



Warszawa, 31.03.2005 r.

RZECZPOSPOLITA POLSKA  
Rzecznik Praw Obywatelskich

RPO-500157-V-KD/05

Pan dr Mirosław Gronicki

00-090 Warszawa      Tel. centr. 551 77 00  
Al. Solidarności 77      Fax 827 64 53

Minister Finansów

Szanowny Panie Ministrze

Do Rzecznika Praw Obywatelskich wpływają skargi od członków spółdzielni mieszkaniowych, spłacających kredyty mieszkaniowe zaciągnięte przed laty przez spółdzielnie na budowę ich mieszkań i korzystający przy spłacie tych kredytów z preferencji, określonych w ustawie z dnia 30 listopada 1995 r. o pomocy państwa w spłacie niektórych kredytów mieszkaniowych, refundacji bankom wypłaconych premii gwarancyjnych oraz zmianie niektórych ustaw (Dz.U. z 2003 r., Nr 119, poz. 1115 ze zm.).

Piszący kwestionują fakt nadmiernego uprzywilejowania banków w zakresie egzekucji niespłaconych kredytów mieszkaniowych oraz zadłużenia z tytułu przejściowego wykupienia odsetek od tych kredytów. Ustawa o pomocy państwa w spłacie niektórych kredytów mieszkaniowych, a także ustawa z dnia 29 listopada 2000 r. o objęciu poręczeniami Skarbu Państwa spłaty niektórych kredytów mieszkaniowych (Dz.U. Nr 122, poz. 1310 ze zm.) zawierają w tej kwestii przepisy bardziej jeszcze korzystne dla banku niż ogólne unormowania zawarte w art. 96-98 ustawy - Prawo bankowe. W stosunku do wskazanej na wstępie grupy członków spółdzielni mieszkaniowych, obowiązanych do spłaty kredytu, banki mogą wystawiać bankowe tytuły egzekucyjne bez konieczności uzyskania pisemnego oświadczenia o poddaniu się egzekucji. Taka sytuacja, w ocenie piszących do Rzecznika obywateli, narusza Konstytucję RP, przez to, że uniemożliwia dłużnikowi podjęcie skutecznej ochrony przed egzekucją, w szczególności zaś pozwala na ominięcie przez bank postępowania sądowego w sprawie zadłużenia.

Rzecznik Praw Obywatelskich przeanalizował sygnalizowany problem. Stwierdzić należy, że istotnie, regulacje prawne określające zasady, na jakich państwo udziela pomocy w spłacie kredytów mieszkaniowych zaciągniętych przed laty przez spółdzielnie mieszkaniowe, na warunkach określanych przez Radę Ministrów, zawierają szczególnie korzystne dla banków unormowania w zakresie egzekucji zadłużenia z tytułu spłaty tych kredytów.

Stosownie do przepisów ustawy o pomocy państwa w spłacie niektórych kredytów mieszkaniowych pomoc państwa w spłacie kredytów mieszkaniowych polega na:

- 1) przejściowym wykupieniu ze środków budżetu państwa odsetek od kredytów mieszkaniowych;
- 2) umorzeniu części zadłużenia kredytobiorców z tytułu przejściowego wykupienia odsetek od kredytów mieszkaniowych;
- 3) wykupieniu ze środków budżetu państwa części zadłużenia kredytobiorców z tytułu skapitalizowanych odsetek.

Pomoc ta może polegać również na jednorazowym wykupieniu ze środków budżetu państwa części zadłużenia z tytułu udzielonych kredytów mieszkaniowych na warunkach i w trybie określonych przez Radę Ministrów w drodze rozporządzenia.

Zgodnie z art. 6 ust. 2 tej ustawy banki są obowiązane wobec Skarbu Państwa do administrowania i egzekwowania zadłużenia kredytobiorców z tytułu przejściowego wykupienia odsetek od kredytów mieszkaniowych. Zgodnie zaś z art. 6 ust. 2a ustawy, przy podejmowaniu działań zmierzających do wyegzekwowania od kredytobiorców należności Skarbu Państwa z tytułu przejściowego wykupienia odsetek od kredytów mieszkaniowych, banki mają prawo, bez uzyskania pisemnego oświadczenia kredytobiorcy o poddaniu się egzekucji, wystawiać bankowe tytuły egzekucyjne stosownie do art. 96-98 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. - Prawo bankowe (Dz. U. z 2002 r. Nr 72 ze zm).

Zgodnie natomiast z regulacjami zawartymi w ustawie o objęciu poręczeniami Skarbu Państwa spłaty niektórych kredytów mieszkaniowych Skarb Państwa, w drodze umowy poręczenia, udziela bankom poręczeń spłaty kredytów mieszkaniowych, spłacanych na zasadach określonych w ustawie o pomocy państwa w spłacie niektórych kredytów mieszkaniowych.

Wykonanie przez Skarb Państwa umów poręczenia następuje, co do zasady, jeżeli spłata kredytu nie zostanie dokonana w terminach wynikających z umowy kredytowej, w wysokości wynikającej z art. 7 i 11 ustawy o pomocy państwa w spłacie niektórych kredytów mieszkaniowych. Banki przed wystąpieniem o realizację poręczenia są obowiązane do podjęcia działań zmierzających do odzyskania kwot niespłaconych kredytów (art. 3 ust. 2 tej ustawy). Stosownie zaś do art. 5 tej ustawy na Ministrze Finansów, w imieniu Skarbu Państwa, ciąży obowiązek podejmowania działań zmierzających do odzyskania zadłużenia kredytobiorców wobec Skarbu Państwa z tytułu wykonania umów poręczenia, z tym, że co do zasady, działania te podejmują, za wynagrodzeniem, na zasadach określonych w odrębnej umowie z Ministrem Finansów, banki, beneficjenci poręczeń.

Przy podejmowaniu tych działań banki mają prawo, bez uzyskania pisemnego oświadczenia o poddaniu się egzekucji, wystawiać bankowe tytuły egzekucyjne stosownie do art. 96-98 - Prawo bankowe.

W świetle przytoczonych wyżej przepisów, w stosunku do kredytobiorców spłacających kredyty mieszkaniowe objęte pomocą państwa na podstawie ustawy o pomocy państwa w spłacie niektórych kredytów mieszkaniowych pozycja banków w zakresie egzekucji spłaty została znacząco uprzywilejowana. Banki mogą bowiem wystawiać bankowe tytuły wykonawcze bez konieczności uzyskania pisemnego oświadczenia o poddaniu się egzekucji. Podkreślenia wymaga w tym miejscu okoliczność, iż kredytobiorcą, w rozumieniu ustawy o pomocy państwa w spłacie kredytów mieszkaniowych jest również członek spółdzielni mieszkaniowej zajmujący lokal obciążony kredytem zaciągniętym przez spółdzielnię (art. 2 pkt 4 ustawy), a więc osoba, która nie była stroną umowy kredytowej.

W ocenie Rzecznika Praw Obywatelskich przyznanie bankom prawa wystawiania bankowych tytułów egzekucyjnych, bez uzyskania pisemnego oświadczenia o poddaniu się egzekucji, może być oceniane jako naruszające konstytucyjne prawo obywatela do sądu, zwłaszcza w kontekście art. 76 Konstytucji RP, nakazującego władzom publicznym ochronę konsumentów przed nieuczciwymi praktykami rynkowymi.

Należy zwrócić uwagę, iż w ostatnim czasie Trybunał Konstytucyjny zbadał konstytucyjność przepisów uprawniających banki do prowadzenia egzekucji na podstawie wystawionych przez siebie tytułów egzekucyjnych. W wyroku z dnia 26 stycznia 2005 r. (sygn. akt P 10/04) Trybunał Konstytucyjny uznał, że art. 96 ust. 1 w związku z art. 97 ust.

1 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. - Prawo bankowe (Dz.U. z 2002 r., Nr 72, poz. 665 ze zm.) jest zgodny z art. 45 ust. 1 w związku z art. 76 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej. Zgodnie z zaskarżonymi przepisami Prawa bankowego banki mogą wystawiać, na podstawie ksiąg banków lub innych dokumentów związanych z dokonywaniem czynności bankowych, bankowe tytuły egzekucyjne. Bankowy tytuł egzekucyjny może być podstawą egzekucji prowadzonej według przepisów Kodeksu postępowania cywilnego po nadaniu mu przez sąd klauzuli wykonalności wyłącznie przeciwko osobie, która bezpośrednio z bankiem dokonywała czynności bankowej albo jest dłużnikiem banku z tytułu zabezpieczenia wierzytelności banku wynikającej z czynności bankowej i złożyła pisemne oświadczenie o poddaniu się egzekucji oraz gdy roszczenie objęte tytułem wynika bezpośrednio z tej czynności bankowej lub jej zabezpieczenia.

Treść uzasadnienia powołanego wyroku Trybunału Konstytucyjnego świadczy o tym, iż fakt obowiązku uzyskania przez bank pisemnego oświadczenia dłużnika o poddaniu się egzekucji stanowił jeden z zasadniczych powodów, dla których Trybunał Konstytucyjny uznał zaskarżone przepisy Prawa bankowego za zgodne z Konstytucją RP.

W uzasadnieniu tego wyroku Trybunał Konstytucyjny stwierdził bowiem, że bankowy tytuł egzekucyjny nie może być uznany za instytucję naruszającą gwarancje prawa do sądu, ze względu na samą możliwość dopuszczenia do postępowania egzekucyjnego bez uprzedniego rozstrzygnięcia sądowego co do meritum sprawy. Z drugiej jednak strony należy uwzględnić fakt, że dopuszczalność odstępstwa od typowych reguł proceduralnych może podlegać ocenie zróżnicowanej, w zależności od dodatkowych czynników, które powinny być brane pod uwagę ze względu na konfiguracje podmiotowe czy rodzaj chronionych interesów.(...) Nie jest (...) co do zasady pozbawione sensu pytanie o to, czy istnienie tego rodzaju przywileju, stanowiącego odstępstwo od typowych reguł proceduralnych, nie narusza wymagań sprawiedliwości proceduralnej w konkretnym, określonym układzie podmiotowym, a więc w związku z konstytucyjną zasadą ochrony konsumenta". Oceniając bankowy tytuł egzekucyjny z punktu widzenia art. 76 Konstytucji RP, Trybunał Konstytucyjny stwierdza między innymi, że „istota przywileju bankowego tytułu egzekucyjnego sprowadza się do formy, w jakiej może nastąpić poddanie się przez dłużnika egzekucji. W tym wypadku bowiem wystarczy samo pisemne oświadczenie dłużnika w związku z dokonywaną czynnością bankową. Jeżeli więc założyć, że w prawie bankowym nie byłoby szczególnych rozwiązań uprawniających do wystawienia bankowego tytułu egzekucyjnego, to zapewne w praktyce w powszechnym zastosowaniu

znalazłyby się instytucje określone w art. 777 § 1 pkt 4 i 5 k.p.c. otwierające możliwość skutecznego egzekwowania należności od dłużnika banku, również bez uprzedniego rozstrzygnięcia sądowego co do meritum sprawy".

W dalszej części rozważań Trybunał Konstytucyjny dokonuje oceny, czy specyficzny instrument uprzywilejowania, jakim jest bankowy tytuł egzekucyjny, nie może być zrównoważony przez szczególne powinności informacyjne banku wobec klienta. Trybunał dochodzi do wniosku, iż taki charakter informacyjny spełnia właśnie pisemne oświadczenie dłużnika o poddaniu się egzekucji, o którym mowa jest w art. 97 ustawy - Prawo bankowe. Stanowi ono *de facto* warunek, od którego uzależniona jest decyzja instytucji finansowej o zawarciu umowy kredytowej. Zdaniem Trybunału „można uznać, że oświadczenie dłużnika stanowi wraz z umową kredytu lub pożyczki całościowy pakiet powiązanych ze sobą funkcjonalnie praw i obowiązków stron. Bank, który zamierza w przyszłości korzystać ze swoistego przywileju, jakim jest bankowy tytuł egzekucyjny, nie może poprzestać na informacji, że niewywiązywanie się dłużnika z ciężącego zobowiązania wobec banku uruchomi egzekucję, ale ma obowiązek wyjaśnienia istoty oświadczenia dłużnika, które prowadzi do wystawienia tytułu egzekucyjnego bez potrzeby przeprowadzenia uprzednio postępowania sądowego".

W świetle powyższego stwierdzić można, iż przepisy art. 5 ust. 5 ustawy o objęciu poręczeniami Skarbu Państwa spłaty niektórych kredytów mieszkaniowych oraz art. 6 ust. 2 a ustawy o pomocy państwa w spłacie niektórych kredytów mieszkaniowych mogą być oceniane, jako niezgodne z Konstytucją RP, gdyż - stanowiąc wyjątek od ogólnych zasad zawartych w art. 96 i 97 Prawa bankowego, umożliwiają bankom egzekwowanie zadłużenia, bez uprzedniego uzyskania pisemnego oświadczenia o poddaniu się egzekucji. Oświadczenie takie gwarantuje zaś dłużnikowi, w sytuacji, gdy egzekucja prowadzona jest w istocie z pominięciem sądowego postępowania rozpoznawczego, minimum ochrony. Stanowi ono, jak to ujął Trybunał Konstytucyjny w powoływanym wyżej wyroku „przesłankę do racjonalnej decyzji konsumenta i podstawę szacunku związanego z dokonywaną transakcją ryzyka". Skoro w ocenie Trybunału Konstytucyjnego, możliwość prowadzenia przez banki egzekucji na podstawie wystawianych przez siebie tytułów egzekucyjnych odpowiada konstytucyjnym standardom ochrony praw i wolności obywatelskich pod warunkiem, iż, w szczególności, dłużnik złożył uprzednio pisemne oświadczenie o poddaniu się egzekucji, to dopuszczalność prowadzenia takiej egzekucji bez wymogu uzyskania wskazanego pisemnego oświadczenia dłużnika może być

oceniane jako naruszające konstytucyjne prawo do sądu, zwłaszcza zaś w sytuacji, gdy uregulowanie to godzi przede wszystkim w konsumentów, których zgodnie z art. 76 Konstytucji RP władze publiczne chronić mają przed nieuczciwymi praktykami rynkowymi.

Warto również zwrócić uwagę na fakt, iż unormowania, zawarte w ustawie o pomocy państwa w spłacie niektórych kredytów mieszkaniowych mają charakter szczególny w stosunku do ogólnych zasad dotyczących zobowiązań kredytowych. Założeniem tej ustawy jest uprzywilejowanie określonej grupy obywateli, którzy bez swojej winy - w wyniku zmian ustawodawczych spowodowanych zmianami ustrojowymi w państwie - zostali zaskoczeni koniecznością spłaty olbrzymich odsetek od zaciąganych przez spółdzielnie mieszkaniowe kredytów. Jeżeli jednak celem ustawodawcy było wsparcie tej grupy obywateli w zakresie spłaty kredytów mieszkaniowych, to nieracjonalne wydaje się wyposażenie jednocześnie banków, wobec tej samej grupy osób (osób, które nigdy nie były stronami umów kredytowych zawieranych przez banki ze spółdzielniami mieszkaniowymi), w tak restrykcyjne instrumenty prawne, odbiegające na niekorzyść obywateli od instrumentów, określonych w Prawie bankowym.

Dlatego też w ocenie Rzecznika Praw Obywatelskich, istnieje pilna potrzeba, zwłaszcza zaś w świetle treści uzasadnienia wyroku Trybunał Konstytucyjnego z dnia 26 stycznia 2005 r. rozważenia konieczności dokonania zmian art. 5 ust. 5 ustawy o objęciu poręczeniami Skarbu Państwa spłaty niektórych kredytów mieszkaniowych oraz art. 6 ust. 2a ustawy o pomocy państwa w spłacie niektórych kredytów mieszkaniowych, w celu ich dostosowania do standardów konstytucyjnych. Powyższe uwagi przedstawiam Panu Ministrowi, działając na podstawie art. 16 ust. 2 pkt 1 ustawy z dnia 15 lipca 1987 r. o Rzeczniku Praw Obywatelskich (Dz.U. z 2001 r., Nr 14, poz. 147), z prośbą o rozważenie podjęcia przez Pana Ministra stosownych działań w celu doprowadzenia do zmiany stanu prawnego w przedstawionym zakresie.

Będę wdzięczny za powiadomienie Rzecznika Praw Obywatelskich o zajętych w tej sprawie stanowisku.

Łączę wyrazy szacunku

Z upoważnienia  
Rzecznika Praw Obywatelskich

/-/ Stanisław Trociuk  
Zastępca Rzecznika Praw Obywatelskich

7/1/A/2005

**WYROK**

z dnia 26 stycznia 2005 r.

Sygn. akt P 10/04\*

**W imieniu Rzeczypospolitej Polskiej**

**Trybunał Konstytucyjny w składzie:**

Marian Zdyb – przewodniczący  
Jerzy Ciemniowski  
Adam Jamróz  
Ewa Łętowska  
Marek Safjan – sprawozdawca,

protokolant: Krzysztof Zalecki,

po rozpoznaniu, z udziałem sądu przedstawiającego pytanie prawne oraz Sejmu i Prokuratora Generalnego, na rozprawie w dniu 26 stycznia 2005 r., pytania prawnego Sądu Rejonowego we Włoszczowie o stwierdzenie:

czy art. 96 ust. 1 w związku z art. 97 ust. 1 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. – Prawo bankowe (Dz. U. Nr 140, poz. 939 ze zm.) w zakresie prawa banku do wystawiania tytułów egzekucyjnych dotyczących roszczeń wynikających z czynności bankowych dokonywanych przez banki z konsumentami jest zgodny z art. 45 ust. 1 w związku z art. 2 i art. 76 Konstytucji,

o r z e k a:

**1. Art. 96 ust. 1 w związku z art. 97 ust. 1 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r.**

– **Prawo bankowe** (Dz. U. z 2002 r. Nr 72, poz. 665, Nr 126, poz. 1070, Nr 141, poz. 1178, Nr 144, poz. 1208, Nr 153, poz. 1271, Nr 169, poz. 1385 i 1387 i Nr 241, poz. 2074, z 2003 r. Nr 50, poz. 424, Nr 60, poz. 535, Nr 65, poz. 594, Nr 228, poz. 2260 i Nr 229, poz. 2276 oraz z 2004 r. Nr 64, poz. 594, Nr 68, poz. 623, Nr 91, poz. 870, Nr 96, poz. 959, Nr 121, poz. 1264, Nr 146, poz. 1546 i Nr 173, poz. 1808) **jest zgodny z art. 45 ust. 1 w związku z art. 76 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej.**

**2. Art. 96 ust. 1 w związku z art. 97 ust. 1 ustawy powołanej w punkcie 1 nie jest niezgodny z art. 2 Konstytucji.**

UZASADNIENIE:

**I**

A. Problem będący przedmiotem oceny Trybunału Konstytucyjnego

---

\* Sentencja została ogłoszona dnia 9 lutego 2005 r. w Dz. U. Nr 23, poz. 193.

1. Przedmiotem oceny konstytucyjności jest regulacja przyznająca bankom uprawnienie do wystawiania tzw. bankowych tytułów egzekucyjnych w kontekście prawa do sądu w związku z zasadą państwa prawnego i ochroną praw konsumentów.

#### B. Kwestionowane przepisy

1. Zgodnie z art. 96 ust. 1 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. – Prawo bankowe (Dz. U. z 2002 r. Nr 72, poz. 665 ze zm.; dalej: prawo bankowe) „Na podstawie ksiąg banków lub innych dokumentów związanych z dokonywaniem czynności bankowych banki mogą wystawiać bankowe tytuły egzekucyjne”.

W myśl art. 97 ust. 1 prawa bankowego „Bankowy tytuł egzekucyjny może być podstawą egzekucji prowadzonej według przepisów kodeksu postępowania cywilnego po nadaniu mu przez sąd klauzuli wykonalności wyłącznie przeciwko osobie, która bezpośrednio z bankiem dokonywała czynności bankowej albo jest dłużnikiem banku z tytułu zabezpieczenia wierzytelności banku wynikającej z czynności bankowej i złożyła pisemne oświadczenie o poddaniu się egzekucji oraz gdy roszczenie objęte tytułem wynika bezpośrednio z tej czynności bankowej lub jej zabezpieczenia”.

#### C. Stanowiska uczestników postępowania przed Trybunałem Konstytucyjnym

1. Sąd Rejonowy we Włoszczowie postanowieniem z 26 kwietnia 2004 r. (sygn. akt I Co 44/04) przedstawił Trybunałowi Konstytucyjnemu pytanie prawne w związku z następującym stanem faktycznym:

W dniu 2 kwietnia 2004 r. wierzyciel Lukas Bank S.A. wniósł o nadanie klauzuli wykonalności bankowemu tytułowi egzekucyjnemu, wystawionemu 20 stycznia 2004 r. przeciw Janowi T. oraz o zasądzenie na rzecz wierzyciela kosztów postępowania klauzulowego. Z treści tytułu egzekucyjnego i dołączonej przez bank kopii umowy pożyczki wynika, że wystawiony on został w terminie i do kwoty wskazanej w oświadczeniu Jana T. o poddaniu się egzekucji. W związku z powyższym, zgodnie z art. 97 ust. 1 prawa bankowego, złożony wniosek o nadanie klauzuli wykonalności powinien zostać uwzględniony, bez merytorycznego wnikania w jego treść, w terminie nie później niż trzy dni od jego złożenia (art. 97 ust. 3 prawa bankowego). Sąd powziął jednak wątpliwość co do konstytucyjności art. 96 ust. 1 w zw. z art. 97 ust. 1 prawa bankowego w zakresie prawa banków do wystawiania bankowych tytułów egzekucyjnych dotyczących roszczeń wynikających z czynności bankowych dokonywanych z konsumentami.

Sąd przedstawiający pytanie prawne oparł uzasadnienie pytania prawnego na następujących argumentach:

Konstrukcja art. 96 ust. 1 w zw. z art. 97 ust. 1 prawa bankowego wskazuje, że ustawodawca, przyznając bankom prawo wystawiania tytułów egzekucyjnych, wyposażył podmioty prawa prywatnego w uprawnienia władcze przysługujące co do zasady wyłącznie państwu. Kwestionowana regulacja uprawniająca banki do kierowania swych wierzytelności do postępowania egzekucyjnego, z pominięciem fazy sądowego postępowania rozpoznawczego, nie daje się pogodzić z zasadami wymiaru sprawiedliwości. Banki nie są organami, którym ustawodawca mógłby powierzyć rozstrzyganie jakichkolwiek spraw cywilnych, nie są też niezależne czy bezstronne. Prawo banku do jednostronnego ustalenia rozmiaru zobowiązania dłużnika oraz do wszczęcia egzekucji, także w sytuacji sporu co do wysokości i wymagalności długu, narusza prawo obywatela do sądu w aspekcie odpowiednio ukształtowanej procedury uzyskania tytułu egzekucyjnego.



Podstawową zasadą egzekucji sądowej jest ściśle określenie dokumentów mogących stanowić podstawę egzekucji – tytułów egzekucyjnych oraz sądowa kontrola tych tytułów w postępowaniu o nadanie klauzuli wykonalności. Postępowanie klauzulowe ograniczone jest jedynie do formalnego badania tytułów egzekucyjnych. Merytoryczne rozpoznanie przez sąd zasadności wierzytelności poprzedza bowiem wydanie tytułu egzekucyjnego. Ponadto żaden ze wskazanych w art. 777 § 1 k.p.c. tytułów egzekucyjnych nie pochodzi od wierzyciela. Zatem pozasądowa procedura uzyskiwania tytułu egzekucyjnego przez banki jest wyraźnym odstępstwem od ogólnie obowiązujących rozwiązań, niespełniającym wymogów sądowej ochrony praw obywateli, w szczególności ochrony praw konsumentów.

W praktyce czynności bankowe, z których wynikają roszczenia banków wobec konsumentów, dokonywane są w dużej mierze w tzw. systemie sprzedaży ratalnej, poza siedzibą banku. Zgoda dłużnika na egzekucję w zakresie umów zawieranych z konsumentami jest fikcją, podpisując umowę nie ma on bowiem wpływu na treść i rozmiar swojej przyszłej odpowiedzialności, a często też nie zdaje sobie sprawy z konsekwencji wyrażenia zgody. Ponadto nie jest jednoznaczne, czy zgoda na wystawienie bankowego tytułu egzekucyjnego dotyczy jedynie wierzytelności banku wraz z odsetkami, czy też obejmuje jeszcze koszty egzekucji.

Brak również jakiegokolwiek kontroli ze strony państwa sposobu wykorzystywania przez banki uprawnienia do wystawiania tytułów egzekucyjnych. Dotyczy to przede wszystkim kontroli w zakresie ilości wystawianych tytułów w stosunku do tego samego dłużnika oraz praktyki antydatowania tytułów egzekucyjnych.

Uzyskanie bankowego tytułu wykonawczego, a nawet wyegzekwowanie długu przez bank nie powoduje ponadto stanu rzeczy osądzonej. Takie ukształtowanie przepisów narusza zasadę zaufania obywatela do państwa.

Kwestionowane przepisy są także sprzeczne z zasadą równości wobec prawa, faworyzując bowiem bank, przyznając mu prawo do jednostronnego ustalania rozmiaru zobowiązania dłużnika i wszczęcia egzekucji.

2. Prokurator Generalny w piśmie z 22 listopada 2004 r. przedstawił stanowisko, że kwestionowane przepisy są zgodne ze wskazanymi wzorcami konstytucyjnymi, opierając stanowisko na następujących argumentach:

Uprawnienie banków do wydawania bankowych tytułów egzekucyjnych upraszcza dochodzenie roszczeń, wyłącza bowiem fazę postępowania rozpoznawczego przed sądem. Nie wyłącza jednak kontroli sądowej prawidłowości ich wystawienia – podstawą prowadzenia egzekucji przeciwko dłużnikowi jest dopiero tytuł wykonawczy. Wprawdzie kontrola ta ma ograniczony zakres, ale dzieje się tak dlatego, że dłużnik wcześniej dobrowolnie poddał się egzekucji. Zgodnie z art. 97 ust. 1 prawa bankowego, warunkiem koniecznym do wystawienia bankowego tytułu egzekucyjnego jest złożenie przez dłużnika pisemnego oświadczenia o poddaniu się egzekucji.

Zakwestionowana regulacja nie jest jedyną wyłączającą aktem woli stron sądowe postępowanie rozpoznawcze. Z podobnymi unormowaniami mamy również do czynienia, gdy dłużnik poddał się egzekucji aktem notarialnym (art. 777 § 1 pkt 4 i 5 k.p.c.), gdy strony zawarły w umowie zapis na sąd polubowny (art. 697, art. 199 § 1 pkt 4, art. 711, art. 777 § 1 pkt 2 k.p.c.), a także w przypadku uznania powództwa czy zawarcia ugody przed sądem (art. 184, art. 213 § 2 k.p.c.).

Konstytucyjnego prawa do sądu nie można rozumieć w sposób wykluczający dopuszczalność poddania się egzekucji na rzecz innego podmiotu. Godziłoby to w autonomię woli stron i naruszało konstytucyjnie gwarantowane prawo własności i innych praw majątkowych.

O naruszeniu prawa do sądu nie można także mówić z uwagi na zapewnienie dłużnikowi sądowej ochrony swych praw. Przyznana jest ona w ograniczonym zakresie na etapie postępowania o nadanie klauzuli wykonalności. Dłużnik może ponadto bronić się, podnosząc zarzuty merytoryczne w postępowaniu przeciwegzekucyjnym, wszczętym na podstawie art. 840 k.p.c., jeśli egzekucja jest całkowicie lub częściowo nieuzasadniona. Istnieje także możliwość wystąpienia przez dłużnika z powództwem o ustalenie istnienia określonego stosunku prawnego, na podstawie art. 189 k.p.c., a również z odpowiednim roszczeniem odszkodowawczym przeciwko bankowi, na podstawie art. 415 k.c.

Nie bez znaczenia w przedmiotowej sprawie jest także orzeczenie Trybunału Konstytucyjnego, sygn. akt K 12/93, dotyczące kontroli konstytucyjności nieobowiązujących już przepisów art. 52 i art. 53 ustawy z dnia 31 stycznia 1989 r. – Prawo bankowe (Dz. U. z 1992 r. Nr 72, poz. 359 ze zm.). Trybunał Konstytucyjny uznał w nim, że nie narusza zasady zaufania obywateli do państwa i stanowionego przez nie prawa, prawa do sądu ani zasady równości regulacja zawarta w art. 53 ust. 2 w zakresie, w jakim nadaje określonym dokumentom bankowym moc tytułu wykonawczego, bez potrzeby uzyskiwania sądowej klauzuli wykonalności, o ile dłużnik, zawierając umowę z bankiem, mógł znać wszystkie skutki prawne, jakie ona wywoła, łącznie z egzekucją. Tym bardziej więc nie narusza Konstytucji, w zakresie analogicznych wzorców, regulacja zawarta w kwestionowanych przepisach. Zaostrza ona bowiem wymogi wobec bankowego tytułu egzekucyjnego w odniesieniu do ścisłego określenia zakresu podmiotowego, złożenia oświadczenia dłużnika o określonej treści, bezpośrednio czynności bankowej, obligatoryjnego nadania klauzuli wykonalności przez sąd, a także dopuszczalności prowadzenia egzekucji tylko według przepisów k.p.c.

Zarzut niezgodności kwestionowanej regulacji z zasadą zaufania do państwa i stanowionego przez nie prawa został powiązany przez sąd przedstawiający pytanie prawne z zarzutem naruszenia prawa do sądu. Kwestionowana regulacja, będąc zgodna z art. 45 ust. 1 Konstytucji, nie narusza tym samym art. 2 Konstytucji.

Zakwestionowana regulacja nie narusza również zasady ochrony konsumentów. Konsumentami są nie tylko dłużnicy banków, ale także depozytariusze. Banki, broniąc swoich interesów, występują pośrednio w obronie swoich klientów. Usunięcie z porządku prawnego regulacji dopuszczającej wystawianie przez bank bankowego tytułu egzekucyjnego spowodowałoby znaczny spadek skuteczności dochodzenia wierzytelności bankowych, co wpłynęłoby na bezpieczeństwo depozytów złożonych w bankach. W konsekwencji banki dla ochrony swych interesów musiałyby uzależnić dokonywanie czynności bankowych od poddania się egzekucji na rzecz banku w drodze aktu notarialnego, co z kolei spowodowałoby wzrost kosztów usług bankowych. W takiej sytuacji sądowe postępowanie rozpoznawcze także byłoby wyłączone.

Należy przy tym zwrócić uwagę na znaczną, z roku na rok rosnącą, liczbę wniosków wpływających do sądu o nadanie klauzuli wykonalności bankowym tytułom egzekucyjnym – w roku 2003 wpłynęły 507 602 sprawy tego rodzaju.

Przytoczone w pytaniu prawnym zarzuty, związane z nieprawidłową praktyką banków, nie mogą być przedmiotem kontroli dokonywanej przez Trybunał Konstytucyjny.

Zakwestionowana regulacja nie prowadzi także do niekonstytucyjnej nierówności między bankiem a jego dłużnikiem.

3. Marszałek Sejmu w piśmie z 20 stycznia 2005 r. przedstawił stanowisko, że kwestionowane przepisy są zgodne z art. 45 ust. 1 w zw. z art. 2 i art. 76 Konstytucji, uzasadniając stanowisko następującymi argumentami.

W pełni zachowują aktualność poglądy wyrażone przez Trybunał Konstytucyjny w wyroku z 16 maja 1995 r., sygn. akt K 12/93. Sejm, uchwalając w 1997 r. prawo bankowe,

podzielił argumenty przeciwników bankowego tytułu wykonawczego o braku sądowej kontroli tych tytułów na gruncie ustawy z 31 stycznia 1989 r. – Prawo bankowe i nałożył na banki obowiązek uzyskiwania klauzuli wykonalności wydawanej przez sąd.

Bankowy tytuł egzekucyjny w istotny sposób upraszcza, przyspiesza i czyni tańszym postępowanie egzekucyjne wytaczane niesolidnemu dłużnikowi banku. Brak fazy postępowania rozpoznawczego przed sądem nie oznacza wyłączenia kontroli sądowej, podstawą prowadzenia egzekucji przeciwko dłużnikowi jest bankowy tytuł egzekucyjny po nadaniu mu przez sąd klauzuli wykonalności. Wprawdzie kontrola ta ma ograniczony zakres, ale dzieje się tak na skutek wcześniejszego dobrowolnego poddania się przez dłużnika egzekucji. Oświadczenie o poddaniu się przez dłużnika egzekucji na gruncie prawa bankowego jest bardzo zbliżone do uregulowanego w przepisach k.p.c. (art. 777 k.p.c.) oświadczenia dłużnika o poddaniu się egzekucji wyrażonego w formie aktu notarialnego. Różnica sprowadza się tylko do formy złożenia oświadczenia. Poddanie się egzekucji oznacza w obu przypadkach wyłączenie w tym zakresie, z woli dłużnika, sądowego postępowania rozpoznawczego. Co z kolei wiąże się z obowiązującą w prawie cywilnym zasadą autonomii woli stron.

Z art. 76 Konstytucji wynika nakaz zapewnienia ochrony wszystkim konsumentom, a więc także tym, którzy deponują w banku swoje pieniądze w ramach umowy rachunku bankowego, powierzając tym samym bankowi swoje środki, z których bank następnie udziela kredytów. Konstrukcja bankowego tytułu egzekucyjnego leży zatem także w interesie klientów banku – depozytariuszy, a nie tylko samego banku.

4. Prezes Związku Banków Polskich w piśmie z 28 lipca 2004 r. przedstawił opinię, że istota bankowego tytułu egzekucyjnego nie narusza konstytucyjnych zasad demokratycznego państwa prawnego i sądowego wymiaru sprawiedliwości oraz nie stanowi przejawu nieuczciwych praktyk konsumenckich. Swoją opinię uzasadnił następującymi argumentami:

Zgodnie z art. 96 prawa bankowego podstawę wystawienia bankowego tytułu egzekucyjnego stanowią księgi rachunkowe banków i inne dokumenty związane z dokonywaniem czynności bankowych. Dokumentom tym, na podstawie art. 95 prawa bankowego w związku z art. 245 k.p.c., nadana jest moc prawna dokumentów urzędowych, co pozwala zaliczyć bankowy tytuł egzekucyjny do kategorii określonej w art. 777 § 1 pkt 3 k.p.c., tj. innych orzeczeń, ugod i aktów, które z mocy ustawy podlegają wykonaniu w drodze egzekucji. Trudno zatem uznać, że bankowy tytuł egzekucyjny nie mieści się, jak zarzucono w pytaniu prawnym, w żadnej ze wskazanych w art. 777 § 1 k.p.c. kategorii tytułów egzekucyjnych.

Nie można się też zgodzić z zarzutem, przedstawionym w pytaniu prawnym, że dłużnik, wobec którego został wystawiony bankowy tytuł egzekucyjny, jest w zasadzie pozbawiony ochrony sądowej. Zastosowanie bankowego tytułu egzekucyjnego jest bowiem poddane ścisłej kontroli sądowej zarówno na etapie jego wystawiania, jak i w czasie trwania postępowania egzekucyjnego. Dłużnik może, jeszcze przed wystawieniem tytułu egzekucyjnego, wytoczyć przeciwko bankowi powództwo, w trybie art. 189 k.p.c., o ustalenie istnienia lub nieistnienia stosunku prawnego, podnosząc zarzut nieważności albo bezskuteczności złożonego oświadczenia. Po nadaniu przez sąd klauzuli wykonalności, może natomiast bronić swoich praw w drodze zażalenia na postanowienie sądu (art. 795 k.p.c.) oraz w drodze powództwa przeciwegzekucyjnego (art. 840 k.p.c.). Zgodnie z nowym brzmieniem art. 840 § 1 pkt 1 k.p.c. (nadany ustawą nowelizującą z 2 lipca 2004 r.), dłużnik może w drodze powództwa żądać pozbawienia tytułu wykonawczego wykonalności w całości lub części albo ograniczenia, jeżeli przeczy zdarzeniom, na których oparto wydanie klauzuli wykonalności, w szczególności gdy kwestionuje istnienie

obowiązku stwierdzonego tytułem egzekucyjnym niebędącym orzeczeniem sądu albo gdy kwestionuje przejście obowiązku mimo istnienia formalnego dokumentu stwierdzającego to przejście.

Nietrafna jest również teza sądu przedstawiającego pytanie prawne, że poprzez nadawanie klauzuli wykonalności bankowemu tytułowi egzekucyjnemu dochodzi do naruszenia zasady sądowego wymiaru sprawiedliwości, z uwagi na pominięcie fazy postępowania rozpoznawczego. Zgodnie bowiem z art. 786<sup>2</sup> k.p.c. w postępowaniu o nadanie klauzuli wykonalności bankowemu tytułowi egzekucyjnemu, sąd bada, czy dłużnik poddał się egzekucji oraz czy roszczenie objęte tytułem wynika z czynności bankowej dokonanej bezpośrednio z bankiem lub z zabezpieczenia wierzytelności banku wynikającej z tej czynności. Istota postępowania o nadanie klauzuli wykonalności polega na tym, że w postępowaniu tym nie dochodzi do merytorycznego rozpoznania sprawy, lecz do stwierdzenia, że wydany tytuł egzekucyjny jest dopuszczalny i nadaje się do egzekucji.

Istotnie natomiast uzyskanie bankowego tytułu egzekucyjnego nie powoduje stanu sprawy osądzonej. Nie można się jednak zgodzić z kolejnym zarzutem, że prowadzi to w konsekwencji do możliwości uzyskiwania przez banki kilku klauzul wykonalności w oparciu o różne podstawy prawne. Oznacza to jedynie, że tytuł wykonawczy, wydany na podstawie bankowego tytułu egzekucyjnego, nie jest tak mocną podstawą egzekucji jak tytuł wydany na podstawie orzeczenia sądowego i nawet w zaawansowanej fazie egzekucji może dojść do pozbawienia bankowego tytułu egzekucyjnego wykonalności.

Warunkiem przeprowadzenia egzekucji na podstawie bankowego tytułu egzekucyjnego jest uzyskanie przez bank zgody dłużnika na jego wystawienie w pisemnym oświadczeniu o poddaniu się egzekucji. Sama możliwość wystawiania bankowych tytułów egzekucyjnych na podstawie takiej zgody wynika ze swobody umów, przewidzianej w art. 353<sup>1</sup> k.c., której podstawowym przejawem jest autonomia woli stron w kształtowaniu postanowień umowy. Warto też podkreślić, że nowelizacja prawa bankowego z 1 kwietnia 2004 r. wprowadziła istotne zmiany co do wymaganej treści oświadczenia dłużnika, polegające na obowiązku określenia ostatecznego terminu dla banku do wystąpienia o nadanie klauzuli wykonalności oraz określenia górnej granicy kwoty zadłużenia, które może być objęte bankowym tytułem egzekucyjnym (art. 97 ust. 2 prawa bankowego). W tej sytuacji bezprzedmiotowe stały się zarzuty, w świetle których banki nie podlegały żadnej kontroli co do daty wystawienia tytułów egzekucyjnych, a sposób wskazania maksymalnej kwoty egzekucji wykazywał dużą dowolność i umożliwiał bankom jednostronne ustalanie rozmiaru zobowiązania.

Nie można również zgodzić się pozostałymi zarzutami dotyczącymi wyjątkowego uprzywilejowania banków i przyznania im uprawnień władczych przysługujących co do zasady państwu. Bankowy tytuł egzekucyjny działa nie tylko na korzyść banków, ale także pośrednio dłużników, ograniczając wysokie dodatkowe koszty, jakie musieliby ponieść, gdyby nie było tej instytucji. Dotyczy to przede wszystkim kosztów sądowych ewentualnego postępowania rozpoznawczego oraz alternatywnych, równie wysokich kosztów aktów notarialnych o poddaniu się egzekucji (art. 777 § 1 pkt 4 i 5 k.p.c.).

Bankowy tytuł egzekucyjny jest powszechnie stosowany przez polskie banki. W ocenie Związku Banków Polskich liczba bankowych tytułów egzekucyjnych wystawianych przez banki w ciągu roku wynosi kilkaset tysięcy. Natomiast liczba powództw przeciwegzekucyjnych wnoszonych przez dłużników banków wynosi w skali roku nie więcej niż kilkadziesiąt, z czego tylko niewielka część jest rozpoznawana pozytywnie dla dłużnika.

Usunięcie instytucji bankowego tytułu egzekucyjnego z polskiego porządku prawnego zmusiłoby banki do korzystania z innych instrumentów o podobnym charakterze. Przede wszystkim z notarialnego oświadczenia dłużnika o poddaniu się

egzekucji (art. 777 § 1 pkt 4 i 5 k.p.c.). W przeciwnym wypadku banki musiałyby dochodzić swych roszczeń na drodze sądowej, co pociągnęłoby za sobą znaczne koszty na skutek przewlekłości postępowania rozpoznawczego. W konsekwencji prowadziłyby to do znacznego wzrostu kosztów ponoszonych przez klientów banków.

Instytucja bankowego tytułu egzekucyjnego nie jest sprzeczna ze wskazanymi w pytaniu prawnym wzorcami konstytucyjnymi i stanowi przejaw nadrzędnej zasady autonomii woli stron. Poddanie się egzekucji jako jej podstawa jest znane także prawu wszystkich państw europejskich, a sama konstrukcja bankowego tytułu egzekucyjnego występuje np. w prawie duńskim.

5. Minister Sprawiedliwości w piśmie z 11 sierpnia 2004 r. poinformował, że brak jest danych dotyczących liczby spraw z powództw przeciwegzekucyjnych związanych z tytułami wykonawczymi, których podstawą są bankowe tytuły egzekucyjne.

6. Prezes Narodowego Banku Polskiego w piśmie z 14 września 2004 r. przedstawił stanowisko, że konsekwencją ewentualnego uchylecia art. 96 ust. 1 i art. 97 ust. 1 prawa bankowego, w kontekście funkcjonowania rynku finansowego, będzie: 1) zagrożenie bezpieczeństwa wykonywania czynności bankowych, obciążających ryzykiem środki powierzone pod tytułem zwrotnym, z uwagi na brak skutecznych instrumentów windykacji należności bankowych, 2) zaostrzenie wymogów formalnych w zakresie dostępności usług i produktów bankowych, 3) podwyższenie cen oferowanych podstawowych produktów bankowych, 4) zwiększenie kosztów działalności banków oraz 5) podwyższenie poziomu strat kredytowych poprzez zmniejszenie się efektywności posiadanych zabezpieczeń.

Stanowisko powyższe zostało uzasadnione w oparciu o następujące argumenty:

Szczególne uprawnienie banków w zakresie windykowania należności bankowych istnieje w systemie prawa polskiego począwszy od 1948 r., kiedy na mocy dekretu z dnia 25 października 1948 r. o reformie bankowej (Dz. U. z 1951 r. Nr 36, poz. 279) banki zostały wyposażone w prawo wystawiania bankowych tytułów wykonawczych, bez konieczności uzyskiwania sądowej klauzuli wykonalności. Kolejne ustawy, włącznie z ustawą z dnia 31 stycznia 1989 r. – Prawo bankowe (Dz. U. z 1992 r. Nr 72, poz. 359), utrzymały przedmiotowe uprawnienie banków w zasadniczym kształcie. Dopiero aktualnie obowiązująca ustawa z 1997 r. uchyliła uprawnienia banków do wystawiania bankowych tytułów wykonawczych, zastępując je bankowymi tytułami egzekucyjnymi. Przy czym bankowy tytuł wykonawczy, który stanowił bardziej władczy i dalej idący instrument niż bankowy tytuł egzekucyjny, przez cały okres obowiązywania nie został zakwestionowany co do istoty ani przez Trybunał Konstytucyjny, ani przez Sąd Najwyższy.

Znaczenie bankowego tytułu egzekucyjnego dla sektora bankowego obrazuje roczna kwota roszczeń dochodzonych przez banki na jego podstawie. W pięciu największych bankach komercyjnych kwota ta wynosi ok. 53 mln zł, w pozostałych bankach komercyjnych wartość ta waha się od 600 tys. do 45 mln zł. W obu przypadkach udział wierzytelności dochodzonych na podstawie bankowego tytułu egzekucyjnego w sumie wszystkich wierzytelności dochodzonych przez banki stanowi ok. 98%. Liczba przypadków nienadania przez sąd bankowemu tytułowi egzekucyjnemu klauzuli wykonalności stanowi jedynie 2% w skali rocznej. Natomiast liczba przypadków kwestionowania przez dłużnika zasadności egzekucji prowadzonej na podstawie bankowego tytułu egzekucyjnego (w trybie art. 189 i art. 840 k.p.c. oraz zażalenia na postanowienie sądu o nadaniu klauzuli wykonalności) wynosi 1% wszystkich przypadków w roku kalendarzowym.

Pozbawienie banków możliwości wystawiania bankowych tytułów egzekucyjnych spowoduje konieczność sięgnięcia do innych rozwiązań prawnych. Podstawową rolę, z uwagi na skuteczność egzekucji i czas trwania postępowania egzekucyjnego, odegrać mogą – notarialne oświadczenie dłużnika o poddaniu się egzekucji oraz nakaz zapłaty.

Notarialne oświadczenie dłużnika o poddaniu się egzekucji jest jedynym tytułem egzekucyjnym, oprócz bankowego tytułu egzekucyjnego, umożliwiającym egzekucję należności bez przeprowadzenia postępowania sądowego (art. 777 § 1 pkt 4 i 5 k.p.c.). Podstawowa różnica polega na tym, że dobrowolne poddanie się egzekucji, w formie jednostronnego oświadczenia woli dłużnika złożonego przed notariuszem, będzie wiązało się z obowiązkiem uiszczenia taksy notarialnej. Koszty takiego oświadczenia zostaną oczywiście przerzucone na dłużnika, co w konsekwencji zwiększy koszty udzielonego kredytu. Istnieje jednak ryzyko uznania przez Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów zastrzeżenia uzależniającego zawarcie umowy z konsumentem od złożenia oświadczenia o dobrowolnym poddaniu się egzekucji za postanowienie niedozwolone, w rozumieniu art. 385<sup>1</sup> k.c.

Zgodnie z art. 494 k.p.c. nakaz zapłaty, przeciwko któremu w całości lub części nie wniesiono skutecznie zarzutów, ma skutki prawomocnego wyroku, który stanowi tytuł egzekucyjny. Przepisy k.p.c., tworzące szczególną kategorię „dokumentów bankowych”, będących podstawą wydania nakazu zapłaty, stawiają bank w uprzywilejowanej pozycji w stosunku do innych wierzycieli. Jednak nie należy zapominać, że nakaz zapłaty jest orzeczeniem merytorycznym o charakterze warunkowym. Twierdzenia powoda mogą być bowiem zakwestionowane przez pozwanego w drodze zarzutów. Zaś prawidłowe wniesienie zarzutów rozpoczyna drugą fazę postępowania, które toczy się w zwykłym trybie. Z badań prowadzonych w Polsce przez Bank Światowy wynika, że postępowanie sądowe zmierzające do wyegzekwowania zobowiązania trwa przeciętnie 3 lata. Warto też zwrócić uwagę na wysokie koszty postępowania nakazowego, które niewątpliwie zwiększą koszty usług bankowych. Nieefektywność polskiego systemu sądowego, wyrażająca się przede wszystkim w długotrwałych postępowaniach sądowych, powoduje, że postępowanie nakazowe, którego celem jest przyspieszenie i uproszczenie postępowania, nie jest skutecznym mechanizmem egzekucji należności bankowych.

Z powyższej analizy alternatywnych sposobów egzekwowania wierzytelności bankowych wynika, że bankowy tytuł egzekucyjny jest najszybszą i najtańszą metodą uzyskania zaspokojenia przez banki. Brak możliwości korzystania z niego spowodowałby podwyższenie poziomu strat kredytowych, a w konsekwencji zmniejszenie dostępności kredytów.

Należy także podkreślić, że w obowiązującym systemie prawnym uprawnienie do wystawiania własnych tytułów egzekucyjnych, a także tytułów wykonawczych przysługuje nie tylko bankom, ale również organom podatkowym, ZUS, Bankowemu Funduszowi Gwarancyjnemu itp.

Poddanie się egzekucji jako podstawa jej prowadzenia jest znane w większości systemów prawnych krajów UE, a instytucja zbliżona do bankowego tytułu egzekucyjnego występuje m.in. w prawie węgierskim.

## II

Na rozprawie 26 stycznia 2005 r. przedstawiciele uczestników postępowania podtrzymali stanowiska wyrażone w pismach procesowych.

## III

Trybunał Konstytucyjny zważył, co następuje:

A. Uwagi wstępne

1. Pytanie prawne dotyczy zgodności z Konstytucją przepisów art. 96 ust. 1 w związku z art. 97 ust. 1 prawa bankowego w brzmieniu sprzed nowelizacji z dnia 1 kwietnia 2004 r. (Dz. U. Nr 91, poz. 870). Pierwszy z nich stanowi, iż „na podstawie ksiąg banków lub innych dokumentów związanych z dokonywaniem czynności bankowych banki mogą wystawiać bankowe tytuły egzekucyjne”. W tytule oznacza się bank, który tytuł wystawił oraz na którego rzecz prowadzona ma być egzekucja, dłużnika zobowiązanego do zapłaty, wysokość jego zobowiązania wraz z odsetkami i terminami płatności. Ponadto bankowy tytuł egzekucyjny powinien zawierać datę wystawienia, oznaczenie czynności bankowej, z której wynikają dochodzone roszczenia i wzmiankę o wymagalności dochodzonego roszczenia (ust. 2 art. 96 prawa bankowego). Drugi ze wskazanych w pytaniu prawnym przepisów, art. 97 ust. 1 stanowi: „Bankowy tytuł egzekucyjny może być podstawą egzekucji prowadzonej według przepisów Kodeksu postępowania cywilnego po nadaniu mu przez sąd klauzuli wykonalności wyłącznie przeciwko osobie, która bezpośrednio z bankiem dokonywała czynności bankowej albo jest dłużnikiem banku z tytułu zabezpieczenia wierzytelności banku wynikającej z czynności bankowej i złożyła pisemne oświadczenie o poddaniu się egzekucji oraz gdy roszczenie objęte tytułem wynika bezpośrednio z tej czynności bankowej lub jej zabezpieczenia”.

B. Wcześniejsze stanowisko Trybunału Konstytucyjnego – problem *ne bis in idem*

1. Problematyka zgodności z przepisami konstytucyjnymi tytułów bankowych (wykonawczych) była przedmiotem analizy w orzeczeniu TK z 16 maja 1995 r., sygn. K. 12/93 (OTK w 1995, cz. I, poz. 14). Trybunał Konstytucyjny orzekł, że obowiązujące wówczas art. 52 i art. 53 ust. 1 ustawy z dnia 31 stycznia 1989 r. – Prawo bankowe (Dz. U. z 1992 r. Nr 72, poz. 359 ze zm.) są zgodne z art. 1 przepisów konstytucyjnych utrzymanych w mocy na podstawie art. 77 Ustawy Konstytucyjnej z dnia 17 października 1992 r. o wzajemnych stosunkach między władzą ustawodawczą i wykonawczą Rzeczypospolitej Polskiej oraz o samorządzie terytorialnym (Dz. U. Nr 84, poz. 426, z 1995 r. Nr 38, poz. 184) oraz nie są niezgodne z art. 56 ust. 1 i art. 67 ust. 2 powołanych przepisów konstytucyjnych. Zdaniem TK art. 53 ust. 2 dawnego prawa bankowego „w zakresie, w jakim nadaje moc tytułów wykonawczych bez potrzeby uzyskiwania sądowych klauzul wykonalności dokumentom w tym przepisie wymienionym, w odniesieniu do roszczeń banku wynikających z wierzytelności nabytych przezeń na podstawie czynności prawnych z dotychczasowym wierzycielem nie będącym bankiem z pominięciem zgody dłużnika na egzekwowanie należności w trybie przewidzianym w powyższym przepisie – naruszając zasadę zaufania obywateli do państwa i stanowionego przez nie prawa przez nadmierną ingerencję w zasadę stabilności stosunków umownych – jest niezgodny z zasadą demokratycznego państwa prawnego ustanowioną przez art. 1 przepisów konstytucyjnych”. W zakresie nieobjętym punktem 2 orzeczenia przepis art. 53 ust. 2 ówczesnego prawa bankowego został uznany przez TK za zgodny z art. 1, art. 56 ust. 1 i art. 67 ust. 2 ww. przepisów konstytucyjnych. W szczególności Trybunał Konstytucyjny uznał, że art. 53 ówczesnego prawa bankowego nie pozbawia dłużnika banku prawa do sądu. Jak wskazano w uzasadnieniu orzeczenia, może on bowiem „zakwestionować przed sądem samo roszczenie wierzyciela, które jest podstawą egzekucji. W drodze powództwa może w szczególności domagać się umorzenia egzekucji prowadzonej przez bank, jeżeli

egzekwowana wierzytelność nie istnieje lub istnieje w kwocie mniejszej, albo gdy dłużnik zgłasza wzajemne roszczenie nadające się do potrącenia z wierzytelności egzekwowanej. Może także wnosić w trybie zabezpieczenia powództwa o zawieszenie postępowania”. TK wskazał również, że nie została naruszona konstytucyjna zasada równości, z uwagi na istnienie cechy relewantnej, jaką jest „to, że chodzi o obywateli, którzy zawarli z bankiem umowy. Z tytułu tych umów traktowani są oni w prawie jednakowo m.in. w zakresie stosowania art. 53 Prawa bankowego”. Analizując kwestię konstytucyjności uprawnienia banku do potrącania ze swego długu wierzytelności jeszcze niewymagalnych na gruncie art. 52 dawnego prawa bankowego, za istotne uznano „szczególne znaczenie gospodarczo-społeczne banków, jako podmiotów zaufania publicznego. Należy bowiem brać pod uwagę fakt, że banki, występując w obronie swoich interesów, jako samodzielne osoby prawne, występują równocześnie w obronie interesów swoich klientów, którzy powierzyli temu bankowi swoje pieniądze”.

W związku z tym konieczne jest w pierwszym rzędzie rozważenie, czy na podstawie art. 39 ust. 1 pkt 1 i ust. 2 ustawy z dnia 1 sierpnia 1997 r. o Trybunale Konstytucyjnym (Dz. U. Nr 102, poz. 643 ze zm.) nie zachodzi konieczność umorzenia postępowania. Zgodnie ze wskazanym unormowaniem ustawy o TK Trybunał obowiązany jest umorzyć postępowanie na posiedzeniu niejawnym, jeśli „wydanie orzeczenia jest zbędne lub niedopuszczalne” (art. 39 ust. 1 pkt 1 ustawy). Postanowienie o umorzeniu wydaje się na rozprawie, jeśli wówczas ujawnią się wskazane w ust. 1 art. 39 okoliczności (art. 39 ust. 2 ustawy).

W dotychczasowym orzecznictwie TK zasada *ne bis in idem* jest pojmowana jako zakaz ponownego orzekania o tym samym przedmiocie (por. np. wyrok z 4 listopada 2003 r., sygn. K. 1/03, OTK ZU nr 8/A/2003, poz. 85, oraz przytoczone tam piśmiennictwo). Umorzenie postępowania konieczne jest wówczas, gdy występuje tożsamość zaskarżonych przepisów, wzorca konstytucyjnego oraz zarzutów.

Zdaniem Trybunału Konstytucyjnego orzeczenie z 1995 r. (sygn. akt K 12/93) nie zamyka drogi do rozpoznania niniejszej sprawy, nie występuje tu bowiem ani tożsamość przedmiotu sprawy (przedmiotem zaskarżenia są przepisy ustawy późniejszej), ani też tożsamość wskazanego wzorca.

Pomijając już czysto formalny aspekt zmiany przepisów od chwili wydania poprzedniego wyroku TK, trzeba zauważyć że zaskarżona regulacja nie jest również merytorycznie tożsama z poprzednią. W szczególności prawo bankowe z 1997 r., odmiennie niż czyniła to ustawa z 1989 r., nie nadaje dokumentom bankowym mocy tytułów wykonawczych. Argument ten nie jest jednak kluczowy. O wiele istotniejsza jest zmiana dotycząca wzorców konstytucyjności, a zatem punktu odniesienia oceny unormowań zawartych w prawie bankowym z 1997 r.

Uchwalenie Konstytucji z 1997 r. oznacza bowiem powstanie nowego stanu konstytucyjnego, w którym znacznie silniejsze gwarancje uzyskało prawo do sądu (art. 45 ust. 1, art. 77 ust. 2 Konstytucji), co znajduje potwierdzenie w dotychczasowym orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego. Nie bez znaczenia jest również, niemająca swojego odpowiednika we wcześniejszych przepisach konstytucyjnych, regulacja zawarta w art. 76 Konstytucji.

Nie może też ulegać wątpliwości, że w gospodarce wolnorynkowej, której zasady tworzą, na gruncie nowej Konstytucji, jeden z elementów systemu konstytucyjnego, na instytucję tzw. przywilejów bankowych w postaci bankowych tytułów egzekucyjnych należy spojrzeć z nieco innej perspektywy, niż czyniono to na gruncie poprzednio obowiązujących przepisów konstytucyjnych, które stanowiły podstawę oceny rozwiązań dawnego prawa bankowego. Nie tracąc z pola widzenia wskazywanej w orzeczeniu TK argumentacji dotyczącej ochrony klientów banków, obecnie za niezbędne należy uznać



spojrzenie na instytucje kredytowe przede wszystkim jako na profesjonalnych uczestników obrotu i transakcji rynkowych, od których wymaga się szczególnej ostrożności i solidności w ramach „gry rynkowej”, przede wszystkim w ramach obrotu konsumenckiego. Uzasadnia takie podejście między innymi ujawniająca się na gruncie prawa polskiego, w dużym stopniu pod wpływem rozwiązań prawnych Unii Europejskiej, tendencja do silniejszej ochrony konsumentów, w tym także w obrocie kredytowym (por. przede wszystkim przepisy ustawy z 20 lipca 2001 r. o kredycie konsumenckim; Dz. U. Nr 100, poz. 1081). Tendencja ta, co jest dla rozpatrywanej sprawy szczególnie istotne, znalazła bezpośrednie umocowanie w art. 76 Konstytucji.

### C. Bankowy tytuł egzekucyjny a konstytucyjne gwarancje prawa do sądu

1. W pierwszej kolejności należy rozstrzygnąć, czy rozwiązanie przyjęte na gruncie kwestionowanej ustawy narusza konstytucyjne gwarancje prawa do sądu.

Prawo do sądu było przedmiotem wielu orzeczeń Trybunału Konstytucyjnego, które wskazują, że gwarancje konstytucyjne obejmują nie tylko prawo do rozpoznania sprawy w postępowaniu sądowym, ale także prawo do odpowiedniego ukształtowania procedury, która zapewni rzetelne i sprawiedliwe rozstrzygnięcie.

Nie może ulegać wątpliwości, że kwestionowane regulacje prawa bankowego dopuszczające możliwość wystawienia bankowego tytułu egzekucyjnego nie zamykają drogi do sądu, a więc do domagania się przez dłużnika banku rozpoznania merytorycznego sprawy. Nie ma potrzeby omawiania bliżej wskazywanych trafnie w pismach wszystkich uczestników postępowania odpowiednich instrumentów procesowych, które mogą być wykorzystane w omawianej sytuacji przez dłużnika (powództwo przeciwegzekucyjne – art. 840 k.p.c., powództwo o ustalenie istnienia lub nieistnienia prawa lub stosunku prawnego – art. 189 k.p.c.). Wskazane instrumenty procesowe stwarzają możliwość nie tylko zablokowania egzekucji toczącej się w oparciu o bankowy tytuł egzekucyjny, ale także w konsekwencji dopuszczają możliwość żądania rozstrzygnięcia sporu merytorycznie o prawo będące przedmiotem sporu. Ostatecznie pozostaje także w dyspozycji dłużnika możliwość wystąpienia z roszczeniem odszkodowawczym w wypadku, gdyby okazało się, że egzekucja została przeprowadzona na podstawie bezprawnie wystawionego tytułu bankowego. Zdaniem Trybunału Konstytucyjnego dotyczy to również wzmiankowanej w pytaniu kwestii wystawiania przez banki w praktyce kilku bankowych tytułów egzekucyjnych dla egzekwowania tej samej wierzytelności przeciwko temu samemu dłużnikowi. Niedopuszczalność co do zasady tego rodzaju praktyk wynika z ogólnych reguł sądowego postępowania egzekucyjnego (por. art. 803 k.p.c.) i to niezależnie od tego, czy egzekucja obejmuje ogół majątku dłużnika, czy też dotyczyć ma jedynie pewnych przedmiotów majątkowych. Ponadto ustawa precyzyjnie wskazuje, w jakich sytuacjach możliwe jest wystawianie dalszych tytułów egzekucyjnych (art. 96 ust. 3 ustawy – Prawo bankowe).

O ile droga do merytorycznego rozpoznania sprawy przez sąd pozostaje nadal otwarta, to jednak nie można tracić z pola widzenia faktu, że pozycja dłużnika jest z punktu widzenia procesowego mniej korzystna, niż w sytuacji typowej, skoro to do niego należy uruchomienie środków obrony (np. powództwo przeciwegzekucyjne). Ergo, to dłużnik ponosić będzie koszty uruchomienia takiego postępowania oraz niedogodności wynikające z podjęcia obrony dopiero po wszczęciu postępowania egzekucyjnego.

2. Odejście w określonych normatywnie sytuacjach od typowego czy klasycznego modelu ochrony sądowej nie może być jednak *per se* traktowane jako przejaw naruszenia konstytucyjnych gwarancji prawa do sądu. Takie stanowisko wyraził Trybunał

Konstytucyjny w wyroku z 28 lipca 2004 r., sygn. akt P 2/04 (OTK ZU nr 7/A/2004, poz. 72). Sprawiedliwość proceduralna nie może być oceniana w kategoriach abstrakcyjnych, niezależnie od kategorii spraw, które są przedmiotem rozpoznania sądowego, konfiguracji podmiotowych, znaczenia poszczególnych kategorii praw dla ochrony interesów jednostki etc. Ustawodawca zachowuje w tym zakresie dość znaczne pole swobody, które umożliwia kształtowanie procedur sądowych z uwzględnieniem tych zróżnicowanych czynników i zarazem w sposób stanowiący próbę zbalansowania interesów pozostających w pewnym konflikcie.

Nie można też tracić z pola widzenia faktu, że możliwość pominięcia merytorycznego rozpoznania sprawy w postępowaniu sądowym jest związana tradycyjnie z instytucjami proceduralnymi, takimi jak uznanie powództwa czy zawarcie ugody sądowej, czy rozstrzygnięcie sądu polubownego. Z kolei tytuły egzekucyjne mogą być wystawione nie tylko na podstawie orzeczeń sądowych, ale także – jak to wyraźnie przewiduje art. 777 § 1 k.p.c. – na podstawie wyroku sądu polubownego, ugody zawartej przed sądem, czy wreszcie aktu notarialnego, w którym dłużnik poddał się dobrowolnie egzekucji (art. 777 § 1 pkt 4 i 5). We wszystkich tych sytuacjach wspólnym elementem jest dobrowolność poddania się określonej metodzie rozstrzygnięcia konfliktu przez strony, której konsekwencją jest dopuszczalność rezygnacji z zastosowania typowych reguł proceduralnych, a więc uruchomienie szybszej, bardziej efektywnej i mniej kosztownej drogi załatwienia sporu. Autonomia stron w kształtowaniu metody rozstrzygnięcia przyszłych lub już istniejących konfliktów nie jest oczywiście absolutna, ustawodawca ma obowiązek wprowadzenia odpowiednich mechanizmów ochronnych, które nawet w tego typu szczególnych sytuacjach pozwalają na zachowanie niezbędnego minimum kontroli nad czynnościami stron, a w konsekwencji na uniknięcie rażącego naruszenia reguł sprawiedliwości proceduralnej (por. np. wymagania odnoszące się do uznania ugody zawartej przed sądem, możliwości żądania uchylenia wyroku sądu polubownego – art. 184 i art. 712 k.p.c.; czy przesłanki skuteczności tytułu egzekucyjnego określone w art. 777 § 1 pkt 4 i 5 k.p.c.).

3. Prawo do sądu może się w konsekwencji realizować w różnych formach, nie istnieje bowiem jeden idealny model postępowania sądowego, który musiałby być powielany we wszystkich kategoriach spraw rozpoznawanych przez organy wymiaru sprawiedliwości. Taki nakaz jednolitego kształtowania gwarancji sprawiedliwości proceduralnej nie wynika też w żaden sposób z art. 45 Konstytucji. Gwarancje konstytucyjne zakazują zamykania drogi do sądu, przy czym w odniesieniu do praw i wolności zakaz ów ma charakter bezwzględny (art. 77 ust. 2 Konstytucji), oraz wymagają respektowania podstawowych, uniwersalnych elementów postępowania, od których zależy możliwość wydania sprawiedliwego rozstrzygnięcia. Jednocześnie jednak w ramach tych gwarancji podkreślana jest także wartość, którą stanowi efektywność i szybkość postępowania. Ta ostatnia wartość może być zawsze osiągnięta jedynie kosztem uproszczenia czy skrócenia procedur sądowych, a więc rezygnacji z pewnych instrumentów ochronnych i dodatkowych gwarancji procesowych, o czym świadczą różnorodne postacie – znane w procedurze cywilnej i karnej – postępowań uproszczonych, a także ograniczenia związane z uruchamianiem drogi postępowania kasacyjnego.

4. Konkluzją rozważań w tym punkcie jest stwierdzenie, że bankowy tytuł egzekucyjny nie może być uznany za instytucję naruszającą gwarancje prawa do sądu, ze względu na samą możliwość dopuszczenia do postępowania egzekucyjnego bez uprzedniego rozstrzygnięcia sądowego co do meritum sprawy. Z drugiej jednak strony należy uwzględnić fakt, że dopuszczalność odstępstwa od typowych reguł proceduralnych

może podlegać ocenie zróżnicowanej w zależności od istnienia dodatkowych czynników, które powinny być brane pod uwagę ze względu na konfiguracje podmiotowe czy rodzaj chronionych interesów. W analizowanym wypadku nie można abstrahować od tego, że mamy tu do czynienia z pewnym przywilejem, którego zastosowanie dotyczy relacji pomiędzy wysoko profesjonalnym podmiotem – instytucją finansową (wierzycielem) a nieprofesjonalnym klientem, w szczególności konsumentem (dłużnikiem). Nie jest więc co do zasady pozbawione podstaw pytanie o to, czy istnienie tego rodzaju przywileju, stanowiącego odstępstwo od typowych reguł proceduralnych, nie narusza wymagań sprawiedliwości proceduralnej w konkretnym, określonym układzie podmiotowym, a więc w związku z konstytucyjną zasadą ochrony konsumenta (art. 76 Konstytucji). W tej więc płaszczyźnie musi być obecnie rozważany analizowany problem.

#### D. Ocena bankowego tytułu egzekucyjnego z punktu widzenia art. 76 Konstytucji

1. Należy przede wszystkim podjąć próbę ustalenia, na czym polega istota uprzywilejowania banku – instytucji finansowej, ze względu na istnienie możliwości wystawienia bankowego tytułu egzekucyjnego. Nie można bowiem istoty tego przywileju upatrywać w samej możliwości wszczęcia postępowania egzekucyjnego bez uprzedniego rozstrzygnięcia sądowego. Taka możliwość, jak to zresztą stwierdzono wyżej, istnieje bowiem również w innych sytuacjach, a przede wszystkim w wypadkach wprost określonych w przepisach art. 777 § 1 pkt 4 i 5 k.p.c., które wprowadzają – jako instytucję ogólną, o powszechnym zastosowaniu – możliwość dobrowolnego poddania się dłużnika egzekucji na podstawie wcześniejszego oświadczenia złożonego wierzycielowi.

Istota przywileju bankowego tytułu egzekucyjnego sprowadza się więc do formy, w jakiej może nastąpić poddanie się przez dłużnika egzekucji. W tym wypadku bowiem, inaczej niż na podstawie powszechnych reguł proceduralnych – nie jest wymagana forma aktu notarialnego, ale wystarczy samo pisemne oświadczenie dłużnika w związku z dokonywaną czynnością bankową. Jeżeli więc założyć, że w prawie bankowym nie byłoby szczególnych rozwiązań uprawniających do wystawienia bankowego tytułu egzekucyjnego, to zapewne w praktyce w powszechnym zastosowaniu znalazłyby się instytucje określone w art. 777 § 1 pkt 4 i 5 k.p.c., otwierające możliwość skutecznego egzekwowania należności od dłużnika banku, również bez uprzedniego rozstrzygnięcia sądowego co do meritum sprawy.

2. Nie można jednak bagatelizować znaczenia aktu notarialnego w badanym tu kontekście. Nie jest pozbawiony wszelkich podstaw argument (i to jest zapewne linia rozumowania przyjęta przez sąd pytający), że dopuszczalne odstępstwa od reguły, którą stanowi przeprowadzenie postępowania merytorycznego w każdej sprawie poprzedzającej egzekucję, związaną wszak z użyciem środków przymusu państwowego, wymagają zachowania koniecznego minimum gwarancji ochronnych. Nie jest pozbawione podstaw twierdzenie, że ich poziom wyznacza m.in. art. 777 § 1 k.p.c., przewidujący konieczność zachowania formy aktu notarialnego dla poddania się egzekucji. W relacjach bank – konsument pojawia się dodatkowy argument odwołujący się do nierównej pozycji stron. Nakaz respektowania ochrony konsumenta wynikający z art. 76 Konstytucji musi być brany pod uwagę co najmniej jako podstawa formułowania dyrektywy interpretacyjnej, nawet jeżeli uznać, że z art. 76 Konstytucji nie wynikają bezpośrednio żadne konstytucyjne prawa podmiotowe. Oznacza to zarazem nakaz przyjęcia surowszych standardów oceny każdego odstępstwa od reguły ogólnej, jeżeli ma ono oddziaływać niekorzystnie na sytuację konsumenta, a w rezultacie pogłębiać przewagę strony silniejszej z racji jej profesjonalizmu.

Sporządzenie oświadczenia, przewidywanego w art. 777 § 1 pkt 4 i 5 k.p.c., w formie aktu notarialnego stwarza pewne gwarancje ochronne dla kontrahenta banku. Notariusz jako osoba zaufania publicznego powinien bowiem czuwać nie tylko nad zgodnością z prawem dokonywanych czynności notarialnych (art. 81 ustawy z dnia 14 lutego 1991 r. – Prawo o notariacie, Dz. U. z 2002 r. Nr 42, poz. 369 ze zm.), ale jest także zobowiązany do udzielenia wyjaśnienia stronie znaczenia i konsekwencji dokonywanej czynności (art. 80 – określający tzw. obowiązki informacyjne).

3. Ocena poddanych kontroli instrumentów prawnych nie może jednocześnie pomijać realnych uwarunkowań, w jakich funkcjonują poszczególne instytucje prawne. Kontrola konstytucyjności przepisu prawnego nigdy nie jest bowiem dokonywana w czysto abstrakcyjnej przestrzeni prawnej i istniejące standardy konstytucyjne muszą być konfrontowane z rzeczywistością prawną i ekonomiczną. W konkretnej zaś rzeczywistości, w której dostępność kredytu jest stosunkowo niska, jego koszty relatywnie wysokie, a wiarygodność kredytobiorcy jest umacniana poprzez szereg równolegle istniejących zabezpieczeń żądanych przez wierzyciela, nie można wykluczyć, że formalna poprawa sytuacji klienta banku, polegająca na rezygnacji z instytucji bankowego tytułu egzekucyjnego, prowadzić może *de facto* do sytuacji zgoła odwrotnej, a więc pogorszenia sytuacji konsumenta.

W istniejącej sytuacji nie można tracić z pola widzenia nadal niskiej efektywności postępowań sądowych. Czynnikiem ten sprawia, że jest niemal pewne, iż konsekwencją eliminacji bankowego tytułu egzekucyjnego byłoby powszechne korzystanie przez banki z instrumentu przewidywanego w art. 777 § 1 pkt 4 i 5 k.p.c., a także poszukiwanie dodatkowych form zabezpieczenia wiarygodności stwarzających większą pewność zaspokojenia i mniejsze ryzyko dla instytucji finansowej. Prowadzić to może w konsekwencji do mniejszej dostępności kredytu i do jego podrożenia, co by oznaczało że konsument znalazłby się w sytuacji o wiele mniej korzystnej niż przed zniesieniem przywileju w postaci bankowego tytułu egzekucyjnego. Nie można też abstrahować od istniejącej praktyki związanej z wykonywaniem usług notarialnych. Rzetelne traktowanie obowiązków informacyjnych i wyjaśniających w stosunków do stron czynności notarialnej nie jest jeszcze zjawiskiem powszechnym. Można założyć, że w nowej sytuacji, w której korzystanie z formuły art. 777 § 1 pkt 4 i 5 k.p.c. stałoby się zjawiskiem powszechnym, dochodziłoby ponadto do zrutynizowania tej czynności notarialnej wykonywanej z dużym prawdopodobieństwem wobec wszystkich klientów tego samego banku przez tę samą kancelarię notarialną, pozostającą w stałych relacjach z instytucją bankową. Czynność ta stawałaby się w efekcie automatycznym i słabo wyróżniającym się składnikiem zawieranej umowy kredytowej. W konsekwencji twierdzenie, że konsument uzyskiwałby w ten sposób silniejszą ochronę i dysponował większą wiedzą o skutkach zawieranej umowy, nie znajduje dostatecznie mocnego oparcia w istniejącej praktyce obrotu. Konsument, uzyskując formalnie pozycję silniejszą, *de facto* ponosiłby jedynie wyższe koszty uzyskania kredytu. Tymczasem nakaz ochrony konsumenta w rozumieniu art. 76 Konstytucji nie może być traktowany w kategoriach czysto formalnego postulatu. Konieczne jest więc zawsze zbadanie, na ile wprowadzane rozwiązania są efektywne i mogą przynieść w istniejących warunkach rynkowych oczekiwane rezultaty.

Dostrzeganych przez Trybunał Konstytucyjny ujemnych skutków związanych z brakiem możliwości wystawiania bankowych tytułów egzekucyjnych nie zniwelowałaby istniejąca już obecnie możliwość wszczęcia przez bank-wierzyciela postępowania nakazowego. Z jednej strony kodeks postępowania cywilnego umożliwia bankom dochodzenie swoich należności na tej drodze. Zgodnie bowiem z treścią art. 485 § 3 k.p.c. „sąd może wydać nakaz zapłaty, jeżeli bank dochodzi roszczenia na podstawie wyciągu z

ksiąg bankowych podpisanego przez osoby upoważnione do składania oświadczeń w zakresie praw i obowiązków majątkowych banku i opatrzonego pieczęcią banku oraz dowodu doręczenia dłużnikowi pisemnego wezwania do zapłaty”. Ponadto nakaz zapłaty z chwilą wydania stanowi tytuł zabezpieczenia, wykonalny bez nadawania mu klauzuli wykonalności (art. 492 § 1 zdanie 1 k.p.c.). W ramach postępowania nakazowego istnieje jednak możliwość skutecznego wniesienia przez dłużnika zarzutów, co skutkuje wyznaczeniem przez sąd rozprawy, a zgodnie z art. 496 k.p.c., „po przeprowadzeniu rozprawy sąd wydaje wyrok, w którym nakaz zapłaty w całości lub w części utrzymuje w mocy albo go uchyla i orzeka o żądaniu pozwu, bądź też postanowieniem uchyla nakaz zapłaty i pozew odrzuca lub postępowanie umarza”. W konsekwencji można stwierdzić, że postępowanie nakazowe jedynie w ograniczonym zakresie w porównaniu z instytucją bankowego tytułu egzekucyjnego służy celowi przyspieszenia i uproszczenia dochodzenia roszczeń przez wierzycieli.

Istota problemu polega więc nie na tym, czy dopuszczalne jest samo istnienie instytucji w postaci bankowego tytułu egzekucyjnego, ale na tym, czy jego funkcjonowanie realnie prowadzić może do osłabienia pozycji klienta banku w porównaniu z rozwiązaniami standardowymi stosowanymi wobec innych dłużników. Kluczowe znaczenie dla rozstrzygnięcia tego problemu ma również ustalenie, w jaki sposób – przy istnieniu bankowych tytułów egzekucyjnych – można i należy chronić skutecznie interesy klienta (konsumenta) banku, który nie powinien być zaskakiwany stosowaniem poprzez swojego kontrahenta instrumentu, z którego istnienia i skutków prawnych nie zdawał sobie sprawy w momencie zawierania umowy kredytowej. Rozważenia więc wymaga, czy specyficzny instrument uprzywilejowania, jakim jest bankowy tytuł egzekucyjny, nie może być zrównoważony poprzez szczególne powinności informacyjne banku wobec jego klienta, co efektywnie poprawiałoby jego pozycję wobec instytucji finansowej. Na tle przyjętych rozwiązań prawa bankowego, reguł ochrony konsumenta w relacjach z profesjonalistą, w tym także znajdujących w tej sferze zastosowanie reguł prawa europejskiego, okazać się może, że pozycja klienta banku, wobec którego zastosowano bankowy tytuł egzekucyjny, nie jest słabsza niż w wypadku zastosowania reguły ogólnej zawartej w art. 777 § 1 pkt 4 i 5 k.p.c. Jeśli zatem standard ochrony konsumenta – klienta banku, zwłaszcza związany z istnieniem obowiązków informacyjnych (wyjaśniających) w odniesieniu do podstaw i skutków prawnych bankowego tytułu egzekucyjnego, jest dostatecznie rozwinięty, nie znajdowałoby podstaw twierdzenie, że mamy w analizowanej sytuacji do czynienia z odstępstwem niedopuszczalnym (w świetle art. 76 Konstytucji), bo pogarszającym sytuację kontrahenta banku w porównaniu z rozwiązaniem ogólnym. Syntetycznego przedstawienia wymagają pod tym względem regulacje prawa wewnętrznego oraz prawa wspólnotowego.

4. Prawo wewnętrzne. Regulacje pomiędzy bankiem a jego klientem (konsumentem) cechuje typowy dla stosunków tzw. obrotu mieszanego brak równowagi wynikający z silniejszej profesjonalnej pozycji banku. Jest powszechnie uznawana w doktrynie prawa prywatnego teza, że ów brak równowagi związany jest z istniejącym deficytem informacyjnym po stronie kontrahenta profesjonalisty. Jest to zarazem istotny powód, dla którego na profesjonalistę są nakładane obowiązki informacyjne wobec kontrahenta – konsumenta w znacznie szerszym zakresie niż na tle typowych relacji umownych (por. B. Lewaszkiewicz-Petrykowska, *Uwagi o zawodowym obowiązku udzielania informacji*, *Studia Iuridica* 1994, XXI, s. 47 i n.; tejsze, *Prawo konsumenta do informacji* [w:] *Model prawnej ochrony konsumenta*, red. G. Rokicka, Warszawa 1996, s. 88; E. Łętowska, *Prawo umów konsumenckich*, wyd. 2, Warszawa 2002, s. 159 i n.). Obowiązki te są przy tym bardziej rozwinięte i intensywne na tle relacji dotyczących

wysoko specjalistycznych stosunków prawnych, do których bez wątplenia należą usługi finansowe, a więc wszelkie czynności dokonywane z instytucjami finansowymi. Obowiązki informacyjne związane z dokonywaną czynnością prawną należy rozumieć szeroko, jako obejmujące nie tylko wyjaśnienie treści i znaczenia dokonywanej czynności (przedmiotu i charakteru świadczenia podstawowego) i płynących z niej konsekwencji prawnych, ale także tych wszystkich elementów ubocznych, pozostających w funkcjonalnym związku z przedmiotem świadczenia, które mogą mieć istotne znaczenie dla sytuacji prawnej kontrahenta profesjonalisty, w rozważanym wypadku – klienta banku, a więc także te, które wiążą się z warunkami rozwiązania umowy, jej zabezpieczeniem, skutkami niespełnienia świadczenia etc. Ten sposób podejścia do zakresu i intensywności obowiązków informacyjnych profesjonalisty jest charakterystyczny dla większości systemów prawnych krajów europejskich (typowym przejawem jest orzecznictwo Federalnego Trybunału Konstytucyjnego Niemiec, w którym wyrażona została bardzo jednoznacznie teza o powinnościach informacyjnych instytucji finansowej wobec poręczyciela wierzytelności przysługującej tej instytucji co do znaczenia i skutków tego typu zabezpieczenia – por. dwa wyroki FTK dotyczące tej kwestii, BVFG, 19.10.1993; 5.08.1994 oraz ich omówienie E. Traple, *Ochrona słabszej strony umowy a kontrola treści umowy ze względu na przekroczenie granic swobody umów i sposób zawarcia umowy*, „Kwartalnik Prawa Prywatnego” nr 2/1997, s. 229 i n.).

5. Należy jednak odpowiedzieć na pytanie o źródła normatywne obowiązków informacyjnych na tle prawa polskiego. Obowiązek rzetelnej, uczciwej i wyczerpującej informacji jako swoisty instrument przywracania równowagi w relacji konsument – profesjonalista, może być poszukiwany w podstawowych zasadach prawa obligacyjnego, nakazujących respektowanie uczciwości, lojalności i dobrych obyczajów w obrocie, zwłaszcza na etapie nawiązywania stosunku kontraktowego, ale także w związku z jego wykonywaniem (można tu wymienić m.in. art. 72, art. 353<sup>1</sup>, art. 354, art. 385<sup>1</sup> k.c.). Jest w świetle tych zasad całkowicie uzasadnione oczekiwanie konsumenta uzyskania od profesjonalisty informacji określających – zwłaszcza w obszarze wysoce specjalistycznych usług – stopień ryzyka ekonomicznego związanego z dokonywaną transakcją. Wyłącznie informacja wyczerpująca i precyzyjna może być uznana za odpowiadającą wymaganym standardom, a więc umożliwiającą świadome podejmowanie decyzji o celowości nawiązywanej transakcji, co stanowi konieczną przesłankę dla respektowania autonomii woli stron, wartości chronionej nie tylko na podstawie reguł prawa powszechnego, ale także regulacji konstytucyjnych (art. 31 – wolność każdego człowieka, art. 22 – wolność działalności gospodarczej). Naruszenie powinności ciążących na profesjonalistcie, korygujących występujący po stronie konsumenta deficyt informacji, może być oceniane w kategoriach rażącego naruszenia interesu konsumenta i z tej właśnie racji prowadzić do wniosku o istnieniu w umowie niedozwolonych klauzul umownych. Słusznie przyjmuje się w piśmiennictwie, że pojęcie „rażącego naruszenia interesów” nie może być sprowadzone do wymiarów czysto ekonomicznych. Należy tu bowiem brać pod uwagę nierzetelność traktowania konsumenta przez profesjonalistę, która prowadzi do rażącego odchylenia przyjętego w umowie uregulowania od zasad uczciwego wyważania praw i obowiązków. Niedopełnienie obowiązku informacyjnego przez przedsiębiorcę może zatem przy spełnieniu przesłanek ustawowych skutkować na gruncie *legis latae* bezskutecznością umowy, którą przewidują przepisy kodeksu cywilnego o niedozwolonych postanowieniach umownych.

6. Nowoczesną tendencją wyraźnie występującą na gruncie coraz silniej wyodrębniającego się obrotu konsumenckiego jest dążenie do pełnego, precyzyjnego i, a

nawet niekiedy, kazuistycznego uregulowania zakresu obowiązków informacyjnych wobec konsumenta związanych z dokonywaną czynnością. Tendencja ta, niewątpliwie pod wpływem uregulowań prawa europejskiego, występuje też na gruncie prawa polskiego, o czym świadczą m.in. uregulowania prawa bankowego oraz ustawy z dnia 20 lipca 2001 r. o kredycie konsumenckim (Dz. U. Nr 100, poz. 1081 ze zm.). Obowiązki informacyjne instytucji finansowej są realizowane przede wszystkim w momencie zawierania umowy (w formie pisemnej), która powinna zawierać w swej treści wszelkie dane, charakteryzujące nie tylko *essentialia negotii* czynności, ale także te, które mają istotne znaczenie dla konsumenta i które czynią tę czynność transparentną i jednoznaczną co do swej treści, celu, funkcji, istniejącego ryzyka i konsekwencji niewywiązania się ze zobowiązań ciążących na kontrahentach (por. zwłaszcza art. 4 ust. 2 ustawy o kredycie konsumenckim, który wymienia m.in. takie dane obligatoryjnie zamieszczane w umowie, jak: zasady i terminy spłaty kredytu, roczna stopa oprocentowania, opłaty i prowizje oraz inne koszty związane z udzieleniem kredytu, informacje o całkowitym koszcie kredytu, informacje o uprawnieniu i skutkach przedterminowej spłaty kredytu przez konsumenta, informację o terminie, sposobie i skutkach uchybienia postanowieniom dotyczącym zasad i terminu spłaty kredytu). Za powszechnie przyjęty pogląd należy uznać stanowisko, zgodnie z którym o wywiązaniu się z obowiązku informacyjnego świadczy nie tylko zakres i rodzaj informacji przekazywanych kontrahentowi (konsumentowi), ale także sposób jej przekazania, a więc język, jego dostępność i zrozumiałość dla odbiorcy niebędącego profesjonalistą (por. E. Łętowska, *Prawo umów konsumenckich...*, s. 245).

7. Pisemne oświadczenie dłużnika o poddaniu się egzekucji, o którym mowa jest w zaskarżonym art. 97 ustawy prawo bankowe, nie jest elementem wzorca umownego, nie jest też z formalnego punktu widzenia składnikiem umowy (jest to bowiem czynność jednostronna – oświadczenie składane wobec banku), ale pozostaje w ścisłym związku funkcjonalnym z czynnością dokonywaną z bankiem. Stanowi *de facto* warunek, od którego uzależniona jest decyzja instytucji finansowej o zawarciu umowy kredytowej. Można uznać, że oświadczenie dłużnika stanowi wraz z umową kredytu lub pożyczki całościowy pakiet powiązanych ze sobą funkcjonalnie praw i obowiązków stron. Charakter prawny takiego oświadczenia, jego skutki prawne, o których mowa w art. 96 i art. 97 prawa bankowego, powinny być precyzyjnie i jasno wyjaśnione kontrahentowi w momencie podejmowania przezeń decyzji o nawiązaniu relacji z instytucją kredytową. Bank, który zamierza w przyszłości korzystać ze swoistego przywileju, którym jest bankowy tytuł egzekucyjny, nie może poprzestać na informacji, że niewywiązanie się dłużnika z ciążącego zobowiązania wobec banku uruchomi egzekucję, ale ma obowiązek wyjaśnienia istoty oświadczenia dłużnika, które prowadzi do wystawienia tytułu egzekucyjnego bez potrzeby przeprowadzenia uprzedniego postępowania sądowego. Dłużnik banku nie powinien też być zaskoczony wszczęciem egzekucji w tym trybie i powinna mu być dostarczona informacja o wystawieniu bankowego tytułu egzekucyjnego. Tylko tego typu informacja może bowiem odpowiadać wymaganiom rzetelności postępowania, stanowić przesłankę do racjonalnej decyzji konsumenta i podstawę szacunku związanego z dokonywaną transakcją ryzyka. Takie stanowisko, określające szeroko obowiązki informacyjno-wyjaśniające po stronie banku, należy wywieść zarówno z ogólnych zasad prawa prywatnego określających relacje pomiędzy kontrahentami zgodnie z wymaganiami słuszności, lojalności i rzetelności, dobrych obyczajów, ale także z bardziej szczegółowo ujętych regulacji prawa bankowego oraz ustawy o kredycie konsumenckim, które wskazują na tego typu obowiązki, zwłaszcza w związku zawieraniem umowami kredytowymi (por. art. 69 prawa bankowego; art. 4 ustawy o kredycie konsumenckim). Nie powinno np. ulegać wątpliwości, że w ramach informacji

obligatoryjnie wprowadzanych do umowy, w związku z treścią pkt 12 art. 4 ust. 2 ustawy o kredycie konsumenckim, o skutkach uchybienia postanowieniom dotyczącym zasad i terminu spłaty kredytu, powinny znaleźć się także informacje na temat możliwości wystawienia przez bank tytułu egzekucyjnego i wynikających stąd konsekwencji prawnych.

Za tak rozumianym ukształtowaniem obowiązków informacyjnych po stronie banku w stosunku do klienta (konsumenta) przemawia również bardzo wyraźnie prawo europejskie, które powinno być brane pod uwagę jako istotne kryterium wykładni odpowiednich instytucji prawa krajowego. Wiąże się to z nakazem poszukiwania w sferze interpretacji i stosowania prawa wewnętrznego takiego kierunku, który zgodnie z zasadą *l'effet utile* najlepiej będzie sprzyjał osiągnięciu celu zakładanego w regulacjach wspólnotowych.

8. Prawo europejskie. Od pewnego czasu w europejskim prawie konsumenckim istotne miejsce zajmują regulacje dotyczące zakresu obowiązków informacyjnych obciążających kontrahenta-profesjonalistę. Jakkolwiek w tym zakresie panują podstawowe zasady leżące u podstaw prawa konsumenckiego w ogólności, nie można tracić z pola widzenia szczególnych rozwiązań dyrektyw konsumenckich dotyczących usług finansowych, w tym koniecznego zakresu treści umów zawieranych przez konsumenta z bankami (instytucjami kredytowymi) oraz rozbudowanego zakresu obowiązków informacyjnych tych ostatnich wobec potencjalnych klientów (por. E. Łętowska, *Europejskie prawo umów konsumenckich*, Warszawa 2004, s. 123 i n.). Informacje, które mają być udzielone konsumentowi przed zawarciem umowy, dotyczą przede wszystkim cech przedmiotu umowy (towaru, usługi), ceny, kosztów czy sposobu płatności. Wspomniane regulacje unijne wymieniają te dane, o jakich konsument powinien zostać poinformowany, zawierając umowę na odległość czy umowę o nabycie prawa okresowego korzystania z nieruchomości. Ponadto dyrektywy wprowadzające tzw. konsumenckie prawo odstąpienia nakładają na przedsiębiorcę zawierającego umowę z konsumentem obowiązek poinformowania tego ostatniego o przysługującym mu prawie (por. art. 4 dyrektywy Rady z 20 grudnia 1985 r. w sprawie ochrony konsumentów w odniesieniu do umów zawartych poza lokalem przedsiębiorstwa (85/577/EWG; Dz. Urz. WE L 372 z 31.12.1985, s. 31; lit. 1 załącznika do dyrektywy 94/47/WE; art. 4 ust. 1 lit. f dyrektywy 97/7/WE; art. 3 ust. 1 pkt 3 lit a) oraz art. 6 dyrektywy 2002/65/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z 23 września 2002 r. dotyczącej sprzedaży konsumentom usług finansowych na odległość oraz zmieniającej dyrektywę Rady 90/619/EWG oraz dyrektywy 97/7/WE i 98/27/WE (Dz. Urz. WE L 271 z 9.10.2002 r., s. 16).

Najdalej idące rozwiązania dotyczą obowiązków informacyjnych w sferze usług finansowych. Wymienić tu należy dyrektywę Rady 87/102/EWG z 22 grudnia 1986 r. w sprawie zbliżenia przepisów ustawowych, wykonawczych i administracyjnych Państw Członkowskich dotyczących kredytu konsumenckiego (Dz. Urz. WE L 42 z 12.2.1987 r., s. 48 i n.); zob. art. 4 i art. 6 dyrektywy; zmienioną dyrektywą Rady 90/88/EWG z 22 lutego 1990 r. zmieniającą dyrektywę 87/102/EWG w sprawie zbliżenia przepisów ustawowych, wykonawczych i administracyjnych Państw Członkowskich dotyczących kredytu konsumenckiego (Dz. Urz. WE L 61 z 10.3.1990 r., s. 14) oraz dyrektywą 98/7/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z 16 lutego 1998 r. zmieniającą dyrektywę 87/102/EWG w sprawie zbliżenia przepisów ustawowych, wykonawczych i administracyjnych Państw Członkowskich dotyczących kredytu konsumenckiego (Dz. Urz. WE L 101 z 1.4.1998, s. 17) oraz dyrektywę 2002/65/WE; zob. art. 3 dyrektywy.

Istotną wartością w obrocie konsumenckim jest przejrzystość zawieranych transakcji, co ma przede wszystkim uchronić konsumentów przed nieprzewidzianymi



skutkami umów. Chodzi zatem o stworzenie warunków dla świadomego wyboru oraz właściwej oceny oferowanej usługi (zob. akapit 21 preambuły dyrektywy 2002/65/WE). Cel ten generalnie w europejskim prawie konsumenckim może zostać osiągnięty przede wszystkim przez wprowadzenie obowiązku udzielenia podmiotom zainteresowanym zawarciem umowy bądź stronie dokonującej czynności prawnej właściwych, wskazanych w przepisach dyrektyw informacji. W przypadku dyrektywy 87/102/EWG, zmienionej dyrektywą 90/88/EWG, obowiązek ten dotyczy treści umowy kredytu i obejmuje obowiązek określenia rocznej stopy oprocentowania, warunków, na jakich roczna stopa oprocentowania może zostać zmieniona, warunków płatności, odsetek i innych należności oraz zestawienie – w zakresie przewidzianym dyrektywą – pozycji całkowitego kosztu kredytu (art. 4 ust. 2 dyrektywy). Umowa kredytu powinna ponadto zawierać inne istotne warunki, które zostały przykładowo wskazane w załączniku do dyrektywy – opis towarów lub usług, których dotyczy umowa, cenę gotówkową i do zapłaty, informacje o zaliczkach, ratach, terminach płatności, wskazanie zabezpieczenia itp. (co do umowy na udzielenie kredytu w formie zaliczki na rachunku bieżącym, innym niż rachunki karty kredytowej por. art. 6, który wymaga informacji o limicie kredytu, jeśli ten istnieje, rocznej stopie oprocentowania oraz opłatach stosowanych od chwili zawarcia umowy i warunkach, na jakich mogą one być zmienione, procedurze wypowiedzenia umowy oraz o każdej zmianie dotyczącej rocznej stopy oprocentowania lub odnośnych opłatach, gdy taka zmiana nastąpi). Ponadto w art. 3 dyrektywa 87/102/EWG, w brzmieniu nadanym dyrektywą 98/7/WE, stanowi, iż „(...) jakakolwiek reklama lub jakakolwiek oferta wystawiona w siedzibie firmy, przez które jakaś osoba oferuje kredyt lub oferuje pośrednictwo w zawarciu umowy kredytu, w której ukazana jest stopa procentowa lub jakiejkolwiek liczby mające związek z kosztem kredytu, musi również określać roczną stopę oprocentowania za pomocą reprezentatywnego przykładu, jeśli nie można tego przedstawić w inny sposób”. Precyzyjnie określone wymogi informacyjne przewiduje też dyrektywa 2002/65/WE. Obok szczegółowych danych dotyczących dostawcy i jego przedstawiciela wymaga ona również dostarczenia konsumentowi przed zawarciem umowy szeregu informacji na temat głównych cech charakterystycznych usługi finansowej, łącznej ceny, jaką konsument ma zapłacić dostawcy za usługę finansową, w tym wszystkich kosztów, opłat i wydatków oraz podatków płaconych za pośrednictwem dostawcy, lub wówczas gdy nie jest możliwe określenie dokładnej ceny – podstawy do obliczenia tej ceny pozwalającej konsumentowi na jej sprawdzenie, umowy zawieranej na odległość, w tym o minimalnym okresie jej obowiązywania, gdy usługa finansowa jest wykonywana stale lub okresowo (zob. szczegółowo art. 3).

Należy uznać, iż co do zasady obowiązek informacyjny ma charakter minimalny, co oznacza, że przedsiębiorcy mogą udzielać konsumentom informacji w szerszym zakresie. W pewnym zakresie może być rozszerzany w ramach implementującego odpowiednie akty wspólnotowe prawodawstwa wewnętrznego państwa członkowskiego (zob. jednak ograniczenia wskazane w art. 4 ust. 2 dyrektywy 2002/65/WE). Dyrektywa 87/102/EWG wskazuje w art. 15, że nie stanowi ona „przeszkody dla Państw Członkowskich w zachowaniu lub przyjęciu bardziej rygorystycznych przepisów w celu ochrony konsumentów, zgodnie z ich zobowiązaniami wynikającymi z Traktatu”. Projekt dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady o harmonizacji przepisów ustawowych, wykonawczych i administracyjnych Państw Członkowskich dotyczących kredytu konsumenckiego (wersja pierwotna z 11.9.2002, COM(2002)443 końcowy, wskazuje jednak na bezpośredni charakter obowiązku implementacji dyrektywy po jej uchwaleniu. Zgodnie bowiem z projektowanym art. 30 państwa członkowskie nie mogą wprowadzać przepisów innych, niż te wskazane w dyrektywie, z wyjątkiem przepisów dotyczących: a) rejestracji umów kredytu i zabezpieczeń zgodnie z art. 8 (4), b) ciężaru dowodu, o którym

stanowi art. 33 (tzw. harmonizacja zupełna i imperatywny charakter przepisów dyrektywy).

W ramach prawodawstwa wspólnotowego widoczna jest tendencja do objęcia obowiązkiem informacyjnym świadczenia usług finansowych w ogólności, co jednak nie wyklucza dopuszczalności i celowości wprowadzenia szczególnych wymogów dotyczących poszczególnych kategorii i typów takich usług – zarówno na gruncie prawa wspólnotowego, jak i w wewnętrznym porządku prawnym (por. akapit 22 preambuły dyrektywy 2002/65/WE). O tendencji do rozszerzania możliwego zakresu informacji dostarczanych konsumentom poza te, wyraźnie wymienione w odpowiednich aktach normatywnych z pewnością świadczy fakt, iż coraz większą wagę przykładają się do tzw. kodeksów postępowania przyjmowanych w ramach określonych branż i grup zawodowych (por. akapit 23 preambuły dyrektywy 2002/65/WE). „Usługa finansowa” w konsumenckim prawodawstwie wspólnotowym jest definiowana szeroko, jako „wszelkie usługi o charakterze bankowym, kredytowym, ubezpieczeniowym, emerytalnym, inwestycyjnym lub płatniczym”. Pojęcie to obejmuje również umowę kredytu (zob. art. 1 ust. 2 lit. c dyrektywy 87/102).

Projekt dyrektywy o nieuczciwych praktykach handlowych wprowadza pojęcie wprowadzającego w błąd pominięcia dotyczącego istotnych informacji, które nie zostały udzielone konsumentowi (art. 7 projektowanej dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady z 18 czerwca 2003 r. dotyczącej nieuczciwych praktyk handlowych stosowanych przez przedsiębiorców wobec konsumentów w obrębie rynku wewnętrznego oraz zmieniającej dyrektywy 84/450/EWG, 97/7/WE i 98/27/WE, COM(2003)356 końcowy; za istotną informację w ramach zaproszeń do nabycia uznaje m.in. postanowienia na temat płatności i wykonania, jeżeli odstępują od wymogów staranności zawodowej). W kontekście problematyki dochodzenia zaspokojenia warto też przytoczyć przepis art. 24 ust. 1 wspomnianego projektu nowej dyrektywy o kredycie konsumenckim, zgodnie z którym na państwach członkowskich UE ma spoczywać obowiązek zapewnienia, iż kredytodawcy, ich przedstawiciele lub jakkolwiek inny nabywca praw kredytodawcy zgodnie z umową kredytową lub umową zabezpieczenia nie mogą podejmować działań niewspółmiernych do celu odzyskania kwot im należnych w razie niewykonania takich umów („1. Member States shall ensure that: a) creditors, their representatives and any other assignee of the creditor's rights under a credit agreement or surety agreement may not take disproportionate measures to recover amounts due to them in the event of non-performance of such agreements”).

9. Dokonany powyżej przegląd regulacji prawa wewnętrznego i tendencji ochronnych występujących na gruncie prawa europejskiego nie pozostawia wątpliwości co do tego, że na instytucjach finansowych, wykorzystujących swoisty przywilej w postaci bankowego tytułu egzekucyjnego, ciąży wobec klienta (konsumenta) szeroko rozumiany obowiązek informacyjny. Jedyne odpowiedni, rzetelny sposób realizacji tego obowiązku, zakres i jakość udzielanych przy zawieraniu umowy informacji może być traktowany jako swoiste skompensowanie uprzywilejowanej pozycji instytucji finansowej (w porównaniu do sytuacji podmiotów, które mogą opierać się wyłącznie na oświadczeniu dłużnika składanym w formie aktu notarialnego) i stwarzać zarazem klientowi banku minimalne warunki ochronne. Zakres informacji udzielanej klientowi banku w związku z oświadczeniem o dobrowolnym poddaniu się egzekucji nie może być mniejszy niż ten, który wynika z przepisów prawa o notariacie (art. 80). Zestawienie powinności informacyjnych ciążących na instytucjach finansowych z obowiązkami informacyjno-wyjaśniającymi notariusza wskazuje na to, że przyjęcie uproszczonej formy oświadczenia dłużnika zgodnie z art. 97 prawa bankowego nie powinno prowadzić do pogorszenia jego

sytuacji. Przemawia to na rzecz stanowiska, że przyjęte rozwiązanie w kwestionowanych przepisach prawa bankowego nie narusza konstytucyjnego nakazu ochrony praw konsumenta (art. 76).

10. Nie można jednak tracić z pola widzenia istniejącej praktyki obrotu, która może dostarczać argumentów na rzecz wprowadzenia przez ustawodawcę bardziej precyzyjnych uregulowań odnoszących się do obowiązków informacyjnych instytucji finansowych (banków) w związku z dopuszczalnością wykorzystania instytucji bankowych tytułów egzekucyjnych. Na marginesie można zauważyć, że nowe uregulowania w tym zakresie wychodziłyby naprzeciw spodziewanym zmianom w prawie wspólnotowym w związku z przygotowaniem nowej dyrektywy o kredycie konsumenckim (ostatni projekt z 28.10.2004, COM(2004) 747 końcowy), która przewiduje m.in. formułę tzw. odpowiedzialnego udzielania pożyczek. Jej sens sprowadza się do precyzyjnego określenia zakresu i rodzaju informacji, które powinny być dostarczone konsumentowi przed zawarciem umowy kredytowej, oraz wprowadzenia obowiązku oceny zdolności kredytowej konsumenta. Zgodnie z aktualnym projektem dyrektywy „kredytodawca, a także tam, gdzie ma to zastosowanie, pośrednik kredytowy stosują się do zasady odpowiedzialnego udzielania pożyczek. Odpowiedzialne udzielanie pożyczek oznacza, że kredytodawca, a także tam, gdzie ma to zastosowanie, pośrednik kredytowy są związani wymogiem wywiązania się ze swoich zobowiązań odnośnie do dostarczenia informacji przed zawarciem umowy, a kredytodawca związany jest wymogiem oceny zdolności kredytowej konsumenta na podstawie dostarczonej przez niego informacji oraz, tam, gdzie jest to właściwe, na podstawie informacji z bazy danych”. Obowiązki instytucji finansowej związane ze świadczoną wobec konsumenta usługą w coraz większym stopniu będą przybierać postać obowiązków doradczych. Kredytodawca (pośrednik kredytowy) powinien bowiem udzielić klientowi wszechstronnej pomocy w wyborze najbardziej właściwego rozwiązania (kredytu), zważywszy na możliwości finansowe konsumenta, cel kredytu i istniejące ryzyko ekonomiczne.

Trwają też prace nad przyjęciem wspomnianej już dyrektywy o nieuczciwych praktykach rynkowych (projekt z 18.6.2003, COM(2003) 356 końcowy). Projekt dyrektywy przewiduje m.in. wprowadzenie obowiązku przekazania konsumentowi na etapie przed zawarciem umowy wszelkich istotnych informacji o przedmiocie i warunkach dokonywanej transakcji oraz ustanawia listę takich informacji. Rozwiązania te bardzo wyraźnie kładą więc akcent na środki prowadzące do wyrównywania deficytu informacji występującego po stronie klienta i w ten sposób, przynajmniej w pewnym stopniu, prowadzą do łagodzenia istniejącej przewagi instytucji dysponującej silną pozycją profesjonalną na rynku.

11. W dotychczasowych wywodach uzasadnienia została zaprezentowana analiza czysto normatywna, biorąca za podstawę wnioski i oceny, które są możliwe do sformułowania na tle istniejących regulacji prawa polskiego oraz europejskiego. Należy jednak mieć świadomość faktu, że rzeczywistość normatywna nie zawsze przesądza definitywnie o istniejącej praktyce obrotu, może więc ona odbiegać od przedstawionych wyżej powinności banków i innych instytucji finansowych wobec klientów tych instytucji, zwłaszcza w obrocie konsumenckim.

Trybunał Konstytucyjny nie dysponuje materiałem uzasadniającym formułowanie kategoriycznych ocen odnoszących się do istniejącej praktyki rynkowej w tym zakresie. Nie można jednak wykluczyć, że występowanie (jeśli rzeczywiście ma to miejsce) niekorzystnej dla klientów banków praktyki, której przejawem byłoby omijanie powinności ciążących wobec konsumentów w zakresie wyjaśnienia charakteru i skutków

prawnych oświadczenia dłużnika o dobrowolnym poddaniu się egzekucji, brak rzetelności i zaskakiwanie osób korzystających z usług finansowych stosowaniem instrumentów, których znaczenia i sensu nie byli oni w stanie ocenić w momencie zawierania umowy – może prowadzić w przyszłości do eliminacji rozwiązania przyjętego w kwestionowanych przepisach prawa bankowego. Należy bowiem raz jeszcze podkreślić, że o dopuszczalności analizowanej instytucji decyduje w równym stopniu jej treść i charakter, jak i całościowy kształt warunków, w których otoczeniu instytucja ta funkcjonuje. Istniejąca praktyka obrotu może dopiero potwierdzić, na ile rozwiązania w tym zakresie są efektywne i zapewniają wymagane zrównoważenie interesów obu stron dokonywanych czynności bankowych.

Zasadne wydaje się też rozważenie *de lege ferenda* precyzyjnego unormowania wskazanego wyżej zakresu obowiązków informacyjnych. Za szczególnie istotne należy uznać wprowadzenie rozwiązań dotyczących umów zawieranych poza lokalem przedsiębiorstwa oraz na odległość. Chodzi o sytuacje, w których konsument zawiera umowę sprzedaży powiązaną z uzyskaniem kredytu, który jest udzielany za pośrednictwem sprzedawcy „na wniosek” konsumenta (por. obecny zakres wskazany w art. 1 ustawy z 2 marca 2000 r. o ochronie niektórych praw konsumentów oraz o odpowiedzialności za szkodę wyrządzoną przez produkt niebezpieczny, Dz. U. Nr 22, poz. 271 ze zm.). Istotne jest w tych przypadkach stworzenie mechanizmu nakładającego na profesjonalistę obowiązek informacyjny już w chwili złożenia oświadczenia woli przez konsumenta, niezależnie od tego, w którym momencie dochodzi do zawarcia umowy kredytu. Obowiązek informacyjny banku powinien obejmować również zobowiązanie wezwania do zapłaty pod rygorem wszczęcia postępowania egzekucyjnego, a przynajmniej poinformowania konsumenta-dłużnika o podjęciu kroków celem wszczęcia tego postępowania tak, aby konsument nie był „zaskakiwany” w sytuacji dokonania pierwszej czynności egzekucyjnej (por. art. 782 oraz 805 k.p.c.).

#### E. Bankowy tytuł egzekucyjny a art. 2 Konstytucji

Nie jest właściwym wzorcem konstytucyjnym art. 2 Konstytucji, ponieważ – jak podkreśla się w dotychczasowym orzecznictwie TK – prawo do sądu stanowi wartość autonomiczną i niezależną od wyrażonej w tym przepisie zasady demokratycznego państwa prawnego (wyrok TK z 18 maja 2004 r., sygn. SK 38/03, OTK ZU nr 5/A/2004, poz. 45).

Z tych wszystkich względów Trybunał Konstytucyjny orzekł, jak w sentencji.