



Warszawa, 8 stycznia 2019 r.

SKARGA KONSTYTUCYJNA

Skarżąca:

A D

zamieszkała

(PESEL)

reprezentowana przez:

adwokata dr. Jacka Czabańskiego

(wpisanego na listę adwokatów Okręgowej Rady Adwokackiej w Warszawie za numerem 5424)

adres do doręczeń:

Kancelaria Adwokacka Jacek Czabański

ul. Hoża 64 lok. 2, 00-682 Warszawa

Niniejszym wnoszę o:

- I. o stwierdzenie niezgodności art. 485 § 3 ustawy z dnia 17 listopada 1964 r. - Kodeks postępowania cywilnego (t.j. Dz. U. z 2018 r. poz. 1499, ze zm.)
 - a. z art. 45 ust. 1 oraz art. 77 ust. 2 Konstytucji poprzez takie uregulowanie postępowania nakazowego, które poprzez liczne warunki formalne (krótki 14-dniowy termin na wniesienie zarzutów; konieczność zgłoszenia wszystkich dowodów w tym terminie pod rygorem ich pominięcia w toku dalszego postępowania; konieczność poniesienia wysokiej opłaty sądowej dla skuteczności wniesionych zarzutów) tak istotnie ogranicza prawo do rozpoznania zarzutów do nakazu zapłaty, że pozbawia pozwanego prawa do sądu oraz prawa do zaskarżenia orzeczenia sądowego;

- b. z art. 31 ust. 3 Konstytucji w zw. z art. 76 Konstytucji poprzez ograniczenie konstytucyjnego prawa do sądu dla konsumentów w sytuacji, w której bank dochodzi od nich roszczeń pomimo braku konieczności takiego uprzywilejowania banków dla zapewnienia porządku w państwie demokratycznym i pomimo tego, że konsumenci pozostają pod szczególną opieką państwa;
- c. z art. 2 Konstytucji w zw. z art. 76 Konstytucji poprzez naruszenie zasady demokratycznego państwa prawnego poprzez niczym nieuzasadnione uprzywilejowanie banków w procesie dochodzenia roszczeń poprzez stworzenie wyłącznie dla nich procedury uzyskania korzystnego orzeczenia sądu w oparciu wyłącznie o oświadczenie banku o istniejącym i wymagalnym zobowiązaniu dłużnika, w tym przeciw konsumentom, którzy pozostają pod szczególną opieką państwa, i bez badania zasadności zgłoszonego roszczenia przez sąd przed wydaniem nakazu zapłaty.

- II. wstrzymanie wykonalności nakazu zapłaty wydanego przez Sąd Okręgowy w W w dniu kwietnia 2017 r. przeciwko pozwaney A D () (sygn. akt) na kwotę PLN oraz PLN do czasu rozstrzygnięcia niniejszej skargi;
- III. zwrot kosztów postępowania na rzecz skarżącej wg norm przepisanych.

UZASADNIENIE

Stan faktyczny

Sąd Okręgowy w W na skutek pozwu wniesionego stycznia 2017 r. przez Bank S.A. wydał na posiedzeniu niejawnym w dniu kwietnia 2017 r. nakaz zapłaty nakazując skarżącej, pozwaney A D (), aby zapłaciła powodowi w terminie dwóch tygodni kwotę PLN oraz PLN albo w tym terminie wniosła zarzuty. Podstawą pozwu była roszczenia wynikające z umowy kredytu zawartej grudnia 2007 r. pomiędzy powodem i pozwaną na mocy którego powód udzielił kredytu w wysokości PLN.

Dowód: Załącznik 2 Nakaz zapłaty wydany przez Sąd Okręgowy w W w dniu kwietnia 2017 r. ().

Pozwana, reprezentowana przez profesjonalnego pełnomocnika, wniosła zarzuty od nakazu zapłaty w dniu kwietnia 2017 r.

Dowód: Załącznik 3 Zarzuty od nakazu zapłaty z kwietnia 2017 r.

W dniu czerwca 2017 r. Sąd Okręgowy w W wezwał skarżącą do wniesienia opłaty od zarzutów do nakazu zapłaty w wysokości PLN oraz do przestawienia dokumentu [REDAKTOWANE]

Dowód: Załącznik 4 Wezwanie Sądu Okręgowego w W z dnia czerwca 2017 r.

W odpowiedzi pozwana pismem z dnia lipca 2017 r. wniosła o zwolnienie z kosztów sądowych wraz z oświadczeniem o stanie rodzinnym i majątkowym oraz przedłożyła dokument [REDAKTOWANE]

Dowód: Załącznik 5 Wniosek skarżącej z lipca 2017 r. o zwolnienie z kosztów sądowych.

Sąd postanowieniem z lipca 2017 r. zażądał dodatkowych informacji na temat stanu majątkowego.

Dowód: Załącznik 6 Zobowiązanie Sądu Okręgowego w W z lipca 2017 r.

Skarżąca uzupełniła żądane informacje pismem z lipca 2017 r.

Dowód: Załącznik 6 Zobowiązanie Sądu Okręgowego w W z lipca 2017 r.

Załącznik 7 Pismo skarżącej z lipca 2017 r. uzupełniające wniosek o zwolnienie z kosztów sądowych.

Sąd Okręgowy w W postanowieniem z dnia sierpnia 2017 r. (doręczonym w dniu sierpnia 2017 r.) oddalił wniosek o zwolnienie z kosztów sądowych.

Dowód: Załącznik 8 Postanowienie Sądu Okręgowego w W z sierpnia 2017 r. odmawiające zwolnienia z kosztów sądowych.

Pozwana pismem z dnia sierpnia 2017 r. wniosła zażalenie na to postanowienie wraz z wnioskiem o przywrócenie terminu na złożenie tego zażalenia, który to 7-dniowy termin upłynął dwa dni wcześniej.

Dowód: Załącznik 9 Zażalenie skarżącej na odmowę zwolnienia z kosztów sądowych z dnia sierpnia 2017 r. wraz z wnioskiem o przywrócenie terminu.

Sąd Okręgowy w W postanowieniem z dnia września 2017 r. oddalił wniosek o przywrócenie terminu i odrzucił zażalenie.

Dowód: Załącznik 10 Postanowienie Sądu Okręgowego w W z dnia września 2017 r. oddalające wniosek o przywrócenie terminu i odrzucające zażalenie.

Pismem z dnia września 2017 r. pozwana złożyła zażalenie na odrzucenie zażalenia.

Dowód: Załącznik 11 Zażalenie skarżącej z dnia września 2017 r. na odrzucenie zażalenia.

Postanowieniem z dnia lutego 2018 r. Sąd Apelacyjny w W oddalił zażalenie pozwanej.

Dowód: Załącznik 12 Postanowienie Sądu Apelacyjnego w W z dnia lutego 2018 r. oddalające zażalenie skarżącej.

Postanowieniem z dnia kwietnia 2018 r. Sąd Okręgowy w W odrzucił zarzuty do nakazu zapłaty wniesione przez pozwaną wskutek braku uiszczenia przez pozwaną opłaty od wniesionych przez nią zarzutów.

Dowód: Załącznik 13 Postanowienie Sądu Okręgowego w W z dnia kwietnia 2018 r. odrzucające zarzuty do nakazu zapłaty.

Pozwana wniosła zażalenie na to postanowienie w dniu kwietnia 2018 r.

Dowód: Załącznik 14 Zażalenie skarżącej z dnia kwietnia 2018 r. na odrzucenie zarzutów do nakazu zapłaty.

Sąd Apelacyjny w W oddalił to zażalenie postanowieniem z dnia listopada 2018 r. (doręczonym listopada 2018 r.). Jednocześnie w treści uzasadnienia tego postanowienia znalazła się informacja, że Sąd Okręgowy w W w dniu lipca 2017 r. zmienił swoje postanowienie z dnia czerwca 2017 r. w przedmiocie ustalenia opłaty od sprzeciwu do nakazu zapłaty i zmienił kwotę należnej opłaty PLN na PLN.

Dowód: Załącznik 15 Postanowienie Sądu Apelacyjnego w W oddające zażalenie na odrzucenie zarzutów do nakazu zapłaty.

Postanowienie Sądu Apelacyjnego z dnia listopada 2018 r. nie podlega dalszemu zaskarżeniu. Termin na złożenie skargi konstytucyjnej zgodnie z art. 47 ust. 1 Ustawy o Trybunale Konstytucyjnym mija 16 lutego 2019 r.

W przedmiotowej sprawie nie został wniesiony nadzwyczajny środek zaskarżenia.

Uzasadnienie prawne

I. Podstawy wydania nakazu zapłaty

Skarżąca podnosi, że została pozbawiona możliwości obrony swoich praw przed sądem poprzez pośrednie zamknięcie drogi sądowej wskutek postawienie jej nadmiernych wymogów formalnych co do wniesienia skargi na nakaz zapłaty wydany bez badania podstaw faktycznych i prawnych roszczenia banku, w tym poprzez nałożenie obowiązku uiszczenia nadmiernej opłaty oraz wyznaczenie zbyt krótkiego terminu na złożenie sprzeciwu, a także przez brak badania przez Sąd z urzędu uczciwości postanowień umowy będącej podstawą zasądzonego roszczenia powoda.

W przedmiotowej sprawie pozwanej została wypowiedziana przez bank umowa kredytu z powodu niespłacania rat kredytu w wysokości żądanej przez bank. Bank wystąpił następnie z powództwem do sądu w trybie nakazowym. Zastosowanie trybu nakazowego oznacza, że sąd wydaje nakaz zapłaty bez przeprowadzenia rozprawy na posiedzeniu niejawnym (art. 484¹ § 3 kpc.), wyłącznie na podstawie dowodów dostarczonych przez jedną stronę procesu, powoda (art. 485 kpc.). Nakaz zapłaty z chwilą wydania stanowi tytuł zabezpieczenia (art. 492 § 1 kpc.). Nakaz zapłaty przeciwko któremu w całości lub w części nie wniesiono skutecznie zarzutów, ma skutki prawomocnego wyroku (art. 494 § 2 kpc.). Oznacza to m.in, że korzysta z powagi rzeczy osądzonej w zakresie zasadności zasądzonego roszczenia.

Aczkolwiek wydanie nakazu zapłaty następuje wyłącznie na wniosek powoda (art. 484¹ § 2 kpc.), to jednocześnie ustawodawca stworzył system finansowych zachęt do składania pozwów w tym trybie. Zgodnie bowiem z art. 19 ust. 2 pkt 1) ustawy o kosztach sądowych w sprawach cywilnych od pozwu w postępowaniu nakazowym pobiera się od powoda jedną czwartą opłaty w stosunku do opłaty od pozwu w trybie zwykłym. Zgodnie zaś z art. 19 ust. 4 tej ustawy, trzy czwarte opłaty pobiera się od

pozwanego w razie wniesienia zarzutów od nakazu zapłaty wydanego w postępowaniu nakazowym. **Oznacza to, że w toku postępowania sądowego, pozwany ponosi trzykrotnie wyższe opłaty wyłącznie w celu rozpoczęcia obrony przed roszczeniem niż powód, który takie roszczenie zgłasza.**

Zgodnie z art. 485 § 1 kpc.:

„Sąd wydaje nakaz zapłaty, jeżeli powód dochodzi roszczenia pieniężnego albo świadczenia innych rzeczy zamiennych, a okoliczności uzasadniające dochodzone żądanie są udowodnione dołączonym do pozwu:

- 1) dokumentem urzędowym;
- 2) zaakceptowanym przez dłużnika rachunkiem;
- 3) wezwaniem dłużnika do zapłaty i pisemnym oświadczeniem dłużnika o uznaniu długu;
- 4) zaakceptowanym przez dłużnika żądaniem zapłaty, zwróconym przez bank i niezapłaconym z powodu braku środków na rachunku bankowym.”

Wskazane powyżej przesłanki wydania nakazu zapłaty oznaczają, że dochodzone roszczenie ma charakter bezsporny, gdyż albo wynika z dokumentu urzędowego albo zostało uznane przez dłużnika. „Podstawę wydania nakazu zapłaty mogą stanowić trzy rodzaje dokumentów prywatnych. Ich cechą charakterystyczną jest wykazanie akceptacji istniejącego zobowiązania przez dłużnika” – T. Ereciński [w:] T. Ereciński (red.), Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz. Tom III. Postępowanie rozpoznawcze, wyd. V. Wolters Kluwer 2016, komentarz do art. 485, t. 5.

Zgodnie z art. 485 § 2 kpc. w tym trybie można dochodzić również należności z weksła, czeku, warrantu lub rewersu należycie wypełnionego, którego prawdziwość nie budzi wątpliwości. W tym przypadku uzasadnieniem jest fakt, że pozwany jest wystawcą takiego dokumentu.

Zgodnie z art. 485 § 2a kpc. można w trybie nakazowym dochodzić należności z transakcji handlowych o których mowa w ustawie z dnia 8 marca 2013 r. o terminach zapłaty w transakcjach handlowych, która nie dotyczy transakcji z udziałem konsumentów.

Zupełnie inne przesłanki wydania nakazu zapłaty przewiduje art. 485 § 3 kpc.

Zgodnie bowiem z tym przepisem podstawą wydania nakazu zapłaty mogą stanowić wyciągi z ksiąg bankowych, a więc oświadczenia osoby prawnej podpisane przez osoby upoważnione do składania oświadczeń w zakresie praw i obowiązków majątkowych banku i zaopatrzone pieczęcią banku. Dodatkowo dołączony musi być do nich dowód doręczenia dłużnikowi wezwania do zapłaty na piśmie.

Brak jest jednak wymogu, aby roszczenie banku było uznane przez dłużnika. Tym samym nie ulega wątpliwości, że roszczenie banku może mieć charakter sporny. Jednak sąd w postępowaniu nakazowym nie bada zasadności roszczenia, a wystarczające jest udowodnienie okoliczności uzasadniających żądanie pozwu w granicach wyznaczonych specyfiką dokumentów wymienionych w art. 485 i dołączonych do pozwu (por. wyrok SN z dnia 4 października 2006 r., II CSK 229/06, LEX nr 337525). Przed wydaniem nakazu zapłaty sąd nie bada więc materialnoprawnej podstawy żądania pozwu w taki sposób, jak w zwykłym procesie (por. M. Manowska, Postępowanie nakazowe i upominawcze, Warszawa 2001, s. 49 i n.). W szczególności Sąd nie bada czy umowa, na podstawie której bank dochodzi roszczenia nie narusza praw konsumenta, a w szczególności czy nie zawiera nieuczciwych postanowień umownych w myśl art. 385¹ kc., które są wobec konsumenta bezskuteczne z mocy prawa.

II. Dotychczasowe stanowisko Trybunału Konstytucyjnego

Trybunał Konstytucyjny w wyroku z dnia 15 marca 2011 r., P 7/09 (Dz. U. Nr 72, poz. 388), stwierdził, że art. 95 ust. 1 ustawy prawo bankowe w zw. z art. 244 § 1 i art. 252 kpc., w części, w jakiej nadaje moc prawną dokumentu urzędowego księgom rachunkowym i wyciągom z ksiąg rachunkowych banku w odniesieniu do praw i

obowiązków wynikających z czynności bankowych w postępowaniu cywilnym prowadzonym wobec konsumenta, jest niezgodny z Konstytucją RP.

W orzeczeniu tym Trybunał Konstytucyjny stwierdził:

„W orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego podkreśla się, że: "Nie jest demokratycznym państwem prawnym państwo, które nie realizuje idei sprawiedliwości, przynajmniej pojmowanej jako dążenie do zachowania równowagi w stosunkach społecznych i powstrzymywania się od kreowania nieusprawiedliwionych, niepopartych obiektywnymi wymogami i kryteriami przywilejów dla wybranych grup obywateli" (wyrok z 12 kwietnia 2000 r., sygn. K 8/98 (OTK ZU nr 3/2000, poz. 87). Sprzeczne z zasadą sprawiedliwości społecznej wywodzoną z klauzuli demokratycznego państwa prawnego będzie więc **różnicowanie sytuacji prawnej określonych podmiotów, które prowadzi do ich nierównego traktowania.**

Trybunał Konstytucyjny w swoim orzecznictwie określił również funkcje społeczne sprawiedliwej procedury sądowej. Procedura taka ma szczególne znaczenie dla kształtowania zaufania obywateli do wymiaru sprawiedliwości i poczucia poszanowania ich praw (zob. wyrok z 21 lipca 2009 r., sygn. K 7/09, OTK ZU nr 7/A/2009, poz. 113 i powołane tam orzecznictwo). **Orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego wskazuje, że naruszenie zasad sprawiedliwości proceduralnej może prowadzić do niezgodności z art. 2 Konstytucji** (zob. wyrok TK z 19 lutego 2008 r., sygn. P 49/06, OTK ZU nr 1/A/2008, poz. 5).

Wprowadzone przez art. 95 ust. 1 prawa bankowego rozwiązanie powoduje umocnienie i tak istniejącej przewagi profesjonalnej instytucji dysponującej silną pozycją na rynku w stosunku do konsumenta. Jak wskazano w doktrynie, **dokumenty, o których mowa w art. 95 ust. 1 prawa bankowego, są wystawiane przez banki we własnych sprawach i we własnym interesie, a dotyczą osób, które korzystają z usług bankowych** (zob. A. Janiak, Przywileje bankowe w prawie polskim, Kraków 2003, s. 145 i n.). **Z tych powodów Trybunał Konstytucyjny uznaje nadanie mocy dokumentów urzędowych wyciągom z ksiąg rachunkowych banku za sprzeczne z zasadą sprawiedliwości społecznej wynikającą z art. 2 Konstytucji.**

2.5. Kolejnym wzorcem wskazanym przez sąd pytający jest art. 76 Konstytucji dotyczący ochrony konsumentów. Ochrona praw konsumentów, użytkowników i najemców wynika z założenia, że pozycja rynkowa tych podmiotów jest słabsza niż przedsiębiorców. Ustrojodawca przyjął za pewnik, że konsument jest słabszą stroną stosunku prawnego i z tej racji wymaga ochrony, a więc pewnych uprawnień, które doprowadziłyby do przynajmniej względnego zrównania pozycji kontrahentów. **Instrumenty ochrony konsumentów wynikające z Konstytucji rozwijane są w polskim prawie również pod wpływem rozwiązań prawnych Unii Europejskiej. Dotychczasowe orzecznictwo Trybunału wskazuje, że celem tej ochrony nie jest faworyzowanie konsumentów, ale tworzenie rozwiązań prawnych, które stanowią realne wypełnienie zasady równorzędności stron stosunków cywilnoprawnych.** Art. 76 Konstytucji jest traktowany jako wytyczna skierowana do ustawodawcy, nie jest natomiast źródłem praw podmiotowych. Zadaniem ustawodawcy jest określenie form i środków ochrony konsumentów w drodze ustawy. **Dyrektywa wynikająca z art. 76 Konstytucji znajduje zastosowanie do wszelkich regulacji prawnych obejmujących konsumentów, które nie powinny pogłębiać naturalnej dysproporcji ich pozycji prawnej w stosunku do podmiotów profesjonalnych, a jak wskazano powyżej, mają raczej służyć do niwelowania różnic.**

W wyroku z 21 kwietnia 2004 r., sygn. K 33/03 (OTK ZU nr 4/A/2004, poz. 31) Trybunał Konstytucyjny stwierdził: "Ochrona konsumenta nie jest działaniem o charakterze protekcyjnistyczno-paternalistycznym, lecz zmierza do zabezpieczenia interesów słabszego uczestnika rynku, którego wiedza i orientacja są - w porównaniu do profesjonalnego partnera (sprzedawcy, usługodawcy) - ograniczone. Konsument ma słabszą pozycję przetargową, a jego swoiste upośledzenie wynika z przyczyn systemowych, determinowanych pozycją rynkową".

W pierwszej kolejności należy pamiętać, że w postępowaniu cywilnym pozwany konsument ma słabszą pozycję procesową, ponieważ toczy spór z podmiotem profesjonalnym. **Nawet jeśli konsument korzysta z pomocy pełnomocnika procesowego, ma znacznie mniejsze możliwości przeprowadzenia dowodów na potwierdzenie swoich twierdzeń.** W takiej sytuacji nadanie wyciągom z ksiąg

rachunkowych banków mocy dowodowej dokumentów urzędowych w postępowaniu cywilnym toczącym się przeciw konsumentowi jest niezgodne z art. 76 Konstytucji. **Powód występujący z roszczeniem wobec konsumenta nie musi bowiem na zasadach ogólnych udowodnić przyczyny powstania dochodzonej wierzytelności oraz jej wysokości, wystarczające jest przedstawienie sądowi wyciągu z ksiąg rachunkowych banku, który nie zawiera szczegółowych informacji.** Jakkolwiek zgodnie z treścią art. 252 k.p.c. konsument nie jest pozbawiony możliwości kwestionowania prawidłowości treści dokumentu urzędowego, to jednak powinien przeprowadzić dowód przeciwności. **Należy zwrócić uwagę, że jego przedstawienie może być utrudnione, ponieważ w odróżnieniu od banków i przedsiębiorców konsumenci nie są zobowiązani do prowadzenia własnej rachunkowości ani też dokonywania obrotu pieniężnego w formie bezgotówkowej z wykorzystaniem rachunku bankowego. Prowadzi to do osłabienia pozycji procesowej konsumenta i w konsekwencji może skutkować brakiem możliwości obrony, a nawet zasądzeniem świadczenia nieodpowiadającego istniejącej wierzytelności”** (pogrubienia dodane).

Innym uregulowaniem, które było przedmiotem kontroli Trybunału Konstytucyjnego była możliwość wystawiania przez banki tzw. bankowych tytułów egzekucyjnych. Zgodnie z wyrokiem Trybunału Konstytucyjnego z dnia 14 kwietnia 2015 r. (sygn. P 45/12), art. 96 ust. 1 i art. 97 ust. 1 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. - Prawo bankowe uznane zostały za niezgodne z art. 32 ust. 1 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej. Trybunał Konstytucyjny stwierdził, że:

„bank nie musi, tak jak klient, dochodzić swoich roszczeń wobec klienta, wynikających z czynności bankowych, przed sądem. Nie musi sporządzać pozwu, wносить sądowej opłaty stosunkowej, gromadzić i przedstawiać dowodów. Występuje tylko do sądu z wnioskiem o nadanie swojemu tytułowi egzekucyjnemu klauzuli wykonalności (za opłatą w kwocie 50 zł).

Nadanie klauzuli wykonalności, które powinno nastąpić w ciągu trzech dni od złożenia wniosku, jest w istocie czystą formalnością. Sąd - zgodnie z art. 786² k.p.c.

- bada tylko, czy roszczenie objęte b.t.e. wynika z czynności bankowej, dokonanej bezpośrednio przez bank z osobą, przeciwko której skierowany jest tytuł egzekucyjny lub z zabezpieczenia tej czynności i czy dłużnik poddał się egzekucji w drodze oświadczenia woli spełniającego wymagania określone w art. 97 ust. 2 prawa bankowego oraz czy b.t.e. został sporządzony zgodnie z przepisami art. 96 ust. 2 prawa bankowego. Sąd klauzulowy nie ma natomiast kognicji w zakresie badania istnienia, wysokości i wymagalności roszczenia. Nie są możliwe w postępowaniu klauzulowym ustalenia i ocena o charakterze merytorycznym, w szczególności sprawdzenie, czy bank ma rzeczywiście roszczenia do klienta, czy ma je w określonej wysokości lub czy wynikają one z czynności bankowych (umów), na które powołuje się bank.

Dłużnik na tym etapie dochodzenia roszczeń przez bank nie ma środków obrony. Formalnie może odwołać się od postanowienia sądu o nadaniu b.t.e. klauzuli wykonalności, lecz w praktyce jest to niewykonalne, gdyż żaden przepis nie przewiduje obowiązku banku zawiadomienia dłużnika o wystawieniu b.t.e. i o wniesieniu wniosku o nadanie mu klauzuli wykonalności ani obowiązku sądu zawiadomienia go o wszczęciu postępowania klauzulowego lub nadaniu klauzuli wykonalności.

Uzyskanie klauzuli wykonalności dla b.t.e. umożliwia wszczęcie przeciwko dłużnikowi egzekucji komorniczej. Dłużnik z reguły dowiadyuje się o istnieniu tytułu wykonawczego przeciwko niemu w momencie wszczęcia egzekucji przez komornika. Jedynym realnym środkiem jego obrony jest w tej sytuacji wniesienie powództwa przeciwegzekucyjnego na podstawie art. 840 w związku z art. 843 k.p.c. Wniesienie tego powództwa wymaga sporządzenia pozwu i wniesienia opłaty stosunkowej na ogólnych zasadach (5% od wartości roszczenia) i oznacza obarczenie wyłącznie dłużnika ciężarem dowodzenia przed sądem okoliczności uzasadniających pozbawienie tytułu wykonawczego wykonalności w całości lub w części. Trzeba przy tym zauważyć, że postępowanie zainicjowane wniesieniem tego powództwa toczy się w warunkach prowadzonej przeciwko dłużnikowi egzekucji, a więc zajęcia jego majątku.”

Powyższe stanowiska Trybunału Konstytucyjnego dotyczące niezgodności z Konstytucją przepisów, które dają nadmierne uprzywilejowanie bankom w stosunku do ich dłużników, konsumentów, znajdują pełne zastosowanie również w przedmiotowej sprawie.

W wyroku Trybunału Konstytucyjnego z dnia 14 września 2009 r. (SK 47/07), Trybunał podniósł, że „Zgodnie z art. 45 ust. 1 Konstytucji: „Każdy ma prawo do sprawiedliwego i jawnego rozpatrzenia sprawy bez nieuzasadnionej zwłoki przez właściwy, niezależny, bezstronny i niezawisły sąd”. Dokonując wykładni tej zasady konstytucyjnej, Trybunał Konstytucyjny wielokrotnie już wskazywał, że na jej treść składa się w szczególności: prawo dostępu do sądu, tj. prawo do uruchomienia procedury przed sądem, który ma być organem niezależnym, niezawisłym, bezstronnym, prawo do odpowiedniego ukształtowania procedury sądowej, zgodnie z wymogami sprawiedliwości i jawności oraz prawo do wyroku sądowego, tj. prawo do uzyskania wiążącego rozstrzygnięcia danej sprawy przez sąd (por. wyroki Trybunału Konstytucyjnego: z 16 marca 1999 r., sygn. SK 19/98, OTK ZU nr 3/1999, poz. 36; z 2 kwietnia 2001 r., sygn. SK 10/00, OTK ZU nr 3/2001, poz. 52; z 12 marca 2002 r., sygn. P 9/01, OTK ZU nr 2/A/2002, poz. 14; z 20 września 2006 r., sygn. SK 63/05, OTK ZU nr 8/A/2006, poz. 108)”.

Dalej Trybunał uznał za dopuszczalne stosowanie surowszego rygoru w odniesieniu do pism procesowych, obarczonych brakami formalnymi, wnoszonych przez pełnomocników procesowych będących profesjonalistami (w tym przywołany został wyrok TK z 12 września 2006 r., sygn. SK 21/05, OTK ZU nr 8/A/2006, poz. 103).

Wyrok ten został wydany ze zdaniem odrębnym sędzi Teresy Liszcz, wskazującej, że „Należy podkreślić, że te skrajnie odmienne regulacje dotyczą stron tego samego postępowania cywilnego o charakterze kontradyktoryjnym, opartym na założeniu równości stron, w którym obie korzystają z zastępstwa profesjonalnych pełnomocników. Okoliczność, że założeniem (istotną cechą) tego postępowania odrębnego jest uprzywilejowana na wejściu pozycja powoda, nie oznacza, że uzasadnione i konstytucyjne jest pogłębianie tej nierówności stron na dalszych etapach postępowania. Niewątpliwie mamy tu więc do czynienia z naruszeniem zasady równości stron”. Zarzut ten należy podzielić.

Należy jednak zauważyć, że niniejsza skarga nie dotyczy wyłącznie kwestii skutków nie opłacenia zarzutu od nakazu zapłaty, lecz takiej konstrukcji postępowania nakazowego, która w uprzywilejowanej pozycji stawia banki pozywające inne podmioty, w tym konsumentów. Niniejsza skarga ma więc inny zakres niż skarga w postępowaniu SK 47/07, z jednej strony jest szersza i dotyczy całego ukształtowania postępowania nakazowego, nie tylko pod kątem obowiązków fiskalnych, lecz również innych wymogów formalnych stawianych stronie pozwanej, a z drugiej strony zakres jest węższy, gdyż zarzut dotyczy stosowania postępowania nakazowego w sytuacji, w której roszczenia nie są uznane przez dłużnika ani też nie są stwierdzone dokumentem urzędowym, lecz istnienie roszczenia i jego wysokość wynika wyłącznie z oświadczenia składanego przez powoda, będącego bankiem.

III. Zarzut niezgodności art. 485 § 3 kpc. z art. 45 ust. 1 i art. 77 ust. 2 Konstytucji

Unormowanie art. 485 § 3 kpc. tworzy wyjątek i pośród innych roszczeń o charakterze co do zasady bezspornym, albowiem uznanym przez dłużnika, przewiduje możliwość wydania nakazu zapłaty przeciwko kontrahentowi banku wyłącznie na podstawie pisemnego oświadczenia banku opatrzonego pieczęcią. W ten sposób bank jako jedyny podmiot jest uprawniony do uzyskania korzystnego orzeczenia sądu (nakazu zapłaty) co do roszczenia, które może mieć charakter sporny. Co więcej, zasadność roszczenia banku nie jest badana przez sąd, lecz jest akceptowane w formie nakazu zapłaty na podstawie kryteriów czysto formalnych. W ten sposób, to na pozwanego przerzucony jest ciężar dowodu, że roszczenia banku są niezasadne, niewymagalne, oparte na nieważnej umowie, oparte na umowie zawierającej nieuczciwe, a więc bezskuteczne wobec konsumenta, postanowienia, przedawnione, podlegające potrąceniu (przy czym do potrącenia zgodnie z art. 493 § 3 kpc. mogą być przedstawione wyłącznie niektóre należności). Dodatkowo pozwany nie może złożyć powództwa wzajemnego (art. 493 § 4 kpc.).

Niekorzystna sytuacja procesowa pozwanego potęgowana jest przez wymóg przedstawienia w terminie dwóch tygodni (art. 491 § 1 kpc.) wszystkich zarzutów, dowodów i okoliczności faktycznych pod rygorem ich pominięcia w dalszym

postępowaniu (art. 493 § 1 kpc.). Termin na zgłoszenie zarzutów jest bardzo krótki, a wyjątki od reguły prekluzji dowodowej zostały zakreślone bardzo wąsko. W tej sytuacji istnieje poważne ryzyko, że konsument nie będzie w stanie przedstawić wszystkich zarzutów w wymaganym czasie, co w dalszej kolejności doprowadzi go do niekorzystnych skutków procesowych.

Należy przy tym zauważyć, że przepisy nie przewidują ograniczenia roszczenia banku co do wysokości, jak jest to przewidziane w uproszczonym trybie postępowania (w uproszczonym trybie postępowania wysokość roszczenia nie może bowiem przekroczyć 20.000,00 PLN zgodnie z art. 505¹ kpc.) Nie ma również znaczenia, kiedy roszczenia stały się wymagalne (zgodnie z art. 505^{29a} kpc. w elektronicznym postępowaniu upominawczym mogą być dochodzone roszczenia, które stały się wymagalne nie dawniej niż 3 lata przed wniesieniem pozwu).

Wreszcie postępowanie to inaczej jest skonstruowane niż inne postępowanie odrębne, to jest postępowanie upominawcze: co prawda sąd w postępowaniu upominawczym również wydaje nakaz zapłaty, ale może tego nie zrobić, jeżeli przytaczane przez powoda okoliczności budzą wątpliwości (art. 499 § 1 kpc.), a samo wniesienie sprzeciwu oznacza utratę mocy nakazu zapłaty i co więcej – nie wiąże się z wniesieniem przez skarżącego żadnej opłaty.

Na tle pozostałych postępowań odrębnych, postępowanie nakazowe jest więc uregulowane w sposób najbardziej korzystny dla wierzyciela i najmniej chroniącym dłużnika, w tym również konsumenta pozostającego pod szczególną ochroną konstytucyjną.

Postępowanie nakazowe wiąże się również z przerzuceniem większej części opłaty na stronę pozwaną. W postępowaniu nakazowym pozwany ma zapłacić trzykrotnie wyższą kwotę niż powód tylko celem rozpoznania sprawy przez sąd.

Pewną modyfikację wprowadziła w tym zakresie z dnia 25 września 2015 r. o zmianie ustawy - Prawo bankowe oraz niektórych innych ustaw. Ustawa ta zlikwidowała możliwość wystawiania przez banki bankowych tytułów egzekucyjnych i jednocześnie obniżyła wysokość opłaty sądowej w sprawach o roszczenia wynikające z czynności bankowych do 5% wartości przedmiotu sporu jednak nie mniej niż 30 zł i nie więcej niż

1000 zł. Zgodnie z modyfikacją dokonaną ustawą z dnia 18 marca 2016 r. o zmianie ustawy o kosztach sądowych w sprawach cywilnych ograniczenie to znajduje zastosowanie wyłącznie w stosunku do opłat pobieranych od konsumenta albo osoby fizycznej prowadzącej gospodarstwo rodzinne. Należy zauważyć, że dalej kwota opłaty pozostaje kwotą znaczącą. Ograniczenie to nie ma przy tym zastosowania przy dochodzeniu roszczeń przez banki nie od konsumenta, lecz od na przykład osób fizycznych prowadzących działalność gospodarczą czy też osób prawnych – niezależnie od posiadanych przez nie zasobów.

Ponadto, tak jak miało to miejsce w postępowaniu leżącym u podłoża niniejszej skargi, kiedy dochodzi do wypowiedzenia umowy kredytu, to dzieje się tak na ogół z powodu trudnej sytuacji finansowej kredytobiorcy. Obarczanie go w tej sytuacji obowiązkiem uiszczenia wysokiej opłaty sądowej w terminie 14 dni tylko w celu uruchomienia procedury sądowej mającej na celu zbadanie zasadności roszczenia banku jest nieproporcjonalnym utrudnieniem w dostępie do Sądu, a w praktyce prowadzącym do pozbawienia pozwanego dostępu do sądu.

Nie stanowi rozwiązania możliwość zwolnienia pozwanego z kosztów sądowych, gdyż jak wskazują okoliczności niniejszej sprawy, zwolnienie z kosztów sądowych udzielane jest przez sądy w sposób uznaniowy i nie mający rzeczywistego uzasadnienia w sytuacji majątkowej pozwanego. W przedmiotowej sprawie Sąd Okręgowy w W stwierdził, że pozwana z własnej winy utraciła zatrudnienie

Sąd stwierdził również, że nie mają znaczenia toczące się wobec pozwanej postępowania

W ten sposób Sąd całkowicie abstrahował od obiektywnej, trudnej sytuacji materialnej skarżącej, która to sytuacja powodowała, że nie była w stanie wnieść opłaty zarówno w wysokości ustalonej przez sąd na PLN, czy nawet i opłaty w wysokości PLN (choć o istnieniu postanowienia Sądu w przedmiocie obniżenia opłaty pozwana

została zawiadomiona dopiero z chwilą doręczenia postanowienia Sądu Apelacyjnego oddalającego zażalenie na odrzucenie zarzutów do nakazu zapłaty w dniu 26 listopada 2018 r.), a przeciwnie, uznał że to sama pozwana jest winna tej sytuacji i **nie zasługuje na drogę sądową**.

Takie unormowanie rażąco **narusza prawo pozwanej do rozpoznania sprawy przez sąd**. Na gruncie innego stanu faktycznego Trybunał Konstytucyjny wyraził następujące przekonanie:

„17. Uwzględniając powyższe rozważania, Trybunał Konstytucyjny stwierdził, że art. 34 ust. 2 u.k.s.c. narusza wyrażone w art. 45 ust. 1 w związku z art. 31 ust. 3 Konstytucji prawo dostępu do sądu oraz realizowane przed sądem okręgowym prawo do zaskarżania orzeczeń i decyzji wydanych w pierwszej instancji, wynikające z art. 77 ust. 2 Konstytucji (co do kwalifikacji postępowania przed KIO - mutatis mutandis - aktualne pozostają uwagi Trybunału Konstytucyjnego na temat pozycji ustrojowej zespołu arbitrów; zob. wyrok TK z 13 czerwca 2006 r., sygn. SK 54/04, OTK ZU nr 6/A/2006, poz. 64). Ponadto art. 34 ust. 2 u.k.s.c. jest niezgodny z art. 78 Konstytucji, ponieważ **ustanawia nadmiernie utrudnione (nieproporcjonalne) warunki wniesienia środka odwoławczego do sądu, jedynie formalnie gwarantując prawo zaskarżenia orzeczenia wydanego w pierwszej instancji.**” – wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 15 kwietnia 2014 r. (SK 12/13). Wyrok ten dotyczył wysokości opłaty sądowej od skargi w toku postępowania o udzielenie zamówienia publicznego i wskazuje na fakt, że określenie wysokości opłaty sądowej może w istocie pozbawić stronę prawa do sądu, nawet bez sformułowania takiego zakazu wprost.

Zważywszy na ogólną dyrektywę interpretacyjną art. 76 Konstytucji, który mówi o ochronie konsumentów, tym bardziej niedopuszczalne jest takie uregulowanie opłat sądowych, które przerzuca na konsumenta ciężar ponoszenia opłaty sądowej od roszczenia zgłaszanego przeciwko niemu przez bank. W tej sytuacji bowiem to konsument musi w bardzo krótkim dwutygodniowym czasie znaleźć środki na opłacenie sprzeciwu. Jest to tym trudniejsze, że w sytuacji dochodzenia należności przez bank,

sytuacja finansowa konsumenta już jest trudna. Dodatkowo, zważywszy, że nakaz zapłaty stanowi tytuł zabezpieczenia, to może nastąpić zajęcie komornicze posiadanych przez pozwanego rachunków bankowych i wynagrodzenia, co uniemożliwia mu uzyskanie niezbędnych środków na pokrycie opłat sądowych.

Dodatkowo nakaz przedłożenia wszystkich dowodów i twierdzeń pod rygorem utraty powoływania się na nie w toku dalszego postępowania również narusza prawo do sądu. Zważywszy, że źródłem roszczenia banku mogą być stosunki umowne o wieloletnim okresie trwania, a wysokość roszczenia banku może zależeć od działań podejmowanych przez strony wiele lat wcześniej (jak choćby wysokość dokonywanych przez kredytobiorcę spłat rat kredytu na przestrzeni jego trwania), to zebranie odpowiednich dowodów w tak krótkim czasie może być niemożliwe.

O ile można zrozumieć racje ustawodawcy leżące za przerzuceniem ciężaru dowodu oraz opłat sądowych na stronę pozwaną w sytuacji, w której **dłużnik wcześniej zaakceptował roszczenie**, a więc można przyjąć, że ma ono charakter bezsporny (art. 485 § 1 i §2 kpc.), o tyle nie sposób uznać, że takie uregulowanie znajduje wystarczające podstawy w zakresie obrony przed **spornym roszczeniem banku**. W przeciwieństwie bowiem do innych podstaw wydania nakazu zapłaty, w tym przypadku roszczenie banku w żaden sposób **nie zostało uznane wcześniej przez dłużnika**, a więc brak jest podstaw do przyjmowania, że ma ono charakter bezsporny. Nie sposób więc nie zauważyć, że takie uregulowanie przepisów kpc. ma w istocie za zadanie **zniechęcić dłużnika** od wchodzenia na drogę sądową, poprzez postawienie mu wysokich wymagań formalnych, w tym przede wszystkim finansowych oraz związanych z narzuceniem krótkich terminów, przy jednoczesnym braku istnienia jakiegokolwiek gwarancji, że dochodzone przez bank roszczenie jest istotnie zasadne. Innymi słowy, ustawodawca celowo **ograniczył prawo do sądu w tych przypadkach, gdy wierzycielem jest bank**. Takie uregulowanie nie może zostać uznane za spełniające wymóg konstytucyjny, zarówno co do zachowania samego prawa do sądu (art. 45 ust. 1 Konstytucji), jak również i wymóg proporcjonalności określony w art. 31 ust. 3 Konstytucji. Ograniczenie prawa do sądu nie jest bowiem konieczne dla zachowania

porządku publicznego, a wręcz przeciwnie, należy stwierdzić, że zachęcanie banków do korzystania z trybu, w którym ich roszczenia nie będą poddane kontroli sądowej wręcz stwarza zachętę do nadużywania tego trybu dla zgłaszania roszczeń wątpliwych czy wręcz sprzecznych z prawem. Takie ukształtowanie procedury cywilnej narusza również konstytucyjną zasadę państwa prawnego (art. 2 Konstytucji). Jak słusznie zauważył Trybunał w jednym ze swoich wcześniejszych orzeczeń: „Nie jest demokratycznym państwem prawnym państwo, które nie realizuje idei sprawiedliwości, przynajmniej pojmowanej jako dążenie do zachowania równowagi w stosunkach społecznych i powstrzymywania się od kreowania nieusprawiedliwionych, niepopartych obiektywnymi wymogami i kryteriami przywilejów dla wybranych grup obywateli” (wyrok z 12 kwietnia 2000 r., sygn. K 8/98 (OTK ZU nr 3/2000, poz. 87).

Niedopuszczalność takiego ukształtowania procedury jest tym bardziej oczywista na gruncie wartości konstytucyjnych zważywszy na wymóg szczególnej ochrony konsumenta wyrażony w art. 76 Konstytucji. Artykuł ten należy rozumieć jako dyrektywę interpretacyjną, która daje prymat ochronie praw konsumentów nad innymi wartościami, które mogłyby być z nią w sprzeczności – w przedmiotowej sprawie na przykład z wartością w postaci krótkiego postępowania sądowego i wydanie nakazu zapłaty na rzecz wierzyciela - banku.

Wreszcie należy podnieść, że specyficzne uregulowanie instytucji nakazu zapłaty oznacza, że dłużnik broni się zarówno przed roszczeniem wierzyciela jak i przed orzeczeniem sądu, to jest wydanym na wniosek wierzyciela nakazowi zapłaty. W tym sensie zarzuty do nakazu zapłaty należy rozumieć jako środek dochodzenia naruszonych wolności i praw, o którym mowa w art. 77 ust. 2 Konstytucji, a unormowania proceduralne tworzą tak istotne ograniczenia w złożeniu tego środka zaskarżenia, że wręcz naruszają istotę tego prawa, a więc pozostają w sprzeczności z art. 77 ust. 2 Konstytucji.

Należy przy tym zwrócić uwagę na fakt, że art. 485 § 3 kpc. został uznany za sprzeczny z zasadami ochrony konsumenta określonymi w prawie UE. W dniu **28 listopada 2018**

Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej wydał postanowienie w sprawie C-632/17. Sprawa dotyczyła wniosku o wydanie, na podstawie art. 267 TFUE, orzeczenia w trybie prejudycjalnym, złożonym przez Sąd Rejonowy w Siemianowicach Śląskich. Wniosek ten został złożony w ramach sporu, jaki zaistniał pomiędzy P

S.A., instytucją bankową z siedzibą w W (Polska), a J M, w przedmiocie wydania nakazu zapłaty na podstawie wyciągu z ksiąg bankowych P ze względu na brak zwrotu przez J. M kwot pożyczonych za pomocą wydanej przez P karty kredytowej.

Sąd Rejonowy w Siemianowicach Śląskich zwrócił się z następującym pytaniem prejudycjalnym:

„Czy przepisy dyrektywy (93/13), zwłaszcza art. 6 ust. 1 i art. 7 ust. 1, oraz przepisy dyrektywy 92008/48), zwłaszcza art. 10 i art. 22 ust. 1, należy interpretować w ten sposób, iż stoją one na przeszkodzie w dochodzeniu przez bank (kredytodawcę) przeciwko konsumentowi (kredytobiorcy) roszczenia na podstawie wyciągu z ksiąg bankowych podpisanego osoby upoważnione do składania oświadczeń w zakresie praw i obowiązków majątkowych banku i opatrzonego pieczęcią banku oraz dowodu doręczenia dłużnikowi pisemnego wezwania do zapłaty, w ramach postępowania nakazowego, określonego przepisami art. 485 § 3 kpc i nast.?”

Trybunał Sprawiedliwości UE stwierdził:

*„46. W niniejszym przypadku z art. 491 § 1 kpc wynika, że termin do wniesienia zarzutów wynosi dwa tygodnie. Ponadto, zgodnie z art. 493 § 1 kpc pozwany w swoim piśmie zawierającym zarzuty powinien wskazać, czy zaskarża nakaz zapłaty w całości, czy w części, i przedstawić, pod rygorem niedopuszczalności tego pisma, zarzuty oraz okoliczności faktyczne i dowody. **To, że tego rodzaju szczegółowe wymogi procesowe należy spełnić w tak krótkim terminie, znacznie zwiększa prawdopodobieństwo tego, że konsument nie wniesie zarzutów albo że będą one niedopuszczalne** (wyrok z dnia 13 września 2018 r., Profi Credit Polska, C-176/17, EU:C:2018:711, pkt 65, 66).*

47. Ponadto z art. 19 ust. 4 ustawy o kosztach sądowych wynika, że w razie wniesienia zarzutów wobec nakazu zapłaty pozwany musi uiścić trzy czwarte części opłaty sądowej,

tak że przedsiębiorca jest zobowiązany jedynie do uiszczenia jednej czwartej części tej opłaty sądowej. Już sama konieczność wniesienia takiej opłaty może zniechęcić konsumenta do wnoszenia zarzutów. Jest on postawiony w niekorzystnej sytuacji, tym bardziej że w każdym wypadku musi uiścić tytułem kosztów opłatę trzy razy większą niż strona przeciwna (wyrok z dnia 13 września 2018 r., Profi Credit Polska, C-176/17, EU:C:2018:711, pkt 67, 68).

48. Tak więc przepisy proceduralne takie jak te rozpatrywane w postępowaniu głównym w zakresie, w jakim, po pierwsze, stawiają one konsumentowi wymóg przedstawienia, w terminie dwóch tygodni od doręczenia nakazu zapłaty, okoliczności faktycznych i dowodów pozwalających sędziemu na przeprowadzenie takiej oceny i, po drugie, penalizują go ze względu na sposób obliczania kosztów sądowych, zwiększają znacznie prawdopodobieństwo tego, że uczestniczący w tym postępowaniu konsumenci nie przedstawią wymaganych zarzutów (zob. podobnie wyrok z dnia 13 września 2018 r., Profi Credit Polska, C-176/17, EU:C:2018:711, pkt 69, 70).

49. Ze względu na powyższe art. 7 ust. 1 dyrektywy 93/13 należy interpretować w ten sposób, iż sprzeciwia się on przepisom proceduralnym pozwalającym na wydanie nakazu zapłaty, w sytuacji gdy sąd rozpoznający pozew o wydanie tego nakazu nie jest uprawniony do zbadania potencjalnie nieuczciwego charakteru warunków danej umowy, jeżeli sposób wykonania prawa do wniesienia zarzutów od takiego nakazu nie pozwala na zapewnienie przestrzegania praw, które konsument opiera na tej dyrektywie (zob. podobnie wyrok z dnia 13 września 2018 r., Profi Credit Polska, C-176/17, EU:C:2018:711, pkt 71)."

Przy okazji należy zauważyć, że TSUE uznał sprawę za tak oczywistą, że wydał w tej sprawie postanowienie a nie wyrok, z przytoczeniem już poprzednio wydanych wyroków.

Aczkolwiek zgodność unormowań polskiej procedury cywilnej z prawem UE nie jest przedmiotem kontroli Trybunału Konstytucyjnego, to jednak zauważony przez TSUE deficyt w ochronie konsumenta nie może pozostać bez znaczenia dla rozstrzygnięcia niniejszej sprawy w świetle faktu, że konsumenci pozostają pod szczególną ochroną państwa, zgodnie z art. 76 Konstytucji.

Nie sposób też abstrahować od orzecznictwa Europejskiego Trybunału Praw Człowieka, który podkreślał wielokrotnie, że nadmierna wysokość opłat sądowych może de facto pozbawić stronę prawa do sądu. W tym zakresie należy wskazać na wyroki ETPCz przeciwko Polsce jak m.in. wyrok z 19 czerwca 2001 r. (nr 28249, Kreuz przeciwko Polsce) czy wyrok z 6 września 2007 r. (nr 73002, Kijowska przeciwko Polsce).

Zgodnie z uchwałą Sądu Najwyższego z 30 listopada 2010 r., (III CZP 16/10), wyrok Europejskiego Trybunału Praw Człowieka nie stanowi podstawy do wznowienia postępowania cywilnego.

W tym zakresie należy też wskazać na wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 22 września 2015 r. (SK 21/14), w którym wskazano, że art. 408 kodeksu postępowania cywilnego w zakresie, w jakim po upływie pięciu lat od uprawomocnienia się wyroku nie pozwala żądać wznowienia postępowania z powodu nieważności wynikającej z naruszenia art. 6 ust. 1 Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności, o którym ostatecznie orzekł Europejski Trybunał Praw Człowieka, jest niezgodny z art. 77 ust. 2 w związku z art. 45 ust. 1 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej. Zgodnie z wyrażonym wówczas stanowiskiem Trybunału, prawodawca zobowiązany jest dokonać zmiany prawa, aby zapewnić realizację wskazanych w niniejszym wyroku zasad konstytucyjnych. W szczególności prawodawca powinien wprowadzić odrębne od uregulowanego w art. 408 kpc. ograniczenie terminem skargi o wznowienia postępowania cywilnego z powodu nieważności postępowania cywilnego, której powodem było naruszenie art. 6 ust. 1 Konwencji stwierdzone ostatecznym wyrokiem ETPC. Ustawodawca wykonał to zobowiązanie poprzez wydłużenie terminu do lat 10, jednak ustawodawca nie wprowadził do przepisów procedury cywilnej podstawy wznowienia postępowania z powodu stwierdzenia, że wyrok został wydany w sposób naruszający Konwencję o ochronie praw człowieka, to jest nie zmienił normy art. 401¹ kpc.

Ustawodawca nie wprowadził również analogicznej podstawy wznowienia postępowania w postaci możliwości wznowienia postępowania ze względu na fakt, że wyrok został wydany w oparciu o przepisy niezgodne z prawem Unii Europejskiej, co zostało stwierdzone wyrokiem Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej.

Wskazane zaniechania ustawodawcy wskazują na konieczność oceny konstytucyjności zakwestionowanej normy art. 485 § 3 kpc. również pod kątem braku możliwości wznowienia postępowania, chociaż aktualne unormowanie postępowania nakazowego toczzonego przeciwko polskim konsumentom jest sprzeczne z europejskimi przepisami chroniącymi konsumenta.

IV. Zarzut niezgodności art. 485 § 3 kpc. z art. 31 ust. 3 Konstytucji w zw. z art. 76 Konstytucji

Ukształtowanie przepisów procedury cywilnej narusza również wymóg proporcjonalności określony w art. 31 ust. 3 Konstytucji, zwłaszcza biorąc pod uwagę dyrektywę szczególnej ochrony konsumenta wyrażoną w art. 76 Konstytucji.

Zgodnie z utrwalonym orzecznictwem Trybunału Konstytucyjnego zasada proporcjonalności wiąże ustawodawcę nie tylko wtedy, gdy ustanawia on ograniczenia w zakresie korzystania z konstytucyjnych wolności lub praw, ale i wtedy, gdy nakłada obowiązki na obywateli lub na inne podmioty znajdujące się pod jego władzą. Ustawodawca postępuje w zgodzie z zasadą proporcjonalności, gdy spośród dopuszczalnych środków działania wybiera możliwie najmniej uciążliwe dla podmiotów, wobec których mają być one zastosowane, lub dolegliwe w stopniu nie większym niż to jest niezbędne wobec założonego i usprawiedliwionego konstytucyjnie celu (patrz m.in. wyrok TK z 25 października 2004 r., SK 33/03).

Celem wprowadzenia nakazowego trybu postępowania cywilnego jest – jak należy rozumieć – ułatwienie uzyskiwania orzeczenia sądu przez banki, a więc podmioty, które często dochodzą roszczeń majątkowych. O ile sam cel, w postaci stworzenia prostej, szybkiej i taniej procedury cywilnej, jako taki zasługuje na aprobatę, to jednak budzić musi wątpliwości tworzenie specjalnych trybów dla dochodzenia roszczeń przez niektóre podmioty, w tym przypadku banki. Dodatkowo, każdy tryb postępowania sądowego musi uwzględniać interesy obu stron postępowania, to jest zarówno powoda jak i pozwanego. Skoro zasada ta znajduje uzasadnienie, kiedy dochodzącym roszczeń jest organ państwa (jak w przywołanym wyżej wyroku z 25 października 2004 r., SK

33/03) , to tym bardziej zasada ta musi znaleźć zastosowanie w stosunkach cywilnych, gdzie żaden z podmiotów nie ma pozycji wyższej od drugiego.

Zważywszy, że banki są podmiotami profesjonalnymi, to trudno twierdzić, że potrzebują specjalnie ułatwionego trybu dla sprostania formalnym wymogom procedury cywilnej. Banki nie potrzebują również żadnych ułatwień dowodowych, gdyż wszystkie potrzebne dowody banki, w tym zwłaszcza dowody rozliczeń z kontrahentami, banki powinny zabezpieczać w toku swojej działalności.

Jak już wspomniano, samo stworzenie ułatwienie dochodzenia roszczeń nie budzi wątpliwości konstytucyjnych. Jednak aby mówić o spełnieniu wymogu proporcjonalności, to wybrane środki powinny być jak najmniej uciążliwe dla osób nim dotkniętych. Tego wymogu nie spełnia zaskarżony przepis.

Brak jest bowiem podstaw do tworzenia tak daleko idącego uprzywilejowania banków jako wierzycieli, aby uznawać ich twierdzenia za prawdziwe, bez badania ich zasadności. Brak jest również uzasadnionych konstytucyjnie podstaw do ograniczania praw dłużników, przez stawianie ich w sytuacji, w której w krótkim terminie muszą złożyć zarzuty wobec orzeczenia sądu wydanego zgodnie z wnioskiem banku, i w tym terminie zgłosić wszelkie zarzuty oraz ponieść trzykrotnie wyższą opłatę niż zgłaszający roszczenie bank.

Taki sposób postępowania nie spełnia kryterium proporcjonalności niezależnie od tego, kto jest stroną pozwaną. Jednak w sytuacji, w której stroną pozwany jest konsument, to takie ukształtowanie przepisów narusza także dyrektywę art. 76 Konstytucji, który nakazuje chronić konsumentów przed nieuczciwymi praktykami rynkowymi. Ten wymóg konstytucyjny oznacza to, że ustawy regulujące odpowiednie tryby postępowania muszą uwzględniać szczególną ochronę konsumenta na rynku. W zakresie przedmiotowego postępowania, wymóg konstytucyjnej ochrony konsumenta oznacza, że sąd powinien z urzędu sprawdzić czy roszczenia banku dochodzone od konsumenta są zasadne, w tym m.in. czy umowa będąca źródłem roszczenia banku nie narusza przepisów o nieuczciwych warunkach w umowach konsumenckich oraz czy nie doszło do naruszenia ustawy o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym. Brak takiej kontroli oznacza, że ustawodawca dopuścił możliwość podnoszenia przez

banki roszczeń nieuczciwych, w tym przeciwko konsumentom, które następnie zostaną usankcjonowane automatycznie wydawanym nakazem zapłaty przez sąd.

Takie uregulowanie rażąco narusza zaś wymóg proporcjonalności, gdyż w oczywisty sposób nie jest konieczne dla zapewnienia celu, jakim jest skuteczne dochodzenie roszczeń w postępowaniu cywilnym.

V. Zarzut niezgodności art. 485 § 3 kpc. z art. 2 Konstytucji w zw. z art. 76 Konstytucji

Jak stwierdzał już Trybunał Konstytucyjny: "Nie jest demokratycznym państwem prawnym państwo, które nie realizuje idei sprawiedliwości, przynajmniej pojmowanej jako dążenie do zachowania równowagi w stosunkach społecznych i powstrzymywania się od kreowania nieusprawiedliwionych, niepopartych obiektywnymi wymogami i kryteriami przywilejów dla wybranych grup obywateli" (wyrok z 12 kwietnia 2000 r., sygn. K 8/98 (OTK ZU nr 3/2000, poz. 87).

Powyższy wymóg realizowania idei sprawiedliwości należy rozumieć jako zachowanie równowagi pomiędzy stronami, w tym zwłaszcza pomiędzy stroną zgłaszającą roszczenie wobec drugiej strony. Nie zapewnia sprawiedliwości system, w którym sąd wydając orzeczenia w imieniu Rzeczypospolitej działa w istocie na zlecenie banku i w jego interesie. Sąd w postępowaniu nakazowym bada bowiem wyłącznie formalne przesłanki do wydania nakazu zapłaty i nie jest uprawniony do dokonania choćby wstępnej kontroli zasadności roszczenia banku. Oznacza to, że każde roszczenie banku, choćby w sposób oczywisty zawyżone, wyłącznie wskutek wniesienia powództwa banku w tym trybie skończy się wydaniem nakazu zapłaty przez sąd. W przypadku braku skutecznego złożenia zarzutów, nakaz zapłaty stanie się równoważny prawomocnemu wyrokowi sądu.

Takie ukształtowanie procedury cywilnej powoduje, że banki uzyskują możliwość uzyskiwania wyroków sądu bez jakiegokolwiek badania zasadności roszczeń banku,

przerzucając cały ciężar dowodu na stronę pozwaną. Dodatkowe wymogi formalne, omówione powyżej, powodują zaś, że zgłoszenie zarzutów do nakazu zapłaty jest celowo utrudniane.

Tego typu specjalne uprzywilejowanie banków nie znajduje żadnych podstaw. Banki są specjalistycznymi podmiotami prowadzącymi działalność na rynku finansowym i z racji wykonanej profesjonalnej działalności mają pełną świadomość oraz odpowiednie możliwości w zakresie podejmowania koniecznych kroków prawnych dla dochodzenia swoich roszczeń. Nie jest więc konieczne ani uzasadnione tworzenie im dodatkowych przywilejów, chociażby w postaci automatycznego uznawania ich roszczeń za właściwe.

Taki sposób postępowania nie spełnia kryterium sprawiedliwego rozpoznania sprawy niezależnie od tego, kto jest stroną pozwaną. Jednak w sytuacji, w której stroną pozwany jest konsument, to takie ukształtowanie przepisów narusza dyrektywę art. 76 Konstytucji, który nakazuje chronić konsumentów przed nieuczciwymi praktykami rynkowymi. Ten wymóg konstytucyjny oznacza to, że ustawy regulujące odpowiednie tryby postępowania muszą uwzględniać szczególną ochronę konsumenta na rynku. W zakresie przedmiotowego postępowania, wymóg konstytucyjnej ochrony konsumenta oznacza, że sąd powinien z urzędu sprawdzić czy roszczenia banku dochodzone od konsumenta są zasadne, w tym m.in. czy umowa będąca źródłem roszczenia banku nie narusza przepisów o nieuczciwych warunkach w umowach konsumenckich oraz czy nie doszło do naruszenia ustawy o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym. Brak takiej kontroli oznacza, że ustawodawca dopuścił możliwość podnoszenia przez banki roszczeń nieuczciwych, w tym przeciwko konsumentom, które następnie zostaną usankcjonowane automatycznie wydawanym nakazem zapłaty przez sąd.

Takie ukształtowanie przepisów procedury cywilnej w sposób rażący narusza ideą sprawiedliwości oraz szczególnej ochrony konsumentów wyrażoną w Konstytucji.

VI. Wniosek o zabezpieczenie

Ponadto na podstawie art. 51 ust. 1 ustawy o Trybunale Konstytucyjnym **wnoszę o wstrzymanie wykonalności nakazu zapłaty** wydanego 4 kwietnia 2017 r. przez Sąd Okręgowy w W () przeciwko skarżącej.

W sytuacji, w której skarżąca została pozbawiona prawa do sądu i możliwości obrony przed roszczeniem banku, wstrzymanie wykonalności nakazu zapłaty do czasu rozpoznania skargi przez Trybunał jest w pełni uzasadnione.

Dochodzenie bowiem przez wierzyciela zasądzonej kwoty, w tym przede wszystkim poprzez , będzie się wiązało z poniesieniem przez skarżącą z nieodwracalną stratą

W związku z powyższym, zasadne jest, aby do czasu rozstrzygnięcia sprawy przez Trybunał Konstytucyjny, wykonalność nakazu zapłaty wydanego przez Sąd Okręgowy w W była zawieszona, zwłaszcza, że wierzyciel posiada odpowiednie zabezpieczenie swojego roszczenia w postaci [REDACTED]

Dr Jacek Czabański

adwokat

Załączniki:

Załącznik 1 Pełnomocnictwo szczególne do wniesienia skargi konstytucyjnej.

Załącznik 2 Nakaz zapłaty wydany przez Sąd Okręgowy w W w dniu 4 kwietnia 2017 r. ().

Załącznik 3 Zarzuty od nakazu zapłaty z 4 kwietnia 2017 r.

Załącznik 4 Wezwanie Sądu Okręgowego w W z dnia 1 czerwca 2017 r.

Załącznik 5 Wniosek skarżącej z lipca 2017 r. o zwolnienie z kosztów sądowych.

Załącznik 6 Zobowiązanie Sądu Okręgowego w W z lipca 2017 r.

Załącznik 7 Pismo skarżącej z lipca 2017 r. uzupełniające wniosek o zwolnienie z kosztów sądowych.

Załącznik 8 Postanowienie Sądu Okręgowego w W z sierpnia 2017 r. odmawiające zwolnienia z kosztów sądowych.

Załącznik 9 Zażalenie skarżącej na odmowę zwolnienia z kosztów sądowych z dnia sierpnia 2017 r. wraz z wnioskiem o przywrócenie terminu.

Załącznik 10 Postanowienie Sądu Okręgowego w W z dnia września 2017 r. oddalające wniosek o przywrócenie terminu i odrzucające zażalenie.

Załącznik 11 Zażalenie skarżącej z dnia września 2017 r. na odrzucenie zażalenia.

Załącznik 12 Postanowienie Sądu Apelacyjnego w W z dnia lutego 2018 r. oddalające zażalenie skarżącej.

Załącznik 13 Postanowienie Sądu Okręgowego w W z dnia kwietnia 2018 r. odrzucające zarzuty do nakazu zapłaty.

Załącznik 14 Zażalenie skarżącej z dnia kwietnia 2018 r. na odrzucenie zarzutów do nakazu zapłaty.

Załącznik 15 Postanowienie Sądu Apelacyjnego w W oddające zażalenie na odrzucenie zarzutów do nakazu zapłaty.

Załącznik 16 Cztery odpisy skargi.