



Kraków, dnia 13 marca 2012 roku

Senat Rzeczypospolitej Polskiej

Pan

Piotr Zientarski

Przewodniczący Komisji Ustawodawczej

Szanowny Panie Przewodniczący,

W imieniu Ogólnopolskiego Stowarzyszenia Referendarzy Sądowych przedstawiam z inicjatywy własnej opinię (w załączeniu) do senackiego projektu ustawy o zmianie ustawy – Kodeks postępowania cywilnego, ustawy – Prawo bankowe, ustawy o Banku Gospodarstwa Krajowego oraz ustawy o funduszach inwestycyjnych (druk senacki nr 43).

Mając nadzieję, że poniższa opinia okaże się pomocna w dalszych pracach legislacyjnych, uprzejmie proszę o dołączenie jej do projektu i ogłoszenie w sposób przyjęty w Kancelarii Senatu.

Z wyrazami szacunku

Maciej Neusser
Przewodniczący Zarządu

**Opinia Ogólnopolskiego Stowarzyszenia Referendarzy Sądowych
do senackiego projektu ustawy o zmianie ustawy – Kodeks postępowania cywilnego,
ustawy – Prawo bankowe, ustawy o Banku Gospodarstwa Krajowego
oraz ustawy o funduszach inwestycyjnych (druk senacki nr 43)**

Ogólnopolskie Stowarzyszenie Referendarzy Sądowych popiera przedmiotowy projekt Senatu i przedstawia następujące **dotatkowe argumenty przemawiające za uchyleniem art. 485 § 3 Kodeksu postępowania cywilnego (art. 1 projektu)**.

Przedmiotowy przepis obowiązuje od 1 lipca 2000 r. i stanowi, że sąd może wydać nakaz zapłaty w postępowaniu nakazowym, 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.

W dotychczas przedstawionych opiniach (m.in. Związku Banków Polskich) zwracano uwagę, że art. 1 projektu stanowi swoiste "nadwykonanie" wyroków Trybunału Konstytucyjnego z dnia 15 marca 2011 r., sygn. P 7/09 oraz z dnia 11 lipca 2011 r., sygn. P 1/10. Nie podzielając tych opinii, trzeba wskazać nie tylko na to, że Trybunał orzekał wyłącznie w granicach wniosków, ale i co ważniejsze na to, że **art. 1 projektu wynika z wartości konstytucyjnych leżących u podłoża tych wyroków**. Art. 485 § 3 Kpc nakłada na kontrahenta banku daleko idące utrudnienia w procesie cywilnym, nie występujące w postępowaniu upominawczym:

- ciężar uiszczenia opłaty od zarzutów na podstawie art. 19 ust. 4 ustawy o kosztach sądowych w sprawach cywilnych;
- obciążenie tytułem zabezpieczenia, którym jest nieprawomocny nakaz zapłaty wydany w postępowaniu nakazowym, na podstawie art. 492 § 1 Kpc;
- ograniczenie środków obrony na podstawie art. 493 § 3 i 4 Kpc.

Tymczasem kontrahent banku nie wyraża zgody na te utrudnienia (odmiennie niż to jest w przypadku bankowego tytułu egzekucyjnego), ani też najczęściej nie jest ich świadomy. Interwencja ustawodawcza jest więc w przypadku art. 485 § 3 Kpc nawet bardziej potrzebna niż względem art. 95 Prawa bankowego.

Kolejny, co najmniej równie istotny argument przemawiający za uchyleniem art. 485 § 3 Kpc został natomiast pominięty w uzasadnieniu projektu oraz w opiniach dotyczących do niego złożonych. Otóż **przedmiotowy przepis jest jedynym przypadkiem podstawy wydania nakazu zapłaty w postępowaniu nakazowym, będącym dokumentem pochodzącym wyłącznie od powoda.** Wszystkie pozostałe podstawy to dokumenty sporządzone bądź przez samego pozwanego (np. weksel) bądź z jego udziałem (np. zaakceptowany rachunek) bądź przez podmiot trzeci (np. dokument urzędowy). Zaostrzone rygory obrony pozwanego w postępowaniu nakazowym są usprawiedliwione bądź tym, że pozwany niejako sam przyczynił się do uwiarygodnienia powództwa, bądź szczególną wiarygodnością dokumentu urzędowego. **W przypadku wyciągu z ksiąg bankowych i towarzyszącego mu dowodu doręczenia wezwania do zapłaty - takie usprawiedliwienie nie wchodzi w grę, bowiem wyciąg ani nie jest dokumentem urzędowym, ani nie powstał przy udziale pozwanego.**

Jak słusznie zwraca uwagę w swojej opinii Komisja Nadzoru Finansowego, art. 485 § 3 Kpc uprzywilejowuje także fundusze sekurytyzacyjne (zob. uchwałę Sądu Najwyższego z dnia 7 października 2009 r. III CZP 65/09, OSNC 2010 r. Nr 4 poz. 51).

Stowarzyszenie uważa, że optymalnym rozwiązaniem byłoby uchylenie omawianego przepisu. Jeśli jednak opór sił społecznych zaangażowanych w proces legislacyjny okazałby się zbyt duży, można by rozważyć także rozwiązanie kompromisowe, nadając art. 485 § 3 następujące brzmienie:

"Sąd wydaje nakaz zapłaty, jeżeli bank dochodzi roszczenia wynikającego z czynności bankowej, na podstawie wyciągu z ksiąg bankowych podpisanego przez osoby upoważnione do składania oświadczeń w zakresie praw i obowiązków majątkowych banku oraz pisemnego oświadczenia dłużnika o zgodzie na dochodzenie należności w postępowaniu nakazowym, wraz z załączonym oświadczeniem o zapoznaniu się ze skutkami prawnymi określonymi w art. 492 § 1, art. 493 i art. 494-496 Kodeksu, a także o treści art. 19 ust. 4 ustawy o kosztach sądowych w sprawach cywilnych."

Wydaje się jednak, że wystarczającym ułatwieniem dla banków w dochodzeniu należności jest instytucja bankowego tytułu egzekucyjnego. Trzeba też zwrócić uwagę, że postępowanie nakazowe jest środkiem dla dochodzenia należności w sposób szczególnie uwiarygodnionych, natomiast **dla dochodzenia roszczeń niespornych właściwym środkiem jest postępowanie upominawcze, z którego mogą korzystać wszyscy wierzyciele, bez względu na swój status prawny.**

Powyższe uwagi są całkowicie niezależne od ewentualnych interesów reprezentowanej przez Stowarzyszenie grupy orzeczniczej. Stowarzyszenie stoi bowiem na stanowisku, że orzekanie w postępowaniu nakazowym powinno zostać powierzone referendarzowi sądowemu, bez względu na to czy art. 485 § 3 Kpc zostanie uchylony, utrzymany czy zmieniony.

(autor opinii: ref.s. Michał Pałka, Pruszków)