

Sygn. akt II C 384/13

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 1 października 2014 roku

Sąd Okręgowy w Gliwicach Wydział II Cywilny Ośrodek (...) w R.

w składzie:

Przewodniczący: Sędzia Sądu Okręgowego Jarosław Klon

Protokolant: Bogumiła Brzezinka

po rozpoznaniu w dniu 17 września 2014 roku w Rybniku

sprawy z powództwa D. Niestandaryzowanego Sekurytyzacyjnego Funduszu Inwestycyjnego Zamkniętego z siedzibą w L.

przeciwko Ł. B.

o zapłatę

na skutek skargi Ł. B. o wznowienie postępowania zakończonego prawomocnym nakazem zapłaty Sądu Okręgowego w Gliwicach z dnia 4 marca 2013r. sygn. akt II Nc 17/13

1) oddala skargę;

2) zasądza od pozwanej Ł. B. na rzecz powódki (...) Niestandaryzowany Sekurytyzacyjny Fundusz Inwestycyjny Zamknięty w L. kwotę 7217 złotych (siedem tysięcy dwieście siedemnaście) tytułem zwrotu kosztów postępowania,

3) przyznaje od Skarbu Państwa – Sądu Okręgowego w Gliwicach Ośrodka (...) w R. na rzecz adwokata P. M. kwotę 8856 złotych (osiem tysięcy osiemset pięćdziesiąt sześć) w tym 1656 złotych (tysiąc sześćset pięćdziesiąt sześć) jako podatek VAT tytułem wynagrodzenia za pomoc prawną udzieloną pozwanej z urzędu.

UZASADNIENIE

W skardze przeciwko (...) Niestandaryzowany Sekurytyzacyjny Fundusz Inwestycyjny Zamknięty w L. pozwana Ł. B. domagała się wznowienia postępowania w sprawie o sygnaturze akt II Nc 17/13 zakończonej wydaniem w dniu 4 marca 2013 roku, przez Sąd Okręgowy w Gliwicach Ośrodek (...) w R. prawomocnego nakazu zapłaty, a następnie uchylenie nakazu zapłaty w całości i pozbawienie go klauzuli wykonalności.

Nadto domagała się zawieszenia postępowania egzekucyjnego, jakie prowadzone jest na podstawie tytułu wykonawczego – wyżej opisanego nakazu zapłaty, opatrzonego klauzulą wykonalności.

W motywach skargi podniosła, iż nakazem zapłaty sąd zasądził od niej i J. B. (1) solidarnie na rzecz powoda kwotę 1 500 000 złotych wraz z ustawowymi odsetkami liczonymi od dnia wniesienia pozwu tj. od 6 lutego 2013 roku do dnia zapłaty wraz z kwotą 18 750 złotych tytułem zwrotu kosztów postępowania. W jej ocenie nakaz ten nie został jej doręczony prawidłowo i zachodzi nieważność postępowania, nadto nakaz został oparty o wyciąg z ksiąg rachunkowych pozwanego, co jest naruszeniem przepisu art. 485§3 k.p.c. Odnośnie wniosku dotyczącego zawieszenia postępowania egzekucyjnego powódka nie uzasadniła wniosku. Nadto skarżąca złożyła również wnioski o:

1) zwolnienie jej od kosztów sądowych w całości, składając w tym zakresie oświadczenie o stanie majątkowym, (w samej skardze),

2) o ustanowienie dla niej pełnomocnika z urzędu z uwagi na zawilość sprawy (wniosek z dnia 14 marca 2014 roku).

W odpowiedzi na skargę powód wniósł o:

- odrzucenie skargi ewentualnie o jej oddalenie.

Podniósł, iż skarżąca w licznych postępowaniach wskazywała na adres zamieszkania, gdzie doręczony został nakaz zapłaty wyżej opisany. Zatem nie jest prawdą, iż zostały naruszone prawa Ł. B. do sądu i nie zachodzi nieważność postępowania, nadto odniosła się do zarzutu, iż nakaz nie mógł być oparty o wyciąg z rachunku funduszu, bowiem roszczenie dotyczyło działalności gospodarczej a nie jest związane z roszczeniami konsumenckimi, co eliminuje zastosowanie w tej sprawie orzeczenia Trybunału Konstytucyjnego opisanego przez skarżącą.

Postanowieniem z dnia 7 stycznia 2014 roku skarżąca została zwolniona z kosztów sądowych w całości. Natomiast w dniu 16 kwietnia 2014 roku sąd ustanowił dla skarżącej pełnomocnika z urzędu.

Postanowieniem z dnia 20 maja 2014 roku Sąd oddalił wniosek skarżącej o zawieszenie postępowania egzekucyjnego w sprawie prowadzonej przez Komornika działającego przy Sądzie Rejonowym w Raciborzu w sprawie I Km 582/13. Zażalenie skarżącej Ł. B. zostało oddalone przez Sąd Apelacyjny w Katowicach – postanowienie z dnia 23 lipca 2014 roku.

W piśmie procesowym z dnia 16 czerwca 2014 roku skarżąca uzupełniła swoją argumentację prawną i podniosła, iż w sprawie II Nc 17/13 brak było podstaw prawnych do wydania nakazu zapłaty a następnie opatrzenia go klauzulą wykonalności. Dalej skarżąca dodała, iż poręczyła kredyt udzielony jej mężowi poprzez poręczenie wekslowe i brak jest podstaw do traktowania jej oświadczenia jako poręczenia dokonanego na podstawie przepisów prawa cywilnego. Natomiast weksel in blanco nie został w ogóle wypełniony przez bank oraz nie został przedstawiony Ł. B. do wykupu, zatem należy uznać, iż zobowiązanie wobec niej nigdy nie powstało, co sprawia, iż powództwo wobec niej winno zostać oddalone. W tym zakresie skarżąca przedstawiła szeroką interpretację prawną. Na koniec skarżąca podniosła zarzut przedawnienia roszczenia, również z własną interpretacją prawną.

Powód (...) Niestandaryzowany Sekurytyzacyjny Fundusz Inwestycyjny Zamknięty w L. podniósł, iż oświadczenie Ł. B. spełnia wszelkie wymogi poręczenia cywilnoprawnego, co czyniło zasadnym jego roszczenie zrealizowane w sprawie II Nc 17/13 i brak jest argumentacji prawnej dla oddalenia powództwa a nadto podniósł, iż zarzut dotyczący przedawnienia roszczenia jest bezzasadny i przedstawił na to swoją argumentację prawną.

Sąd ustalił następujący stan faktyczny:

W dniu 6 lutego 2013 roku (...) Niestandaryzowany Sekurytyzacyjny Fundusz Inwestycyjny Zamknięty w L. złożył pozew przeciwko J. B. (1) i Ł. B., w którym domagał się zasądzenia solidarnie od pozwanych na swoją rzecz, w postępowaniu nakazowym, kwoty 1 500 000 złotych z ustawowymi odsetkami od dnia złożenia pozwu do dnia zapłaty.

W dniu 4 marca 2013 roku Sąd Okręgowy w Gliwicach Ośrodek (...) w R. wydał nakaz zapłaty w postępowaniu upominawczym, w którym zasądził na rzecz powoda solidarnie od pozwanych J. B. (1) i Ł. B. kwotę 1 500 000 złotych z ustawowymi odsetkami od dnia 6 lutego 2013 roku do dnia zapłaty oraz kwotę 18 750 złotych tytułem kosztów postępowania.

Dowód: pozew k. 1 – 4 akta sprawy II Nc 17/13 i nakaz zapłaty str. 150 tych akt,

W dniu 29 marca 2013 roku do akt sprawy II Nc 17/13 zostały dołączone koperty doręczyciela wraz z informacją, iż pomimo dwukrotnego awiza nakazy zapłaty dla J. B. (1) i Ł. B. nie zostały odebrane. Zarządzeniem z dnia 11 kwietnia

2013 roku nakaz zapłaty został uznany za doręczony w dniu 26 marca 2013 roku, wobec obydwu pozwanych i następnie uprawomocnił się w dniu 10 kwietnia 2013 roku.

Dowód: informacja doręczyciela wraz z kopertami zawierającymi nieodebrane orzeczenia k. 158 i 159 akt, zarządzenie z dnia 11 kwietnia 2013 roku k. 162 akt sprawy II Nc 17/13,

W dniu 4 września 2013 roku Ł. B. złożyła pismo zatytułowane „Sprzeciw od nakazu zapłaty” w którym wniosła o uchylenie nakazu zapłaty, uchylenie orzeczenia o opatrzeniu go klauzulą wykonalności oraz oddalenie powództwa. W dniu 17 października 2013 roku Sąd Okręgowy w Gliwicach Ośrodek (...) w R. odrzucił zarzuty pozwanej Ł. B. od nakazu zapłaty w postępowaniu nakazowym, odnośnie nakazu zapłaty wydanego w dniu 4 marca 2013 roku w sprawie II Nc 17/13. Postanowienie to uprawomocniło się w dniu 17 listopada 2013 roku.

Dowód: sprzeciw od nakazu zapłaty k. 166 – 167, postanowienie z dnia 17 października 2013 roku, zarządzenie z dnia 3 grudnia 2013 roku k. 209 – akta sprawy II Nc 17/13,

W grudniu 2012 roku Ł. B. została wezwana przez (...) Niestandaryzowany Fundusz Sekurytyzacyjny Zamknięty w L. do zapłaty kwoty 478 776,18 złotych z tytułu kapitału kredytu oraz 1 144 783,12 złotych z tytułu odsetek od niespłaconego kapitału. Wyznaczony został termin spłaty tej kwoty w okresie 7 dni od otrzymania pisma. Ł. B. wezwanie odebrała w dniu 7 grudnia 2012 roku. Następnie Ł. B. po Świątach Bożego Narodzenia w 2012 roku wyjechała do Irlandii na zaproszenie swego siostrzeńca. Już w czasie wyjazdu dokument w postaci dowodu osobistego Ł. B. utracił ważność, natomiast ważność jej paszportu zakończyła się w trakcie pobytu w Irlandii. Ł. B. odebrała paszport w dniu 22 kwietnia 2013 roku. Do Polski wróciła w maju 2013 roku. W dniu 28 sierpnia 2013 roku Ł. B. dowiedziała się o toczącej się przeciwko niej egzekucji w sprawie I Km 582/13 a to na podstawie nakazu zapłaty Sądu Okręgowego w Gliwicach Ośrodka (...) w R. opatrzonego klauzulą wykonalności. Miejsce zamieszkania Ł. B. to R. ul. (...), gdzie znajduje się jej dom rodzinny. W czasie pobytu Ł. B. w Irlandii domem opiekowała się rodzina. Dopiero po powrocie do Polski Ł. B. dokonała przekierowania korespondencji na ulicę (...) w R..

Dowód: kserokopie dokumentu dowodu osobistego k. 7 akt, kopia dowodu osobistego wydanego 7 czerwca 2013 roku k. 7akt, wnioski o wydanie paszportu k. 9 akt, zeznania Ł. B. z rozprawy z dnia 17 września 2014 roku, wezwanie do zapłaty k 99 akt sprawy II Nc 17/13 wraz z dowodem doręczenia k. 98 akt sprawy II Nc 17/13,

Sąd zważył co następuje:

Skarga podlegała oddaleniu.

Bezspornym w sprawie było, że:

- w dniu 30 czerwca 1999 roku pomiędzy J. B. (1) – prowadzącym Przedsiębiorstwo (...) w R. a Bankiem (...) S.A w K., doszło do zawarcia umowy o kredyt Nr (...) na kwotę 1 060 000 złotych a kredyt ten poręczyła Ł. B.,
- został wydany bankowy tytuł egzekucyjny przeciwko J. B. (1) i Ł. B. który został opatrzony klauzulą wykonalności i na jego podstawie toczyła się egzekucja wobec dłużników,
- doszło do cesji wierzytelności pomiędzy (...) Bankiem S.A z siedzibą w W. a D. Niestandaryzowanym S. Funduszem Inwestycyjnym Zamkniętym w zakresie wierzytelności wynikającej z umowy kredytu opisanego wyżej.

Spornym było:

- czy Ł. B. została pozbawiona możliwości działania w sprawie II Nc 17/13?
- czy został wydany nakaz zapłaty w oparciu o przepis który został uznany za niezgodny z Konstytucją?

- czy doszło do skutecznej cesji wierzytelności wobec Ł. B. na rzecz powoda D. Niestandaryzowany Sekurytyzacyjny Fundusz Zamknięty w Ł.?

- czy oświadczenie Ł. B. o poręczeniu kredytu z 1999 roku wyczerpuje przesłanki poręczenia cywilnoprawnego, czy też było jedynie poręczeniem wekslowym a jeśli było jedynie poręczeniem wekslowym, to czy został wypełniony weksel a jeśli nie to czy brak wypełnienia weksla sprawia, iż do cesji wierzytelności wobec Ł. B. w ogóle nie doszło i brak jest roszczenia wobec Ł. B.?

Skarżąca Ł. B. powołała się, w swej skardze o wznowienie postępowania, na dwie podstawy prawne:

- art. 401 ust. 2 k.p.c. podnosząc, iż doszło do nieważności postępowania w sprawie II Nc 17/13 bowiem ona została pozbawiona możliwości działania – z uwagi na fakt pobytu w Irlandii, w okresie od końca grudnia 2012 roku do maja 2013 roku, co uniemożliwiało jej odebranie wydanego przeciwko niej nakazu zapłaty oraz skutecznego zaskarżenia go,

- art. 401¹ k.p.c. bowiem nakaz zapłaty wydany w dniu 4 marca 2013 roku oparty był o normę prawną, która została uchylona przez wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 11 lipca 2011 roku

i stąd postępowanie winno zostać wznowione a powództwo wobec niej – po uchyleniu wydanego nakazu zapłaty – oddalone.

Skarga o wznowienie postępowania podlega dwuetapowemu badaniu:

- w zakresie jej formalnoprawnych kryteriów – art. 410 §1 k.p.c., czyli czy skarga została wniesiona w terminie, czy jest dopuszczalna oraz czy jest oparta na ustawowej podstawie?

- w zakresie merytorycznym, już na rozprawie w granicach, jakie określa podstawa wznowienia.

„...W praktyce może budzić wątpliwość rozgraniczenie zakresu wstępnej oceny dokonywanej przez sąd na podstawie art. 410 § 1 (czy skarga opiera się o ustawową podstawę wznowienia) od rozpoznania zasadności skargi na rozprawie, co podkreślono również w orzecznictwie (por. uzasadnienie postanowienia SN z dnia 21 grudnia 1999 r., I PKN 448/99, OSNP 2001, nr 15, poz. 487). Jest ono różnie oceniane, a jednocześnie nie może budzić wątpliwości, że badanie zasadności skargi o wznowienie, dla której stwierdzenie istnienia powoływanej w skardze podstawy wznowienia ma decydujące znaczenie, odbywa się na rozprawie (art. 412 § 2).

W uzasadnieniu postanowienia z dnia 7 listopada 1996 r., I PKN 9/96 (OSNP 1997, nr 11, poz. 196) Sąd Najwyższy stwierdził, że na posiedzeniu niejawnym nie wolno sądowi oceniać istnienia podstaw wznowienia, albowiem zagadnienie badania prawdziwości przytoczonej w skardze podstawy wznowienia postępowania jest przedmiotem merytorycznej weryfikacji wyłącznie na rozprawie i może prowadzić do ewentualnego oddalenia skargi, a nie do jej odrzucenia. Podobnie w uzasadnieniu postanowienia z dnia 7 listopada 2003 r., V CZ 105/03 (niepubl.) Sąd Najwyższy stwierdził, że przyczyną odrzucenia skargi na podstawie art. 410 § 1 nie mogło być uznanie, że skarżąca nie była pozbawiona możliwości działania w postępowaniu, którego wznowienia się domagała, gdyż wchodzi to w zakres badania merytorycznej zasadności skargi.

Z kolei w postanowieniu z dnia 28 października 1999 r., II UKN 174/99 (OSNP 2001, nr 4, poz. 133) Sąd Najwyższy przyjął, że sformułowanie podstawy wznowienia w sposób odpowiadający przepisom art. 401-404 k.p.c. nie oznacza oparcia skargi na ustawowej podstawie wznowienia, jeżeli już z samego jej uzasadnienia wynika, że podnoszona podstawa nie zachodzi. Taka skarga jako nieoparta na ustawowej podstawie wznowienia podlega odrzuceniu. Stanowisko to podzielił Sąd Najwyższy w postanowieniach z dnia 15 czerwca 2005 r., IV CZ 50/05 (Lex nr 533865) i z dnia 5 października 2005 r., II CZ 85/05 (niepubl.).

W nowszym orzecznictwie przyjmuje się natomiast, że ocena, czy skarga opiera się o ustawową podstawę wznowienia, nie ogranicza się do badania, czy okoliczności wskazane przez skarżącego dają się podciągnąć pod przewidzianą w

ustawie podstawę wznowienia, lecz obejmuje badanie i ustalenie, czy podstawa wznowienia rzeczywiście istnieje (zob. postanowienia SN: z dnia 19 maja 2005 r., II CZ 41/05, niepubl., z dnia 10 lutego 2006 r., I PZ 33/05, OSNP 2007, nr 3-4, poz. 48, z dnia 14 grudnia 2006 r., I CZ 103/06, niepubl., z dnia 30 maja 2007 r., I CZ 40/07, niepubl. oraz wyrok SN z dnia 16 maja 2007 r., III CSK 56/07, Lex nr 334985). Stanowisko judykatury nie jest jednak w tym zakresie jednolite. Prezentowany jest również pogląd, że w zakresie badania podstaw wznowienia na posiedzeniu niejawnym mieści się jedynie stwierdzenie czy skarżący wskazuje podstawę wznowienia i czy odpowiada ona jednej z podanych w Kodeksie postępowania cywilnego przyczyn uzasadniających żądanie wznowienia, nie zaś, czy podstawa ta rzeczywiście istnieje (zob. postanowienia SN: z dnia 24 marca 1998 r., I PKN 97/98, OSNP 1999, nr 9, poz. 308, z dnia 11 stycznia 2006 r., II CZ 121/05, niepubl. i z dnia 15 stycznia 2008 r., III UZ 13/07, niepubl.).

Oceniając to zagadnienie nie można pomijać następstw uchylenia art. 411, który przewidywał, że na rozprawie sąd rozstrzyga przede wszystkim o dopuszczalności wznowienia i odrzuca skargę, jeżeli brak jest ustawowej podstawy wznowienia. Należy przyjąć, że obecnie - wobec braku takiej regulacji - nastąpiło poszerzenie kognicji sądu badającego na posiedzeniu niejawnym, czy skarga opiera się na ustawowej podstawie wznowienia i sąd ten istotnie powinien ocenić, czy powołana w skardze podstawa wznowienia rzeczywiście istnieje. Należy jednak zastrzec, że na tym etapie postępowania ocena ta opiera się zasadniczo na twierdzeniach skarżącego co do istnienia okoliczności, które mają uzasadniać podstawę wznowienia. Artykuł 410 § 2 przewiduje bowiem, że skarżący - na żądanie sądu - ma obowiązek jedynie uprawdopodobnienia, że skarga opiera się o ustawową podstawę wznowienia. Za uzasadnione należy uznać zatem stanowisko Sądu Najwyższego, że stwierdzenie, czy skarga opiera się na ustawowej podstawie wznowienia, powinno być dokonana zasadniczo na podstawie twierdzeń zawartych w skardze (por. postanowienia SN: z dnia 15 czerwca 2005 r., IV CZ 50/05, Lex nr 533865, z dnia 24 czerwca 2005 r., V CZ 70/05, II CZ 85/05, niepubl., z dnia 5 października 2005 r., niepubl. z dnia 30 maja 2007 r., IV CZ 22/07, Lex nr 533863 i z dnia 10 lipca 2008 r., III CZ 28/08, Lex nr 646354). Na istnienie ustawowej podstawy wznowienia powinny wskazywać zatem powołane przez skarżącego okoliczności uzasadniające wniesienie skargi o wznowienie postępowania.

Ocena ta nie przesądza jednocześnie o sposobie merytorycznego rozpoznania skargi (jej zasadności), która wymaga po pierwsze stwierdzenia, czy powołana podstawa wznowienia została wykazana. Przy podstawach restytucyjnych ocena zasadności skargi o wznowienie postępowania wymaga także stwierdzenia, czy zgłoszona podstawa wznowienia miała wpływ na treść zaskarżonego orzeczenia (por. wyroki SN: z dnia 30 września 1998 r., I CKN 475/98, niepubl. i z dnia 10 kwietnia 1973 r., II CR 104/73, OSNC 1974, nr 2, poz. 29). Podobnie sytuacja wygląda przy podstawie wznowienia z art. 401¹, gdyż stwierdzenie, że orzeczenie zostało oparte na przepisie uznanym za niekonstytucyjny, nie oznacza zawsze merytorycznej wadliwości zaskarżonego orzeczenia. Natomiast stwierdzenie, że miała miejsce zarzucana w skardze o wznowienie nieważność postępowania, powoduje konieczność uchylenia zaskarżonego orzeczenia i wydania ponownego merytorycznego rozstrzygnięcia w sprawie..." (Komentarz do art. 410 k.p.c. – Dariusz Zawistowski LEX)

Odnosząc wypowiedź autora komentarza wraz z powołanymi tam wypowiedziami Sądu Najwyższego do skargi Ł. B. to, w ocenie sądu, skarżąca w skardze uprawdopodobniła istnienie przesłanki z art. 401 ust 2 k.p.c. bowiem wykazała już w skardze, iż nie było jej w kraju, kiedy został wydany przeciwko niej nakaz zapłaty. Nadto wniosła skargę w terminie i była ona dopuszczalna, zatem w oparciu o treść art. 410 §1 k.p.c. brak było podstaw do odrzucenia skargi Ł. B..

Natomiast brak możliwości odrzucenia skargi Ł. B. w trybie art. 410 §1 k.p.c nie oznaczał, iż uprawdopodobnione przez nią w skardze okoliczności rzeczywiście wyczerpywały przesłanki ustawowe, na które powoływała się skarżąca. Dopiero po przeprowadzeniu rozprawy można było dokonać analizy, czy w rzeczywistości skarżąca została pozbawiona możliwości działania.

Z treści art. 401 ust.2 k.p.c wynika, iż można żądać wznowienia postępowania z powodu nieważności jeżeli strona nie miała zdolności sądowej lub procesowej albo nie była należycie reprezentowana bądź jeżeli skutek naruszenia przepisów prawa była pozbawiona możliwości działania; nie można jednak żądać wznowienia, jeżeli przed uprawomocnieniem się wyroku niemożność działania ustała lub brak reprezentacji był podniesiony w drodze zarzutu albo strona potwierdziła dokonane czynności procesowe.

Skarżąca podnosiła, iż skutek naruszenia przepisów prawa była pozbawiona możliwości działania.

Z analizy akt sprawy II Nc 17/13 wynika, iż powód D. Niestandaryzowany Sekurytyzacyjny Fundusz Zamknięty w L. wskazał jako miejsce zamieszkania Ł. R. ul. (...). Tam też po wydaniu nakazu zapłaty przez Sąd Okręgowy w Gliwicach Ośrodek (...) w R. w dniu 4 marca 2013 roku został doręczony odpis nakazu zapłaty dla Ł. B.. Po zwrocie niedoręzonego orzeczenia do sądu doręczyciel – Poczta Polska – załączył informację, iż próbował doręczyć przesyłkę w dniu 8 marca 2013 roku i pozostawił awizo oraz ponownie próbował doręczyć przesyłkę w dniu 18 marca 2013 roku i ponownie pozostawił awizo. Następnie przesyłka została zwrócona do sądu. Po czym zarządzeniem z dnia 11 kwietnia 2013 roku nakaz zapłaty wobec Ł. B. został uznany za doręczony w dniu 26 marca 2014 roku a następnie uprawomocniony na dzień 10 kwietnia 2013 roku.

Stosownie do treści art. 139 . § 1. W razie niemożności doręczenia w sposób przewidziany w artykułach poprzedzających, pismo przesłane za pośrednictwem operatora pocztowego w rozumieniu ustawy z dnia 23 listopada 2012 r. - Prawo pocztowe należy złożyć w placówce pocztowej tego operatora, a doręczane w inny sposób - w urzędzie właściwej gminy, umieszczając zawiadomienie o tym w drzwiach mieszkania adresata lub w oddawczej skrzynce pocztowej ze wskazaniem gdzie i kiedy pismo pozostawiono, oraz z pouczeniem, że należy je odebrać w terminie siedmiu dni od dnia umieszczenia zawiadomienia. W przypadku bezskutecznego upływu tego terminu, czynność zawiadomienia należy powtórzyć.

§ 1¹. Pismo złożone w placówce pocztowej w rozumieniu ustawy z dnia 23 listopada 2012 r. - Prawo pocztowe może zostać odebrane także przez osobę upoważnioną na podstawie pełnomocnictwa pocztowego do odbioru przesyłek pocztowych, w rozumieniu tej ustawy.

§ 2. Jeżeli adresat odmawia przyjęcia pisma, doręczenie uważa się za dokonane. W takim przypadku doręczający zwraca pismo do sądu z adnotacją o odmowie jego przyjęcia.

„...Artykuł 139 reguluje dwie sytuacje: a) niemożność doręczenia pism ani w sposób zwykły, ani zastępczy (§ 1); b) odmowę przyjęcia pisma (§ 2). W pierwszej sytuacji pismo składa się w placówce operatora pocztowego lub urzędzie właściwej gminy, a zawiadomienie o tym (awizo) umieszcza się w drzwiach mieszkania lub w oddawczej skrzynce pocztowej (z pouczeniem o terminie odbioru). Jeżeli adresat nie odbierze pisma w ciągu 7 dni, to po upływie tego terminu następuje powtórna próba zawiadomienia. Pozostawienie zawiadomienia o miejscu złożenia pisma w sposób przewidziany w art. 139 § 1 uzasadnia przyjęcie domniemania faktycznego, że zawiadomienie to dotarło do adresata najpóźniej z dniem ustania przyczyny, która uniemożliwiała doręczenie zwykłe (postanowienie SN z dnia 14 lutego 2002 r., V CZ 14/02, LEX nr 53919). Datą doręczenia pisma sądowego w przypadku przewidzianym w art. 139 § 1 k.p.c. jest data, w której upłynął termin do odbioru złożonego pisma w oddawczym urzędzie pocztowym, jeżeli przed upływem tego terminu adresat nie zgłosił się po odbiór. Dwukrotne wysłanie i awizowanie przesyłki zawierającej odpis wyroku z uzasadnieniem stanowi spełnienie wymagania skuteczności doręczania pism sądowych przez pocztę, zapewniając realizację konstytucyjnej zasady prawa do sądu (postanowienie SA w Szczecinie z dnia 26 maja 2008 r., III APa 19/07, LEX nr 468589; postanowienie SN z dnia 2 lipca 2009 r., II UZ 20/09, LEX nr 533108; postanowienie SN z dnia 9 lipca 2009 r., II PZP 3/09, LEX nr 519963).

Podstawowym warunkiem skuteczności takiego zastępczego doręczenia jest, aby adresat mieszkał istotnie pod wskazanym adresem. Brak adnotacji operatora pocztowego, że adresat nie mieszka pod wskazanym adresem lub się wyprowadził, nie sankcjonuje wadliwego doręczenia, zwłaszcza że doręczyciel może nie wiedzieć, kto mieszka pod wskazanym adresem (postanowienie SA w Krakowie z dnia 11 września 2012 r., I ACz 1299/12, LEX nr 1216308).

Doręczenie zastępcze w trybie art. 139 § 1 k.p.c. dotyczy także pierwszego pisma w sprawie (postanowienie SN z dnia 8 grudnia 2010 r., III CZP 105/10, LEX nr 694257)...” Komentarz do kodeksu postępowania cywilnego – J. B. (2) do art. 139 k.p.c. LEX.

Odnosząc to do sytuacji Ł. B., możliwość przyjęcia naruszenia przepisów prawa przez sąd a w tym przypadku art. 139 §1 k.p.c. miałyby miejsce wtedy, gdyby w R. przy ulicy (...) Ł. B. nie zamieszkiwała. Natomiast Ł. B., choć faktycznie w okresie od końca grudnia 2012 roku do maja 2013 roku przebywała w Irlandii, to nie zmieniła miejsca zamieszkania. Za granicą przebywała jedynie czasowo, o czym świadczą jej zeznania złożone na rozprawie w dniu 17 września 2014 roku. „ Miejsce zamieszkania osoby fizycznej definiuje art. 25 k.c. - jest to miejscowość, w której osoba ta przebywa z zamiarem stałego pobytu. Sam zamiar stałego pobytu w danej miejscowości nie stanowi o zamieszkanianiu, lecz musi być połączony z przebywaniem w danej miejscowości i to z takim przebywaniem, które ma cechy założenia tam ośrodka swoich osobistych i majątkowych interesów.” (Tak Sąd Apelacyjny w Rzeszowie w wyroku z dnia 16.01.2013 roku)

Skarżąca Ł. B. zeznała, iż wyjechała do Irlandii jedynie na krótko i miała zamiar wrócić a jej dom rodzinny i centrum życiowe mieści się i mieściło się w R. przy ulicy (...). Trzeba tutaj przytoczyć wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w G. z 11 stycznia 2011 roku (LEX nr 752550), gdzie sąd stwierdził między innymi, iż (...)zamieszkuje na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej" nie wyklucza czasowego pobytu poza granicami RP spowodowanego podjęciem nauki w innym kraju. Odmienna interpretacja przyjęta narusza fundamentalną zasadę wypracowaną w Unii Europejskiej, tj. zasadę swobodnego przepływu ludzi (art. 1 ust. 2 pkt 1 i art. 1 ust. 3 w związku z art. 25 k.c.).”

Również warto zwrócić uwagę na wyrok Sądu Apelacyjnego w Katowicach z 13 stycznia 2013 roku wydanego w sprawie II AKz 915/09 gdzie sąd stwierdził, iż (...)miejsce zamieszkania" zawarte w art. 17 ustawy z dnia 18.10.2006 roku o ujawnianiu informacji o dokumentach organów bezpieczeństwa państwa z lat 1944-1990 oraz treści tych dokumentów, trzeba rozumieć zgodnie z ogólną definicją tego terminu zawartą w przepisach kodeksu cywilnego. Sąd należycie przeanalizował brzmienie art. 25 k.c., wskazał na niezbędne wyznaczniki miejsca zamieszkania corpus i animus. Przerwa w faktycznym przebywaniu w miejscu zamieszkania, nawet długotrwała (związana np. z wykonywaniem mandatu posła, często przez więcej niż jedną kadencję), nie pozbawia danej osoby miejsca stałego zamieszkania (vide: M. Pazdan - System Prawa Prywatnego, Prawo Cywilne pod red. M. Safjana, t.1).”

Reasumując – odnosząc wypowiedzi sądu administracyjnego i sądu apelacyjnego – do sprawy Ł. B., sam fakt czasowego pobytu w Irlandii nie może być traktowany jako zmiana jej miejsca zamieszkania. Wniosek w tej sytuacji należy wysnuć taki, iż stosując domniemanie faktyczne doręczenia Ł. B. nakazu zapłaty w dniu 26 marca 2013 roku sąd nie naruszył przepisów prawa, bowiem w rzeczywistości miejscem zamieszkania Ł. B. był R. ulica (...). Nadto warto zwrócić uwagę, iż fakt utraty ważności paszportu Ł. B. nie wpływał w żaden sposób na skuteczność domniemania faktycznego stosowanego przez sąd. Ł. B. wyjeżdżając za granicę doskonale zdawała sobie sprawę z tego iż jej paszport tracił ważność a nadto wiedziała, że D. Niestandaryzowany Fundusz Sekurytyzacyjny Zamknięty w L. skierował do niej wezwanie o zapłatę kwoty opisanej w stanie faktycznym. Ł. B. miała możliwość takiego poukładania swoich spraw w kraju – choćby ustanowienia pełnomocnika do odbioru korespondencji – aby zabezpieczyć się przed niekorzystnymi dla niej sytuacjami – właśnie domniemań faktycznych – wynikających z przepisów prawa, które działały na jej niekorzyść. Czyli jeszcze raz należy podkreślić, iż brak jest podstaw do przyjęcia, iż zostały naruszone jakiegokolwiek przepisy prawa, które pozbawiałyby Ł. B. możliwości działania. Czyli Ł. B. nie wykazała aby w rzeczywistości zaistniała przesłanka z art. 401 ust. 2 k.p.c, która umożliwiłaby wznowienie postępowania w prawomocnie zakończonej sprawie II Nc 17/13.

Odnosząc argumentu Ł. B., że Trybunał Konstytucyjny wyrokiem z dnia 11 lipca 2011 r., P 1/10, OTK-A 2011, nr 6, poz. 53, uznał, że art. 194 u.f.i. w części, w jakiej nadaje moc prawną dokumentu urzędowego księgom rachunkowym i wyciągom z ksiąg rachunkowych funduszu sekurytyzacyjnego w postępowaniu cywilnym prowadzonym wobec konsumenta, jest niezgodny z art. 2, art. 32 ust. 1 zdanie pierwsze i art. 76 Konstytucji RP oraz nie jest niezgodny z art. 20 Konstytucji RP to norma prawna art. 194 nie działała wobec konsumenta.

Stosownie do treści art. 22¹ k.c. za konsumenta uważa się osobę fizyczną dokonującą czynności prawnej niezwiązanej bezpośrednio z jej działalnością gospodarczą lub zawodową.

Bezsporne w sprawie było, iż kredyt z 1999 roku poręczony przez Ł. B. był kredytem na działalność gospodarczą J. B. (1). Zatem Ł. B. nie mogła być w tym przypadku – jako poręczająca tego rodzaju kredyt – traktowana jako konsument. Czyli ograniczenie zakresu normy prawnej ówczesnego art. 194 u.f.i. do konsumentów nie działało w przypadku Ł. B.. W tej sytuacji, w obowiązującym stanie prawnym na dzień 4 marca 2013 roku Sąd Okręgowy w Gliwicach Ośrodek (...) w R., miał prawo wydać nakaz zapłaty w postępowaniu nakazowym przeciwko J. B. (1) i Ł. B. na podstawie wyciągu z ksiąg funduszu, jaki został przedstawiony sądowi. Już jedynie na marginesie należy zaznaczyć, iż dopiero 4 kwietnia 2013 roku zmieniona została treść przepisu art. 194 u.f.i., która została opublikowana w dniu 5 lipca 2013 roku a weszła w życie w dniu 20 lipca 2013 roku. Czyli brak było podstaw prawnych do oparcia skargi Ł. B. o normę prawną art. 401¹k.p.c. Biorąc to pod uwagę zbędne jest już analizowanie merytorycznych argumentów Ł. B., bowiem jej skarga nie spełniła wymaganych kryteriów – wyżej opisanych – i w tej sytuacji musiała zostać oddalona.

Ł. B. przegrała proces i w tej sytuacji w oparciu o treść art. 98 §1 k.p.c w związku z art. 99 k.p.c w związku z §2 ust.1 i §6 pkt 7 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z 28 września 2002 roku w sprawie opłat za czynności radców prawnych oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów pomocy prawnej udzielonej przez radcę prawnego ustanowionego z urzędu (Dz.U nr 163, poz. 1349, z późniejszymi zmianami) należało zasądzić od niej na rzecz powoda koszty postępowania

w wysokości 7217 złotych w tym kwotę:

- 7217 złotych wynagrodzenia profesjonalnego pełnomocnika,
- 17 złotych z tytułu opłaty od pełnomocnictwa.

Skarżąca Ł. B. była reprezentowana przez pełnomocnika z urzędu – adwokata P. M. – któremu w oparciu o treść art. 29 ustawy o adwokaturze z dnia 26 maja 1982 roku (Dz.U. 2014.635.) w związku z w związku z z §2 ustęp 1 i §6 pkt. 6 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 roku w sprawie opłat za czynności adwokackie oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu (Dz.U. Nr 163, poz. 1348, z późniejszymi zmianami) należy się wynagrodzenie w wysokości 7200 złotych podwyższone o stawkę podatku VAT czyli w sumie 8856 złotych.

Sędzia Jarosław Klon