

Sygn. akt I Co 567 / 16

POSTANOWIENIE

Dnia 18 października 2016 r.

Sąd Okręgowy we Wrocławiu I Wydział Cywilny

w składzie:

Przewodniczący: **SSO Krzysztof Rudnicki**

Protokolant: **Małgorzata Wąchała**

po rozpoznaniu w dniu 18.10.2016 r.

we Wrocławiu

na posiedzeniu jawnym

sprawy z wniosku wierzyciela **Gminy Miasta B.**

przeciwko dłużnikowi **M. Ś.**

o ponowne wydanie tytułu wykonawczego

postanawia:

oddalić wniosek.

I Co 567 / 16

UZASADNIENIE

Wierzyciel Gmina B. wystąpił przeciwko dłużnikowi M. Ś. o ponowne wydanie tytułu wykonawczego – nakazu zapłaty Sądu Okręgowego we Wrocławiu z dnia 18.06.2008 r., I Nc 169/08, zaopatrzonego w klauzulę wykonalności dnia 29.07.2008 r. w miejsce utraconego tytułu wykonawczego.

Wierzyciel wskazał, że wymieniony we wniosku nakaz zapłaty zaginął. Na podstawie umowy nr (...) z dnia 08.04.2008 r. Kancelaria (...) S.C. reprezentowana przez radcę prawnego W. D. przejęła do prowadzenia sprawę przeciwko M. Ś. o zapłatę 125 623, 12 zł. Sąd Okręgowy we Wrocławiu wydał tytuł wykonawczy pełnomocnikowi wierzyciela, który złożył wniosek o wszczęcie egzekucji w Kancelarii Komornika Sądowego przy Sądzie Rejonowym w Środzie Śląskiej A. M.. Jak wynika z pisma Komornika, tytuł wykonawczy został zwrócony na adres pełnomocnika wierzyciela dnia 23.09.2009 r. Radca prawny W. D. poinformował, że oryginał tytułu wykonawczego został zwrócony kancelarii dnia 30.09.2009 r. i przekazany niezwłocznie pracownikom Urzędu Miejskiego w B.. Wierzyciel nie zdołał ustalić lokalizacji nakazu. Dłużnik dotychczas nie wykonał świadczenia określonego w zaginionym tytule wykonawczym. Z tych względów w oparciu o art. 794 kpc wierzyciel wniósł o ponowne wydanie tytułu wykonawczego w miejsce utraconego.

Sąd ustalił w sprawie następujący stan faktyczny.

Nakazem zapłaty wydanym w postępowaniu upominawczym dnia 18.06.2008 r., I Nc 169/08, Sąd Okręgowy we Wrocławiu nakazał pozwanemu M. Ś., aby zapłacił Gminie Miastu B. 125 623, 12 zł wraz z ustawowymi odsetkami od dnia 03.06.2008 r. do dnia zapłaty i kosztami postępowania w kwocie 5 170 zł.

Odpis nakazu zapłaty przeznaczony dla pozwanego został awizowany dnia 27.06.2008 r. oraz powtórnie dnia 04.07.2008 r. i zwrócony jako niepodjęty w terminie dnia 12.07.2008 r.

Tytuł wykonawczy został wydany pełnomocnikowi powoda radcy prawnemu W. D. dnia 29.07.2008 r.

/ dowód: akta sprawy I Nc 169/08 /

Tytuł wykonawczy – nakaz zapłaty z dnia 18.06.2008 r., I Nc 169/08, stanowił podstawę egzekucji prowadzonej przez Komornika Sądowego przy Sądzie Rejonowym w Środzie

Śląskiej A. M., KM 2144/08.

Postępowanie egzekucyjne zostało umorzone postanowieniem z dnia 23.09.2009 r. Wraz z doręczeniem odpisu postanowienia na adres pełnomocnika wierzyciela: Radca Prawny H. K. i (...) S.C. w W. dnia 23.09.2009 r. został zwrócony tytuł wykonawczy.

Tytuł wykonawczy wpłynął do Kancelarii (...) dnia 30.09.2009 r.

Następnie dnia 07.12.2010 r. Kancelaria przekazała na ręce A. Ż. z Wydziału Budżetu i Finansów Urzędu Miejskiego w B. dokumenty postępowania egzekucyjnego prowadzonego przeciwko M. Ś.. W wykazie przekazanych dokumentów pod poz. 5 znajduje się zapis, że „oryginały postanowienia Komornika Sądowego i nakazu zapłaty z dnia 08.06.2008 r. z klauzulą wykonalności z dnia 29.07.2008 r. znajdują się w posiadaniu Gminy Miasta B.”

/ dowód: pismo Komornika Sądowego A. M. z dnia 28.04.2016 r., KM 2144/08 – k.

4; pismo radcy prawnego W. D. z dnia 18.05.2016 r. – k. 5 /

Sąd zważył, co następuje.

Wniosek nie zasługuje na uwzględnienie.

Zgodnie z art. 794 kpc ponowne wydanie tytułu wykonawczego zamiast utraconego może nastąpić jedynie na mocy postanowienia sądu wydanego po przeprowadzeniu rozprawy; w postępowaniu tym sąd ogranicza badanie do faktu utraty tytułu wykonawczego.

Wierzyciel podniósł, że tytuł wykonawczy zaginął w opisanych we wniosku okolicznościach. Wprawdzie w postępowaniu o ponowne wydanie tytułu wykonawczego może być utrudnione ścisłe ustalenie, kiedy nastąpiła utrata tytułu wykonawczego, o ile utrata nie nastąpiła wskutek zniszczenia lub zabrania przez osobę trzecią, niemniej jednak art. 794 kpc nakłada na sąd obowiązek badania faktu utraty tytułu wykonawczego. Oznacza to, iż osoba wnioskująca o ponowne wydanie tytułu wykonawczego musi wskazać i co najmniej uwiarygodnić, w jakich okolicznościach nastąpiła utrata tytułu, oraz zgłosić w tym celu stosowne wnioski dowodowe.

Z materiału dowodowego zgromadzonego w tym postępowaniu, a zaoferowanego przez wnioskodawcę, wynika, że Gmina Miasto B. uzyskała na swoją rzecz nakaz zapłaty w sprawie I Nc 169/08, który został wydany jej pełnomocnikowi jako tytuł wykonawczy dnia 29.07.2008 r., następnie na podstawie tego tytułu wykonawczego było prowadzone postępowanie egzekucyjne zakończone umorzeniem, po czym sam tytuł został zwrócony pełnomocnikowi wierzyciela, a przez niego przekazany pracownikom Urzędu Miejskiego w B.. Co więcej, z pisma ówczesnego pełnomocnika Gminy wynika, że przekazanie dokumentacji pracownikowi Urzędu nastąpiło protokolarnie i został sporządzony wykaz przekazanych dokumentów. Tymczasem w uzasadnieniu wniosku wierzyciel w ogóle tej kwestii nie rozwinął. Podniósł tylko, że nie udało się ustalić lokalizacji nakazu. Nie wykazał jednak, jakie konkretnie czynności zostały podjęte. Nie zgłosił wniosku o przesłuchanie w charakterze świadka A. Ż. wymienionej w piśmie pełnomocnika. Nie wskazał żadnych okoliczności ani nie zgłosił żadnych wniosków dowodowych w celu wykazania, że przeprowadzono jakieś poszukiwania, oraz że faktycznie te dokumenty mogły zaginąć już podczas znajdowania się

w Urzędzie. Nie wiadomo, gdzie te dokumenty były przechowywane w Urzędzie, czy były gdzieś przenoszone, w jaki sposób były archiwizowane. Na te okoliczności wierzyciel nie zgłosił żadnych wniosków dowodowych i sąd nie ma możliwości zbadania okoliczności utraty tytułu wykonawczego i podjęcia przez wierzyciela czynności zmierzających do lokalizacji tytułu. Być może zaginął on w Urzędzie, ale należało te okoliczności sądowi przedstawić i umożliwić ich zbadanie.

Reasumując, wierzyciel nie wykazał się należyłą inicjatywą i nie tylko nie udowodnił, ale nawet nie uwiarygodnił należycie okoliczności utraty tytułu wykonawczego. Nie można wykluczyć, iż tytuł znajduje się gdzieś w Urzędzie Miasta B., tylko po prostu nie podjęto należytych prób jego odszukania.

Niezależnie od powyższego należy wskazać, iż tytułem wykonawczym może być jedynie prawomocny nakaz zapłaty w postępowaniu upominawczym. Tymczasem nakaz zapłaty z dnia 18.06.2008 r., I Nc 169/08, nie jest prawomocny, gdyż nie został prawidłowo doręczony pozwanemu. Przesyłka adresowana do pozwanego została awizowana dnia 27.06.2008 r. Siedmiodniowy termin do jej podjęcia upływał z dniem 04.07.2008 r., wobec czego powtórne awizowanie mogło nastąpić dopiero dnia 05.07.2008 r. z terminem podjęcia przesyłki do dnia 12.07.2008 r. Zwrot niepodjętej przesyłki mógł zostać dokonany dopiero dnia 13.07.2008 r. Tymczasem powtórne awizowania miało miejsce dnia 04.07.2008 r., zaś zwrot z powodu niepodjęcia w terminie 12.07.2008 r. Tym samym poczta nie dopełniła obowiązku prawidłowego dwukrotnego awizowania, co oznacza, że doręczenie nakazu zapłaty nie mogło nastąpić w trybie art. 139 kpc poprzez pozostawienie go w aktach sprawy. Brak prawidłowego doręczenia nakazu zapłaty oznacza, iż nakaz ten nie mógł się uprawomocnić, a przez to stanowić tytułu wykonawczego.

Wobec powyższego sąd uznał, iż wniosek nie zasługuje na uwzględnienie, co skutkowało jego oddaleniem.