

Roszczenie o naprawienie szkody wyrządzonej wykonaniem zabezpieczenia

I. Wprowadzenie

Celem niniejszego opracowania jest próba zmierzenia się z dotychczasowym stanowiskiem doktryny i judykatury na temat statuowanego w art. 746 kodeksu postępowania cywilnego¹ roszczenia o naprawienie szkody wyrządzonej wykonaniem zabezpieczenia.

Inspiracją do podjęcia przedmiotowego zagadnienia jest nowelizacja przepisów k.p.c., która doprowadziła do zmiany kształtu normatywnego tej instytucji².

II. Koncepcja nadużycia środków ochrony procesowej

Podjęcie szczegółowych rozważań na temat nadużycia środków ochrony procesowej nie jest możliwe w wąskich ramach niniejszego opracowania – stąd ograniczę się tylko i wyłącznie do sygnalizacji kwestii absolutnie podstawowych.

A zatem, *de lege lata* w systemie polskiego prawa procedury cywilnej brak jest regulacji, która stanowiłaby ogólną podstawę normatywną dla dochodzenia odszkodowania z tytułu procesowego nadużycia prawa³ – istnieją natomiast na gruncie poszczególnych

¹ Ustawa z dnia 17 listopada 1964 r. – Kodeks postępowania cywilnego (Dz. U. z 1 grudnia 1964 r., Nr 43, poz. 296 ze zm.); dalej także jako k.p.c.

² Zmiany zostały wprowadzone na podstawie ustawy z 16 września 2011 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania cywilnego oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. 2011 r., nr 233, poz. 1381), która weszła w życie w dniu 3 maja 2012 r.

³ Na temat procesowego nadużycia prawa lub instrumentów prawnych, które mają na celu przeciwdziałać temu zjawisku zob. A. Łazarska, *Rzetelny proces cywilny*, Warszawa 2012, s. 537-564; M. G. Plebanek, *Nadużycie praw procesowych w postępowaniu cywilnym*, Warszawa 2012; T. Cytowski, *Procesowe nadużycie prawa*, Przegląd Sądowy, nr 5, 2005, s. 81-103; M. Jagodziński, *Pojęcie „nieuzasadnionego powództwa” actio pro socio w świetle regulacji art. 295 § 4 i 486 § 4 kodeksu spółek handlowych – rozważania de lege lata i de lege ferenda*, Rejent, nr 3, 2012, s. 7-13; M. Jagodziński, A. Guzewicz, *Odpowiedzialność z tytułu wytoczenia nieuzasadnionego powództwa actio pro socio jako instrument prawny mający na celu zapobiegać nadużyciu prawa do wytoczenia powództwa – ze szczególnym uwzględnieniem postulatów de lege ferenda*, PPH, nr 2, 2013, s. 35-47; K. Bilewska, *Odszkodowanie za wniesienie bezzasadnego powództwa o uchylenie uchwały walnego zgromadzenia lub stwierdzenia jej nieważności (art. 423 § 2 k.s.h.)*, PPH, nr 12, 2009, s. 15-16; K. Bilewska, *Dochodzenie roszczeń spółki kapitałowej przez jej wspólników (actio pro socio)*, Warszawa 2008, s. 254-268 i 278-284; R. Czerniawski, *Kodeks spółek handlowych, Przepisy o spółce akcyjnej, Komentarz*, Warszawa 2004, s. 545-546; T. Ereciński, *Kodeks postępowania cywilnego – Komentarz*, t. III, Warszawa 2007, s. 457; J. Barta i K. Markiewicz, *Komentarz do ustawy o prawie autorskim i prawach pokrewnych*, Warszawa 1996, s. 517; R. Skubisz, A. Jakubecki, *Ustawa o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji, Komentarz*, Warszawa 2006, s. 957 i 960; E. Nowińska, M. du Wall, *Komentarz do ustawy*

ustaw przepisy szczególnie, które przyznają możliwość żądania odszkodowania w związku z nadużyciem środków ochrony procesowej (*per exemplum*, art. 423, 295 oraz 486 kodeksu spółek handlowych⁴, art. 22 ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji⁵, art. 746 k.p.c.)⁶. Warto także wspomnieć, że przepisy szczególnie wprowadzają także inne mechanizmy prawne, których celem jest sankcjonowanie lub przeciwdziałanie nadużyciu środków ochrony procesowej (*per exemplum*, możliwość żądania nakazania przez sąd złożenia oświadczenia o odpowiedniej treści i w odpowiedniej formie w przypadku wytoczenia oczywiście bezzasadnego powództwa z tytułu nieuczciwej konkurencji – o czym stanowi art. 22 ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji).

III. Charakterystyka ogólna roszczenia o naprawienie szkody wyrządzonej wykonaniem zabezpieczenia

Art. 746 k.p.c. wprowadza prawną podstawę dla roszczenia o naprawienie szkody wyrządzonej wykonaniem zabezpieczenia. Art. 746 § 1 k.p.c. – w brzmieniu, które obowiązywało do dnia 2 maja 2012 r. – stanowił: „Jeżeli uprawniony nie wniósł pisma wszczynającego postępowanie w wyznaczonym terminie albo cofnął pozew lub wniosek, jak również gdy pozew zwrócono lub odrzucono albo powództwo bądź wniosek oddalono lub postępowanie umorzono, a także w przypadkach wskazanych w art. 744 § 2, obowiązanemu przysługuje przeciwko uprawnionemu roszczenie o naprawienie szkody wyrządzonej wykonaniem zabezpieczenia. Roszczenie wygasa, jeżeli nie będzie dochodzone w ciągu roku od dnia powstania szkody”. Przepis ten – na podstawie ustawy z 16 września 2011 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania cywilnego oraz niektórych innych ustaw – otrzymał nowe brzmienie. Zmiana tego przepisu polega na zastąpieniu sformułowania „od dnia powstania szkody”, które umiejscowione jest w jego zdaniu 2 *in fine*, zwrotem „od dnia jego powstania”, który oczywiście odnosić należy do powstania roszczenia o naprawienie szkody wyrządzonej wykonaniem zabezpieczenia⁷.

o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji, Warszawa 2001, s. 213; A. Radwan, *Szantaż korporacyjny i sposoby jego ograniczania de lege lata i de lege ferenda*, PPH, nr 11, 2003, s. 22-27; K. Strzelczyk, *Dochodzenie roszczeń odszkodowawczych na rzecz spółek kapitałowych na podstawie art. 295 i 486 kodeksu spółek handlowych (actio pro socio) – wybrane zagadnienia* [w:] Aureapraxis. Aureatheoria. Księga Pamiątkowa ku czci Profesora Tadeusza Erecińskiego, Tom I, s. 627-630; K. Oplustil, *Instrumenty nadzoru korporacyjnego (Corporategovernance) w spółce akcyjnej*, Warszawa 2010, s. 740-741, 751-754, 935-936; P. Kasprzyk, *Kaucja zabezpieczająca w procesie o naprawienie szkody wyrządzonej spółce kapitałowej* [w:] Kodeks spółek handlowych po pięciu latach, J. Frąckowiak (red.), Wrocław 2006, s. 694-709; R. Szostak, *Z problematyki odpowiedzialności odszkodowawczej przedsiębiorcy za nadużycie środków ochrony procesowej*, PPH, nr 2, 2011, s. 45-52; K. Osajda, *Nadużycie prawa w procesie cywilnym*, Przegląd Sądowy, nr 5, 2005, s. 47 i n.

⁴ Ustawa z dnia 15 września 2000 r. – Kodeks spółek handlowych (Dz. U. nr 94, poz. 1037 ze zm.) – dalej także jako k.s.h.

⁵ Ustawa z dnia 16 kwietnia 1993 r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji (Dz. U. z 2002 r., nr 153, poz. 1503).

⁶ Zob. R. Szostak, *op. cit.*, s. 47-49; M. Jagodziński, *Pojęcie...*, *op. cit.*, s. 7-13; M. Jagodziński, A. Guzewicz, *Odpowiedzialność...*, *op. cit.*, s. 36, K. Bilewska, *Odszkodowanie...*, *op. cit.*, s. 13-18.

⁷ M. Manowska (red.), *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz*, t. 2, Wydanie 1, Warszawa 2011 r., Suplement, s. 1146.

Nowelizację art. 746 § 1 k.p.c. należy ocenić bardzo pozytywnie. Dotychczasowy stan normatywny analizowanej regulacji był bowiem słusznie krytykowany przez przedstawicieli nauki prawa procedury cywilnej ze względu na istniejące ryzyko wygaśnięcia roszczenia o naprawienie szkody wyrządzonej wykonaniem zabezpieczenia jeszcze przed jego powstaniem⁸. W kontekście powyższego warto mianowicie stanowczo zaakcentować, że omawiane roszczenie powstaje z chwilą prawomocnego zakończenia postępowania, natomiast sama szkoda powstaje o wiele wcześniej – to jest w momencie wystąpienia uszczerbku w majątku obowiązane, co stanowi konsekwencję wykonania postanowienia o udzieleniu zabezpieczenia⁹.

W integralnym związku ze zmianą przepisu art. 746 § 1 k.p.c. pozostaje dodanie do artykułu 746 paragrafu 1¹, zgodnie z którym w przypadku wniesienia skargi kasacyjnej termin, o którym mowa w art. 746 § 1 k.p.c., zaczyna swój bieg w dniu prawomocnego zakończenia postępowania wywołanego jej wniesieniem. Jak trafnie stwierdzono w uzasadnieniu projektu ustawy nowelizującej z dnia 16 września 2011 r. – powołując się na argumenty dotyczące zasad ekonomii procesowej¹⁰ – nie wydaje się uzasadniona sytuacja, w której „obowiązany byłby zmuszony do dochodzenia odszkodowania w czasie, gdy ostateczny wynik merytorycznego rozpoznania sprawy nie został jeszcze przesądzony”¹¹.

Podejmując próbę dokonania ogólnej charakterystyki instytucji prawnej statuowanej w art. 746 k.p.c., w pierwszej kolejności zdecydowanie powinniśmy podkreślić, iż roszczenie o naprawienie szkody wyrządzonej wykonaniem zabezpieczenia ma charakter materialnoprawny¹² i stanowi *lex specialis* w stosunku do art. 415 k.c.¹³

„Odpowiedzialność ponosi nie tylko uprawniony wnoszący o udzielenie zabezpieczenia, lecz również podmiot, na którego rzecz nastąpiło zabezpieczenie z urzędu. Przepis dotyczy także szkody, która została wywołana zabezpieczeniem ustanowionym

⁸ M. Manowska, *ibidem*; M. Uliasz, *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz*, Warszawa 2008, s. 1069. W doktrynie prezentowane było – pod rządami poprzedniej regulacji art. 746 k.p.c. – także stanowisko odmienne. E. Stefańska twierdziła mianowicie, że „bieg terminu do dochodzenia roszczenia nie może rozpocząć się przed powstaniem zdarzenia rodzącego odpowiedzialność odszkodowawczą, nawet gdy szkoda powstała wcześniej. Natomiast gdy szkoda wynikająca z wykonania postanowienia o udzieleniu zabezpieczenia powstała po zakończeniu postępowania rozpoznawczego, to termin do dochodzenia odszkodowania rozpoczyna bieg z dniem powstania tej szkody” (Cyt. Stefańska [w:] M. Manowska, *op. cit.*, s. 390). Taki pogląd prezentuje również D. Zawistowski [w:] H. Dolecki, T. Wiśniewski (red.), *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz*, t. IV, Warszawa 2011, s. 92-93.

⁹ M. Manowska, *op. cit.*, s. 1146. Na marginesie rozważań, warto zwrócić uwagę na okoliczność, że nowelizacja omawianego przepisu oznacza *de facto* powrót do jego pierwotnego kształtu normatywnego – to jest do brzmienia przepisu, które obowiązywało do zmiany, jaka została wprowadzona na podstawie ustawy z 2 lipca 2004 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania cywilnego oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. Nr 172, poz. 1804).

¹⁰ M. Manowska, *ibidem*.

¹¹ M. Manowska, *ibidem*.

¹² M. Manowska, *ibidem*; R. Szostak, *op. cit.*, s. 52; D. Zawistowski, *op. cit.*, s. 90; T. Ereciński [w:] T. Ereciński (red.), *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz*, t. 3, wyd. 3, Warszawa 2009, s. 532; A. Zieliński [w:] A. Zieliński (red.), *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz*, wyd. 3, Warszawa 2008, s. 1178.

¹³ E. Stefańska [w:] M. Manowska, *op. cit.*, s. 390; R. Szostak, *ibidem*; D. Zawistowski, *op. cit.*, s. 90-91; T. Ereciński, *op. cit.*, s. 532; A. Zieliński, *ibidem*.

w postępowaniu karnym¹⁴. Roszczenie określone w art. 746 § 1 k.p.c. przysługuje obowiązanemu również wówczas, gdy uprawnionym jest Skarb Państwa¹⁵.

Na podstawie art. 746 § 2 k.p.c. natomiast: „Uprawnieni, którzy łącznie uzyskali zabezpieczenie ponoszą solidarną odpowiedzialność za wyrządzoną szkodę”¹⁶. Jak trafnie zauważa się w piśmiennictwie – powołując się na fakt, iż odpowiedzialność z art. 746 k.p.c. jest zależna od „wyniku” postępowania głównego, a nie od „wyniku” postępowania zabezpieczającego – zobowiązanemu nie przysługuje roszczenie o naprawienie szkody wyrządzonej wykonaniem zabezpieczenia w sytuacji uchylenia lub zmiany postanowienia o udzieleniu zabezpieczenia w konsekwencji upadku (zmiany) przyczyny zabezpieczenia albo złożenia do depozytu wystarczającej sumy pieniężnej¹⁷. Roszczenie o naprawienie szkody związanej z wykonaniem zabezpieczenia musi być dochodzone w odrębnym procesie¹⁸, legitymację do wytoczenia powództwa posiada na zasadach ogólnych także prokurator lub organizacja społeczna, jak również Rzecznik Praw Obywatelskich¹⁹. Zgodnie z art. 746 § 1 *in fine* k.p.c. w przypadku, gdy w ciągu roku, od wskazanego w nim terminu, nie wystąpiono na drogę sądowego postępowania cywilnego, niniejsze roszczenie wygasa – co uzasadnia wniosek, że termin ów ma charakter prekluzyjny²⁰. Sąd zatem jest obowiązany uwzględnić fakt wygaśnięcia roszczenia *ex officio*²¹.

Jak przyjmuje się w piśmiennictwie art. 746 dotyczy tylko i wyłącznie roszczeń o naprawienie szkody wyrządzonej samym wykonaniem zabezpieczenia – przepis ten nie reguluje natomiast kwestii roszczenia o zwrot spełnionego lub wyegzekwowanego świadczenia, do których będą miały zastosowanie przepisy kodeksu cywilnego o bezpodstawnym wzbogaceniu²².

¹⁴ T. Ereciński, *op. cit.*, s. 532; A. Zieliński, *ibidem*.

¹⁵ Takie stanowisko prezentowane jest zarówno w orzecznictwie (Zob. wyrok SN z 8 stycznia 1971 r., III CRN 410/70, OSNCP 1971, nr 7-8, poz. 12) – jak i w nauce prawa procedury cywilnej (Zob. T. Ereciński, *op. cit.*, s. 533). Warto w kontekście powyższego zaakcentować, że nie mamy w tej sytuacji do czynienia z odpowiedzialnością za działanie lub zaniechanie funkcjonariusza przy wykonywaniu władzy publicznej, lecz jest to kwestia odpowiedzialności wierzyciela w związku z wynikiem procesu (Zob. A. Jakubecki [w:] A. Jakubecki (red.), *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz*, Warszawa 2008, s. 1049).

¹⁶ Jak podnosi D. Zawistowski: „Ten rodzaj odpowiedzialności nie jest uzależniony od wykonania zabezpieczenia przez wszystkich uprawnionych. Zainicjowanie realizacji tytułu zabezpieczającego nawet przez jednego z uprawnionych może rodzić odpowiedzialność także pozostałych osób, które łącznie uzyskały zabezpieczenie” (Cyt. D. Zawistowski, *op. cit.*, s. 93). Na ten temat zob. ponadto J. Jagiela [w:] *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz*, K. Piasecki (red.), t. 2, Warszawa 2006, s. 500.

¹⁷ R. Szostak, *ibidem*; T. Ereciński, *op. cit.*, s. 532.

¹⁸ T. Ereciński, *op. cit.*, s. 533.

¹⁹ T. Ereciński, *ibidem*; A. Zieliński, *ibidem*.

²⁰ E. Stefańska [w:] M. Manowska, *op. cit.*, s. 390; R. Szostak, *ibidem*; T. Ereciński, *op. cit.*, s. 534; D. Zawistowski, *op. cit.*, s. 92; A. Zieliński, *ibidem*.

²¹ E. Stefańska [w:] M. Manowska, *op. cit.*, s. 390.

²² E. Wengerek, *Przegląd orzecznictwa*, NP 1974, nr 7-8, s. 1061; B. Dobrzański, *Przegląd orzecznictwa*, NP 1974, nr 3, s. 343; uchwała SN z 3 października 1972 r., III CZP 53/72; OSN 1973, nr 10, poz. 164; A. Zieliński, *ibidem*.

IV. Przesłanki zasądzenia roszczenia na podstawie art. 746 k.p.c.

Jego zasądzenie nie jest zależne od przesłanki winy²³ – odpowiedzialność uprawnionego jest bowiem powiązana z „wynikiem” postępowania²⁴, mimo że uprawniony może powołać się na przesłanki egzoneracyjne w postaci „wyłączonej winy zobowiązanego lub osoby trzeciej” lub też „działania siły wyższej”²⁵.

Uwzględnienie roszczenia o naprawienie szkody wymaga udowodnienia przez zobowiązanego, który wystąpił z powództwem przeciwko uprawnionemu, szkody oraz normalnego związku przyczynowego pomiędzy wykonaniem zabezpieczenia a szkodą²⁶, a „także istnienia którejkolwiek z podstaw odpowiedzialności uprawnionego wymienionych w tym przepisie”²⁷.

Roszczenie może obejmować oczywiście zarówno *damnum emergens*, jak i *lucrum cessans*²⁸.

Do odpowiedzialności w oparciu o art. 746 k.p.c. znajduje zastosowanie art. 362 k.c., zgodnie z którym: „Jeżeli zobowiązany przyczynił się do powstania lub zwiększenia szkody, obowiązek jej naprawienia ulega odpowiedniemu zmniejszeniu stosownie do okoliczności, a zwłaszcza do stopnia winy obu stron”²⁹.

V. Zwrot wyegzekwowanego świadczenia

Znaczne wątpliwości istnieją w literaturze w związku z zagadnieniem dopuszczalności orzekania przez sąd o zwrocie wyegzekwowanego świadczenia na podstawie stosowanego *per analogiam* art. 338 § 1 k.p.c. W świetle dominującego stanowiska przyjmowanego w nauce prawa o roszczeniu restytucyjnym sąd orzeka bezpośrednio w związku ze zmianą albo uchyceniem zabezpieczenia na podstawie analogii do powołanego przepisu – nie ma natomiast potrzeby wytaczania w tym celu odrębnego procesu³⁰. Część autorów reprezentuje jednak pogląd odmienny, którego istotę wyraża D. Zawistowski w następujących słowach: „Bardziej przekonujące wydaje się stanowi-

²³ Zob. orzeczenie Sądu Najwyższego z dnia 25 lutego 2010 r. (V CSK 293/09; OSNC 2010, nr 11, poz. 148). W doktrynie na takim stanowisku stoją E. Stefańska (Zob. E. Stefańska [w:] M. Manowska, *op. cit.*, s. 390; R. Szostak, *ibidem*; E. Wengerek, *Odpowiedzialność wierzyciela w egzekucji*, Państwo i Prawo, 1963, nr 1, s. 11; D. Zawistowski, *op. cit.*, s. 91); A. Zieliński (Zob. A. Zieliński, *ibidem*).

²⁴ D. Zawistowski, *ibidem*; M. Iżykowski, *Naprawienie szkody wyrządzonej wykonaniem zabezpieczenia (art. 746 kpc)*, Paestra 1979, nr 10, s. 11; A. Kubas, *Odpowiedzialność za szkodę wyrządzoną wykonaniem zabezpieczenia (art. 746, 1182 kpc)*, *Transformacje prawa prywatnego*, 2006, nr 3-4, s. 53; R. Szostak, *ibidem*; A. Zieliński, *ibidem*.

²⁵ M. Iżykowski, *ibidem*; A. Kubas, *ibidem*; R. Szostak, *ibidem*; D. Zawistowski, *ibidem*; A. Jakubecki [w:] A. Jakubecki (red.), *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz*, Warszawa 2008, s. 1079; J. Jagieła, *op. cit.*, s. 498; T. Ereciński, *op. cit.*, s. 532-533.

²⁶ R. Szostak, *ibidem*; A. Zieliński, *ibidem*.

²⁷ D. Zawistowski, *ibidem*.

²⁸ R. Szostak, *ibidem*; T. Ereciński, *op. cit.*, s. 534.

²⁹ R. Szostak, *ibidem*; T. Ereciński, *ibidem*.

³⁰ Zob. E. Wengerek, *Postępowanie zabezpieczające i egzekucyjne, Komentarz do części drugiej Kodeksu postępowania cywilnego*, Warszawa 1998, s. 52-53; A. Jakubecki [w:] A. Jakubecki (red.), *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz*, Warszawa 2008, s. 1081.

sko drugie, odwołujące się do art. 338 jako regulacji szczególnej, związanej z uchyleciem rygoru natychmiastowej wykonalności oraz zasady, że na podstawie art. 13 § 2 k.p.c. przepisy o procesie stosuje się odpowiednio do innych rodzajów postępowania i to tylko wówczas, gdy przepisy szczególne nie stanowią inaczej. Przeciwnie odpowiedniemu stosowaniu art. 338 w postępowaniu zabezpieczającym może przemawiać już samo istnienie regulacji szczególnej, zawartej w art. 746³¹.

VI. Kaucja zabezpieczająca

W ścisłym związku z roszczeniem unormowanym w art. 746 k.p.c. pozostaje instytucja kaucji wprowadzona na podstawie art. 739 k.p.c. Zgodnie z art. 739 k.p.c.: „Wykonanie postanowienia o udzieleniu zabezpieczenia sąd może uzależnić od złożenia przez uprawnionego kaucji na zabezpieczenie roszczeń obowiązanego powstałych w wyniku wykonania postanowienia o zabezpieczeniu. Z kaucji tej będzie przysługiwało obowiązanemu pierwszeństwo zaspokojenia przed innymi należnościami zaraz po kosztach egzekucyjnych”. Niewątpliwie kaucja zabezpieczająca stanowi kolejny instrument, który ma na celu przeciwdziałanie nadużyciu środków ochrony procesowej. Jest to bezspornie bardzo interesująca konstrukcja normatywna – jednakże bardziej szczegółowe rozważania na ten temat nie zostaną podjęte, co jest uzasadnione mając na uwadze ograniczone ramy niniejszej publikacji. Warto mimo to zasygnalizować kilka kwestii o podstawowym znaczeniu. Po pierwsze, „sąd może uzależnić od złożenia kaucji przez uprawnionego jedynie wykonanie postanowienia o udzieleniu zabezpieczenia, a nie jego wydanie. Oznacza to, że sąd uzależnia nadanie klauzuli wykonalności postanowieniu o udzieleniu zabezpieczenia od uprzedniego wniesienia kaucji przez uprawnionego”³².

Postanowienie, zgodnie z którym wykonanie postanowienia o udzieleniu zabezpieczenia jest uzależnione od złożenia kaucji, może zostać wydane zarówno na wniosek obowiązanego, jak także *ex officio*³³.

Ponadto sąd może wydać przedmiotowe postanowienie wraz z postanowieniem o udzieleniu zabezpieczenia bądź osobno w terminie późniejszym³⁴.

Przesłanki do wydania niniejszego postanowienia należy uznać za spełnione wówczas, gdy wykonanie zabezpieczenia zagraża obowiązanemu powstaniem szkody, a sytuacja majątkowa uprawnionego wywołuje uzasadnione wątpliwości co do ewentualnego naprawienia szkody³⁵.

W postanowienie należy wskazać wysokość kaucji. Mając na uwadze *ratio legis* instytucji kaucji stanąć należy na stanowisku, iż „kaucja powinna obejmować w całości

³¹ Cyt. D. Zawistowski, *op. cit.*, s. 94-95. Zob. także J. Jagiela, *op. cit.*, s. 499; M. Iżykowski, *op. cit.*, s. 6.

³² Cyt. E. Stefańska [w:] M. Manowska, *op. cit.*, s. 373. Zob. także D. Zawistowski, *op. cit.*, s. 54; T. Ereciński, *ibidem*.

³³ D. Zawistowski, *ibidem*; E. Stefańska, *ibidem*; T. Ereciński, *op. cit.*, s. 508; A. Zieliński, s. 1168.

³⁴ D. Zawistowski, *ibidem*; E. Stefańska, *ibidem*; A. Zieliński, *ibidem*.

³⁵ E. Stefańska, *ibidem*; A. Zieliński, *ibidem*; T. Ereciński, *ibidem*.

hipotetyczną szkodę obowiązane, spowodowaną wykonaniem postanowienia o udzieleniu zabezpieczenia³⁶. Na postanowienie uzależniające wykonanie postanowienia o zabezpieczeniu od złożenia przez uprawnionego kaucji przysługuje – na podstawie art. 741 k.p.c. – zażalenie³⁷.

VII. Podsumowanie

Niewątpliwie istnienie instytucji prawnej statuowanej w art. 746 k.p.c. należy ocenić bardzo pozytywnie.

Również jej kształt normatywny zasługuje *de lege lata* na pełną akceptację. Zmiany dokonane na podstawie nowelizacji k.p.c. z 16 września 2011 r. usunęły bowiem wszelkie mankamenty legislacyjne analizowanej regulacji.

Podsumowując, uzasadnione jest stanowisko, że wprowadzone na podstawie art. 746 k.p.c. roszczenie o naprawienie szkody wyrządzonej wykonaniem zabezpieczenia stanowi *de lege lata* skuteczny mechanizm sankcjonujący nadużycie środków ochrony procesowej.

³⁶ E. Stefańska, *ibidem*; T. Ereciński, *ibidem*.

³⁷ E. Stefańska, *ibidem*; A. Zieliński, *ibidem*; T. Ereciński, *ibidem*.

