

Zabezpieczenie roszczeń dochodzonych przed sądem polubownym

Uwagi wstępne

Postępowanie zabezpieczające jest postępowaniem samodzielnym, mimo że ma ono charakter pomocniczy w stosunku do postępowania rozpoznawczego¹. Funkcją tego postępowania jest ochrona praw podmiotowych wierzyciela przed niekorzystnymi następstwami wynikającymi z rozłożenia w czasie rozpoznania sprawy cywilnej². Postępowanie rozpoznawcze trwa z reguły przez pewien czas, w ciągu którego mogą zajść różne zdarzenia po stronie dłużnika, polegające na utrudnianiu lub uniemożliwianiu wykonania orzeczenia, jakie zostanie wydane w sprawie³. Zabezpieczenie roszczenia ma zapewnić wierzycielowi możliwość zaspokojenia w przyszłości swoich roszczeń wynikających ze stosunku prawnego, który ma być potwierdzony lub ukształtowany w wydanym przez sąd orzeczeniu merytorycznym⁴. Także w przypadku postępowania przed sądem polubownym celem postępowania zabezpieczającego jest przeciwdziałanie sytuacji, w której dłużnik mógłby w taki sposób rozdysonować swoim majątkiem, że niemożliwe lub utrudnione byłoby wykonanie wyroku arbitrażowego, co powoduje zasadność zastosowania tymczasowego orzeczenia zabezpieczającego roszczenie powoda⁵.

Wyróżnić można trzy główne modele przyznawania przez ustawodawcę sądom państwowym i sądom polubownym kompetencji do orzekania o zabezpieczeniu roszczeń dochodzonych przed sądem polubownym⁶. **Pierwszy z nich** przewiduje zasadniczą właściwość sądu polubownego do orzekania w kwestii zabezpieczenia roszczeń przed tym sądem dochodzonych, marginalizując rolę sądów państwowych jedynie do roli pomocniczej i uzupełniającej (model subsydiarnej roli sądu państwowego). Model ten stosowany jest np. w Anglii. **Drugi model**, mało popularny, zastrzega kompetencję do rozstrzygnięcia

¹ W. Siedlecki, *Postępowanie cywilne. Zarys wykładu*, Warszawa 1987, s. 420; K. Korzan, *Sądowe postępowanie zabezpieczające i egzekucyjne*, Warszawa 1986, s. 18.

² M. Iżykowski, *Wpływ zabezpieczenia na przebieg procesu cywilnego*, Pal. 1982, Nr 1–3, s. 28.

³ Zob. uchw. SN z 23.2.1982 r., III CZP 3/82, OSNC 1982, Nr 7, poz. 100.

⁴ L. Łabędzki, *Zabezpieczenie roszczenia w postępowaniu polubownym*, R. Pr. 2003, Nr 4, s. 125.

⁵ Zob. T. Ereciński, K. Weitz, *Sąd arbitrażowy*, Warszawa 2008, s. 255.

⁶ Zob. G. Żmij, *Środki tymczasowe i zabezpieczające w międzynarodowym arbitrażu handlowym* [w:] *Rozprawy prawnicze. Księga pamiątkowa Profesora Maksymiliana Pazdana*, Kraków 2005, s. 559–560; M. Kocur, *Zabezpieczenie roszczeń dochodzonych przed sądem polubownym*, MoP 2006, Nr 15, s. 795; Ł. Błaszczak [w:] J. Olszewski (red.), *Sądy polubowne i mediacja*, Warszawa 2008, s. 241–242; Ł. Błaszczak, M. Ludwik, *Sądownictwo polubowne (arbitraż)*, Warszawa 2007, s. 205.

odnośnie do zabezpieczenia jedynie dla sądów państwowych. Istnieje on np. we Włoszech, a do 2005 r. obowiązywał również w Polsce. Wreszcie **trzeci model** (swobodnego wyboru) przewiduje równoprawność możliwości orzekania o zabezpieczeniu roszczeń dochodzonych przed sądem polubownym, zarówno co do możliwości wyboru sądu państwowego lub polubownego przez stronę, jak i efektywności realizacji ich orzeczeń. Model ten znajduje zastosowanie np. w Niemczech, gdzie jednak strona musi dokonać wyboru pomiędzy sądem państwowym a sądem polubownym⁷, oraz od 2005 r. w Polsce w wersji, w której strona zwrócić się może o udzielenie zabezpieczenia niezależnie do obu tych sądów.

Do nowelizacji KPC ustawą z 28.7.2005 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania cywilnego⁸ sąd polubowny nie miał ustawowej kompetencji do udzielania zabezpieczenia roszczeniom przed nim dochodzonym. Już w latach 30. XX w.⁹ podnoszono, że skoro do zabezpieczenia roszczenia dochodzonego przed sądem polubownym ustawowo wskazana jest tylko właściwość sądu państwowego, sąd polubowny nie jest uprawniony do orzekania o zabezpieczeniu, chociażby zapis na sąd polubowny wyraźnie go do tego upoważniał. Stanowisko to zostało podtrzymane także w późniejszej literaturze¹⁰. Brak uprawnienia sądu polubownego do orzekania o zabezpieczeniu wynikał z brzmienia art. 730 KPC wskazującego na wyłączne upoważnienie sądu państwowego do wydania zarządzenia tymczasowego (postanowienia o zabezpieczeniu) przy jednoczesnym braku przepisu KPC wyraźnie udzielającego sądowi polubownemu takiej kompetencji. Nadto zarządzenie tymczasowe sądu polubownego nie stanowiło tytułu egzekucyjnego a zatem nie mogła być mu nadana klauzula wykonalności przez sąd państwowy, przy jednoczesnym braku możliwości nadania tej klauzuli przez sąd polubowny¹¹. W przypadku zatem wydania przez sąd polubowny zarządzenia tymczasowego, co w praktyce kilkakrotnie miało miejsce¹², orzeczenie to miało charakter niewiążący, a jego wykonanie zależało od woli strony zobowiązanej.

Nowelizacją KPC z 2005 r. uchylone zostały dotychczasowe przepisy KPC regulujące problematykę sądu polubownego i jednocześnie stworzono nowe rozwiązania umieszczone w Części piątej KPC. W art. 1166 KPC ustawodawca potwierdził wynikające z art. 730 § 1 KPC uprawnienie sądu państwowego do orzekania o zabezpieczeniu roszczeń dochodzonych przed sądem polubownym, rozstrzygając jednocześnie kwestię jurysdykcji krajowej tego sądu, a w art. 1181 i 1182 KPC **upoważnił sąd polubowny do orzekania o zabezpieczeniu roszczeń przed nim dochodzonych oraz orzekania o roszczeniach odszkodowawczych wynikłych z zastosowania orzeczonego środka zabezpieczenia.**

⁷ Zob. T. Ereciński, K. Weitz, *op. cit.*, s. 257.

⁸ Dz.U. Nr 172, poz. 1478.

⁹ Zob. N. Goldwag, Zabezpieczenie roszczenia w postępowaniu przed sądem polubownym, *Pal.* 1936, Nr 2–3, s. 194.

¹⁰ Zob. T. Ereciński, Arbitraż a sądownictwo państwowe, *PUG* 1944, Nr 2, s. 3; L. Łabędzki, *op. cit.*, s. 127 i n.; P. Osowy, Zarys problematyki zabezpieczenia roszczeń w postępowaniu przed sądem polubownym w świetle nowelizacji k.p.c. z 2.7.2004 r., *PS* 2005, Nr 6, s. 95.

¹¹ Odmiennie G. Suliński, Rozstrzygnięcie sporów ze stosunku spółki kapitałowej przez sąd polubowny, Warszawa 2008, s. 64–65.

¹² Zob. T. Ereciński, K. Weitz, *op. cit.*, s. 255.

Zgodnie z art. 1181 § 1 KPC, jeżeli strony nie postanowiły inaczej, sąd polubowny na wniosek strony, która uprawdopodobniła roszczenie, może postanowić o zastosowaniu takiego sposobu zabezpieczenia, który uzna za właściwy ze względu na przedmiot sporu. Wydając takie postanowienie, sąd polubowny może uzależnić jego wykonanie od złożenia stosownego zabezpieczenia. Przepis ten oparty jest na art. 17 ustawy modelowej o międzynarodowym arbitrażu handlowym UNCITRAL z 1985 r., określającym, że jeżeli: „(...) umowa nie stanowi inaczej, sąd arbitrażowy może na wniosek strony nakazać którejkolwiek za stron podjęcie wszelkich środków tymczasowych i zabezpieczających, jakie uzna za konieczne, ze względu na przedmiot sporu. Sąd arbitrażowy może z tego tytułu zażądać od stron wpłacenia odpowiedniej kaucji”¹³. Rozwiązanie przyjęte przez ustawodawcę jest odzwierciedleniem tendencji sprzyjającej rozwojowi sądownictwa polubownego, które w większym stopniu niż poprzednio ma zapewniać skuteczność udzielanej przez sądy polubowne ochrony prawnej¹⁴. Jednocześnie udzielone sądowi polubownemu uprawnienie do orzekania o zabezpieczeniu roszczeń przed nim dochodzonych nie pozbawia tej kompetencji sądu powszechnego, bowiem zgodnie z art. 1166 § 1 KPC poddanie sporu pod rozstrzygnięcie sądu polubownego nie wyłącza możliwości zabezpieczenia przez sąd powszechny roszczeń dochodzonych przed sądem polubownym.

W związku z powyższymi zmianami pojawiły się liczne problemy, w szczególności dotyczące orzekania przez sąd polubowny o zabezpieczeniu oraz realizacji postanowień zabezpieczenia to orzekających, jak również relacji pomiędzy kompetencjami sądów państwowych i sądów polubownych. Określona została także nowa, lakonicznie uregulowana odpowiedzialność za oczywiście nieuzasadnione zastosowanie orzeczonego przez sąd polubowny środka zabezpieczającego.

Zabezpieczenie roszczeń dochodzonych przed sądem polubownym przez sąd państwowy

Uprawnienie sądu państwowego do orzekania o zabezpieczeniu roszczenia dochodzonego przed sądem polubownym wynika z art. 730 § 1 KPC stanowiącego, że w każdej sprawie cywilnej podlegającej rozpoznaniu przez sąd państwowy lub sąd polubowny można żądać udzielenia zabezpieczenia, oraz nowego przepisu art. 1166 § 1 KPC. Zgodnie z art. 1166 § 1 KPC poddanie sporu pod rozstrzygnięcie sądu polubownego nie wyłącza możliwości zabezpieczenia przez sąd państwowy roszczeń dochodzonych przed sądem polubownym. Przez **roszczenie dochodzone przed sądem polubownym** należy rozumieć zarówno roszczenie już dochodzone przed sądem polubownym, jak i roszczenie, które po złożeniu wniosku o zabezpieczenie może być przed sądem polubownym dochodzone¹⁵. Sądem państwowym, który może dokonać takiego zabezpieczenia, jest w myśl z art. 1158 KPC sąd, który byłby właściwy do rozpoznania sprawy, gdyby strony nie dokonały zapisu

¹³ Tłumaczenie ustawy dokonane przez M. Adamczyka, w: PPHZ 1992, t. 16, s. 122–132.

¹⁴ Zob. Ł. Błaszczak [w:] J. Olszewski (red.), *op. cit.*, s. 240–241.

¹⁵ Zob. T. Ereciński, K. Weitz, *op. cit.*, s. 259; M. Kocur, *op. cit.*, s. 796.

na sąd polubowny. Przepis art. 1166 § 1 KPC ma charakter bezwzględnie obowiązujący i strony nie mogą umownie wyłączyć tej kompetencji sądu państwowego¹⁶.

Postępowanie zabezpieczające wszczęte przed sądem państwowym zgodnie z art. 1166 KPC podlega w pełni regułom ogólnym, tj. zastosowanie wprost będzie miał art. 730 i n. KPC¹⁷, z zastrzeżeniami co do jurysdykcji krajowej sądu państwowego. Nie będą miały jednak zastosowania np. art. 753, 754 i art. 755 § 1 pkt 1 KPC w zakresie spraw niepodlegających kognicji sądów polubownych (czyli np. spraw o rozwód, separację lub przysposobienie)¹⁸.

Orzeczenia zabezpieczenia może żądać **każda ze stron postępowania**, jeżeli zgodnie z art. 730¹ § 1 KPC uprawdopodobni swoje roszczenie – fakty, z których jest ono wywodzone – oraz swój interes prawny w udzieleniu zabezpieczenia. Zgodnie z art. 730¹ § 2 KPC interes ten istnieje wtedy, gdy brak zabezpieczenia uniemożliwi lub poważnie utrudni wykonanie zapadłego w sprawie orzeczenia lub w inny sposób uniemożliwi lub poważnie utrudni osiągnięcie celu postępowania w sprawie. Podstawami orzeczenia przez sąd powszechny o zabezpieczeniu roszczenia dochodzonego w postępowaniu rozpoznawczym jest zatem uprawdopodobnienie roszczenia oraz interesu prawnego w udzieleniu zabezpieczenia. Podstawy te mają charakter merytoryczny¹⁹.

Sąd państwowy może wszcząć postępowanie w przedmiocie zabezpieczenia roszczeń dochodzonych przed sądem polubownym na wniosek każdej ze stron postępowania przed sądem polubownym²⁰. Zaznaczyć należy, że **sądowi polubownemu nie przysługuje własne uprawnienie do zgłoszenia wniosku o zabezpieczenie**²¹. Wniosek o udzieleniu zabezpieczenia jako kwalifikowane pismo procesowe musi spełniać warunki formalne określone w art. 736 KPC pod rygorem jego zwrotu bez wezwania do ich uzupełnienia.

Zgodnie z art. 730 § 2 KPC sąd państwowy może udzielić zabezpieczenia przed wszczęciem postępowania rozpoznawczego lub w jego toku. Ma to istotne znaczenie dla strony dokonującej wyboru między sądem powszechnym a polubownym z uwagi na fakt, że sąd polubowny przed swoim ukonstytuowaniem się nie może wydać postanowienia o zabezpieczeniu, nadto istotne znaczenie może mieć także element zaskoczenia strony przeciwnej, co może pozwolić wyprzedzić wyzbycie się przez nią majątku. Jeżeli sąd państwowy udzieli zabezpieczenia przed wszczęciem postępowania przed sądem polubownym, to zgodnie z art. 733 KPC wyznaczy uprawnionemu termin, w którym pismo wszczynające postępowanie w sprawie powinno być wniesione pod rygorem upadku zabezpieczenia. Termin ten nie może przekraczać dwóch tygodni.

¹⁶ Zob. T. Ereciński [w:] J. Ciszewski, T. Ereciński (red.), Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz. Część czwarta. Przepisy z zakresu międzynarodowego postępowania cywilnego. Część piąta. Sąd polubowny (arbitrażowy), Warszawa 2006, s. 384; odmiennie M. Kocur, *op. cit.*, s. 797.

¹⁷ T. Ereciński [w:] J. Ciszewski, T. Ereciński (red.), *op. cit.*, s. 386.

¹⁸ A. Zieliński [w:] A. Zieliński (red.), Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz, Warszawa 2008, s. 1648.

¹⁹ Zob. A. Jakubecki [w:] A. Jakubecki (red.), Kodeks postępowania cywilnego. Praktyczny komentarz, Kraków 2005, s. 1050.

²⁰ Zob. T. Ereciński, K. Weitz, *op. cit.*, s. 260.

²¹ K. Piasecki, Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz do artykułów 1096–1217 KPC oraz aktów prawnych UE regulujących międzynarodowe postępowanie cywilne. Tom III, Warszawa 2007, s. 271.

Za pismo wszczynające sprawę w postępowaniu przed sądem polubownym, jeżeli strony nie ustalą inaczej, uznawane jest wezwanie na arbitraż. Definicja tego wezwania zawarta jest w art. 1186 zd. 1 KPC określającym, że w razie braku odmiennego uzgodnienia stron postępowanie przed sądem polubownym rozpoczyna się w dniu, w którym pozwanemu doręczono pismo zawierające żądanie rozpoznania sprawy przed sądem polubownym. Zatem jeżeli strony nie postanowią inaczej, w postępowaniu przed sądem polubownym wezwanie na arbitraż poprzedza wniesienie pozwu²².

Przed wprowadzeniem do KPC Części piątej istniała także możliwość wydania przez sąd państwowy orzeczenia zabezpieczającego roszczenie, które dopiero będzie dochodzone przed sądem polubownym. Obowiązywał także maksymalny okres dwutygodniowy, który sąd państwowy mógł zakreślić wnioskodawcy do złożenia pozwu do sądu. Dotrzymanie terminu wyznaczonego przez sąd państwowy było utrudnione ze względu na niemożność zorganizowania sądu polubownego w tym terminie. W tej sytuacji w literaturze pojawił się pogląd²³, że ponieważ niedotrzymanie terminu następuje z reguły z przyczyn niezależnych od wierzyciela, zachowa on termin, jeżeli złoży pozew przeznaczony dla sądu polubownego tymczasowo w sądzie powszechnym z zastrzeżeniem, że pozew ma być niezwłocznie przekazany sądowi polubownemu po jego ukonstytuowaniu się. Aktualnie podnoszony jest postulat, że przepis art. 733 KPC nie może być stosowany literalnie, a sąd państwowy powinien uwzględnić odrębności związane z postępowaniem arbitrażowym, w tym także z jego wszczęciem²⁴. *T. Ereciński*²⁵ uważa, że w braku odmiennego postanowienia stron pismem wszczynającym postępowanie przed sądem polubownym będzie wezwanie na arbitraż, a dochowanie terminu będzie miało miejsce, jeżeli przed jego upływem strona skieruje do strony przeciwnej wezwanie na arbitraż. W uzasadnieniu swego stanowiska wskazuje²⁶, że dochowanie terminu przewidzianego w art. 733 KPC byłoby w dużej mierze kwestią przypadku, bowiem przypadek mógłby decydować o tym, czy wysłane pocztą wezwanie na arbitraż zostanie doręczone stronie przeciwnej przed upływem terminu, a z tego względu przekonuje teza, że termin można poczytywać za zachowany, jeżeli przed jego upływem strona skieruje do strony przeciwnej wezwanie na arbitraż.

Należy jednak zaznaczyć, że postępowanie zabezpieczające, mimo że spełnia rolę pomocniczą w stosunku do postępowania rozpoznawczego, jest jednak postępowaniem odrębnym i niezależnym. Można więc uznać, że doręczenie stronie przeciwnej wezwania na arbitraż jest warunkiem koniecznym w postępowaniu rozpoznawczym przed sądem polubownym dla wywołania określonych skutków procesowych i materialnoprawnych ale w postępowaniu rozpoznawczym. Natomiast w przypadku postępowania zabezpieczającego pismo wszczynające postępowanie powinno być zgodnie z art. 733 KPC wniesione

²² Zob. *T. Ereciński* [w:] *J. Ciszewski, T. Ereciński* (red.), *op. cit.*, s. 385.

²³ Zob. *K. Potrzebowski, W. Żywicki*, *Sądownictwo polubowne. Komentarz dla potrzeb praktyki*, Warszawa 1961, s. 78.

²⁴ Zob. *T. Ereciński, K. Weitz*, *op. cit.*, s. 260; *A. Zielony*, *Wszczęcie postępowania przed sądem polubownym*, PS 2008, Nr 3, s. 25.

²⁵ *T. Ereciński* [w:] *J. Ciszewski, T. Ereciński* (red.), *op. cit.*, s. 386.

²⁶ *Ibidem*, s. 385–386.

do sądu, a w przypadku roszczenia, które ma być dochodzone przed sądem polubownym – do strony przeciwnej. Wniesienie pisma w postępowaniu zabezpieczającym polega na jego bezpośrednim doręczeniu lub, co jest jednoznaczne z wniesieniem, oddaniu pisma procesowego w polskiej placówce operatora publicznego (art. 165 § 2 w zw. z art. 13 § 2 KPC). Dla wywołania zatem skutku określonego w art. 733 KPC wystarczy wysłanie do strony przeciwnej w terminie wyznaczonym przez sąd państwowy wezwania na arbitraż za pośrednictwem tego operatora. Oczywiście strony mogą ustalić, że pismem wszczynającym postępowanie jest pozew, a nie wezwanie na arbitraż. W przypadku stałego sądu polubownego nie stwarza to problemu, natomiast w przypadku sądu polubownego *ad hoc* rozwiązaniem byłoby wówczas złożenie pozwu na ręce arbitra wyznaczonego przez stronę.

Zgodnie z art. 1166 § 2 KPC możliwość orzekania przez polski sąd państwowy o zabezpieczeniu roszczeń dochodzonych przed sądem polubownym rozciąga się także na przypadki, gdy miejsce postępowania przed sądem polubownym znajduje się poza granicami Rzeczypospolitej Polskiej lub nie jest oznaczone. Jurysdykcja polskich sądów państwowych do orzekania odnośnie do takiego zabezpieczenia wynika z art. 1156 zd. 2 KPC stanowiącego, że sądom polskim przysługuje jurysdykcja krajowa także wtedy, gdy przepisy Części piątej KPC przewidują czynności sądu w związku z postępowaniem przed sądem polubownym, którego miejsce znajduje się poza granicami Rzeczypospolitej Polskiej albo nie jest oznaczone. Zgodnie z tym przepisem jurysdykcja krajowa sądów polskich odnośnie do czynności w związku z postępowaniem przed sądem polubownym istnieje bez względu na to, czy gdyby nie istniał zapis na sąd polubowny, sprawa główna mogłaby być rozpoznawana przez sąd polski²⁷.

Zatem w przypadku stosowania art. 1166 § 2 w zw. z art. 1152 zd. 2 KPC zachodzi odstępstwo od zasady, że jurysdykcja krajowa sądów polskich w postępowaniu zabezpieczającym jest zależna od istnienia jurysdykcji krajowej w sprawie głównej (postępowaniu rozpoznawczym w sprawie), a zatem zasady, że sąd polski może dokonać zabezpieczenia roszczenia tylko wtedy, gdy ma jurysdykcję krajową do przeprowadzenia postępowania głównego²⁸. Należy zwrócić uwagę, że jeszcze przed nowelizacją KPC z 28.7.2005 r. Sąd Najwyższy w postanowieniu z 18.2.1993 r.²⁹ stwierdził, że brak jurysdykcji krajowej nie stanowi przeszkody do rozpoznania wniosku o zabezpieczenie roszczenia i wydania zarządzenia tymczasowego przez sąd polski. Sąd ten uznał, że ustawodawca posługuje się terminem „jurysdykcja krajowa” wyłącznie na oznaczenie postępowania zmierzającego do orzeczenia o istocie sprawy, a w postępowaniu zabezpieczającym „istota sprawy” nie jest w ogóle badana. Orzeczenie to w literaturze spotkało się ze zróżnicowaną oceną³⁰.

²⁷ Zob. T. Ereciński [w:] J. Ciszewski, T. Ereciński (red.), *op. cit.*, s. 388.

²⁸ *Ibidem*, s. 388.

²⁹ I CRN 6/93, OSNC 1993, Nr 11, poz. 204.

³⁰ Pozytywnie wypowiedzieli się: T. Ereciński, *Arbitraż...*, s. 3; L. Łabędzki, *op. cit.*, s. 127; M. Tomaszewski, *Umowa o arbitraż. Podstawowe problemy prawne*, PUG 1944, Nr 1, s. 16. Krytycznie: J. Jagiela, *Jurysdykcja krajowa w postępowaniu zabezpieczającym*, PiP 2003, z. 4, s. 68 i n.; K. Zawislak, *Przesłanki formalne postępowania zabezpieczającego w procedurze cywilnej*, PS 2002, Nr 3, s. 26 i n.

Zabezpieczenie roszczeń przez sąd polubowny

Kompetencję do udzielania zabezpieczenia roszczeniom dochodzonym przed sądem polubownym ma aktualnie także sąd polubowny na mocy mającego charakter dyspozytywny³¹ art. 1181 KPC. Zgodnie z § 1 tego artykułu, jeżeli strony nie uzgodniły inaczey, sąd polubowny na wniosek strony, która uprawdopodobniła dochodzone roszczenie, może postanowić o zastosowaniu takiego sposobu zabezpieczenia, który uzna za właściwy ze względu na przedmiot sporu. Uprawnienie sądu polubownego do orzekania o zabezpieczeniu roszczeń przed nim dochodzonych może zostać wyłączone zgodną wolą stron³². Jednostronny zatem sprzeciw jednej ze stron wobec orzekania przez sąd polubowny o zabezpieczeniu nie powoduje wyłączenia tej kompetencji sądu polubownego. Zaznaczyć należy, że **sąd polubowny może orzekać o zabezpieczeniu wyłącznie przeciwko stronie zapisu na sąd polubowny, a więc *inter partes***³³.

Sąd polubowny nie jest uprawniony do orzekania o zabezpieczeniu z urzędu³⁴. Dla wszczęcia tego postępowania konieczny jest zatem wniosek strony, w którym strona musi uprawdopodobnić dochodzone przed sądem polubownym roszczenie³⁵, a zatem uprawdopodobnić fakty, z których roszczenie to jest wywodzone. Uprawdopodobnienie dochodzonego roszczenia stanowi jedyną przesłankę wydania przez sąd polubowny postanowienia o zabezpieczeniu³⁶. Odmienne niż w postępowaniu zabezpieczającym przed sądem państwowym strona nie musi wykazywać interesu prawnego w dokonaniu zabezpieczenia. Możliwe natomiast jest rozszerzenie katalogu przesłanek do orzeczenia zabezpieczenia zgodną wolą stron³⁷. Mimo spełnienia przesłanki do wydania postanowienia o zabezpieczeniu sąd polubowny nie musi obligatoryjnie wydać postanowienia o zabezpieczeniu, decyzja sądu jest więc fakultatywna.

Sąd polubowny nie jest związany wnioskiem strony odnośnie do sposobu (sposobów) i zakresu zabezpieczenia. Sąd polubowny, wydając postanowienie o zabezpieczeniu, może zastosować taki środek zabezpieczenia, który uzna za właściwy ze względu na przedmiot sporu, i jest to jedyne kryterium wyboru środka zabezpieczenia. Sąd polubowny może oczywiście skorzystać ze środków zabezpieczenia przewidzianych w Części drugiej KPC, jednak jest to swobodna decyzja sądu polubownego, a w szczególności nie jest on związany zamkniętym katalogiem środków zabezpieczania roszczeń pieniężnych. Strona, składając wniosek o udzielenie zabezpieczenia, może oczywiście wskazać sądowi polubow-

³¹ Zob. T. Ereciński, K. Weitz, *op. cit.*, s. 257.

³² *Ibidem*.

³³ Zob. G. Żmij, *op. cit.*, s. 563–564.

³⁴ Zob. Ł. Błaszczak [w:] J. Olszewski (red.), *op. cit.*, s. 246.

³⁵ Zob. T. Ereciński [w:] J. Ciszewski, T. Ereciński (red.), *op. cit.*, s. 409; Ł. Błaszczak [w:] J. Olszewski (red.), *op. cit.*, s. 246.

³⁶ Zob. T. Ereciński [w:] J. Ciszewski, T. Ereciński (red.), *op. cit.*, s. 409; T. Ereciński, K. Weitz, *op. cit.*, s. 257.

³⁷ Tak *ibidem*. Odmienne A. Górski, Postępowanie zabezpieczające przed sądem polubownym w świetle nowelizacji KPC z 28.7.2005 r., MoP 2006, Nr 18, s. 971.

nemu te środki zabezpieczenia, które jej zdaniem będą najbardziej odpowiednie w danej sprawie, jednak jest to niewiążące dla sądu polubownego³⁸.

Wydając postanowienie o zabezpieczeniu, sąd polubowny może uzależnić zgodnie z art. 1181 § 1 zd. 2 KPC wykonanie tego postanowienia od złożenia przez wnioskodawcę stosownego zabezpieczenia. Ustawodawca nie precyzuje bliżej pojęcia tego zabezpieczenia, ma być ono jedynie stosowne. Sąd polubowny winien zatem brać pod uwagę charakter i przedmiot sporu³⁹. Zaznaczyć należy, że ustawodawca nie używa tutaj określenia „kaucja”, a zatem zabezpieczenie to może obejmować nie tylko środki pieniężne. W literaturze podnosi się⁴⁰, że w praktyce będzie to jednak najczęściej żądanie złożenia odpowiedniej sumy pieniężnej.

Rozpoznanie wniosku o zabezpieczenie następuje w pełnym składzie sądu polubownego. W przedmiocie zabezpieczenia orzeka sąd i nie można wydania postanowienia w przedmiocie zabezpieczenia zakwalifikować do kwestii wypadkowych, o których mowa w art. 1195 § 1 KPC, gdzie decyzję może podjąć samodzielnie arbiter przewodniczący. W przedmiocie zabezpieczenia, a zatem jego udzielenia lub odmowy udzielenia, jak również zmiany lub uchylecia zabezpieczenia sąd polubowny orzeka postanowieniem. W przypadku, gdy skład sądu jest większy niż jednoosobowy, orzeczenie to zapada większością głosów, chyba że strony postanowiły inaczej (art. 1195 § 1 zd. 1 KPC).

Możliwość rozpoznania wniosku o zabezpieczenie i wydania postanowienia w przedmiocie zabezpieczenia istnieje dopiero od ukształtowania się składu sądu polubownego, co następuje z reguły po doręczeniu stronie przeciwnej wezwania na arbitraż. Wyjątkiem jest np. ustalenie składu sądu polubownego przez strony już przy dokonaniu zapisu na sąd polubowny. W tej sytuacji sąd polubowny zaistnieje od momentu doręczenia wezwania na arbitraż stronie przeciwnej. Postanowienie o udzieleniu zabezpieczenia może być wydane, o ile strony nie postanowią inaczej, zarówno przed wniesieniem pozwu do sądu polubownego (ale po wezwaniu na arbitraż), jak i w trakcie postępowania arbitrażowego⁴¹.

Rozpoznając wniosek o zabezpieczenie, sąd polubowny, zgodnie z art. 1184 § 2 zd. 2 KPC mającym tutaj zastosowanie, nie jest związany przepisami o postępowaniu przed sądem państwowym⁴². Postępowanie w przedmiocie zabezpieczenia toczy się zgodnie z procedurą postępowania obowiązującą dla postępowania rozpoznawczego w danej sprawie. Jednak w zakresie, w jakim strony lub sąd polubowny mogą tę procedurę ukształtować, mogą one również przewidzieć odmienne reguły dla postępowania w przedmiocie zabezpieczenia⁴³. Wiążący dla stron i sądu polubownego będzie także regulamin stałego sądu polubownego w wersji obowiązującej w chwili dokonania zapisu na sąd polubowny (art. 1161 § 3 KPC).

³⁸ Odmienne *Ł. Błaszczak* [w:] *J. Olszewski* (red.), *op. cit.*, s. 247 i *R. Morek*, *Mediacja i arbitraż* (art. 183¹–183¹⁵, 1154–1217 KPC). *Komentarz*, Warszawa 2006, s. 205.

³⁹ Zob. *T. Ereciński* [w:] *J. Ciszewski, T. Ereciński* (red.), *op. cit.*, s. 410.

⁴⁰ *Ibidem*; *Ł. Błaszczak* [w:] *J. Olszewski* (red.), *op. cit.*, s. 248.

⁴¹ Zob. *T. Ereciński* [w:] *J. Ciszewski, T. Ereciński* (red.), *op. cit.*, s. 410; *T. Ereciński, K. Weitz*, *op. cit.*, s. 258.

⁴² Zob. *A. Górski*, *op. cit.*, s. 971.

⁴³ Zob. *T. Ereciński, K. Weitz*, *op. cit.*, s. 257.

Strony w postępowaniu przed sądem polubownym zgodnie z art. 1183 KPC powinny być traktowane równoprawnie. Każda ze stron ma prawo do wysłuchania i przedstawienia swoich twierdzeń. Zasada ta będzie miała zastosowanie także w postępowaniu w przedmiocie udzielenia zabezpieczenia przez sąd polubowny. W postępowaniu tym zastosowanie będzie miał również art. 1189 § 3 KPC nakazujący, by wszelkie pisma składane przez stronę do sądu polubownego były doręczane drugiej stronie. Oba te przepisy są bezwzględnie obowiązujące. Nie istnieje zatem możliwość orzekania przez sąd polubowny o zabezpieczeniu w trybie zaocznym, bez powiadamiania drugiej strony (*ex parte*)⁴⁴, mimo braku ustawowego obowiązku przeprowadzenia rozprawy w celu rozpoznania wniosku o zabezpieczenie. Przy orzekaniu o zabezpieczeniu sąd polubowny nie ma podstaw do stosowania art. 1194 KPC wskazującego, jakimi kryteriami powinien się ten sąd kierować przy rozstrzyganiu sporu, ponieważ rozstrzygnięcie o zabezpieczeniu nie jest rozstrzygnięciem sprawy rozpoznawanej przez sąd polubowny w postępowaniu rozpoznawczym⁴⁵.

Na wniosek strony sąd polubowny może zmienić lub uchylić swoje postanowienie o zabezpieczeniu (art. 1181 § 2 KPC). Wniosek taki może zatem złożyć każda ze stron postępowania⁴⁶. Sąd polubowny nie może natomiast tego dokonać z urzędu. Ustawodawca nie określił podstaw zmiany lub uchylecia postanowienia o zabezpieczeniu, a zatem ocena zasadności takiego wniosku została pozostawiona uznaniu sądu polubownego. Propozycja posiłkowego stosowania art. 742 KPC⁴⁷ zawęziłaby przewidzianą przez ustawodawcę swobodę decyzji sądu polubownego. Ponieważ sąd polubowny może orzec sposób i zakres zabezpieczenia niezgodny z wolą uprawnionego, w literaturze⁴⁸ wskazywane jest, że dla uniknięcia ewentualnej odpowiedzialności odszkodowawczej za wykonanie zabezpieczenia w tej sytuacji obowiązany powinien wnieść o zmianę lub uchylenie wydanego postanowienia o zabezpieczeniu.

Postanowienie sądu polubownego o zabezpieczeniu podlega kontroli sądu państwowego jedynie w bardzo ograniczonym zakresie w ramach postępowania o stwierdzenie jego wykonalności. W tej sytuacji zasadnym wydaje się postulowanie wprowadzenia przez ustawodawcę możliwości złożenia przez obowiązany do sądu państwowego zażalenia na postanowienie sądu polubownego orzekającego zabezpieczenie.

Wykonanie orzeczonego zabezpieczenia

Procedura wykonania zabezpieczenia orzeczonego przez sąd państwowy zależy od tego, czy postanowienie o zabezpieczeniu podlega wykonaniu w drodze egzekucji, czy skuteczność jego jest samoistna – jeśli nie nadaje się do wykonania w trybie egzekucji⁴⁹. W przypadku postanowienia o zabezpieczeniu nadającym się do wykonania w trybie egzekucji zgodnie

⁴⁴ Tak *ibidem*, s. 259; odmiennie M. Kocur, *op. cit.*, s. 796.

⁴⁵ Zob. A. Górski, *op. cit.*, s. 972.

⁴⁶ Zob. Ł. Błaszczak [w:] J. Olszewski (red.), *op. cit.*, s. 248.

⁴⁷ Tak *ibidem*, s. 248.

⁴⁸ Zob. A. Górski, *op. cit.*, s. 972.

⁴⁹ Zob. P. Pogonowski, *Postępowanie zabezpieczające i egzekucyjne*, Warszawa 2007, s. 85 i n. oraz lit. tam cyt.

z art. 743 § 1 KPC sąd państwowy nadaje postanowieniu o zabezpieczeniu klauzulę wykonalności z urzędu. W przypadku, gdy z uwagi na swoją treść postanowienie o zabezpieczeniu podlega wykonaniu w inny sposób – nie w drodze egzekucji – zgodnie z art. 743 § 2 KPC podstawą przeprowadzenia tego postępowania jest postanowienie o zabezpieczeniu zaopatrzone z urzędu przez przewodniczącego we wzmiankę o wykonalności. Dla osiągnięcia skutku wynikającego z postanowienia o zabezpieczeniu niepodlegającemu wykonaniu w trybie egzekucji niezbędne jest jeszcze dokonanie dalszej czynności o charakterze wykonawczym, np. wpisanie do księgi wieczystej hipoteki przymusowej na podstawie postanowienia o udzieleniu zabezpieczenia zaopatrzonego przez przewodniczącego we wzmiankę o jego wykonalności. Zasady te mają zastosowanie zarówno w przypadku zabezpieczenia roszczenia dochodzonego przed sądem państwowym, jak i sądem polubownym. Zaznaczyć należy, że wśród postanowień o zabezpieczeniu niepodlegających wykonaniu w trybie egzekucji wyodrębnić można także postanowienia o zabezpieczeniu nienadające się do wykonania w żaden sposób, np. o wstrzymaniu wykonania planu podziału sumy uzyskanej z egzekucji lub zawieszeniu postępowania, charakteryzujące się jedynie skutecznością, które nie są zaopatrywane we wzmiankę o skuteczności⁵⁰. Nie mają one jednak znaczenia w przypadku postanowień sądu państwowego o zabezpieczeniu roszczeń dochodzonych przed sądem polubownym.

Postanowienia sądu polubownego o zabezpieczeniu można podzielić na postanowienia nadające się do wykonania w trybie egzekucji i nienadające się do wykonania w trybie egzekucji oraz na postanowienia sądu polubownego wydane w Polsce i postanowienia sądu polubownego wydane za granicą. Przy nadawaniu klauzuli wykonalności postanowieniu sądu polubownego o zabezpieczeniu, jak również uznaniu tego postanowienia nie ma zastosowania art. 743 KPC, a właściwy do jej nadania jest sąd państwowy zgodnie z art. 1158 § 1 KPC.

W myśl art. 1181 § 3 KPC postanowienie sądu polubownego o zastosowaniu tymczasowego środka zabezpieczającego podlega wykonaniu po nadaniu mu klauzuli wykonalności przez sąd, a w takim przypadku przepisy art. 1214 § 2 i 3 oraz art. 1215 KPC stosuje się odpowiednio. Sąd polubowny nie jest więc uprawniony do nadania klauzuli wykonalności swojemu postanowieniu o zabezpieczeniu nadającemu się do wykonania w trybie egzekucji. Nadanie tej klauzuli następuje przez sąd państwowy na wniosek strony. Zgodnie z art. 1214 § 2 KPC sąd państwowy stwierdza wykonalność wyroku sądu polubownego lub ugody przed nim zawartej, a w tym przypadku odpowiednio postanowienia o zabezpieczeniu, nadających się do wykonania w trybie egzekucji, nadając im klauzulę wykonalności. Stosując odpowiednio przepis art. 1214 § 3 KPC, sąd państwowy odmówi nadania klauzuli wykonalności postanowieniu sądu polubownego o zabezpieczeniu, jeżeli według przepisów ustawy spór nie może być poddany pod rozstrzygnięcie sądu polubownego lub gdy wykonanie postanowienia o zabezpieczeniu wydanego przez sąd polubowny byłoby sprzeczne z podstawowymi zasadami porządku prawnego Rzeczypospolitej Polskiej, tj. sprzeczne z klauzulą porządku publicznego. Sąd państwowy może orzec w przedmiocie nadania klauzuli wykonalności postanowieniu sądu polubownego na posiedzeniu niejawnym⁵¹.

⁵⁰ Zob. J. Jagiela [w:] K. Piasecki (red.), Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz do art. 506–1088. Tom II, Warszawa 2006, s. 486.

⁵¹ Zob. R. Morek, *op. cit.*, s. 284.

Wątpliwości pojawiają się w przypadku postanowień sądu polubownego nienadających się do wykonania w trybie egzekucji. Ustawodawca nie przewidział w art. 1181 § 3 KPC w przypadku postanowień o zabezpieczeniu zastosowania art. 1214 § 1 KPC określającego procedurę uznania przez sąd państwowy wyroku sądu polubownego nienadającego się do wykonania w drodze egzekucji sądowej. Wynikałoby z tego, że ustawodawca uznał, że postanowienia sądu polubownego nienadające się do wykonania w trybie egzekucji nie podlegają kontroli sądu państwowego⁵².

Odnośnie uznawania i stwierdzania wykonalności postanowień o zabezpieczeniu wydawanych przez sądy polubowne zastosowanie ma odpowiednio także art. 1215 KPC. Dotyczy on uznawania i stwierdzania wykonalności wyroków sądów polubownych wydanych za granicą oraz ugód zawartych przed sądem polubownym za granicą. Postanowienia o zabezpieczeniu wydane przez sądy polubowne za granicą będą więc miały zastosowanie w Polsce dopiero po ich uznaniu lub stwierdzeniu ich wykonalności przez polski sąd państwowy. Ustawodawca przewidział zatem w stosunku do postanowień zagranicznych sądów polubownych o zabezpieczeniu ich kontrolę przez sąd państwowy zawsze, niezależnie od ich zdatności do realizacji w drodze egzekucji. Sąd państwowy orzeka o uznaniu albo stwierdzeniu wykonalności postanowienia o zabezpieczeniu wydanego za granicą wyłącznie na wniosek strony, po uprzednim obligatoryjnym przeprowadzeniu rozprawy (art. 1215 § 1 KPC).

Podstawy odmowy uznania lub stwierdzenia wykonalności zagranicznego postanowienia sądu polubownego o zabezpieczeniu są ujęte szerzej niż w przypadku krajowego postanowienia o zabezpieczeniu. Oprócz przeszkód określonych dla krajowego postanowienia o zabezpieczeniu dalsze podstawy odmowy sądu państwowego enumeratywnie wymienia art. 1215 § 2 KPC. Nie są one jednak przez sąd powszechny uwzględniane z urzędu, lecz wyłącznie na wniosek strony przeciwnej⁵³.

Relacje pomiędzy postępowaniem zabezpieczającym przed sądem państwowym i sądem polubownym

Wybór sądu przy zabezpieczaniu roszczeń dochodzonych przed sądem polubownym należy do strony zwracającej się z wnioskiem o zabezpieczenie. Za wyborem sądu powszechnego przemawia dla strony możliwość wystąpienia o zabezpieczenie jeszcze przed wszczęciem postępowania rozpoznawczego przed sądem polubownym, rozpoznanie wniosku o zabezpieczenie na posiedzeniu niejawnym i nadanie mu klauzuli wykonalności przez sąd z urzędu oraz możliwość zaskoczenia strony przeciwnej dokonaniem zabezpieczeniem, dzięki czemu nie zdąży ona dokonać wyzbycia lub obciążenia swojego majątku uniemożliwiającego lub utrudniającego późniejsze zaspokojenie się powoda. Istotna jest również przewidywalność orzeczonego przez sąd państwowy sposobu (sposobów) zabezpieczenia oraz ich zakresu. Z kolei za wyborem sądu polubownego, do którego strona może złożyć wniosek o zabezpieczenie, przemawia elastyczność orzekania przez

⁵² Tak M. Kocur, *op. cit.*, s. 801–802; odmiennie T. Ereciński, K. Weitz, *op. cit.*, s. 264.

⁵³ Zob. T. Ereciński [w:] J. Ciszewski, T. Ereciński (red.), *op. cit.*, s. 455.

ten sąd i możliwość zastosowania środka zabezpieczenia nieprzewidzianego w Części drugiej KPC. Jednocześnie postanowienia o zabezpieczeniu wydane przez ten sąd charakteryzować się będą zdecydowanie większą niż w przypadku sądu powszechnego nieprzewidywalnością sposobu i zakresu orzeczonego środka zabezpieczającego. Także postępowanie to z reguły będzie trwało dłużej, z uwagi na konieczność nadania mu klauzuli wykonalności w odrębnym postępowaniu przez sąd państwowy.

Ustawodawca w KPC przyjął model swobodnego wyboru sądu państwowego lub polubownego, do którego strona może się zwrócić o udzielenie zabezpieczenia. Strona może skierować wniosek o zabezpieczenie do jednego z tych sądów, ale ma także możliwość zwrócenia się kolejno lub jednocześnie do obu. Z tego powodu w literaturze⁵⁴ wyrażane jest zaniepokojenie możliwością wydania postanowienia o zabezpieczeniu w tej samej sprawie zarówno przez sąd państwowy, jak i sąd polubowny. Słusznie podnoszone jest, że w relacjach pomiędzy postępowaniami zabezpieczającymi toczącymi się równocześnie przed sądem państwowym i sądem polubownym nie zachodzi stan zawisłości sprawy⁵⁵ oraz że w przypadku uprzedniego wydania przez jeden z tych sądów postanowienia o zabezpieczeniu nie ma ono powagi rzeczy osądzonej powodującej niemożność orzeczenia o zabezpieczeniu przez drugi sąd⁵⁶. Natomiast wyrażone w literaturze⁵⁷ postulaty powierzenia jednemu z sądów decyzji o kompetencji sądu polubownego i sądu państwowego w przedmiocie zabezpieczenia roszczeń, a ewentualnie możliwości wyłączenia w zapisie na sąd polubowny kompetencji sądu powszechnego do udzielania zabezpieczenia dochodzonego przed sądem polubownym nie wydają się przekonujące.

Postępowanie w przedmiocie zabezpieczenia roszczeń dochodzonych przed sądem polubownym może się toczyć równolegle i niezależnie przed sądem polubownym i przed sądem państwowym. Sytuacja staje się jednak inna z momentem wydania postanowienia o zabezpieczeniu przez którykolwiek z tych sądów. Jeżeli sąd polubowny wydał już postanowienie o zabezpieczeniu, sąd państwowy może oddalić wniosek o zabezpieczenie z uwagi na brak po stronie wnioskodawcy interesu prawnego w zabezpieczeniu, o którym miałby orzec sąd powszechny⁵⁸. Zastrzec jednak należy, że istnienie postanowienia o zabezpieczeniu wydanego przez sąd polubowny nie stanowi automatycznie o braku interesu prawnego wnioskodawcy w postępowaniu przed sądem państwowym, skutkującym oddaleniem wniosku o zabezpieczenie. Sąd powszechny winien w takim przypadku wziąć pod uwagę, w jakim zakresie orzeczone przez sąd polubowny zabezpieczenie eliminuje interes prawny wnioskodawcy w udzieleniu zabezpieczenia. Jeżeli sąd państwowy stwierdzi, że zastosowanie postanowienia sądu polubownego o zabezpieczeniu w pełni przeciwdziała uniemożliwieniu lub poważnemu utrudnieniu wykonania zapadłego w sprawie orzeczenia lub poważnemu utrudnieniu osiągnięcia celu postępowania w sprawie, powinien oddalić wniosek o zabezpieczenie. Jeśli jednak stwierdzi, że postanowienie sądu

⁵⁴ Zob. T. Ereciński, K. Weitz, *op. cit.*, s. 261; Ł. Błaszczak [w:] J. Olszewski (red.), *op. cit.*, s. 252–253.

⁵⁵ Zob. T. Ereciński, K. Weitz, *op. cit.*, s. 262; T. Ereciński [w:] J. Ciszewski, T. Ereciński (red.), *op. cit.*, s. 386–387.

⁵⁶ Zob. T. Ereciński [w:] J. Ciszewski, T. Ereciński (red.), *op. cit.*, s. 387.

⁵⁷ Zob. Ł. Błaszczak [w:] J. Olszewski (red.), *op. cit.*, s. 254.

⁵⁸ Zob. T. Ereciński [w:] J. Ciszewski, T. Ereciński (red.), *op. cit.*, s. 387.

polubownego nie w pełni wyłącza interes prawny wnioskodawcy w uzyskaniu zabezpieczenia, powinien wydać postanowienie o zabezpieczeniu, przy czym orzeczone środki zabezpieczenia i ich zakres powinny być tylko uzupełnieniem zabezpieczenia orzeczonego przez sąd polubowny.

W sytuacji odwrotnej, gdy już istnieje postanowienie o zabezpieczeniu wydane przez sąd powszechny, w postępowaniu przed sądem polubownym nie istnieje jako podstawa orzeczenia zabezpieczenia interes prawny po stronie wnioskodawcy. Sąd polubowny nie może zatem oddalić wniosku o zabezpieczenie z uwagi na brak interesu prawnego wnioskodawcy. Oczywiście istnieje w przypadku postanowienia o zabezpieczeniu wydane go przez sąd polubowny dalsze postępowanie o stwierdzenie jego wykonalności poprzez nadanie klauzuli wykonalności. Postępowanie to jednak, w przypadku krajowych postanowień o zabezpieczeniu, dotyczy tylko tych postanowień o zabezpieczeniu wydanych przez sąd polubowny, które nadają się do wykonania w trybie egzekucji, a podstawy odmowy nadania takiemu postanowieniu klauzuli wykonalności są bardzo ograniczone. Sąd powszechny, oprócz zbadania zdatności arbitrażowej sporu, musiałby mianowicie uznać, że postanowienie to narusza jedną z podstawowych zasad porządku prawnego Rzeczypospolitej Polskiej, co nie jest w tej sytuacji oczywiste.

Należy zwrócić uwagę, że sąd polubowny nie ma obowiązku wydania postanowienia o zabezpieczeniu, a orzekając o zabezpieczeniu, winien postanowić o zastosowaniu takiego sposobu zabezpieczenia, który uzna za właściwy ze względu na przedmiot sporu (art. 1181 § 1 zd. 1 KPC). Jeśli zatem w chwili orzekania przez sąd polubowny istnieje już wydane przez sąd powszechny postanowienie o zabezpieczeniu, to przedmiot sporu przed sądem polubownym uzyskuje nowy przymiot – jest on zabezpieczony, a sąd polubowny, orzekając o zabezpieczeniu, winien ten fakt uwzględnić. Istnieje zatem podstawa odmowy przez sąd polubowny dokonania zabezpieczenia, którą sąd polubowny musi brać pod uwagę, orzekając w przedmiocie zabezpieczenia. Nie powoduje to jednak automatycznego wykluczenia przez sąd polubowny możliwości wydania postanowienia o zabezpieczeniu. Biorąc pod uwagę przedmiot sporu, w tym oceniając zabezpieczenie przedmiotu sporu udzielone przez sąd powszechny, sąd polubowny może także uznać, że orzeczone przez sąd powszechny zabezpieczenie nie jest wystarczające, ale wówczas dopuszczalne byłoby przez sąd polubowny jedynie „dozabezpieczenie” roszczenia dochodzonego przed sądem polubownym w zakresie, w jakim zdaniem sądu polubownego nie zostało zabezpieczone wystarczająco postanowieniem sądu powszechnego. Sąd polubowny zatem, orzekając w przedmiocie zabezpieczenia, powinien odnieść się do już istniejącego postanowienia o zabezpieczeniu wydane go przez sąd powszechny.

Odszkodowanie za szkodę spowodowaną zabezpieczeniem orzeczonym przez sąd państwowy

Podstawa odpowiedzialności uprawnionego względem obowiązanego, wynikająca z wykonania zabezpieczenia orzeczonego przez sąd państwowy, jest ta sama niezależnie od tego, czy zabezpieczenie dotyczyło sprawy cywilnej podlegającej rozpoznaniu przez sąd państwowy, czy sąd polubowny. Odpowiedzialność uprawnionego względem zobo-

wiązanego określa art. 746 KPC mający charakter materialnoprawny⁵⁹ i będący przepisem szczególnym w stosunku do art. 415 KC⁶⁰. Przez wykonanie zabezpieczenia należy rozumieć także dobrowolne podporządkowanie się dłużnika obowiązkom nałożonym na niego w postanowieniu o udzieleniu zabezpieczenia, a nie tylko przymusowe wykonanie zabezpieczenia⁶¹.

Odpowiedzialność określona w art. 746 KPC jest odpowiedzialnością na zasadzie ryzyka⁶², niezależną od winy uprawnionego⁶³. Obowiązany musi jednak wykazać poniesioną szkodę oraz związek przyczynowy między wyrządzeniem szkody a wykonaniem zabezpieczenia. Uprawniony może się uwolnić od tej odpowiedzialności, jeżeli wykaże, że winę za powstałą szkodę ponosi obowiązany, osoba trzecia, za którą nie ponosi on odpowiedzialności, lub szkoda zaistniała na skutek siły wyższej⁶⁴. Sąd może obniżyć wysokość odszkodowania, zgodnie z art. 362 KC, stosownie do okoliczności, a zwłaszcza stopnia winy obu stron, w razie przyczynienia się obowiązanego do powstania lub zwiększenia zaistniałej szkody⁶⁵.

Roszczenie o naprawienie szkody wyrządzonej wykonaniem zabezpieczenia, jakie przysługuje obowiązanemu względem uprawnionego, obejmuje szkodę efektywnie poniesioną oraz zwrot utraconych korzyści⁶⁶ i może być dochodzone tylko w odrębnym procesie przed sądem państwowym, a nie w ramach postępowania zabezpieczającego⁶⁷. Zgodnie z art. 746 § 2 KPC uprawnieni, którzy łącznie uzyskali zabezpieczenie, ponoszą solidarną odpowiedzialność za wyrządzoną szkodę. Roszczenie to wygasa, jeżeli nie będzie dochodzone w ciągu roku od dnia powstania roszczenia (nie od chwili powstania szkody)⁶⁸. Nadto jeżeli obowiązany nie wytoczył powództwa w terminie miesiąca od powstania roszczenia, sąd zwraca uprawnionemu, na jego wniosek, kaucję złożoną na zabezpieczenie tego roszczenia.

Obowiązanemu przysługuje wobec uprawnionego roszczenie o naprawienie szkody wyrządzonej wykonaniem zabezpieczenia, 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 określonych w art. 744 § 2 KPC, a zatem, gdy zabezpieczenie udzielone przed wszczęciem postępowania upadło ze względu na niewystąpienie przez uprawnionego we wszczętym postępowaniu w sprawie o całość roszczenia lub też wystąpienie o roszczenie inne niż to, które zostało zabezpieczone.

⁵⁹ Zob. A. Jakubecki, *op. cit.*, s. 1079; A. Zieliński, *op. cit.*, s. 1178.

⁶⁰ Zob. A. Zieliński, *op. cit.*, s. 1178.

⁶¹ Zob. A. Jakubecki, *op. cit.*, s. 1080.

⁶² Zob. *ibidem*, s. 1079.

⁶³ Zob. E. Wengerek, *Postępowanie zabezpieczające i egzekucyjne. Komentarz do części drugiej Kodeksu postępowania cywilnego*, Warszawa 1998, s. 54; A. Zieliński, *op. cit.*, s. 1178.

⁶⁴ Zob. A. Jakubecki, *op. cit.*, s. 1079.

⁶⁵ Zob. E. Wengerek, *op. cit.*, s. 54.

⁶⁶ Zob. M. Iżykowski, *Naprawienie szkody wyrządzonej wykonaniem zabezpieczenia*, Pal. 1979, Nr 10, s. 4; J. Jagieła [w:] K. Piasecki (red.), *op. cit.*, s. 498.

⁶⁷ Zob. A. Jakubecki, *op. cit.*, s. 1080.

⁶⁸ Zob. szerzej M. Uliasz, *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz*, Warszawa 2008, s. 1169.

Z wykonania postanowienia o zabezpieczeniu wydanego przez sąd powszechny może wynikać nie tylko szkoda dla obowiązanego, ale także korzyść majątkowa dla uprawnionego. W tej sytuacji nastąpi zbieg norm z art. 746 KPC oraz przepisów KC o bezpodstawnym wzbogaceniu (art. 410 i n. KC), a wówczas będzie miał zastosowanie art. 414 KC określający, że przepisy o bezpodstawnym wzbogaceniu nie uchybiają przepisom o obowiązku naprawienia szkody⁶⁹. Zatem obowiązanym mimo upływu terminu do wytoczenia powództwa o odszkodowanie może dochodzić zwrotu spełnionego świadczenia jako świadczenia nienależnego na zasadach ogólnych.

Odpowiedzialność za szkodę spowodowaną zabezpieczeniem orzeczonym przez sąd polubowny

W art. 1182 KPC ustawodawca uregulował kwestię odpowiedzialności osoby, na rzecz której sąd polubowny wydał postanowienie o zabezpieczeniu za szkodę spowodowaną tym zabezpieczeniem. Zgodnie z art. 1182 zd. 1 KPC, jeżeli zastosowanie zarządzonego przez sąd polubowny tymczasowego środka zabezpieczającego było oczywiście nieuzasadnione, strona, na której rzecz środek ten został zastosowany, odpowiada za wynikłą stąd szkodę. Jest to przepis o charakterze materialnoprawnym⁷⁰ i stanowi on odpowiednik art. 746 KPC⁷¹ określającego roszczenia odszkodowawcze powstałe na skutek zastosowania postanowienia o zabezpieczeniu wydanego przez sąd państwowy. W przeciwieństwie jednak do tego przepisu określającego roczny termin do dochodzenia odszkodowania art. 1182 KPC nie przewiduje terminu, w którym szkoda ma być dochodzona. Zastosowanie mieć będą zatem w tym przypadku ogólne zasady przedawnienia roszczeń.

W procesie odszkodowawczym obowiązanym musi wykazać szkodę oraz związek przyczynowy między zastosowaniem środka zabezpieczenia a powstałą szkodą. Roszczenie o naprawienie szkody obejmuje szkodę efektywnie poniesioną oraz utracony zysk⁷². Ciężarem procesowym leżącym po stronie obowiązanego jest także wykazanie zaistnienia przesłanki tej odpowiedzialności, którą jest oczywiście niezasadność zastosowania orzeczonego przez sąd polubowny środka zapobiegawczego. Nie każda niezasadność będzie mogła być uznana za oczywistą. Zaistnieć musi kwalifikowany, rażący i niewątpliwy brak podstaw do zastosowania orzeczonego zabezpieczenia⁷³, którego wadliwość jest widoczna bez dokonywania głębszej analizy⁷⁴. Odpowiedzialność odszkodowawcza powstaje tylko w razie zastosowania środka zabezpieczającego, a zatem gdy był on wykonywany lub wywołał inne skutki prawne⁷⁵. Zastosowanie tego środka może polegać nie tylko na przy-

⁶⁹ Zob. M. Iżykowski, *Naprawienie szkody...*, s. 4–5; J. Jagiela [w:] K. Piasecki (red.), *op. cit.*, s. 498.

⁷⁰ Zob. T. Ereciński [w:] J. Ciszewski, T. Ereciński (red.), *op. cit.*, s. 411.

⁷¹ Zob. *ibidem*; R. Morek, *op. cit.*, s. 207; M. Uliasz, *op. cit.*, s. 1571.

⁷² Zob. T. Ereciński [w:] J. Ciszewski, T. Ereciński (red.), *op. cit.*, s. 411.

⁷³ Zob. M. Uliasz, *op. cit.*, s. 1181.

⁷⁴ Zob. A. Zieliński, *op. cit.*, s. 1664.

⁷⁵ Zob. M. Uliasz, *op. cit.*, s. 1151.

musowym jego zastosowaniu, ale również na dobrowolnym poddaniu się obowiązanej wydanemu przez sąd polubowny postanowieniu o zabezpieczeniu⁷⁶.

Strona, na rzecz której środek zabezpieczenia został zastosowany, może uwolnić się od odpowiedzialności za powstałą szkodę, jeżeli wykaże, że szkoda powstała z winy obowiązanej lub osoby trzeciej, za której działania nie ponosi odpowiedzialności, bądź siły wyższej⁷⁷. Nadto odpowiedzialność uprawnionego jest wyłączona, jeżeli wykaże on, że zastosowanie orzeczonego zabezpieczenia nie było oczywiście nieuzasadnione, a zatem nie istnieje podstawa tego roszczenia. Nie jest konieczne wykazanie przez uprawnionego, że zabezpieczenie było uzasadnione⁷⁸, wystarczy wykazanie braku oczywistej jego niezasadności.

Roszczenie odszkodowawcze dochodzone w oparciu o art. 1182 zd. 1 KPC może być według wyboru obowiązanej dochodzone przed sądem państwowym lub zgodnie z art. 1182 zd. 2 KPC w toczącym się postępowaniu przed sądem polubownym. Z przepisu tego wynika **ustawowe rozszerzenie właściwości sądu polubownego⁷⁹ do rozstrzygnięcia tego sporu niezależnie od treści zapisu na sąd polubowny**. Strona przeciwna nie może zatem w toczącym się przed sądem polubownym procesie odszkodowawczym podnieść zarzutu braku zapisu na sąd polubowny (art. 1180 § 2 KPC)⁸⁰. Wszczęcie tego postępowania może nastąpić wyłącznie na skutek powództwa wytoczonego uprawnionemu przez obowiązanej. Wybór sądu polubownego jako właściwego do rozpoznania sprawy odszkodowawczej przysługuje uprawnionemu w trakcie trwania procesu przed sądem polubownym aż do jego zakończenia. Także do zakończenia tego postępowania przed ewentualnie utworzonym przez strony sądem polubownym drugiej instancji, czyli do momentu wydania ostatecznego wyroku sądu polubownego rozstrzygającego o żądaniach stron. Nie wydaje się natomiast, by możliwość wszczęcia procesu o roszczenie odszkodowawcze rozciągała się na postępowanie okres postępowania przed sądem polubownym w przedmiocie wydania wyroku uzupełniającego bądź postępowania remisyjnego w trybie art. 1209 KPC jako postępowania dodatkowych i uzupełniających w stosunku do zakończonego postępowania głównego.

Wszczęcie postępowania dotyczącego roszczenia odszkodowawczego musi zatem nastąpić przed zakończeniem postępowania głównego przed sądem polubownym. Po tym momencie roszczenie odszkodowawcze może być dochodzone tylko przed sądem państwowym. Strony mogą natomiast w takim przypadku poddać tę sprawę pod rozstrzygnięcie sądu polubownego nowym zapisem na sąd polubowny. W przypadku wytoczenia powództwa odszkodowawczego przed zakończeniem postępowania głównego sąd polubowny może prowadzić obie sprawy równocześnie lub, gdy sprawa główna dojrzała już do rozstrzygnięcia, zakończyć postępowanie główne i dalej prowadzić proces odszkodowawczy. O roszczeniu odszkodowawczym sąd polubowny winien orzec wyrokiem. Nie jest to bowiem kwestia wpałkowa, proceduralna, lecz sprawa cywilna, do której rozstrzy-

⁷⁶ Odmiennie T. Ereciński, K. Weitz, *op. cit.*, s. 264.

⁷⁷ Zob. R. Morek, *op. cit.*, s. 207.

⁷⁸ Zob. Ł. Błaszczak, M. Ludwik, *op. cit.*, s. 214.

⁷⁹ Zob. R. Morek, *op. cit.*, s. 208.

⁸⁰ Zob. T. Ereciński, K. Weitz, *op. cit.*, s. 265.

gnięcia ustawodawca rozszerza właściwość sądu polubownego. Oczywiście w przypadku umorzenia postępowania w przedmiocie roszczenia odszkodowawczego, np. w przypadku cofnięcia żądania zasądzenia tego roszczenia, sąd polubowny orzekać będzie postanowieniem. Orzeczenie merytorycznie rozstrzygające o roszczeniu odszkodowawczym może zostać zawarte w wyroku sądu polubownego wydanego w sprawie głównej lub w wyroku odrębnym, w szczególności wydanym już po zakończeniu postępowania w sprawie głównej. Od wyroku sądu polubownego zawierającego merytoryczne rozstrzygnięcie roszczenia odszkodowawczego przysługiwać będzie stronom skarga o uchylenie wyroku sądu polubownego na zasadach ogólnych.

Postępowanie przed sądem polubownym mające za przedmiot postępowania dochodzone przez obowiązanego roszczenie odszkodowawcze prowadzone będzie zgodnie z przyjętą w postępowaniu głównym procedurą postępowania, chyba że strony zgodnie ustalą tryb postępowania o roszczenie odszkodowawcze.

Sąd polubowny, rozpoznając sprawę o roszczenie odszkodowawcze, musi się odnieść do oczywistej niezasadności orzeczonego przez niego pierwotnie tymczasowego środka zabezpieczającego (wyjątkiem jest utworzone wola stron wieloinstancyjne postępowanie przed sądem polubownym), oceniając tym samym ewentualną wadliwość swojego postanowienia o zabezpieczeniu. Wątpliwe wydaje się, aby w tej sytuacji popularnością cieszył się wybór sądu polubownego jako sądu właściwego do rozpoznania roszczenia odszkodowawczego⁸¹.

Przepis art. 1182 KPC nie określa odpowiedzialności arbitrów za wydane postanowienie o zabezpieczeniu. W literaturze można spotkać budzący wątpliwości pogląd, że powoduje to wyłączenie odpowiedzialności arbitrów⁸².

⁸¹ Zob. R. Morek, *op. cit.*, s. 207.

⁸² Tak K. Piasecki, *op. cit.*, s. 288.