

Patryk Ciok

Uniwersytet Mikołaja Kopernika, Toruń

ciok.patryk@gmail.com

Notarialny a bankowy tytuł egzekucyjny. Rozważania na tle wyroku Trybunału Konstytucyjnego z dnia 14 kwietnia 2015 r., sygn. akt P 45/12

DOI: <http://dx.doi.org/10.12775/SIT.2017.029>

1. Wprowadzenie

Na skutek wyroku Trybunału Konstytucyjnego z dnia 14 kwietnia 2015 r. doszło do uchylenia przepisów art. od 96 do 98 Ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. Prawo bankowe¹, na podstawie których w obrocie prawnym funkcjonował tzw. bankowy tytuł egzekucyjny (dalej: b.t.e.). Dzięki tej instytucji polskie banki dysponowały bardzo użytecznym narzędziem egzekwowania należności względem niesolidnych dłużników. Umożliwiała ona właściwie samodzielne sformułowanie tytułu egzekucyjnego przez bank, który po opatrzeniu klauzulą wykonalności dawał podstawy do prowadzenia postępowania egzekucyjnego, bez konieczności wszczynania postępowania sądowego. Po uchyleniu przepisów statuujących b.t.e. pojawiło się pytanie, czy banki dążące do zapewnienia sobie jak najskuteczniejszych instrumentów walki z niesolidnymi dłużnikami będą miały możliwość zapełnienia swoistej „luki”, jaka powstała po (nieobowiązującym już) b.t.e.

¹ Dz.U. z 1997 r. Nr 140, poz. 939 ze zm.

W związku z zarysowaną sytuacją pojawiły się głosy, że jego miejsce w praktyce obrotu bankowego zająć może, mniej dotąd popularny, tzw. notarialny tytuł egzekucyjny (dalej: n.t.e.). Pod pewnymi względami stanowić on mógłby instrument umożliwiający przyspieszenie egzekwowania roszczeń przeciwko kredytobiorcom – może nie w takim samym stopniu jak b.t.e., jednakże z całą pewnością w szybszym tempie aniżeli w przypadku postępowania sądowego.

Zdaniem autora niniejszego artykułu można jednak powziąć wątpliwości związane z tym, czy jeśli b.t.e. uznany został przez TK za niezgodny z konstytucyjną zasadą równości², to czy instytucja n.t.e., która (mimo odmienności w konstrukcji) pod pewnymi względami opiera się na zbliżonych założeniach, również nie będzie stawiała banków w pozycji zanadto uprzywilejowanej. Prowadzić by to mogło do wniosku, że regulacja ustanawiająca n.t.e. także mogła by budzić wątpliwości co do zgodności z Konstytucją w przypadku stosowania jej na podobnych zasadach jak b.t.e. w praktyce obrotu bankowego.

W treści niniejszego artykułu badaniu poddane zatem zostanie zagadnienie związane z tym, czy ewentualne masowe stosowanie n.t.e. przez polskie banki nie będzie również wiązało się z ryzykiem spełnienia przesłanek sprzeczności z Konstytucją, które doprowadziły ostatecznie do uchylecia przepisów statuujących b.t.e. w polskim systemie prawnym.

2. Bankowy tytuł egzekucyjny a notarialny tytuł egzekucyjny. Podobieństwa i różnice

Przed dokonaniem szerszej analizy zarysowanego zagadnienia należy w pierwszej kolejności rozważyć, jakie podobieństwa i różnice wynikają z budowy oraz założeń konstrukcyjnych obydwu instytucji.

Na początek warto porównać samą budowę obydwu rodzajów tytułów egzekucyjnych. Podstawowe założenia konstrukcyjne instytucji b.t.e. zostały przez ustawodawcę skonstruowane w (uchylonym

² Art. 32 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r., (Dz.U. z 1997 r. Nr 78, poz. 483 ze zm.)

już obecnie) art. 96 Prawa bankowego, natomiast podstawą instytucji n.t.e. pozostaje przede wszystkim regulacja zawarta w art. 777 Ustawy z dnia 17 listopada 1964 r. Kodeks postępowania cywilnego³, a dokładniej przepisy zawarte w § 1, punkty od 4 do 6.

Rozpocznijmy zatem od podobieństw. Przede wszystkim zarówno Prawo bankowe, jak i k.p.c. stanowią o podstawowym elemencie obydwu instytucji, jakim jest dobrowolne (przynajmniej teoretycznie) poddanie się dłużnika egzekucji majątkowej. Element ten pozostaje kluczowy i uznać go możemy w zasadzie za rdzeń podstaw obydwu tych tytułów egzekucyjnych. To właśnie fakt dobrowolnego poddania się dłużnika egzekucji (oczywiście przeprowadzanej z chwilą niewywiązania się z zobowiązania) pozostaje (lub pozostawał w przypadku b.t.e.) decydujący w zakresie możliwości uniknięcia długotrwałego procesu sądowego, w celu uzyskania tradycyjnego tytułu egzekucyjnego, jakim pozostaje przede wszystkim wyrok sądowy. Na marginesie warto zaznaczyć, że we wcześniejszym stanie prawnym, sprzed daty wejścia w życie regulacji ustanawiających b.t.e., banki dysponowały nawet możliwością wydawania tzw. bankowych tytułów wykonawczych (nie zaś jedynie egzekucyjnych), jednakże regulacje te uchylono wraz z wprowadzeniem b.t.e.⁴

Jeśli chodzi o samą treść rzeczzonego oświadczenia, to zarówno w przypadku b.t.e., jak i n.t.e. obejmowałyby ono poddanie się egzekucji w zakresie świadczenia pieniężnego i wydania rzeczy. Występują oczywiście pewne różnice w treści owych oświadczeń, jak to, że w przypadku b.t.e. dłużnik wskazywał w treści oświadczenia, do jakiego terminu bank mógł wystawić sam tytuł egzekucyjny, podczas gdy w przypadku n.t.e. występuje zamiast tego określenie terminu, do jakiego wierzyciel wystąpić może o nadanie klauzuli wykonalności samemu tytułowi egzekucyjnemu. Tego rodzaju odmienności nie mają jednak większego znaczenia z punktu widzenia dalszych rozważań.

Inną konstrukcyjną różnicą, aczkolwiek wynikającą już z istoty sytuacji, do których dedykowane pozostają obydwie instytucje, jest

³ Dz.U. z 1964 r. Nr 43, poz. 296 ze zm. (dalej: k.p.c.).

⁴ Z. Ofiarski, *Art. 96 Bankowy tytuł egzekucyjny*, w: *Prawo bankowe. Komentarz*, Warszawa, Lex 2013.

to, że oświadczenie o poddaniu się egzekucji w przypadku b.t.e. składane było przez dłużnika, który dokonywał z bankiem tzw. czynności bankowej⁵ (a zatem pozostawał tzw. dłużnikiem osobistym) lub też był dłużnikiem z tytułu zabezpieczenia określonej wierzytelności, wynikającej z czynności bankowej (a więc dłużnik rzeczowy). W przypadku n.t.e. natomiast nie ma co do zasady oczywiście mowy o czynności bankowej. Po prostu dłużnik składa swoje oświadczenie woli z tytułu wierzytelności, która określona została w treści aktu notarialnego stanowiącego n.t.e. Wierzytelnością tą zaś może być również i taka przysługująca bankowi, np. z tytułu umowy kredytowej. Pod kątem dalszych rozważań rozróżnienie to również nie ma jednak większego znaczenia.

Znacznie ważniejsze będą dwie innego rodzaju odmienności. Pierwszą z nich jest forma, w jakiej obydwie oświadczenia woli (zarówno b.t.e., jak i n.t.e. wszak nim pozostaje) powinny (lub powinny były) zostać sformułowane. Co prawda ustawodawca nie wskazuje wprost, w jakiej formie owe oświadczenie woli powinno być złożone w przypadku b.t.e., jednakże zważywszy na fakt, że jako element tytułu egzekucyjnego wskazywano na pieczęć banku oraz podpisy osób upoważnionych do działania w jego imieniu, musiała to być co najmniej forma pisemna. Forma ta zastrzeżona została zresztą wprost również dla wspomnianego oświadczenia dłużnika o poddaniu się egzekucji. W przypadku n.t.e. z kolei jedyną dopuszczalną formą oświadczenia woli pozostaje forma aktu notarialnego. Forma czynności prawnej jest wręcz immanentnym elementem całej instytucji. Znaczenie formy prawnej wynika z faktu, że konieczność zachowania formy aktu notarialnego w przypadku n.t.e. wiąże się z obligatoryjnym udziałem notariusza w jego formułowaniu, o czym nie było mowy w przypadku b.t.e. Jest to jedna z najważniejszych różnic pomiędzy tymi dwiema instytucjami, jednakże do jej znaczenia powrócimy w dalszej części artykułu.

⁵ Na marginesie warto zaznaczyć, że w doktrynie pojawiały się wątpliwości co do rozumienia pojęcia czynności bankowej, w związku z którą mógł być wystawiany b.t.e., w szczególności czy może on dotyczyć wyłącznie czynności bankowych *sensu stricto*, czy także czynności bankowych *sensu largo*. Więcej

Drugą bardzo istotną różnicą jest to, że w przypadku n.t.e. oświadczenie dłużnika stanowi właściwie element samego tytułu egzekucyjnego, podczas gdy w przypadku b.t.e. oświadczenie dłużnika o poddaniu się egzekucji jedynie dawało podstawę do jego wydania przez bank. Innymi słowy oświadczenie pełniące funkcję n.t.e. jest samo w sobie częścią n.t.e. jako czynności prawnej, podczas gdy b.t.e. można rozumieć jako jednostronną czynność ze strony banku, uprawnionego do niej na podstawie czynności prawnej dłużnika.

W dużym uproszczeniu można stwierdzić, że w przypadku n.t.e. ów tytuł egzekucyjny dłużnik niejako „wystawia sam na siebie”⁶. W przypadku b.t.e. natomiast mieliśmy do czynienia z jednostronnym oświadczeniem woli o mocy równoważnej prawomocnemu wyrokowi sądu składanym przez (mimo wszystko) prywatnoprawny podmiot, umożliwiającym prowadzenie egzekucji cywilnoprawnej przeciwko innemu cywilnoprawnemu podmiotowi w osobie dłużnika. Podmiotowi, który według podstawowych założeń leżących u podstaw prawa cywilnego powinien formalnie posiadać równorzędną pozycję w stosunku do innych podmiotów cywilnoprawnych.

Różnica ta pozostaje bardzo znacząca, ponieważ fakt posiadania samodzielnej kompetencji przez bank do dokonania owej czynności był jedną z podstaw uznania przepisów ustanawiających b.t.e. za regulacje sprzeczne z Konstytucją. Do tej kwestii przejdziemy jednak za chwilę.

Niezależnie od wskazanych różnic wydaje się jednak jasne, że podstawowa funkcja obydwu instytucji pozostawała do pewnego stopnia zbieżna – było nią zaś przede wszystkim zabezpieczenie interesów wierzyciela w sposób umożliwiający egzekwowanie na-

na ten temat w: B. Paxford, *Art. 96 (uchylony)*, w: *Prawo bankowe. Komentarz*, red. H. Gronkiewicz-Waltz, Warszawa, Legalis 2013.

⁶ W doktrynie przeważa pogląd, że oświadczenie dłużnika stanowi w tym wypadku jego jednostronne, materialnoprawne oświadczenie woli, skierowane pod adresem wierzyciela, uzupełniane przez przepisy prawa procesowego, stanowiące o jego skutkach jako tytułu egzekucyjnego. Zob. H. Pietrzykowski, *Art. 777. Tytuły egzekucyjne. Uwagi do § 1 pkt 4–6 oraz § 2*, w: *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz*, t. 2: *Postępowanie egzekucyjne*, red. T. Ereciński, wyd. 5, Warszawa, Lex 2016.

leżnego mu roszczenia, z pominięciem kosztownego i długotrwałego procesu sądowego.

3. Założenia i podstawy orzeczenia Trybunału Konstytucyjnego z dnia 14 kwietnia 2015 r., sygn. akt P 45/12

Po przedstawieniu uwag porównawczych należy przyjrzeć się nieco bliżej założeniom, na których oparł się TK w toku orzekania w sprawie o sygn. akt P 45/12, zakończonej wyrokiem z dnia 14 kwietnia 2015 r., na podstawie którego doszło do uchylenia przepisów regulujących b.t.e. w ramach Prawa bankowego.

Przywołany wyrok TK stanowił pokłosie pytania prawnego zadanego przez Sąd Rejonowy w Koninie w trzech sprawach, w których wystąpiły wątpliwości SR związane z konstytucyjnością b.t.e. Owe sprawy dotyczyły b.t.e. wydanych względem dłużników z tytułu umowy prowadzenia bieżącego rachunku bankowego, umowy limitu firmowego oraz umowy kredytu obrotowego w rachunku bieżącym na zasadach uproszczonych, względem których banki złożyły wnioski o nadanie klauzuli wykonalności. Jako wzorzec kontroli konstytucyjności przepisów od 96 do 98 Prawa bankowego wskazano sporą liczbę przepisów Konstytucji, tj. art.: 2, 9, 32, 45, 91, 175 i 177, jak również art. 6 Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności⁷.

Trybunał przyjął, że zasadniczym wzorcem kontroli konstytucyjności rzeczonych przepisów dotyczących b.t.e. będzie art. 32 ust. 1 Konstytucji, statuujący zasadę równego traktowania. Na jego podstawie TK uznał, że art. 96 oraz 97 Prawa bankowego pozostają niezgodne z Konstytucją. Analizując stanowisko TK pod kątem dalszych rozważań, należy zwrócić uwagę przede wszystkim na kilka podstawowych argumentów, przemawiających za naruszeniem zasady równości wobec prawa.

⁷ Konwencja o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności sporządzona w Rzymie dnia 4 listopada 1950 r., zmieniona następnie Protokołami nr 3, 5 i 8 oraz uzupełniona Protokołem nr 2 (Dz.U. z 1993 r. Nr 61, poz. 284).

Jednym z najistotniejszych argumentów było przede wszystkim to, że w przypadku b.t.e. bardzo ograniczone pozostawały środki ochrony dłużnika, przed b.t.e. wystawianym przez bank. Z jednej strony Trybunał wskazał bowiem, że podobne uprawnienie do wystawiania tytułu egzekucyjnego stanowi tak daleko idący przywilej bankowy, że podobnym uprawnieniem nie dysponują nawet organy państwowe. Podkreślił, że bank, wystawiając tytuł egzekucyjny, zostawał właściwie sędzią we własnej sprawie, *de facto* wykonując wręcz wymiar sprawiedliwości, podczas gdy nawet sądy, które z mocy Konstytucji uprawnione są do rozstrzygania spraw spornych, podlegają reżimowi zasady *nemo iudex in causa sua*. Nie pozwalało to zatem na zapewnienie podobnych gwarancji zabezpieczających równość stron procesu cywilnego i w postępowaniu sądowym, choć przecież b.t.e. *de facto* miał moc równoważną prawomocnemu orzeczeniu sądu. Pozostawało to zatem w ogromnej dysproporcji do postępowania przed sądem, w którym potencjalny dłużnik egzekwowany dysponuje z mocy prawa licznymi środkami obrony przed zapadnięciem prawomocnego wyroku, a więc przed wszczęciem egzekucji cywilnoprawnej.

W warunkach wydania b.t.e. możliwości obrony interesów dłużnika sprowadzały się natomiast w zasadzie do wytoczenia powództwa przeciwegzekucyjnego, które po pierwsze wiąże się z koniecznością poniesienia kosztów wytoczenia samego powództwa, a po drugie – z natury rzeczy wytaczane jest w warunkach toczącego się już postępowania egzekucyjnego i często zajęcia samego majątku przez komornika sądowego. Za niewystarczającą TK uznał również kontrolę sądową sprawowaną nad b.t.e., z tego względu, że w toku postępowania klauzulowego sąd nie bada zasadności czy podstaw materialnych roszczenia, na podstawie którego bank sformułował tytuł egzekucyjny, a jedynie jego formalną poprawność. Innymi słowy sąd badał to, czy np. dłużnik rzeczywiście złożył oświadczenie o poddaniu się egzekucji w związku z czynnością bankową, ale zakres jego kognicji nie będzie już obejmować kontroli chociażby istnienia samej wierzytelności, na którą powołałby się bank w treści b.t.e. Tym samym fakt jej nieistnienia musiałby wykazać sam dłużnik w drodze powództwa przeciwegzekucyjnego, w warunkach toczącej się już egzekucji.

Dodatkowym argumentem podniesionym przez Trybunał było powołanie się na praktykę bankową związaną z „ukrywaniem” oświadczenia o poddaniu się egzekucji w treści umowy kredytowej i swoistego przymuszania dłużników do wyrażenia na to zgody. Praktyka ta polegała na tym, oświadczenie o poddaniu się egzekucji było niejako „ukryte” wśród postanowień umowy kredytowej, pozostając niejednokrotnie niezauważone przez kredytobiorcę. Jeśli zaś nawet kredytobiorca świadom był istnienia owego oświadczenia wśród postanowień umownych, banki częstokroć wręcz przymuszały kredytobiorcę do jego podpisania pod rygorem odmowy udzielenia kredytu. Fakt ten podnoszony był nawet w toku postępowania przed TK przez Prezesa Związku Banków Polskich⁸, przy czym Trybunał jasno podkreślił, że często działanie takie było w praktyce posunięte do takiego stopnia, że pozostawało niezgodne z zaleceniami Kodeksu etyki bankowej⁹. Fakt naruszenia tego kodeksu nie mógłby być oczywiście sam w sobie podstawą do uznania niekonstytucyjności jakiegokolwiek przepisu prawa, jednakże Trybunał podkreślał w ten sposób jedynie konsekwencje związane z naruszeniem konstytucyjnej zasady równości wobec prawa. Trybunał zwrócił również uwagę na nieprecyzyjne jego zdaniem sformułowanie przepisów Prawa bankowego, w których brak było chociażby unormowania odnośnie do sposobu określenia kwoty zadłużenia, do której mógł być wystawiony b.t.e.

Przytoczone argumenty stanowiły podstawę orzeczenia TK, w wyniku którego nastąpiło uchylenie przepisów ustanawiających b.t.e. Trybunał Konstytucyjny orzekł w treści przytoczonego wyroku o utracie mocy obowiązującej art. 96 ust. 1 oraz 97 ust. 1 Prawa bankowego od dnia 1 sierpnia 2016 r. W drodze ustawy noweliza-

⁸ Związek Banków Polskich to zrzeszająca banki samorządowa organizacja, której celem pozostaje m.in. ochrona i reprezentowanie wspólnych interesów członków związku – zob. <http://zbp.pl/dla-bankow> (dostęp: 28.02.2017 r.).

⁹ Por. m.in. ust. 4–5, Postanowienia ogólne Kodeksu etyki bankowej, jak również punkty 1.3 czy 1.5, rozdział I, ust. 1 Kodeksu dobrych praktyk bankowych w ramach Kodeksu etyki bankowej, przyjętego na XXV Walnym Zgromadzeniu ZBP 18 kwietnia 2013 r. – http://zbp.pl/public/repozytorium/dla_bankow/prawo/komisja_etyki_bankowej/KEB_final_WZ.pdf, (dostęp: 27.02.2017 r.).

cyjnej z dnia 25 września 2015 r.¹⁰ doszło do uchylecia przepisów art. 96–98 Prawa bankowego z mocą obowiązującą już od 27 listopada 2015 r.

4. Wątpliwości związane z zastąpieniem b.t.e. przez n.t.e. w praktyce obrotu bankowego

Analizując zarówno rozważania odnośnie do podobieństw i różnic obydwu instytucji, jak i argumenty Trybunału Konstytucyjnego, można mieć wątpliwości, czy w świetle zwłaszcza ich funkcjonalnych podobieństw nie istnieje ryzyko zaistnienia podobnych przesłanek niekonstytucyjności sięgania przez banki po notarialne tytuły egzekucyjne, jak to miało miejsce w przypadku b.t.e.

Zastanówmy się zatem, czy argumenty, na których oparł się Trybunał przy orzekaniu o niekonstytucyjności b.t.e., mogłyby mieć zastosowanie również i do n.t.e.

Jednym z aspektów rozważań TK, nad którym warto się pochylić, pozostaje zarzut naruszenia zasady *nemo iudex in causa sua*. Wydaje się, że w przypadku n.t.e. nie ma w tym zakresie zagrożenia niezgodności z Konstytucją. Jak bowiem wspomniano wcześniej, jedną z największych różnic między n.t.e. a b.t.e. pozostaje fakt udziału notariusza w formułowaniu tytułu egzekucyjnego – z sytuacją taką nie mieliśmy do czynienia w przypadku b.t.e. Udział ten zaś teoretycznie nie pozostaje bez znaczenia, ponieważ na notariuszu wykonującym czynności notarialne spoczywają określone prawnie obowiązki. W szczególności do jego powinności należy m.in. to, aby nie tylko formułować akty w przejrzysty sposób, ale również dbać o zabezpieczenie interesów stron sporządzanego dokumentu. Jak już podkreślaliśmy wcześniej, tytuł egzekucyjny stanowi wszak w tym wypadku oświadczenie samego dłużnika w formie aktu notarialnego, którego bank pozostaje adresatem.

W przypadku n.t.e. nie ma co prawda konieczności, aby treść samej umowy kredytowej musiała znajdować się w treści aktu

¹⁰ Ustawa z dnia 25 września 2015 r. o zmianie ustawy – Prawo bankowe oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. z 2015 r., poz. 1854).

notarialnego. Zgodnie bowiem z kodeksem postępowania cywilnego oświadczenie dłużnika o poddaniu się egzekucji może być zawarte w osobnym akcie notarialnym, przy czym nie ma tutaj konieczności wyrażenia jakiegś formalnej zgody przez wierzyciela, będącego adresatem owego oświadczenia woli¹¹. Niemniej jednak – jak wskazuje Sąd Najwyższy – akt notarialny nie może obejmować oświadczenia o poddaniu się egzekucji bez jakiegoś szczególnego powodu, ale w jego treści ma znajdować się wyraźne oznaczenie stosunku prawnego, z którego egzekwowany obowiązek miałby wynikać¹². Obowiązkiem notariusza natomiast jest to, aby badać, czy dokonywana czynność nie byłaby sprzeczna z prawem, a w razie zaistnienia takiej sytuacji – powinien on odmówić dokonania czynności notarialnej¹³. W literaturze podnosi się jednak, że odmowa wykonania czynności notarialnej powinna być wykorzystywana raczej w skrajnych wypadkach, a w pierwszej kolejności notariusz powinien pouczać składającego oświadczenie o dostrzeżonych przez siebie nieprawidłowościach¹⁴. Tak czy inaczej powinien on być zatem uprawniony do uzyskania wglądu do treści umowy kredytowej w celu zbadania, czy rzeczywiście nie doszło do naruszenia prawa oraz czy sporządzenie n.t.e. będzie mieściło się w granicach wyznaczonych przez interesy obydwu stron. Można zatem przyjąć, że w o ile w przypadku b.t.e. bank rzeczywiście pozostawał „sędzią” we własnej sprawie, o tyle w przypadku n.t.e. sytuacja wygląda już odmiennie.

Kolejnym zarzutem w stosunku do b.t.e. były bardzo ograniczone możliwości ochrony dłużnika, sprowadzające się właściwie przede wszystkim do powództwa przeciwegzekucyjnego. Sam proces formułowania b.t.e. wyjęty pozostawał bowiem spod kontroli sądowej,

¹¹ M. Muliński, *Art. 777 Tytuły egzekucyjne. VII. Akty notarialne*, w: *Kodeks postępowania cywilnego*, t. 2: *Komentarz*, red. J. Jankowski, Warszawa, Legalis 2015.

¹² Por. Wyrok SN z dnia 12 czerwca 2015 r., sygn. II CSK 455/14, Legalis nr 1331184, „Orzecznictwo Sądów Polskich” 2016 nr 7–8, poz. 67.

¹³ Art. 81–83 Ustawy z dnia 14 lutego 1991 r. Prawo o notariacie (Dz.U. z 1991 r. Nr 22, poz. 91 ze zm.).

¹⁴ A. Jakubecki, *Poddanie się egzekucji w akcie notarialnym*, „Rejent” 1998, nr 12, s. 71.

poza badaniem jego formalnej poprawności w toku postępowania klauzulowego. Ze względu jednak na ograniczony zakres kognicji sądu klauzulowego, kontrola ta pozostawała jednak niestety niewystarczająca. Powstaje zatem pytanie, jak sytuacja wygląda w przypadku n.t.e. Tutaj również dłużnik korzystać może z powodztwa przeciwegzekucyjnego, zakres kognicji sądu klauzulowego pozostaje przy tym w zasadzie identyczny. Sąd klauzulowy badać będzie zatem jedynie fakt dopełnienia wymogów co do treści samego n.t.e, jednakże nie ma możliwości zbadać merytorycznych podstaw zobowiązania. Dysponuje zatem jedynie prawem do zbadania np. czy akt notarialny spełnia wymogi określone w art. 92 Prawa o notariacie, jak również czy uzyskał moc dokumentu urzędowego¹⁵, ale nie będzie upoważniony do badania jej rzeczywistego istnienia.

Mając jednak na uwadze wspomniany już wcześniej udział notariusza w formułowaniu n.t.e., możemy stwierdzić, że zakres kontroli państwowej nad formułowaniem tego akurat rodzaju tytułu egzekucyjnego pozostaje jednak szerszy niż w przypadku b.t.e. Należy bowiem mieć na względzie to, że notariusz jest swoistym funkcjonariuszem państwowym, który w pewnym zakresie również wykonuje *imperium* z tytułu wykonywanej funkcji. Gdzie zatem można doszukiwać się zagrożeń naruszenia konstytucyjnej zasady równości?

Problemem, na który można wskazać, jest, po pierwsze, przymuszanie dłużnika do sporządzenia n.t.e., a po drugie, moment, w którym owa kontrola ze strony notariusza byłaby sprawowana. W praktyce bowiem po wyeliminowaniu b.t.e. z obrotu prawnego banki mogą posuwać się do zobowiązywania kredytobiorców w treści umowy kredytowej do sporządzenia notarialnego oświadczenia o poddaniu się egzekucji. Nie ulega wątpliwości to, że „ukrywanie” w treści umowy oświadczenia, na podstawie którego formułowane było b.t.e., z całą pewnością n.t.e. nie dotyczy, zwłaszcza że notariusz ma obowiązek pouczyć dłużnika o skutkach sporządzenia takiego aktu notarialnego i upewnienia się, czy jego treść została należycie zrozumiana¹⁶. Jednak w miejsce dawnego „ukrywania”

¹⁵ Uchwała Sądu Najwyższego – Izba Cywilna z dnia 7 marca 2008 r. III CZP 155/07, OSNC 2009 nr 3, poz. 42, s. 53.

¹⁶ Zob. art. 94 Prawa o notariacie.

w treści umowy kredytowej oświadczenia o poddaniu się egzekucji może w niej pojawić się zobowiązanie dłużnika do złożenia przed notariuszem oświadczenia o poddaniu się egzekucji. Wydaje się również możliwe zawarcie postanowienia w treści tejże umowy, np. uzależniającego przelew środków z tytułu udzielonego kredytu od dostarczenia do banku oświadczenia złożonego przed notariuszem stanowiącego n.t.e. (którego koszt w praktyce i tak najczęściej przerzucany jest na kredytobiorcę). Nawet zaś pouczenie przez notariusza o skutkach n.t.e. może nie zniwelować siły nacisku ze strony banku.

Dążąc zatem do uchylenia naruszenia równości wobec prawa podmiotów umowy, w postaci banku i kredytobiorcy, poprzez uchylenie b.t.e., osiągamy tyle, że w miejsce wymuszania na kredytobiorcach złożenia oświadczenia przed bankiem, które stanowić miałyby w domyśle podstawę wydania b.t.e., istnieje ryzyko, że banki będą wymuszać na kredytobiorcach składanie analogicznego oświadczenia przed notariuszem, które wiąże się z dodatkowym kosztem z tytułu taksy notarialnej¹⁷.

Ponadto – mimo podkreślania przez sam Trybunał, że zastąpienie n.t.e. przez b.t.e. wiąże się z udziałem w jego wydawaniu organu ochrony prawnej, zobowiązanego do uwzględnienia interesu dłużnika oraz zachowania przy tym najwyższej staranności – nie zmienia to faktu, że zakres kontroli ze strony notariusza będzie ograniczony z przyczyn temporalnych. W przypadku bowiem konieczności uzyskania przez bank wyroku sądu co do zasady musiałby on wykazać nie tylko sam fakt np. zawarcia umowy kredytowej, ale również fakt niewywiązywania się przez dłużnika z obciążającego go na jej podstawie zobowiązania. W przypadku n.t.e. natomiast notariusz nie będzie badać faktu niewywiązywania się przez dłużnika z zobowiązania z tej prostej przyczyny, że (przy uwzględnieniu przedstawionych założeń) tytuł będzie formułowany jedynie na użytek

¹⁷ Zgodnie z Rozporządzeniem Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 czerwca 2004 r. w sprawie maksymalnych stawek taksy notarialnej (Dz.U. z 2004 r. Nr 148, poz. 1564 ze zm.), maksymalna taksa za czynności notarialne jest uzależniona od wartości przedmiotu czynności notarialnej (§ 2 ust. 1 Rozporządzenia).

ewentualnego przyszłego niewywiązania się z zobowiązania. Jeśli zaś do tego momentu notariusz nie dopatrzy się żadnych nieprawidłowości, to w zasadzie późniejsze możliwości ochrony dłużnika przed nadużyciem n.t.e. przez bank nie będą zbyt różnić się od możliwości ochrony przed nieuzasadnionym wystawieniem b.t.e.

5. Alternatywa dla bankowego tytułu egzekucyjnego

Niezależnie od notarialnego tytułu egzekucyjnego warto niejako na marginesie rozważyć, czy w prawie polskim występują alternatywne sposoby przyspieszenia egzekwowania roszczeń, mogące zastąpić b.t.e. w praktyce obrotu prawnego.

Jako przykład sposobu na przyspieszenie egzekwowania roszczeń można wskazać choćby regulacje dotyczące postępowania nakazowego w polskim kodeksie postępowania cywilnego¹⁸. W zakresie tego rodzaju postępowania przewidziane zostało przez ustawodawcę dodatkowe ułatwienie polegające na tym, że nakaz zapłaty może zostać wydany na podstawie wyciągu z ksiąg bankowych. Co prawda same księgi bankowe nie mają już statusu dokumentów urzędowych¹⁹, jednakże na gruncie owego przepisu podstawą do wystawienia przez sąd nakazu zapłaty będzie to, aby wyciąg z ksiąg był podpisany przez osobę uprawnioną do składania oświadczeń w imieniu banku oraz aby były opatrzone stosowną pieczęcią bankową. Wymagane jest również przedłożenie dowodu poświadczającego doręczenie dłużnikowi wezwania do zapłaty²⁰. Różnica zakresu zastosowania owego rozwiązania względem b.t.e. polega jednak na tym, że w tym trybie bank dochodzić może również wierzytelności niekoniecznie wynikających z czynności bankowych²¹ (podczas gdy zakres stoso-

¹⁸ Zob. art. 4841–497 k.p.c.

¹⁹ Zob. Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 15 marca 2011 r., sygn. P 7/09 (Dz.U. z 2011 r. Nr 388, poz. 72).

²⁰ Art. 485 § 3 k.p.c.

²¹ M. Bączyk, *Art. 96, w: Prawo bankowe. Komentarz*, red. E. Fojcik-Mastalska, wyd. 5, Warszawa, LexisNexis 2007.

wania b.t.e. ograniczał się właściwie wyłącznie do wierzytelności wynikających właśnie z tego rodzaju czynności).

Mimo że konieczność wystąpienia do sądu z pewnością nie czyni tego rozwiązania tak atrakcyjnym dla banku jak b.t.e., nie można zaprzeczyć, że w przepisie tym przewidziano bardzo znaczące ułatwienie dowodowe dla banku, dla którego wystarczającą podstawą do uzyskania nakazu zapłaty pozostaje właściwie sporządzana przez niego dokumentacja bankowa. Również i to rozwiązanie budzi spore kontrowersje pod kątem jego konstytucyjności, i to także z punktu widzenia zasady równości wobec prawa. Problem ten był już zresztą przedmiotem skierowanego do Ministra Sprawiedliwości²² wystąpienia, w którym Rzecznik Praw Obywatelskich podnosił m.in., że rzeczony przepis wprowadzony był do k.p.c. w czasie, kiedy księgi bankowe były jeszcze uznawane za dokumenty urzędowe oraz że po uchyleniu b.t.e. przepis ten stał się podstawą szeroko zakrojonych wystąpień banków w celu uzyskiwania tytułów egzekucyjnych przeciwko dłużnikom. RPO wskazywał, że regulacja ta kłóci się z zasadą równości stron w postępowaniu cywilnym i – zwłaszcza w przypadku konsumentów – osłabia i tak już słabszą pozycję takich osób w toku postępowania.

Mimo uzasadnionych wątpliwości możemy przyjąć, że (niezależnie od konstytucyjności uprzywilejowania banku w postępowaniu nakazowym) rozwiązanie to daje jednak większe możliwości obrony w porównaniu z sytuacją dłużnika, przeciwko któremu wystawiany był b.t.e. W szczególności pamiętać należy o tym, że dłużnikowi przysługuje możliwość wniesienia tzw. zarzutów od nakazu zapłaty, na podstawie których następuje wstrzymanie jego egzekwowalności, a sąd, rozpatrując owe zarzuty dłużnika, może rzeczony nakaz uchylić. Jest to więc bądź co bądź korzystniejsza sytuacja. Wcześniej bowiem b.t.e. nie musiał zostać doręczony dłużnikowi na jego adres korespondencyjny, a ponadto realną możliwością obrony przed egzekucją na jego podstawie było dopiero powództwo

²² <https://www.rpo.gov.pl/sites/default/files/Wyst%C4%85pienie%20do%20Ministra%20Sprawiedliwo%C5%9Bci%20w%20sprawie%20nakazu%20zap%C5%82aty%20wierzytelno%C5%9Bci%20bankowych.pdf> (dostęp: 28.02.2017 r.)

przeciwegzekucyjne. W tym wypadku realna możliwość obrony istnieje jeszcze przed uzyskaniem przez bank podstawy do wszczęcia postępowania egzekucyjnego.

6. Podsumowanie

Podsumowując: zastąpienie b.t.e. przez n.t.e. rzeczywiście skutkowałoby wyeliminowaniem części wątpliwości w kwestii zgodności takiego rozwiązania z Konstytucją. W szczególności tyczyć się to będzie braku naruszenia zasady *nemo iudex in causa sua*. Niestety w świetle zaprezentowanych rozważań trudno przyjąć, aby żaden z pozostałych argumentów o niekonstytucyjności b.t.e. nie mógł w jakimkolwiek stopniu odnosić się również do n.t.e. Nie oznacza to jeszcze automatycznego wniosku, że również n.t.e. należałoby uznać za rozwiązanie niekonstytucyjne. W praktyce wiązałoby się to z eliminacją z obrotu cywilnoprawnego instytucji umożliwiających w ogóle dobrowolne poddanie się cywilnoprawnej egzekucji. Mimo że przed uchycieniem b.t.e. n.t.e. nie cechował się tak daleko posuniętą popularnością, trudno zaprzeczyć społecznej użyteczności owej instytucji.

Niemniej jednak w obecnej rzeczywistości społeczno-prawnej, w której liczyć się należy z coraz powszechniejszą tendencją do stosowania n.t.e. w obrocie bankowym, nie sposób przejść zupełnie obojętnie obok wyszczególnionych wątpliwości. Podobnego rodzaju tendencje związane są zresztą i z innymi niż b.t.e. przypadkami uprzywilejowania banków w egzekwowaniu przynależnych im roszczeń, co widać na przykładzie przytoczonej regulacji w ramach postępowania nakazowego. Pogłębia to dodatkowo faktyczną dysproporcję sił pomiędzy bankami a ich dłużnikami, którzy w warunkach obrotu cywilnoprawnego powinni z formalnego punktu widzenia występować względem siebie jako równorzędne podmioty prawa cywilnego. Tak niestety z reguły nie jest, głównie ze względu na ryzyko wykorzystania przez banki swojej siły ekonomicznej do korzystnego dla siebie stosowania instytucji prawnych, kosztem swoich dłużników. Wydawałoby się zatem, że powinno to być podstawą prac legislacyjnych, które umożliwią ograniczenie

ryzyka nadużywania przez banki ich siły ekonomicznej względem ich szeregowych klientów.

STRESZCZENIE

Notarialny a bankowy tytuł egzekucyjny.
Rozważania na tle wyroku Trybunału Konstytucyjnego
z dnia 14 kwietnia 2015 r., sygn. akt P 45/12

Bankowy tytuł egzekucyjny stanowił jeden z najważniejszych i najbardziej kontrowersyjnych „przywilejów” bankowych, występujących dotychczas w prawie polskim. Uchylenie go w następstwie wyroku Trybunału Konstytucyjnego z dnia 14 kwietnia 2015 r. stanowiło zaś rozstrzygnięcie wszystkich narosłych w doktrynie wątpliwości co do zgodności z Konstytucją owej instytucji prawnej. Po jego uchyleniu w praktyce bankowej powstała swoista „luka”, którą banki starają się zapełnić na różnorakie sposoby. Jedną z najbardziej atrakcyjnych (jak się wydaje) alternatyw jest tzw. notarialny tytuł egzekucyjny. Został on wskazany jako instytucja mogąca zastąpić bankowy tytuł egzekucyjny. Niemniej jednak warto rozważyć, czy swoiste podobieństwo notarialnego do bankowego tytułu egzekucyjnego nie skutkuje pewnym zagrożeniem spełnienia tych samych przesłanek sprzeczności z Konstytucją, które zaważyły o uchyleniu b.t.e. Problem ten poddany został analizie w treści przedmiotowego artykułu.

Słowa kluczowe: notarialny; bankowy; tytuł egzekucyjny; Trybunał Konstytucyjny

SUMMARY

Notary versus bank enforcement title.
Considerations against Constitutional Court's judgment
of 14 April 2015., Ref. No. P 45/12

The bank enforcement title (b.e.t.) was one of the most important and controversial “privileges” of banking, previously occurring in Polish law. Doctrinal doubts about the constitutionality of the b.e.t. has been settled by the Constitutional Court's (CC) judgment of 14th April 2015. After its repeal, there was established a kind of “loophole” in banking practice,

which the banks are trying to fill in various ways. One of the most attractive (it seems) alternatives is called the notarial enforcement title (n.e.t.). It has been said, that n.e.t. could replace b.e.t. However still could be a doubt on this grounds. It is worth to consider, whether the similarity of the b.e.t. and the n.e.t. is not some kind of danger that could cause the breach of the Constitution in a similar way. This issue will be subjected to the analysis of the content of this article

Keywords: notary; a bank; an enforcement title; the Constitutional Court

BIBLIOGRAFIA

- Bączyk M., *Art. 96*, w: *Prawo bankowe. Komentarz*, red. E. Fojcik-Mastalska, wyd. 5, Warszawa, LexisNexis 2007.
- Jakubecki A., *Poddanie się egzekucji w akcie notarialnym*, „Rejent” 1998, nr 12 (92).
- Muliński M., *Art. 777 Tytuły egzekucyjne. VII. Akty notarialne*, w: *Kodeks postępowania cywilnego, t. 2: Komentarz*, red. J. Jankowski, Warszawa, Legalis 2015.
- Ofiarski Z., *Art. 96 Bankowy tytuł egzekucyjny*, w: *Prawo bankowe. Komentarz*, Warszawa, Lex 2013.
- Paxford B., *Art. 96 (uchylony)*, w: *Prawo bankowe. Komentarz*, red. H. Gronkiewicz-Waltz, Warszawa, Legalis 2013.
- Pietrzykowski H., *Art. 777. Tytuły egzekucyjne. Uwagi do § 1 pkt 4–6 oraz § 2*, w: *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz, t. 2: Postępowanie egzekucyjne*, red. T. Ereciński, wyd. 5, Warszawa, Lex 2016.