z urzędu” (k. 413 akt) przy czym opatrzenie tytułu wykonawczy klauzulą wykonalności miało miejsce w sprawie Sądu Okręgowego w Gliwicach sygn. akt II Nc17/13. Odnosząc się do tego twierdzenia powódki należy przypomnieć, iż w sprawie Sądu Okręgowego w Gliwicach sygn. akt II Nc 17/13 nakaz zapłaty wydała SSO Barbara Migas (k. 150 akt II Nc17/13) nadając klauzulę wykonalności wydanemu nakazowi zapłaty w dniu 16 kwietnia 2013 r. (k. 163 akt II Nc 17/13). W sprawie tej powódka sama udzieliła pełnomocnictwa adw. P. M. do lektury akt w dniu 6 września 2013 r. (k. 180 akt II Nc 17/13) po którym to fakcie Przewodnicząca Wydziału SSO Barbara Migas wydała zarządzenie o przekazaniu sprawy o sygn. akt II Nc 17/13 do referatu innego sędziego (k. 183 akt II Nc 17/13). W kolejnych postępowaniach toczących się między stronami na skutek skargi o wznowienie postępowania w sprawie II Nc 17/13 (k. 70 akt Sądu Okręgowego w Gliwicach o sygn. akt II C 384/13) i w sprawie niniejszej (k. 37 akt) sama powódka wskazywała we wnioskach o ustanowienie dla niej pełnomocników z urzędu dane pełnomocników o których ustanowienie wnosiła. Podnieść należy także, że sprawa niniejsza została rozpoznana przez sędziego, który nie brał udziału w wydaniu nakazu zapłaty, czy też dalszych czynnościach po wniesieniu zarzutów w sprawie II Nc 17/13, ani też nie rozpoznawał skargi o wznowienie postępowania w postępowaniu toczącym się w Sądzie Okręgowym w Gliwicach pod sygn. akt II C 384/13.

Czyniąc te uwagi nie sposób uznać, iż zachodzą podstawy do stwierdzenia nieważności postępowania przed Sądem pierwszej instancji na mocy art. 379 pkt 4 i 5 k.p.c. Sytuacja z art. 379 pkt 4 k.p.c. zachodzi gdy skład sądu był sprzeczny z przepisami prawa albo jeżeli sędzia rozpoznający sprawę podlegał wyłączeniu z mocy ustawy (sędzia wyłączony z mocy ustawy w rozumieniu art. 379 pkt 4 to jedynie sędzia, który podlegał wyłączeniu na podstawie art. 48, 398¹⁵ § 2 oraz art. 413 k.p.c.). Na takie okoliczności powódka nie wskazywała odwołując się jedynie do „spokrewnienia pomiędzy osobą sędziego, który opatrzył tytuł wykonawczy klauzulą wykonalności po uprzednim stwierdzeniu jej prawomocności a pełnomocnikiem wyznaczonym dla powódki z urzędu”. Okoliczność ta nie dotyczy jednak Sędziego rozpoznającego sprawę w Sądzie pierwszej instancji na co wyżej wskazano, gdyż zgodnie ze stanowiskiem wyrażonym przez Sąd Najwyższy „Przez wzięcie przez sędziego udziału w wydaniu zaskarżonego orzeczenia (art. 48 § 1 pkt 5 k.p.c.) rozumie się uczestniczenie sędziego w składzie sądu, który wydał to orzeczenie. Wzięciem przez sędziego udziału w wydaniu zaskarżonego orzeczenia nie jest natomiast uczestniczenie sędziego w poszczególnych czynnościach procesowych poprzedzających wydanie tego orzeczenia” (wyrok Sądu Najwyższego z 19 lutego 2014 r., V CSK 189/13).

W przypadku natomiast gdyby sędzia podlegał wyłączeniu na wniosek strony, może to być przedmiotem tzw. innego naruszenia prawa procesowego, które mogło mieć wpływ na wynik sprawy, gdyż powódka przed Sądem pierwszej instancji nie wnosiła o wyłączenie Sędziego. Tylko bowiem w sytuacji gdy, jak się później okaże, zasadny wniosek strony o wyłączenie sędziego nie został rozpoznany do czasu ukończenia postępowania przed sądem pierwszej instancji, należy przyjąć, że doszło do nieważności postępowania na podstawie określonej w art. 379 pkt 5 k.p.c., a z taką sytuacją nie mamy przecież do czynienia. Podnoszony przez powódkę fakt rozpoznania niniejszej sprawy przez Sędziego pracującego w tym samym wydziale co Sędzia, który wydał nakaz zapłaty w sprawie o sygn. akt II Nc 17/13 i pozostawanie w relacji podległości służbowej pomiędzy sędziami orzekającymi w sprawach powódki nie uzasadnia sam w sobie istnienia podstaw do wyłączenia sędziego z art. 49 k.p.c., pamiętając, zgodnie z wcześniejszą uwagą, iż w przypadku istnienia takich podstaw wobec braku złożenia wniosku o wyłączenie sędziego mógłby stanowić inne uchybienie procesowe.

W orzecznictwie podnosi się, iż zgodnie z art. 49 k.p.c. sąd wyłącza sędziego na jego żądanie lub na wniosek strony, jeżeli istnieje okoliczność tego rodzaju, że mogłaby wywołać uzasadnioną wątpliwość co do bezstronności sędziego w danej sprawie. Wyłączenie sędziego na wniosek strony nie nastąpi gdy strona powźmie jakiegokolwiek wątpliwości co do bezstronności sędziego rozpoznającego sprawę, ale dopiero wówczas gdy ujawnią się uzasadnione wątpliwości co do bezstronności sędziego (art. 49 k.p.c.). Należy bowiem pamiętać, że instytucja wyłączenia nie tylko wzmacnia zasadę bezstronności i niezawisłości, ale również pozbawia sędziego prawa rozpoznania przydzielonej mu sprawy

wydania w niej orzeczenia. Dlatego wnoszący o wyłączenie sędziego powinien uprawdopodobnić wystąpienie takich okoliczności, które obiektywnie mogą rzutować na bezstronność i niezawisłość sędziowską. Niewystarczające jest prezentowanie subiektywnych odczuć wnioskodawcy, nieopartych na okolicznościach sprawy. Ważkiego argumentu potrzeby zachowania społecznego przekonania o bezstronności sędziego nie można jednak nadużywać np. poprzez sugerowanie braku możliwości rozstrzygnięcia sprawy przez sędziów tego samego sądu tylko z tego powodu, że pracują w tej samej jednostce organizacyjnej. Niebezpieczeństwa braku obiektywizmu z tej tylko przyczyny nie dostrzegł nawet sam ustawodawca dopuszczając możliwość wniesienia w przypadkach wymienionych w art. 394^{1a} k.p.c. i art. 394² k.p.c. zażalenia do innego składu tego sądu, w tym również zażalenia na postanowienie o oddaleniu wniosku o wyłączenie sędziego. Wskazuje to tym bardziej na potrzebę rzeczywistego wykazywania, że wątpliwość co do bezstronności sędziego istnieje; sama potencjalna możliwość jest dalece niewystarczająca.

Brak również podstaw, w sprawie niniejszej, do przyjęcia nieważności postępowania na mocy art. 379 pkt 5 k.p.c. z uwagi na celowe błędy od momentu przyjęcia sprawy i brak merytorycznej wiedzy przydzielonych powódce do pomocy adwokatów w osobach adw. P. i A. M., które wpłynęły negatywnie na wynik całego postępowania i narażają powódkę na niesamowite konsekwencje wynikające z orzeczenia sądowego w tej sprawie. Do stwierdzenia pozbawienia strony możliwości obrony jej praw niezbędne jest kumulatywne wystąpienie kilku przesłanek tj.: naruszenia przepisów postępowania przez sąd, obiektywnie rzecz biorąc, tzn. niezależnie od tego, czy sądowi można przypisać winę, bez znaczenia jest natomiast, czy naruszenie przez sąd przepisów postępowania wywołane zostało działaniami strony przeciwnej, czy też osoby trzeciej; uchybienie to miało wpływ na prawo strony do obrony jej praw; strona nie mogła przeciwdziałać następnie skutkom tego uchybienia. Podnosząc powyższe brak jest podstaw do przyjęcia nieważności postępowania na mocy art. 379 pkt 5 k.p.c. z uwagi na zarzucanie przez powódkę popełnienie celowych błędów od momentu przyjęcia sprawy i brak merytorycznej wiedzy przez przydzielonym powódce do pomocy adwokatom skoro nie mamy do czynienia z naruszeniem przepisów postępowania przed Sąd pierwszej instancji lecz, zdaniem powódki, celowymi błędami jej pełnomocników z urzędu. Przedmiotem niniejszego postępowania nie jest jednak przecież kwestia ewentualnego niewłaściwego prowadzenia postępowań w sprawach toczących się z udziałem powódki przez pełnomocników z urzędu powódki za prowadzenie sprawy z błędami w ramach ich odpowiedzialności wobec mocodawcy i w konsekwencji zbędne jest odnoszenie się do tychże kwestii w ramach rozpoznawania apelacji powódki co do oddalonego powództwa opozycyjnego.

Reasumując przedmiotem oceny może być bowiem w niniejszym postępowaniu wyłącznie kwestia ważności postępowania przed Sądem pierwszej instancji w tym postępowaniu, a nie w innych postępowaniach, których wydano tytuł egzekucyjny. Nie jest także przedmiotem niniejszego postępowania ocena pracy pełnomocników powódki, którym zarzuca powódka błędy proceduralne. Dodać należy w tym miejscu, że sugerowana przez powódkę akceptacja „rodzinnego układu”, który w toku postępowania pozbawił powódkę prawa do obrony pozbawiając powódkę prawa do uczciwego procesu odnosi się w istocie do wadliwości (ważności) przebiegu wcześniejszych postępowań tj. w sprawach Sądu Okręgowego w Gliwicach o sygn. akt: II Nc 17/13, w której wydano nakaz zapłaty i II C 384/13, w której powódka wniosła skargę o wznowienie postępowania zakończonego prawomocnym nakazem z dnia 4 marca 2013 r. w sprawie II Nc 17/13. Kwestie te jednak, z przyczyn wyżej wskazanych, nie mogły być przedmiotem rozpatrzenia w ramach sprawy niniejszej. Powództwo przeciwegzekucyjne nie stanowi bowiem środka zaskarżenia sprawy prawomocnie zakończonej nie stanowiąc także nadzwyczajnego środka zaskarżenia [na prawomocne wyroki (postanowienia rozstrzygające co do istoty sprawy) sądu drugiej instancji mogą przysługiwać bowiem trzy rodzaje skarg uregulowanych w Kodeksie postępowania cywilnego (oraz skarga nadzwyczajna uregulowana w ustawie o Sądzie Najwyższym): kasacyjna, o wznowienie postępowania oraz o stwierdzenie niezgodności z prawem prawomocnego orzeczenia].

Stwierdzając brak podstaw do przyjęcia nieważności postępowania przed Sądem pierwszej instancji odnieść należy się do pozostałych zarzutów apelacji powódki zarzuty to dotyczą w istocie zarzutu naruszenia przepisu art. 233 § 1 k.p.c. poprzez wybiórczą ocenę zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego. Podkreślić należy, iż skuteczne zakwestionowanie tej swobody wymaga od skarżącego wykazania, że w następstwie istotnych błędów logicznego rozumowania bądź sprzeniewierzenia się zasadom doświadczenia życiowego albo też pominięcia dowodów prowadzących do wniosków odmiennych, niż przyjęte przez sąd orzekający, ocena dowodów była oczywiście błędna

lub rażąco wadliwa. Nie jest natomiast wystarczające przekonanie strony o innej, niż przyjął to sąd, wadze poszczególnych dowodów i ich odmiennej ocenie niż dokonana przez sąd. Prawidłowe postawienie zarzutu z art. 233 § 1 k.p.c. wymaga zatem od skarżącego wskazania konkretnego dowodu przeprowadzonego w sprawie, którego zarzut ten dotyczy i podania, w czym skarżący upatruje wadliwą jego ocenę. Nie jest nim inna ocena tych samych dowodów przeprowadzona przez skarżącego. Jeśli z określonego materiału dowodowego sąd wyprowadza wnioski logicznie poprawne i zgodne z doświadczeniem życiowym, to ocena sądu nie narusza swobodnej oceny dowodów i musi się ostać, choćby w równym stopniu, na podstawie tego materiału dowodowego, dawały się wysnuć wnioski odmienne.

W przedmiotowej sprawie apelacja powódki w zakresie powołanego zarzutu sprowadza się jedynie do zarzutu pominięcia jej twierdzeń co do braku prawidłowości przebiegu postępowania w sprawie Sądu Okręgowego w Gliwicach sygn. akt II Nc 17/13. Zgodnie zaś z treścią art. 840 § 1 pkt 2 k.p.c. – w jego brzmieniu z daty wytoczenia powództwa – dłużnik może w drodze powództwa żądać pozbawienia tytułu wykonawczego wykonalności w całości lub części albo ograniczenia, jeżeli po powstaniu tytułu egzekucyjnego nastąpiło zdarzenie, wskutek którego zobowiązanie wygasło albo nie może być egzekwowane; gdy tytułem jest orzeczenie sądowe, dłużnik może powództwo oprzeć także na zdarzeniach, które nastąpiły po zamknięciu rozprawy, a także zarzucie spełnienia świadczenia, jeżeli zarzut ten nie był przedmiotem rozpoznania w sprawie.

Powódka swoje żądanie, jak już to wskazano, opierała na kwestionowaniu prawidłowości przeprowadzonego postępowania w sprawie Sądu Okręgowego w Gliwicach sygn. akt II Nc 17/13 pomijając także to, że została rozpoznana również skarga o wznowienie postępowania zakończonego prawomocnym nakazem z dnia 4 marca 2013 r. w sprawie II Nc 17/13 w sprawie toczącej się pod sygn. akt Sądu Okręgowego w Gliwicach II C 384/13. Podkreślić należy, iż przepis art. 840 § 1 pkt 2 k.p.c. stwarza podstawę do zwalczania tytułu wykonawczego w przypadku, gdy już po powstaniu tytułu egzekucyjnego zaszły zdarzenia prowadzące do wygaśnięcia zobowiązania lub zdarzenia, wskutek których zobowiązanie nie może być egzekwowane. Innymi słowy w świetle tego przepisu zdarzenie powodujące wygaśnięcie należności zasądzonej orzeczeniem sądowym może uzasadniać powództwo dłużnika o pozbawienie tytułu wykonawczego wykonalności tylko wówczas, gdy nastąpiło po zamknięciu rozprawy. Przywołać należy tu uchwałę Sądu Najwyższego z dnia 23 maja 2012 r., III CZP 16/12, w której stwierdzono, że oparcie powództwa przeciwegzekucyjnego na zarzucie spełnienia świadczenia (art. 840 § 1 pkt 2 k.p.c.) jest dopuszczalne tylko wtedy, gdy zarzut ten – ze względu na ustanowiony ustawą zakaz – nie mógł być rozpoznany w sprawie, w której wydano tytuł egzekucyjny. Dalej Sąd Najwyższy wskazał, iż w judykaturze oraz nauce prawa procesowego cywilnego ugruntowane jest stanowisko, że z chwilą uprawomocnienia się wyroku dochodzi do prekluzji materiału faktycznego sprawy, w której został on wydany. Oznacza to, że jeżeli określone okoliczności i oparte na nich zarzuty lub wypływające z nich wnioski istniały i dały się sformułować w chwili zamknięcia rozprawy, lecz strona skutecznie ich nie podniosła lub nie przytoczyła, w związku z czym nie zostały spożytkowane przez sąd przy wydawaniu wyroku, podlegają prekluzji, czyli – jak to określono w orzecznictwie – „wykluczającemu działaniu prawomocności”. Prekluzyjny skutek prawomocności oraz powagi rzeczy osądzonej jest niezależny od tego, czy strona ponosi winę w zaniechaniu przytoczenia określonych okoliczności lub podniesieniu właściwych zarzutów. Skoro więc powództwo przeciwegzekucyjne nie przełamuje zasady prekluzji łączonej z prawomocnością materialną, to podstawą tego powództwa mogą być wyłącznie twierdzenia wskazujące, że po zamknięciu rozprawy poprzedzającej wydanie wyroku nastąpiły okoliczności, wskutek których zobowiązanie dłużnika wygasło z powodu wykonania lub z innych przyczyn albo nie może być egzekwowane. Nie mogą być natomiast podstawą powództwa opozycyjnego zdarzenia istniejące przed powstaniem tytułu korzystającego z powagi rzeczy osądzonej, gdyż wówczas jego uwzględnienie prowadziłoby do zanegowania tej powagi i zakwestionowania prawomocnych orzeczeń, co jest – ze względu na pryncypia procesowe – niedopuszczalne.

Odnosząc te uwagi do okoliczności podnoszonych przez powódkę w niniejszej sprawie podzielić należy w pełni stanowisko Sądu pierwszej instancji dodając, że powództwa opozycyjne mają wyjątkowy charakter, a zgłaszane w nich zarzuty nie mogą prowadzić do ponownego rozpoznania sprawy zakończonej prawomocnym wyrokiem (tak. m.in. SA w Łodzi w wyroku 19 października 2017 r., I ACa 286/17). Sąd Najwyższy stoi na stanowisku, że: „Zgodnie z art. 840 § 1 pkt 1 k.p.c. dłużnik może wytoczyć powództwo w celu pozbawienia tytułu wykonawczego

wykonalności, jeżeli przeczy zdarzeniom, na których oparto wydanie klauzuli wykonalności, przez co rozumie się zaprzeczenie przez dłużnika obowiązku spełnienia na rzecz wierzyciela świadczenia objętego tytułem egzekucyjnym. Powództwo opozycyjne oparte na omawianej podstawie jest dopuszczalne, o ile nie występują przeszkody w postaci niedopuszczalności drogi sądowej, powagi rzeczy osądzonej lub zawisłości sporu. Dłużnik nie może w drodze tego powództwa zmierzać do wzruszenia prawomocnego rozstrzygnięcia sądu stanowiącego tytuł egzekucyjny, ale może przeczyć treści innych tytułów egzekucyjnych, których nie chroni prawomocność materialna (*res iudicata*) czy zawisłość sporu (*lis pendens*). Artykuł 840 § 1 pkt 2 k.p.c. stwarza podstawę do zwalczania tytułu wykonawczego w przypadku, gdy już po powstaniu tytułu egzekucyjnego zaszły zdarzenia prowadzące do wygaśnięcia zobowiązania lub zdarzenia, wskutek których zobowiązanie nie może być egzekwowane. Rozróżnia się zdarzenia zależne od woli stron (spełnienie świadczenia, potrącenie) oraz niezależne od woli stron (m.in. przedawnienie roszczenia, niemożność świadczenia wskutek okoliczności, za które dłużnik nie odpowiada). W przypadku gdy tytułem wykonawczym jest orzeczenie sądowe, dłużnik może oprzeć powództwo opozycyjne na zdarzeniach, które nastąpiły po zamknięciu rozprawy, lub na zarzucie spełnienia świadczenia, tylko jeżeli zgłoszenie tego zarzutu w sprawie było z mocy ustawy niedopuszczalne” (por. postanowienie SN z dnia 21 września 2017 r., I PZ 7/17).

Czyniąc powyższe uwagi należy stwierdzić, że wszelkie zarzuty powódki dotyczące braku uwzględnienia tego, iż: umowa cesji wierzytelności dokonanej przez (...) Bank S.A. (zmiana nazwy pierwotnego wierzyciela (...) Bank (...) S.A.) na rzecz pozwanego jest nieważna albowiem pozwany nie ma legitymacji czynnej w zakresie dochodzenia roszczenia od powódki wobec nieposiadania weksła, a w związku z tym jego wypełnienia i wezwania do wykupu, kiedy to niedopuszczalne jest przeniesienie przez przelew wierzytelności wyrażonych w wekslu bez wydania nabywcy weksła; oparcie przez pozwanego swojego żądania o wyciąg z ksiąg rachunkowych funduszu, co nie mogło stanowić podstawy do wydania nakazu zapłaty w postępowaniu nakazowym; brak podstaw do przyjęcia solidarnej odpowiedzialności powódki i J. B. na podstawie bankowego tytułu egzekucyjnego z dnia 18 marca 2014 r. opatrzonego klauzulą wykonalności bowiem w postępowaniu klauzulowym nie przedłożono wypełnionego weksła i nie wezwano kredytobiorcy do wykupu weksła; przyjęcie, że nakaz zapłaty w sprawie o sygn. akt II Nc 17/13 został powódce prawidłowo doręczony, albowiem pozwany wskazał w pozwie nieprawidłowy adres powódki, co skutkuje tym, że nieprawidłowo poinformował ją o cesji wierzytelności oraz przedawnienia roszczenia nie mogą być przedmiotem badania w niniejszej sprawie w której jest rozpoznawane powództwo o pozbawienie wykonalności nakazu zapłaty z dnia 4 marca 2013 r. wydanego przez Sąd Okręgowy w Gliwicach Ośrodek Zamiejscowy w Rybniku w sprawie o sygn. akt II Nc 17/13, zaopatrzonego klauzulą wykonalności w dniu 16 kwietnia 2013 r. Wynika to bowiem z faktu, iż wskazane okoliczności faktyczne i zarzuty, jak to zasadnie przyjął Sąd pierwszej instancji, istniały i dały się sformułować w chwili wydania nakazu zapłaty przez Sąd Okręgowy w Gliwicach sygn. akt II Nc 17/13 i w 14 dniowym terminie do złożenia zarzutów od tegoż nakazu.

Za nie przystające do okoliczności niniejszej sprawy uznać należy przywołane w apelacji postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 14 marca 2012 r., sygn. akt II CSK 304/11 dotyczące zupełnie odmiennej sytuacji (w sprawie tej strona powodowa dochodząca odszkodowania powoływała się na zmienione okoliczności faktyczne po uprawomocnieniu się wyroku w poprzedniej sprawie w następstwie wywołującego w sferze praw powódki daleko idące ograniczenia, nowego rozporządzenia wojewody mogąca być oceniana jako uchylająca stan *res iudicata*) mające wskazywać na dopuszczalność badania podnoszonych zarzutów, które winny być podniesione w sprawie w której powstał tytuł egzekucyjny. Podzielając w całości stanowisko Sądu pierwszej instancji co do tych kwestii zbędne jest jego ponawianie. Dodać jedynie należy w zakresie zarzutu przedawnienia, iż oceny tej nie zmienia stabilizacja orzecznictwa w zakresie możliwości powoływania się przez nabywcę wierzytelności niebędącego bankiem na przerwę biegu przedawnienia spowodowaną wszczęciem postępowania egzekucyjnego na podstawie bankowego tytułu egzekucyjnego zaopatrzonego w klauzulę wykonalności (uchwała Sądu Najwyższego z dnia 29 czerwca 2016 r., III CZP 29/16) skoro zarzut taki można było przedstawić w dacie wydania nakazu zapłaty na co zasadnie wskazał Sąd pierwszej instancji. Wbrew stanowisku powódki z wskazanych wyżej przyczyn także zarzucane oparcie orzeczenia na dokumencie przerobionym bądź na kserokopiach w sprawie o sygn. akt II Nc 17/13 nie może być przedmiotem weryfikacji w niniejszej sprawie. Nie jest zrozumiałe co do tychże dokumentów odwoływanie się do art. 403 § 1 pkt 1 k.p.c. skoro sprawa niniejsza nie toczy się na skutek wniesienia skargi o wznowienie postępowania.

Rozważania te powodują także brak zasadności zarzutu naruszenia art. 386 § 4 k.p.c. poprzez nierozpoznanie istoty sprawy, a mającego polegać na braku jakiegokolwiek analizy w zakresie poniesionych przez powódkę zarzutów: nieważności umowy cesji wierzytelności dokonanej przez (...) Bank S.A. na rzecz pozwanego, braku legitymacji czynnej pozwanego wobec nieposiadania weksla i nie wypełnienia go oraz wezwania jego wykupu, oparciu żądań pozwanego o wyciąg z ksiąg rachunkowych funduszu. Zarzut te dotyczą wydania nakazu zapłaty i winny być podniesione w zarzutach od nakazu zapłaty, bądź w skardze o wznowienie postępowania, a obecne ich podnoszenie z przyczyn wyżej wskazanych nie może skutkować pozbawieniem wykonalności kwestionowanego w sprawie tytułu wykonawczego. Trafnie nadto pozwana podniosła w odpowiedzi na apelację, że powództwo o pozbawienie wykonalności wytoczone przeciwko tytułowi wykonawczemu wydanemu przez sąd może być oparte jedynie na podstawie art. 840 § 1 pkt 2 k.p.c., a w konsekwencji nakaz zapłaty może być pozbawiony jedynie klauzuli wykonalności, nie utraci natomiast mocy, co oznacza, że wierzytelność nadal pozostanie nim stwierdzona, a jedynie nie mogłaby być egzekwowana.

Uwagi wyżej poczynione powodują również bezzasadność zarzutu naruszenia art. 227 k.p.c. w związku z art. 840 k.p.c. poprzez oddalenie wniosków dowodowych powódki o przesłuchanie świadków K. Z. i S. K. oraz dowodów z przedstawionych w pozwie akt na okoliczność ustaleń, że powódka w chwili wydania nakazu zapłaty nie zamieszkiwała przy ul. (...) w R. oraz, że Fundusz (pozwany) wskazał niewłaściwy adres dłużników, a także poprzez oddalenie wniosków zawartych w pkt 2-5 pisma procesowego z dnia 29 września 2017 r. Kwestia prawidłowości doręczenia powódce nakazu zapłaty w sprawie II Nc 17/13 została już bowiem rozstrzygnięta, a to wobec uprawomocnienia się tegoż nakazu oraz uprawomocnienia się wydanego w dniu 1 października 2014 r. w sprawie II C 384/13 Sądu Okręgowego w Gliwicach wyroku oddalającego skargę powódki Ł. B. o wznowienie postępowania w sprawie II Nc 17/13 i oddalenia przez Sąd Najwyższy skargi kasacyjnej powódki wyrokiem z dnia 10 stycznia 2017 r. sygn. akt V CSK 228/16. Sąd Najwyższy w uzasadnieniu tego wyroku wskazał na właściwą ocenę prawidłowości doręczenia zastępczego na adres stałego zamieszkania Ł. B. podnosząc także dopuszczalność kwestionowania oparcia nakazu zapłaty o wyciąg z ksiąg rachunkowych funduszu tylko „w środku zaskarżenia nakazu zapłaty”. Okoliczności te w pełni uzasadniały oddalenie przez Sąd pierwszej instancji wniosków dowodowych powódki o przesłuchanie świadków K. Z. i S. K. oraz dowodów z przedstawionych w pozwie na okoliczność ustaleń, że powódka w chwili wydania nakazu zapłaty nie zamieszkiwała przy ul. (...) w R.. Zasadnie także oddalił Sąd pierwszej instancji wnioski dowodowe zawarte w pkt 2-5 pisma procesowego z dnia 29 września 2017 r. (k. 101 akt). Wnioski te bowiem zmierzały do wykazania stopnia zaspokojenia w toku egzekucji oraz w oparciu czynności prawne poprzednika prawnego pozwanej z tytułu umowy kredytu objętej cesją w okresie przed wydaniem nakazu zapłaty w sprawie II Nc 17/13 i w konsekwencji zmierzały do podważenia zasądzonej nakazem zapłaty od powódki na rzecz pozwanej w sprawie niniejszej kwoty co z przyczyn wyżej wskazanych nie jest możliwe w sprawie niniejszej.

W zakresie zarzutu naruszenia art. 61 § 2 k.p.c. i art. 394 § 1 i 3 k.p.c. oraz art. 76 i 79 k.p.c. poprzez nierozpoznanie wniosku organizacji społecznej – Fundacji (...) o wstąpieniu do postępowania w charakterze interwenienta ubocznego należy wskazać, iż wniosek ten przed rozprawą w dniu 8 lutego 2018 r. został nadesłany faksem (k. 261 – 270 akt) wobec powyższego Sąd pierwszej instancji zasadnie na tej rozprawie uznał brak zachowania warunków formalnych z art. 126 k.p.c. Wniosek o wstąpienie do postępowania organizacja ta nadesłała pocztą w dniu 20 lutego 2018 r. przy czym dotarł on do Sądu 23 lutego 2018 r. (k. 291 – 294 akt), a Sąd pierwszej instancji uznał za skuteczne wstąpienie tejże organizacji do procesu na zasadzie art. 61 § 1 pkt 3 k.p.c. (k. 333 verte akt) traktując fundację jak interwenienta ubocznego. Podnosząc powyższe nie sposób podzielić i tego zarzutu apelacji powódki zauważając niezrozumiałe odwołanie się przy podniesieniu tego zarzutu do naruszenia art. 394 § 1 i 3 k.p.c.

Reasumując nie sposób podzielić licznych zarzutów apelacji powódki wobec trafnego przyjęcia przez Sąd pierwszej instancji braku zachodzenia przesłanek do uwzględnienia wniesionego powództwa opozycyjnego z art. 840 § 1 pkt 2 k.p.c., przy braku podstaw do przyjęcia nieważności postępowania i naruszenia prawa materialnego, skoro po powstaniu tytułu egzekucyjnego nie zaszły zdarzenia prowadzące do wygaśnięcia zobowiązania lub zdarzenia, wskutek których zobowiązanie nie może być egzekwowane, zależne od woli strony (spełnienie świadczenia, potrącenie) oraz

niezależne od woli stron (m.in. przedawnienie roszczenia, niemożność świadczenia wskutek okoliczności, za które dłużnik nie odpowiada).

Odnosząc się do zażalenia pozwanego należy wskazać, iż Sąd pierwszej instancji trafnie odwołał się do art. 102 k.p.c. orzekając o kosztach procesu i odstąpił od obciążania powódki tymi kosztami. Zdaniem Sądu Apelacyjnego Sąd pierwszej instancji zasadnie uznał, iż w okolicznościach niniejszej sprawy zachodzi szczególnie uzasadniony przypadek o którym mowa w tym przepisie, jednakże okoliczności tych Sąd ten szerzej nie uzasadnił odwołując się wyłącznie do trudnej sytuacji materialnej powódki. W orzecznictwie zaś, na co wskazał pozwany w uzasadnieniu zażalenia, wskazuje się co do zasady, iż sama trudna sytuacja majątkowa strony zobowiązanej do zwrotu kosztów procesu nie uzasadnia odwoływania się do art. 102 k.p.c. Podzielając to stanowisko ponad rozważania Sądu pierwszej instancji należy dodać, iż w orzecznictwie wskazuje się, iż konkretyzacja pojęcia „wypadków szczególnie uzasadnionych” zależy od oceny sądu, ocena ta musi jednak uwzględniać wszystkie okoliczności, które mogą mieć wpływ na jej podjęcie. Do okoliczności takich należą zarówno fakty związane z przebiegiem procesu, jak i niezwiązane z samym procesem, lecz z sytuacją życiową i materialną strony przegrywającej. Nadto wskazuje się na dopuszczalność zastosowania art. 102 k.p.c. ze względu na sytuację majątkową strony, które może występować jedynie wówczas, gdy znajduje się ona w wyjątkowo trudnej sytuacji majątkowej, a wytaczając powództwo, była subiektywnie przeświadczona o słuszności dochodzonego roszczenia. Z taką właśnie sytuacją mamy do czynienia w okolicznościach sprawy. Powódka mogła być bowiem subiektywnie przekonana o braku zasadności przyjęcia jej odpowiedzialności za spłatę kredytu za byłego męża wobec pozwanego w niniejszej sprawie pomijając prawną zasadność jej zarzutów podnoszonych na etapie powództwa przeciwegzekucyjnego.

Mając powyższe na uwadze, Sąd Apelacyjny oddalił apelację powoda na podstawie art. 385 k.p.c. jako nieuzasadnioną oraz oddalił zażalenie pozwanego na mocy art. 385 k.p.c. w związku z art. 397 § 2 k.p.c. jako nie zasadne.

O kosztach postępowania apelacyjnego oraz kosztach postępowania zażaleniowego wobec oddalenia zażalenia powódki na postanowienie Sądu Okręgowego w Gliwicach z dnia 8 lutego 2018 r. w przedmiocie udzielenia powódce zabezpieczenia poprzez zawieszenie postępowania egzekucyjnego prowadzonego wobec powódki postanowieniem z dnia 3 września 2019 r., sygn. akt V ACz 292/19, Sąd Apelacyjny w Katowicach, którym pozostawiono rozstrzygnięcie o kosztach tego postępowania zażaleniowego orzeczeniu kończącemu sprawę w instancji orzeczono na mocy art. 98 k.p.c. zgodnie z zasadą odpowiedzialności za wynik procesu. Wobec tego, iż powódka przegrała proces o pozbawienie tytułu wykonawczego wykonalności winna ona ponieść wobec pozwanego koszty tego postępowania zażaleniowego. Podnieść należy w tym miejscu, iż w orzecznictwie przyjmuje się, że przesłanka subiektywnego przekonania strony o jej racjach, uzasadniająca zastosowanie art. 102 k.p.c., z reguły ustaje, gdy stronie znane jest już negatywne rozstrzygnięcie jej żądań przez Sąd pierwszej instancji z taką zaś sytuacją mamy do czynienia w sprawie niniejszej. Na zasądzone od powódki koszty postępowania apelacyjnego i zażaleniowego o których zasądzenie wnosił pozwany w kwocie 13.500 zł złożyły się koszty zastępstwa procesowego należne na mocy § 2 pkt. 7 w zw. z § 10 ust. 1 pkt 2 i § 10 ust. 2 pkt 2 Rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2018 r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych (Dz.U. z 2018 r. poz. 265) tj. za postępowanie apelacyjne w kwocie 8.100 zł i za postępowanie zażaleniowe w kwocie 5.400 zł.

Orzekł także Sąd Apelacyjny o kosztach pomocy prawnej udzielonej powódce z urzędu w postępowaniu apelacyjnym i zażaleniowym, przy czym orzeczono jedynie o kosztach postępowania zażaleniowego toczącego się pod sygn. akt V ACz 292/19 tj. co do oddalonego wniosku powódki o udzielenie zabezpieczenia, gdyż pełnomocnicy z urzędu powódki nie wnosili o przyznanie kosztów pomocy prawnej udzielonej powódce z urzędu w postępowaniu zażaleniowym toczącym się co do kosztów procesu przed Sądem pierwszej instancji na skutek zażalenia pozwanego pod sygn. akt V ACz 293/19. Odnośnie postępowania zażaleniowego należne wynagrodzenie przyznano na rzecz reprezentującego powódkę ówczesnego pełnomocnika z urzędu powódki adw. A. M. w kwocie 4.428 zł na mocy § 8 pkt 7 w zw. z § 16 ust. 2 pkt 2 i § 4 ust. 3 Rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 3 października 2016 r. w sprawie ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej przez adwokata z urzędu (Dz.U. z 2019 r. poz. 18). Wynagrodzenie należne za postępowanie apelacyjny przyznano na rzecz reprezentujących powódkę wyłącznie w tym postępowaniu pełnomocników z urzędu tj. adw. P. S., który wniósł apelację i adw. M. J., który reprezentował powódkę

w tym postępowaniu po zmianie pełnomocnika z urzędu w kwotach 8.856 zł na mocy § 8 pkt 7 w zw. z § 16 ust. 1 pkt 2 i § 4 ust. 3 Rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 3 października 2016 r. w sprawie ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej przez adwokata z urzędu (Dz.U. z 2019 r. poz. 18).

SSA Olga Gornowicz-Owczarek	SSA Tomasz Pidzik	SSA Wiesława Namirska
-----------------------------	-------------------	-----------------------