

PIOTR RATUSZNIK*, KRZYSZTOF GÓRSKI**

O EFEKTYWNĄ REALIZACJĘ UPRAWNIENIA WIERZycIELA DO WYKONANIA ZASTĘPCZEGO

1. WPROWADZENIE

Wykonanie zastępcze z art. 480 k.c.¹ coraz częściej staje się przedmiotem złożonych wypowiedzi przedstawicieli naszej doktryny. Trudno podzielić stanowisko niekiedy wyrażane w nauce prawa, zgodnie z którym jest to instytucja o istotnym znaczeniu dla praktyki². Co najwyżej ma potencjał, aby takie znaczenie zyskać w przyszłości. W tym kontekście należałoby umieszczać coraz więcej opracowań, w których wielu autorów stara się tak wyklądać art. 480 k.c., aby nadać mu sens³. Takie zabiegi należy docenić, ale zarazem nie można pomijać założeń kluczowych przy wykładni art. 480 k.c., a dotyczących jego normatywnej konstrukcji. Chodzi bowiem o instytucję nierozzerwalnie związaną z postępowaniem egzekucyjnym, niezależnie od tego, że znajduje się w ustawie materialnoprawnej. *Prima facie* stanowi „ciało obce” w systematyce Kodeksu cywilnego. Jako taka powoduje też istotne trudności interpretacyjne. Co więcej, generuje też problemy na tle interpretacji innych instytucji prawa materialnego. Przykładem jest między innymi dyskutowany w nauce problem dopuszczalności dochodzenia na zasadach ogólnych,

* Piotr Ratusznik jest doktorem nauk prawnych, adiunktem na Wydziale Prawa i Administracji Uniwersytetu Warszawskiego.

** Krzysztof Górski jest sędzią Sądu Apelacyjnego w Szczecinie.

¹ Ustawa z 23 kwietnia 1964 r. — Kodeks cywilny (tekst jedn. Dz. U. 2025 r. poz. 1071 ze zm.).

² T. Mróz: *Kilka uwag w kwestii wykonania zastępczego* (w:) *Rozprawy z prawa cywilnego, własności intelektualnej i prawa prywatnego międzynarodowego. Księga pamiątkowa dedykowana Profesorowi Bogusławowi Gawlikowi*, pod red. F. Zolla, P. Tereszkiewicza, J. Pisulińskiego, Warszawa 2012, s. 199, 201.

³ M. Krzewicki: *Zastępcze wykonanie zobowiązania na podstawie upoważnienia sądu (art. 480 § 3 KC oraz art. 1049 KPC)*, *Monitor Prawa Handlowego* 2022, nr 19, Legalis; P. Machnikowski: *art. 480 (w:) Zobowiązania. Część ogólna*, t. II, *Komentarz*, pod red. P. Machnikowskiego, Warszawa 2024.

z pominięciem rygorów z art. 480 § 1 i 2 k.c., odszkodowania w wysokości kosztów potrzebnych do przeprowadzenia wykonania zastępczego przez wierzyciela⁴. Wymaganie uzyskania sądowego upoważnienia, motywowane ochronnym charakterem art. 480 § 1 i 2 k.c., wydaje się bowiem stać temu na przeszkodzie.

Należy więc z dystansem podchodzić między innymi do stanowiska, zgodnie z którym art. 480 k.c. ma charakter dyspozytywny⁵. Ponadto, trzeba również założyć, że drogą do właściwego uchwycenia istoty art. 480 k.c. jest przyjęcie perspektywy wiążącej kwestie materialnoprawne z problematyką wykładni prawa procesowego, a zatem nakierowanej na pytanie: w jaki sposób wierzyciel może zrealizować przysługujące mu prawa podmiotowe na drodze sądowej? Punktem wyjścia do takiej analizy jest zapatrywanie, zgodnie z którym realizacja norm prawa materialnego i efektywność ochrony praw podmiotowych są uzależnione w znacznym stopniu od kształtu regulacji prawa procesowego i praktyki sądowej. Spójność obu tych regulacji ma decydujące znaczenie dla jakości ochrony instytucji materialnoprawnych. Truizmem będzie stwierdzenie, że jedynie iluzoryczne jest prawo podmiotowe bez jego efektywnej ochrony procesowej.

W tym względzie w nauce, eksponując funkcjonalny związek obu tych gałęzi prawa, formułuje się postulaty koherentnej i spójnej wykładni tworzących je norm prawnych⁶. Postulat ten nabiera szczególnego znaczenia przy uwzględnieniu zasad efektywności i pewności ochrony prawnej udzielanej w wyniku rozstrzygnięcia sądowego. Instytucja wykonania zastępczego zaś, zawierająca w swoim założeniu specyficzny rodzaj kontroli sądowej, szczególnie uwidacznia zależność normatywną w tych płaszczyznach prawa.

Rozstrzygnięcie upoważniające do wykonania zastępczego (art. 480 § 1 i 2 k.c.) z jednej strony kształtuje bowiem treść stosunku prawnego (przyjmując klasyczną typologię wyroków — ma zatem skutek prawokształtujący). Z drugiej stanowi rodzaj ingerencji sądu w treść tego stosunku, która jest niezbędna do wykonania jednego z ustawowych uprawnień wierzyciela w stosunku do dłużnika pozostającego w zwłoce.

Do uzyskania pełnego normatywnego kształtu wykonania zastępczego niezbędne jest zatem dokonanie analizy upoważnienia do wykonania zastępczego także z perspektywy prawoprosesowej. W tym zakresie należy ocenić skutki prawne wniesienia i uwzględnienia powództwa o upoważnienie do wykonania zastępczego (w tym kwestie wykonania takiego wyroku i wynikającego z niego upoważnienia), a także zagadnienie wielopodmiotowości stron procesu. Analiza ta musi brać pod uwagę zasadnicze cele i wynik wykładni regulacji materialnoprawnej. W tym kontekście niezbędne staje się podkreślenie, że w płaszczyźnie prawa mate-

⁴ M. Krzewicki: *Zastępcze wykonanie...*, *op. cit.*, s. 4.

⁵ K. Mularski: *Wykonanie zastępcze — ius cogens czy ius dispositivum*, *Monitor Prawniczy* 2006, nr 14.

⁶ Por. np. M. Walasik: *Interakcje wykładni prawa cywilnego materialnego i procesowego*, *Państwo i Prawo* 2023, z. 6, s. 135–154.

realnego uprawnienie do zastępczego uzyskania świadczenia należnego wierzycielowi zgodnie z treścią zobowiązania od dłużnika (art. 480 k.c.) stanowi jedno z ustawowo określonych następstw zwłoki dłużnika w spełnieniu świadczenia czynienia lub zaniechania niezależnie od podstawy prawnej obowiązku świadczenia. Konstrukcja ta dopełnia regulację sankcjonującą skutki zwłoki dłużnika.

2. PROBLEM PRAWA WIERZycIELA DO UZYSKANIA ŚWIADCZENIA OD DŁUŻNIKA

To, że w polskim systemie prawa przewidziano w art. 480 k.c. określone uprawnienia dla wierzyciela, jest konsekwencją obowiązywania zasady, zgodnie z którą wierzyciel ma w stosunku do dłużnika roszczenie o spełnienie świadczenia. Kwestia ta ma znaczenie zasadnicze dla interesów uprawnionego, ponieważ dotyczy tego, czy wierzyciel ostatecznie otrzyma to, co stanowiło podstawę jego decyzji o włączeniu się w stosunek zobowiązaniowy. Zarazem trzeba pamiętać, że jest to tylko jeden z dwu modeli. Jeden pozostaje charakterystyczny dla tradycji kontynentalnej, a drugi dla *common law*.

W systemach prawnych należących do państw z kręgu *civil law* zasadą jest, że uprawniony realnie dysponuje takim prawem⁷. Aby tej regule nadać rzeczywiste znaczenie, przewiduje się rozmaite środki egzekucyjne służące przymuszeniu dłużnika do wykonania zobowiązania. Tytułem przykładu należy wymienić grzywnę, którą nielojalny dłużnik ma zapłacić państwu. O takim rozwiązaniu mowa między innymi w art. 1051 ust. 1 polskiego k.p.c. czy § 888 ust. 1 niemieckiego ZPO lub art. 343 szwajcarskiego ZPO⁸.

Nie jest to jedyny sposób na przymuszenie dłużnika do określonego działania w systemie *civil law*. Warto również wskazać na tzw. *astreinte*, karę pieniężną pochodzącą z systemu romańskiego, którą dłużnik płaci nie państwu, ale wierzycielowi. Rozwiązanie to można znaleźć w treści art. L 111-1, L. 131-1, L. 131-2, L. 131-4, L 222-1 francuskiego k.p.c., art. 614bis włoskiego k.p.c. oraz — łączącego oba te sposoby wymuszania działania ze strony zobowiązanego — art. 1050¹ k.p.c. Szczególne rozwiązanie zostało przyjęte w Portugalii, ponieważ zgodnie z art. 829A portugalskiego k.c. suma, o której mowa, jest dzielona po równo między państwo i wierzyciela.

Dla porównania, w systemie *common law* zasadą jest nie prawo do uzyskania świadczenia, ale roszczenie odszkodowawcze, które powstaje w sferze uprawnień

⁷ Poza rozwiązaniami z porządków prawnych wskazanych wyżej jako rozwiązania przewidujące postać wykonania zastępczego można wymienić choćby fiński § 23 Kouppalaki (ustawa o sprzedaży towarów), duński § 21 Kobeloven (ustawa o sprzedaży towarów), art. 1453 włoskiego kodeksu cywilnego, art. 107, 110 praw umów Chińskiej Republiki Ludowej, czy projekty postanowienia zawarte w projektach unifikujących prawo prywatne, jak art. 9:102 PECL lub art. 3:302 ust. 1 i 2 DCFR.

⁸ T.K. Graziano: *Comparative contract law. Cases, materials and exercises*, Cheltenham 2019, s. 332.

wierzyciela. W takim układzie wykonanie zastępcze — tj. *specific performance* — ma charakter wyjątku od reguły i znajduje zastosowanie jedynie, gdy okazuje się, że odszkodowanie nie jest adekwatnym środkiem ochrony interesów wierzyciela. Ponadto w tym wypadku sąd ma bardzo szeroki margines uznania. Dobrze widać to na przykładzie omawianych niżej czterech przeszkód dotyczących możliwości skorzystania z tego rozwiązania (por. rozważania w pkt 3.5). Znacznie ograniczają one bowiem praktyczne przypadki zastosowania *specific performance*.

3. ARTYKUŁ 480 K.C. A ZBLIŻONE ROZWIĄZANIA ZAGRANICZNE

3.1. UWAGI OGÓLNE

Wykonanie zastępcze to jedno ze szczególnych uprawnień wierzyciela, które przysługuje mu wyłącznie w razie zawinionego opóźnienia ze strony dłużnika⁹. Artykuł 480 § 1 i 2 k.c. stanowi, że wierzyciel może — po uzyskaniu sądowego upoważnienia oraz z zachowaniem roszczenia o naprawienie szkody — samodzielnie spełnić zobowiązanie czynienia lub zobowiązanie polegające na zaniechaniu. Niezależnie od tego, czy analizie podlega art. 480 § 1 i 2 k.c., czy art. 480 § 3 k.c., istota wykonania zastępczego sprowadza się zatem do możliwości samodzielnego wykonania zobowiązania przez wierzyciela. Trzeba pamiętać, że od czasu przyjęcia Kodeksu zobowiązań¹⁰ — który w art. 247 k.c. wprowadzał identyczne rozwiązanie, co art. 480 k.c. — w polskiej nauce prawa konsekwentnie przyjmuje się, że wierzyciel swoim własnym zachowaniem uzyskuje tylko tzw. surogat spełnienia świadczenia¹¹. Spełnić świadczenie *sensu stricto* może bowiem jedynie dłużnik.

3.2. PRAWO FRANCUSKIE

Na treść omawianych przepisów wpływ miały zagraniczne porządki prawne. Należy odwołać się do wypracowanych tam rozwiązań, choć z jednym zastrzeżeniem.

⁹ Pomijam tutaj problematykę dopuszczalności tzw. umownych klauzul wykonania zastępczego, które według mnie są rozwiązaniem naruszającym imperatywny charakter art. 480 k.c. Por. P. Ratusznik: *Zastępcze (przedegzekucyjne) wykonanie zobowiązania*, *Studia Prawa Prywatnego* 2021, nr 2, s. 12.

¹⁰ Rozporządzenie Prezydenta Rzeczypospolitej z 27 października 1933 r. — Kodeks zobowiązań (Dz. U. Nr 82, poz. 598).

¹¹ R. Longchamps de Bérier: *Uzasadnienie projektu kodeksu zobowiązań. Art. 239–293, Komisja Kodyfikacyjna. Podkomisja prawa o zobowiązaniach*, Warszawa 1936, nr 6, s. 367. Tak również M. Gutowski: art. 480 (w:) *Kodeks cywilny*, t. II, *Komentarz. Art. 353–626*, pod red. M. Gutowskiego, Legalis 2021, nb 2. Por. T. Wiśniewski, art. 480 (w:) *Kodeks cywilny. Komentarz*, t. III, *Zobowiązania. Część ogólna*, pod red. J. Gudowskiego, Warszawa 2017, nb 1.

Prowadzone rozważania nie mają wartości wyłącznie historycznej. Omawiane niżej instytucje — mimo że miały znaczenie dla czasów międzywojnia — obowiązują w dalszym ciągu, choć niekiedy z pewnymi zmianami. W uzasadnieniu Kodeksu zobowiązań wskazano, że dla polskiej regulacji wykonania zastępczego istotne były między innymi przepisy francuskiego kodeksu cywilnego. Konkretnie chodzi o d. art. 1143 k.c. franc. oraz d. art. 1144 k.c. franc.¹² Pierwsza z regulacji stanowiła, że wierzyciel ma prawo żądać, aby to, co zostało wykonane z naruszeniem zobowiązania, zostało zniszczone; może też uzyskać upoważnienie do zniszczenia tego na koszt dłużnika, bez uszczerbku dla odszkodowania, jeżeli będzie ono należne. Z kolei d. art. 1144 k.c. franc. przewidywał, że wierzyciel może także, w razie niewykonania zobowiązania, uzyskać upoważnienie do wykonania go samodzielnie na koszt dłużnika.

Po nowelizacji tego aktu prawnego z 2016 r.¹³ wskazane normy zostały — wraz z modyfikacjami — przeniesione do art. 1222 k.c. franc. Zgodnie z tym przepisem po uprzednim wezwaniu do wykonania świadczenia wierzyciel może także, w rozsądnym terminie i przy rozsądnych kosztach, wykonać zobowiązanie samodzielnie albo — po uprzednim uzyskaniu zgody sądu — zniszczyć to, co zostało wykonane z naruszeniem tego zobowiązania. Może żądać od dłużnika zwrotu kwot poniesionych w tym celu. Może również żądać przed sądem, aby dłużnik wyłożył z góry kwoty niezbędne do tego wykonania albo do tego zniszczenia.

Wymieniona już nowelizacja francuskiego kodeksu cywilnego doprowadziła do tego, że nie wymaga się uzyskania sądowego upoważnienia do przeprowadzenia wykonania zastępczego¹⁴. Zgodnie z tym ujęciem konieczność uzyskania sądowego upoważnienia ma znaczenie tylko w tym przypadku, gdy wierzyciel chce uzyskać od dłużnika środki na przeprowadzenie wykonania zastępczego¹⁵. Należy pamiętać, że w d. art. 1144 k.c. franc. przyjmowano, iż jeśli uprawniony poniósł samodzielnie koszty w celu wykonania zastępczego, może dochodzić zwrotu ich zapłaty¹⁶.

3.3. PRAWO SZWAJCARSKIE

Zbliżone uregulowanie przewiduje prawo szwajcarskie w art. 98 szwajcarskiego kodeksu zobowiązań. Normy te miały znaczenie zarówno w czasie prac nad

¹² Z uzasadnienia Kodeksu zobowiązań wynika zresztą, że była ona pierwowzorem dla wykonania zastępczego w przepisach prawa polskiego, choć właściwe francuskie przepisy znajdowały swoje uregulowanie w treści art. 1143 i 1144 k.c. franc. Por. R. Longchamps de Brier: *Uzasadnienie...*, *op. cit.*, s. 368–369.

¹³ Loi n°2018–287 du 20 avril 2018 ratifiant l'ordonnance n°2016–131 du 10 février 2016 portant réforme du droit des contrats, du régime général et de la preuve des obligations, Journal officiel de la République française (JORF) n°0093 du 21 avril 2018, texte n°1, NOR: JUSC1612295L, dernière mise à jour: 1 octobre 2018.

¹⁴ A. Tisserand-Martin, G. Venandet, G. Wiederkehr, P. Ancel, N. Damas, X. Henry, P. Guimard: *Code civil*, Paris 2020, s. 366.

¹⁵ *Ibidem*.

¹⁶ *Ibidem*, s. 365.

kodeksem zobowiązań, ale obowiązują także współcześnie. Zgodnie z ust. 1 wskazanego przepisu, jeżeli dłużnik jest zobowiązany do dokonania czynności, wierzyciel może, z zastrzeżeniem swoich roszczeń odszkodowawczych, uzyskać upoważnienie do dokonania czynności na koszt dłużnika. Ponadto, w myśl art. 98 ust. 3 k.z. szwajc., wierzyciel ma prawo żądać usunięcia stanu niezgodnego z prawem i upoważnienia do usunięcia go na koszt dłużnika. W tym celu wierzyciel może pozwać dłużnika o spełnienie świadczenia w postępowaniu zwykłym, a po uzyskaniu wyroku zażądać zezwolenia na wykonanie zastępcze w postępowaniu uproszczonym¹⁷ na podstawie art. 250 lit. a nr 4 ZPO¹⁸. Alternatywnie może on złożyć pozew o wykonanie zastępcze na podstawie art. 236 ust. 3 ZPO i zażądać, aby sąd zarządził wykonanie zastępcze (art. 343 ust. 1e ZPO)¹⁹. Zezwolenie sądu — zgodnie z art. 98 ust. 1 k.z. szwajc. — jest konieczne zawsze wtedy, gdy wykonanie zastępcze wymaga wkroczenia w sferę prawną dłużnika (zwykle w jego bezwzględnie chronione dobra prawne, jak np. prawo własności)²⁰. Procedura przewidziana w art. 98 ust. 1 k.z. szwajc. ma tę zaletę, że wierzyciel może uzyskać zaliczkę na poczet kosztów wykonania zastępczego²¹.

Dla szwajcarskiej doktryny charakter prawny przepisów o wykonaniu zastępczym jest również przedmiotem kontrowersji²². Istnieje tzw. teoria egzekucyjna (*Vollstreckungstheorie*), oparta na założeniu, że art. 98 k.z. szwajc. odnosi się wyłącznie do sądu egzekucyjnego, a wierzyciel ma prawo, aby „wyrok zobowiązujący do działania był egzekwowany przez wykonanie zastępcze”²³. Druga teoria to teoria wykonania (*Erfüllungstheorie*) i zgodnie z jej założeniem „[...] wykonanie zastępcze jest elementem roszczenia o spełnienie świadczenia, ponieważ również w przypadku upoważnienia do wykonania zastępczego chodzi o wymuszenie spełnienia należnego świadczenia”²⁴. Przyjmuje się, że wiążąca jest teoria egzekucyjna²⁵.

Dla skorzystania z wykonania zastępczego w prawie szwajcarskim nie wymaga się zawinienia lub opóźnienia dłużnika, ponieważ wystarcza tylko sama wymagalność roszczenia odszkodowawczego²⁶. Przyjęto, że z reguły wykonanie zastępcze następuje na koszt dłużnika, natomiast w postępowaniu sąd może na wniosek wie-

¹⁷ Z niem. *in einem zweiten Schritt um summarischen Verfahren*.

¹⁸ B. Berger: *Allgemeines Schuldrecht. Schweizerisches Obligationenrecht Allgemeiner Teil mit Einbezug des Deliktsrechts und Einführung in das Personen- und Sachenrecht*, Berno 2018, s. 562. Por. BGE 142 III 321 E. 5.

¹⁹ *Ibidem*. Por. BGE 142 III 321 E. 5.

²⁰ *Ibidem*.

²¹ *Ibidem*. Por. BGH 128 III 416 E. 4.2.2.

²² W. Wiegand: *Kommentar zum art. 98 (w:) Basler Kommentar: Obligationenrecht I. Art. 1–529 OR*, Hrsg. C.W. Luehineger, D. Oser, Basel 2015, nb 2.

²³ Wyrok I Wydziału Cywilnego w sprawie *X. AG p. Y. AG i Z. AG* (apelacja), 4C.258/2001 z 5 września 2002 r.

²⁴ Wyrok I Wydziału Cywilnego w sprawie *X. AG p. Y. AG i Z. AG* (apelacja), 4C.258/2001 z 5 września 2002 r.

²⁵ W. Wiegand: *Kommentar zum art. 98, op. cit.*, nb 3.

²⁶ *Ibidem*, nb 5.

rzyciela orzec obowiązek wpłaty zaliczki przez dłużnika²⁷. Artykuł 98 k.z. szwajc. ma ograniczony charakter, co wynika z faktu, że dopuszczalne jest tam dochodzenie kosztów wykonania zastępczego jako elementu odszkodowania²⁸. Dominuje założenie, że art. 98 to przepis dyspozytywny, co oznacza, że strony mogą zrezygnować z prawa do wykonania zastępczego²⁹.

3.4. PRAWO NIDERLANDZKIE

Rozważań natury komparatystycznej nie należy jednak ograniczać wyłącznie do rozwiązań istniejących w czasie prac nad kodeksem zobowiązań. Ważne są także systemy, które współcześnie mają ugruntowaną pozycję. Pozwalają one zaprezentować inne alternatywy niż te dostępne w czasie międzywojnia. Okazuje się, że nie zawsze możliwość skorzystania z wykonania zastępczego jest uzależniona od wystąpienia stanu zwłoki po stronie dłużnika. Dla przykładu — niderlandzki Burgerlijk Woetboek³⁰ w art. 3:296 ust. 1 stanowi, że wierzyciel w przypadku zobowiązania do wykonania lub niewykonania może wystąpić z powództwem o tzw. szczególne wykonanie (*specific performance*). Jeśli z ustawy, właściwości zobowiązania lub z czynności prawnej nie wynika inaczej, osobie zobowiązanej do wydania, uczynienia lub zaniechania sąd może nakazać wykonanie zobowiązania na żądanie osoby, wobec której zobowiązanie jest skierowane. Szczególne wykonanie z zasady nie wchodzi w rachubę w przypadku zobowiązań o charakterze osobistym, jak na przykład zobowiązanie do napisania książki. Doktryna wskazuje, że orzeczenie, w którego treści nakazuje się komuś coś dać, zrobić lub zaniechać, może być wykonane bezpośrednio lub pośrednio³¹. W drugiej sytuacji chodzi o brak konieczności osobistego działania.

W przypadku zobowiązań polegających na działaniu art. 3:299 BW stanowi, że jeśli osoba nie wykonuje tego, do czego jest zobowiązana, sąd może — na żądanie — upoważnić wierzyciela do uzyskania dla siebie tego, co otrzymałby w wyniku wykonania zobowiązania (ust. 1). W ten sam sposób osoba, wobec której inny podmiot jest zobowiązany do zaniechania określonego działania, może być upoważniona do cofnięcia tego, co zostało uczynione z naruszeniem takiego zobowiązania (ust. 2). Wydatki niezbędne do wykonania tego, co przewidywało upoważnienie, ponosi osoba, która nie wykonała swojego zobowiązania³². W orzeczeniu o udzie-

²⁷ *Ibidem*, nb 7.

²⁸ *Ibidem*, nb 8.

²⁹ *Ibidem*, nb 12.

³⁰ Burgerlijk Woetboek (niderlandzki kodeks cywilny), BWBR0002656, Staatsblad van het Koninkrijk der Nederlanden, tekst jednolity dostępny w bazie wetten.overheid.nl, <https://wetten.overheid.nl/BWBR0002656/> (geraadpleegd op 15 oktober 2025).

³¹ Z ang. *in a direct or in an indirect way*. Por. A.S. Hartkamp, M.M.M. Tillema, A.E.B. ter Heide: *Contract Law in the Netherlands*, Kluwer International 2011, s. 181.

³² Z ang. *his expenses necessary to carry out the authorization shall be borne by the person who failed to perform his obligation*.

leniu upoważnienia sąd może nakazać zapłatę tych kosztów, po przedstawieniu dokumentów, które uzna za wymagane w tym celu (ust. 3)³³.

W przypadku zobowiązań do zaniechania wierzyciel może skorzystać ze środków władczych³⁴, aby powstrzymać dłużnika przed zrobieniem tego, czego mu nie wolno. Przykład stanowi scenariusz, w którym dłużnik jest zobowiązany umową do zapewnienia wierzycielowi dostępu do swojego lokalu; jeżeli odmówi tego dostępu, wierzyciel może wejść do lokalu z pomocą policji³⁵. Natomiast dłużnik, który już zrobił to, czego zobowiązał się nie robić, może zostać zmuszony do usunięcia skutków naruszenia. Wówczas nakaz sądowy może zostać wykonany bezpośrednio. Innym sposobem, w jaki dłużnik może przywrócić dawny stan rzeczy, jest żądanie odszkodowania *in natura*³⁶.

3.5. COMMON LAW

Niderlandzkie prawo prywatne ma charakter nowatorski, ale termin *specific performance* w swoich początkach był związany z systemem *common law*, a ściślej — *equity law*. Dlatego warto poświęcić nieco miejsca także analizie rozwiązań obowiązujących w prawie angielskim (oraz walijskim). *Specific performance* to szczególnie środek prawny, za pomocą którego sąd nakazuje dłużnikowi wykonanie jego zobowiązań umownych pod groźbą uznania go za winnego obrazy sądu. Istnieją cztery ogólne zasady, określające zasady czynienia użytku z tego uprawnienia: 1) szczególne wykonanie nie zostanie przyznane, gdy odszkodowanie będzie odpowiednim środkiem ochrony interesów wierzyciela; 2) spełniono warunek „wzajemności”, co oznacza, że *specific performance* jest albo dostępne dla obu stron umowy, albo dla żadnej z nich; 3) doszło do niewykonania zobowiązania przez dłużnika; 4) uwzględniono „przeszkody” dla *specific performance*³⁷.

Jeśli chodzi o pkt 4, należy zauważyć, że takie przypadki stanowią sytuacje, gdy — po pierwsze — przyznanie *specific performance* będzie pozbawione sensu (*decree pointless*). Dla przykładu, w sprawie *Hercy v. Birch* uznano, że nie można mówić o *specific performance* w odniesieniu do umowy, którą każda ze stron może rozwiązać według własnego uznania³⁸. Wydaje się, że za takim podejściem przemawia milczące założenie, że *specific performance* — jako daleko idąca ingerencja w stosunek prawny — powinno mieć zastosowanie w ramach relatywnie stabilnych relacji prawnych. Po drugie, wskazuje się sytuacje, gdy zobowiązanie nie jest wystarczająco skonkretyzowa-

³³ A.S. Hartkamp, M.M.M. Tillema, A.E.B. ter Heide: *Contract Law...*, *op. cit.*, s. 184.

³⁴ *Z ang. may make use of means of power.*

³⁵ A.S. Hartkamp, M.M.M. Tillema, A.E.B. ter Heide: *Contract Law...*, *op. cit.*, s. 185.

³⁶ *Ibidem.*

³⁷ J.E. Stannard: *Delay in the performance of contractual obligations*, second edition, New York 2018, s. 152.

³⁸ *Ibidem*, s. 156.

ne. Trudno się z tym nie zgodzić, ponieważ w takich wypadkach należałoby się spodziewać, że sąd miałby trudności w sprecyzowaniu, na czym *specific performance* miałoby w ogóle polegać. Po trzecie, rozwiązanie to jest wyłączone, gdy zachodzi potrzeba nadzoru nad tym, jak przebiega wykonanie *specific performance* ze strony sądu³⁹. Jest to zatem przeszkoda mająca swoje uzasadnienie we względach ekonomii procesowej. Po czwarte, znaczenie ma również zachowanie wierzyciela, który musi mieć „czyste ręce”, żądając zastosowania środka pochodzącego z *equity law*. Nie zasądzi się zatem *specific performance*, gdy wierzyciel jest winny oszukańczego, podstępного określenia postanowień kontraktu⁴⁰. Po piąte, można odmówić *specific performance* z tego powodu, że spowodowałoby to nadmierne trudności dla dłużnika⁴¹.

3.6. PRAWO NIEMIECKIE

Innym torem niż wszystkie wyżej wymienione porządku poszło prawo niemieckie, które nie pozwala na przeprowadzenie wykonania zastępczego na etapie postępowania rozpoznawczego. Jest to bowiem możliwe dopiero na etapie postępowania egzekucyjnego⁴². W błąd mogłyby tu wprowadzać postanowienia § 241 BGB. Zgodnie z ust. 1 tego przepisu na mocy stosunku zobowiązaniowego wierzyciel jest uprawniony do żądania od dłużnika spełnienia świadczenia. Świadczenie może polegać również na zaniechaniu. Z kolei § 241 ust. 2 BGB wskazuje, że zgodnie ze swoją treścią stosunek zobowiązaniowy może zobowiązywać każdą ze stron do poszanowania praw, dóbr prawnych i interesów drugiej strony. Na pierwszy rzut oka mogłoby to sugerować, że także w BGB zawarto materialnoprawną kompetencję wierzyciela do przeprowadzenia wykonania zastępczego. Niemniej przyjmuje się, że § 241 BGB nie jest podstawą roszczenia, ale stanowi normę pozwalającą na zdefiniowanie stosunku zobowiązaniowego⁴³. W Niemczech przeprowadzenie wykonania zastępczego jest możliwe tylko na etapie postępowania egzekucyjnego zarówno w przypadku czynności zastępowalnych (§ 887 ZPO)⁴⁴, jak i niezastępowalnych (§ 888 ZPO)⁴⁵.

³⁹ *Ibidem*, s. 157.

⁴⁰ *Ibidem*, s. 159.

⁴¹ *Ibidem*, s. 162.

⁴² T.K. Graziano: *Comparative contract law...*, op. cit., s. 294.

⁴³ G. Bachman: *Kommentar zum § 241 (w:) Münchener Kommentar zum BGB Rn. 1 Schuldverhältnis*, München 2019, nb 1–2.

⁴⁴ § 887 ZPO: (1) Jeżeli dłużnik nie wykona czynności, która może być wykonana przez osobę trzecią, wierzyciel, na wniosek, zostanie upoważniony przez sąd pierwszej instancji do zlecenia wykonania tej czynności na koszt dłużnika. (2) Wierzyciel może jednocześnie złożyć wniosek o nakazanie dłużnikowi zapłacenia z góry kosztów, które zostaną poniesione w związku z wykonaniem czynności, bez uszczerbku dla prawa do żądania zapłaty z dołu, jeżeli wykonanie czynności wiąże się z większymi kosztami. (3) Powyższe postanowienia nie mają zastosowania do przymusowej egzekucji mającej na celu uzyskanie wydania lub wykonania majątku.

⁴⁵ § 888 ZPO: (1) Jeżeli czynność nie może być wykonana przez osobę trzecią i zależy wyłącznie od woli dłużnika, sąd pierwszej instancji, na wniosek, nakaże dłużnikowi wykonanie czynności poprzez nałożenie kary

Podsumowując, należy zauważyć, że z powyższej analizy zagranicznych rozwiązań normatywnych można wywieść wnioski, iż rozwiązanie przyjęte w Polsce nie jest oryginalne, ale inspirowane przede wszystkim regulacjami obowiązującymi we Francji i w Szwajcarii. Ponadto, możliwość skorzystania z wykonania zastępczego jeszcze na etapie postępowania rozpoznawczego jest dopuszczalna także w Niderlandach oraz — z uwzględnieniem specyfiki systemu *common law* — w Anglii. Warto zwrócić uwagę na porównanie polskiego porządku z francuskim, które wypada na niekorzyść naszych przepisów. Okazuje się bowiem, że we Francji, w toku rozwoju prawa, doszło do uprządkowania przepisów o wykonaniu zastępczym. Dlatego w art. 1222 k.c. franc. zawarto uprawnienie wierzyciela do żądania zasądzenia zaliczki.

4. BEZWZGLĘDNE WIAŻĄCY CHARAKTER ART. 480 K.C.

Po tych uwagach wstępnych można przejść do praktycznej części, dotyczącej prawa materialnego. Z treści przepisów art. 480 § 1 i 2 k.c. wynika, że zasadą jest konieczność uzyskania sądowego upoważnienia przez wierzyciela, zanim ten będzie mógł skorzystać z wykonania zastępczego. Sens tego wymagania nie powinien budzić wątpliwości, ponieważ na prawo cywilne materialne wpływa publiczno-prawna zasada monopolu egzekucyjnego państwa na stosowanie przymusu⁴⁶. Stąd też (prawie) każda ingerencja wierzyciela w sferę obowiązków dłużnika wymaga uprzedniego uzyskania przez niego sądowej legitymizacji. Należy jednak odnotować, że niekiedy takie zapatrywanie w doktrynie spotyka się ze sprzeciwem, opartym na założeniu, że art. 480 k.c. wcale „nie odnosi się do egzekucji w znaczeniu przymusu stosowanego względem dłużnika (a tu państwo ma monopol), ale jest przepisem prawa materialnego, kształtującym prawa i obowiązki stron zobowiązania względem siebie”⁴⁷.

Wobec takiego założenia należy zdecydowanie zaoponować, ponieważ nosi ono znamiona wykładni *contra legem*. Pomija również ustaloną praktykę sądownictwa. Po pierwsze, nie można bagatelizować, że art. 480 k.c., jeden z nielicznych przepisów w Kodeksie cywilnym, który umożliwia samodzielne uzyskanie przez wierzyciela surogatu zobowiązania, co do zasady przewiduje konieczność uprzed-

pieniężnej, a jeśli nie można jej ściągnąć, poprzez przymusowe zatrzymanie lub przymusowe pozbawienie wolności. Kara pieniężna nie może przekroczyć kwoty 25 000 euro. Przepisy rozdziału drugiego dotyczące zatrzymania stosuje się odpowiednio do zatrzymania obowiązkowego. (2) Nie może istnieć groźba zastosowania środków przymusu. (3) Niniejsze postanowienia nie mają zastosowania w przypadku zlecenia wykonania usług na podstawie umowy o świadczenie usług.

⁴⁶ J. Jastrzębski (w:) A. Brzozowski, J. Jastrzębski, M. Kaliński, E. Skowrońska-Bocian: *Zobowiązania. Część ogólna*, Warszawa 2019, nb 645.

⁴⁷ P. Machnikowski: art. 480, *op. cit.*, nb 7. Por. K. Mularski: *Wykonanie zastępcze...*, *op. cit.*, s. 758–767.

niego uzyskania sądowego upoważnienia. Wyjątek wskazuje wyłącznie art. 480 § 3 k.c.⁴⁸ Zgodnie z tym przepisem w wypadkach nagłych wierzyciel może, zachowując roszczenie o naprawienie szkody — bez upoważnienia sądu — wykonać czynność na koszt dłużnika lub usunąć na jego koszt to, co dłużnik uczynił wbrew zobowiązaniu. Z tego wynika, że do aktu prawnego o charakterze materialnym wprowadzono kompetencję wierzyciela, ale zarazem — poza wypadkami nagłymi — państwo niejako „na wejściu”, *ex ante*, zastrzegło sobie prawo do kontroli sposobu jej realizacji⁴⁹.

Po drugie, o tym, że na art. 480 k.c. nie można patrzeć jako na „typowy” przepis prawa materialnego, należy wnosić także z faktu, iż w orzecznictwie powszechną praktyką jest posiłkowe dookreślanie tego przepisu, za pomocą regulacji z zakresu postępowania egzekucyjnego, a ściślej art. 1049 k.c. Można to stosunkowo łatwo wytłumaczyć. W przeciwnym wypadku nie byłoby jasne, jak zapewnić praktyczną wykonalność dyspozycji art. 480 k.c. Dość powiedzieć, że art. 480 k.c. milczy na temat trybu umożliwiającego dochodzenie zwrotu kosztów potrzebnych na poniesienie wykonania zastępczego. Sprawa przedstawia się podobnie, gdyby przyjąć bardziej przychylną wierzycielowi wykładnię tego przepisu, polegającą na rozważeniu, czy przysługuje mu zaliczka na poczet uzyskania surogatu zobowiązania.

W tym sensie należałoby z dystansem podchodzić do uzasadnienia odpowiednika art. 480 k.c. z Kodeksu zobowiązań, tj. art. 247 k.z. Na kartach tego opracowania zwrócono uwagę na to, że skoro ówczesny art. 818 k.p.c. dawał podstawę do zamieszczenia upoważnienia do przeprowadzenia wykonania zastępczego w wyroku, konieczne było wykreowanie takiego rozwiązania już w przepisach prawa materialnego⁵⁰. W dalszej części podniesiono zarazem, że takie stanowisko jest bardziej praktyczne, ponieważ ma przyspieszać załatwienie sprawy⁵¹. Z perspektywy czasu można chyba zauważyć, że intencje prawodawcy oraz rzeczywista rola projektowanych przepisów nie spotkały się w tym samym punkcie. Ostatecznie bowiem — w spadku po dorobku legislacyjnym międzywojnia — *de lege lata* mamy do czynienia z dwiema drogami umożliwiającymi wierzycielowi uzyskanie surogatu zobowiązania. Jedna odnosi się do trybu postępowania rozpoznawczego i jej podstawą jest niekompletny art. 480 k.c., zawarty w ustawie materialnoprawnej. Z kolei drugi dotyczy postępowania egzekucyjnego, a jego wyrazem są przepisy z art. 1049 i 1050 k.p.c. Trudno powiedzieć, dlaczego to rozwiązanie zostało utrzymane po

⁴⁸ Por. W.J. Katner: *Odpowiedzialność przedsiębiorcy za niewykonanie lub nienależyte wykonanie zobowiązania* (w:) *System prawa prywatnego*, t. 5A, *Prawo umów handlowych*, pod red. M. Steca, Warszawa 2020, nb 14.

⁴⁹ Por. uchwała SN z 22 kwietnia 1968 r., III CZP 37/68, OSNC 1969, nr 1, poz. 9; wyrok SN z 6 października 1972 r., I CR 274/72, Legalis; uchwała SN z 28 czerwca 2006 r., III CZP 23/06, OSNC 2007, nr 1, poz. 11; uchwała SN z 17 lutego 2016 r., III CZP 106/15, OSNC 2017, nr 2, poz. 13; wyrok SA w Gdańsku z 4 października 2013 r., I ACa 788/12, Legalis; postanowienie SA w Krakowie z 3 września 2012 r., I ACz 1198/12, Legalis.

⁵⁰ R. Longchamps de Berier: *Uzasadnienie...*, *op. cit.*, s. 368–369.

⁵¹ *Ibidem*, s. 369.

utracie mocy obowiązującej przez Kodeks zobowiązań. Nie było zresztą przedmiotem jakiegokolwiek dyskusji w komisji przygotowującej Kodeks cywilny⁵².

Dopatrywanie się dyspozytywnego charakteru art. 480 k.c. jest chyba wynikiem wykładni tego przepisu przez pryzmat przepisów regulujących umowę o dzieło i uprawnienia zamawiającego w przypadku, gdy przyjmujący zamówienie wykonuje dzieło w sposób sprzeczny z umową. Artykuł 636 § 1 k.c. wskazuje bowiem, że po bezskutecznym upływie terminu na zmianę sposobu wykonywania, zamawiający może od umowy odstąpić albo powierzyć poprawienie lub dalsze wykonanie dzieła innej osobie na koszt i niebezpieczeństwo przyjmującego zamówienie. W tym zakresie ustawodawca nie przewidział konieczności uzyskiwania sądowego upoważnienia, jak zresztą w większości przepisów Kodeksu cywilnego.

Sklania to ku wnioskowi, że art. 480 k.c. stanowi wyjątkową regulację o charakterze imperatywnym. W przeciwnym razie należałoby przyjąć wykładnię *contra legem*, opartą na niedopuszczalnym założeniu, że należy pominąć wymaganie uzyskania sądowego upoważnienia. Tymczasem tak nie jest. Artykuł 480 § 1 i 2 k.c. nie stanowi przepisu mającego na celu jak najszybsze i jak najbardziej elastyczne zaspokojenie interesów dłużnika. Jest to konsekwencja obowiązywania w systemie *civil law* zasady, zgodnie z którą wierzyciel ma najpierw prawo do uzyskania świadczenia, a dopiero na dalszym etapie może żądać odszkodowania. Skądinąd, to właśnie wymaganie uzyskania sądowego upoważnienia — i wiele związanych z nim problemów — jest jedną z niewielu *ratio* uzasadniających zainteresowanie art. 480 § 1 i 2 k.c. *Crux interpretationis* tych przepisów stanowi bowiem pytanie o sposób redakcji pozwu oraz o sposób egzekucyjnego zabezpieczenia praw podmiotowych wierzyciela.

Zarazem trzeba pamiętać, że argumenty konstrukcyjne dotyczące art. 480 § 1 i 2 k.c. nie sprzeciwiają się próbom takiej wykładni art. 480 § 3 k.c., która pozwoli nadać temu przepisowi walor praktycznej użyteczności, o czym w części dotyczącej procesu (por. pkt 8 i n.).

5. MANKAMENTY STOSOWANIA ART. 480 § 1 I 2 K.C.

Istotne znaczenie dla kierunku wykładni regulacji zawartych w art. 480 k.c. ma przytoczone już zapatrywanie, zgodnie z którym wykonanie zastępcze to przepis mający gwarantować wierzycielowi sprawne zaspokojenie jego interesów. W teorii art. 480 k.c. pozwala na uzyskanie surogatu świadczenia już na etapie postępowania rozpoznawczego, bez konieczności angażowania się przez wierzyciela w postępowanie egzekucyjne przewidziane dla czynności zastępowalnych oraz niezastępo-

⁵² *Protokoły z posiedzenia Zespołu prawa cywilnego materialnego Komisji Kodyfikacyjnej z 22 października 1957 r.*, Warszawa 1957, s. 5–6.

walnych. Trzeba jednak zacząć od tego, że art. 480 § 1 i 2 k.c. w praktyce ma ograniczone znaczenie, a ponadto dotyczy przede wszystkim świadczenia różnego rodzaju usług⁵³. Główne problemy związane ze stosowaniem tego przepisu wynikają z konieczności uzyskania sądowego upoważnienia. W zamyśle ustawodawcy sąd — jeszcze przed przeprowadzeniem wykonania zastępczego przez wierzyciela — najpierw miał badać, czy będzie to środek zasadny. Dopiero po spełnieniu tego warunku mogłoby nastąpić upoważnienie do dokonania określonej czynności. Takie rozwiązanie uzasadnia dążenie do zagwarantowania równowagi interesów stron — wierzyciela w otrzymaniu dłużnego świadczenia oraz dłużnika w proporcjonalnej, ponieważ kontrolowanej przez sąd we właściwym postępowaniu, ingerencji w sferę jego możliwości postępowania.

Teoretycznie u podstaw art. 480 § 1 i 2 k.c. legło słuszne założenie — jak najszybsze zaspokojenie uprawnionego, przy jednoczesnym zagwarantowaniu sądowi nadzoru nad czynnościami podejmowanymi przez wierzyciela w celu uzyskania przez niego surogatu świadczenia. Praktyka stosowania wykonania zastępczego jest jednak odmienna. Uzyskanie upoważnienia nie następuje od razu⁵⁴. Z tej przyczyny można powiedzieć, że przepisy art. 480 § 1 i 2 k.c. zostały zredagowane w sposób kontrfaktyczny. Z ich brzmienia wynika, jakoby orzeczenie sądu, upoważniające wierzyciela do wykonania zastępczego, następowało natychmiastowo, tj. bez uwzględnienia czasu potrzebnego do zakończenia postępowania⁵⁵.

Tymczasem jest to fikcja, ponieważ w realiach sądowych odpowiednie postępowanie może trwać latami, natomiast dla zaspokojenia interesów wierzyciela czynnik czasu ma podstawowe znaczenie⁵⁶. Dlatego istotną rolę dla wykładni art. 480 § 1 i 2 k.c. odgrywają warunki działania polskiego wymiaru sprawiedliwości. Zwłaszcza gdy weźmie się pod uwagę obecnie powszechne obciążenie wydziałów cywilnych choćby sprawami kredytów denominowanych we frankach szwajcarskich.

Ponadto, trzeba pamiętać, że i same przepisy Kodeksu cywilnego zawężają potencjalny zakres stanów faktycznych, do których postanowienia zawarte w art. § 480 § 1 i 2 k.c. mogłyby znaleźć zastosowanie⁵⁷. W przypadku umowy o dzieło art. 636 § 1 k.c. przewiduje autonomiczną regulację wykonania zastępczego, a przy tym nie wymaga wystąpienia zwłoki po stronie przyjmującego zamówienie. Wystarczy bowiem, aby wykonywał on zamówienie w sposób wadliwy albo sprzeczny z umową. Zarazem, z mocy odesłania zawartego w art. 656 k.c., hipoteza art. 636 § 1 k.c. obejmuje również umowę o roboty budowlane. Kolejną regulacją korzystniejszą wobec art. 480 § 1 i 2 k.c. jest art. 663 k.c., który uprawnia najemcę do

⁵³ P. Machnikowski: art. 480, *op. cit.*, nb 1.

⁵⁴ T. Wiśniewski: art. 480 (w:) *Kodeks cywilny. Komentarz*, t. III, *Zobowiązania. Część ogólna*, pod red. J. Gudowskiego, Warszawa 2017, nb 6.

⁵⁵ P. Ratusznik: *Zastępcze...*, *op. cit.*, s. 77.

⁵⁶ *Ibidem*.

⁵⁷ Por. T. Wiśniewski: art. 480, *op. cit.*, nb 1.

wykonania napraw koniecznych obciążających wynajmującego, jeśli bezskutecznie upłyne termin wyznaczony w celu ich przeprowadzenia. Poza wskazanymi regulacjami należy jeszcze pamiętać o pozakodeksowych przypadkach, gdy wierzyciel może doprowadzić do uzyskania surogatu świadczenia⁵⁸.

Istotne znaczenie ma również okoliczność, że przeprowadzenie wykonania zastępczego w trybie art. 480 § 1 i 2 k.c. nie zawsze będzie opłacalne dla uprawnionego. Początkowo dzieje się to wyłącznie na koszt wierzyciela (por. jednak pkt 15 opracowania). Dopiero na dalszym etapie — tj. po uzyskaniu przez wierzyciela surogatu świadczenia oraz na etapie postępowania egzekucyjnego — możliwe jest żądanie od dłużnika zwrotu poniesionych wydatków. Prawo polskie⁵⁹, w odróżnieniu od rozwiązań francuskich, szwajcarskich czy niderlandzkich, nie przewiduje obecnie możliwości przyznania wierzycielowi zaliczki na poczet wykonania zastępczego⁶⁰.

Ponadto, wykładnia art. 480 § 1 i 2 k.c. oparta na założeniu, że to dłużnik najpierw wykląda potrzebną sumę, wiązałaby się z pytaniem o podstawę prawną, w oparciu o którą mógłby on następnie żądać od wierzyciela zwrotu ewentualnej nadwyżki z sumy zasądzonej na przeprowadzenie wykonania zastępczego. Tymczasem należy liczyć się z możliwością jej powstania. Ani Kodeks cywilny, ani Kodeks postępowania cywilnego nie wskazują przepisów umożliwiających żądanie zwrotu. Problemu nie rozwiązuje przyjęcie, że dłużnikowi przysługuje powództwo przeciwegzekucyjne albo zażalenie na postanowienie w przedmiocie zasądzenia sumy z art. 1049 § 1 zdanie trzecie k.p.c. Środki te nie są adekwatne do sytuacji, w której doszło do przeprowadzenia wykonania zastępczego przez wierzyciela, a dłużnik podnosi zarzut, że kwota przyznana przez sąd była wygórowana i na tej podstawie żąda zwrotu nadwyżki. Dłużnik nie znajdzie ani w powództwie przeciwegzekucyjnym, ani w zażaleniu instrumentów służących do przeciwdziałania niewłaściwym zachowaniom wierzyciela w trakcie przeprowadzania wykonania zastępczego⁶¹.

Trudno również skutecznie żądać zwrotu nadwyżek w oparciu o art. 1049 k.p.c. Trzeba tu zakwestionować pogląd, że wskazana regulacja zawiera upoważnienie dla dłużnika, aby — w stosownym wniosku — zażądał od sądu wezwania wierzyciela do złożenia rachunku i zwrotu nadwyżek⁶². Takie zapatrywanie opiera się na założeniu, że po stronie dłużnika istnieje uprawnienie, którego jednak nie przewidziano w przepisach Kodeksu postępowania cywilnego⁶³.

⁵⁸ Por. w tym zakresie art. 9 ust. 3 ustawy z 24 czerwca 1994 r. o własności lokali (tekst jedn. Dz. U. z 2021 r. poz. 1048 ze zm.).

⁵⁹ Z drugiej strony należy zauważyć, że regulacja art. 1049 k.p.c. podlega dynamicznym zmianom i nie można odrzucić, iż w przyszłości dojdzie do wprowadzenia do tego przepisu zaliczki.

⁶⁰ P. Ratusznik: *Zastępcze...*, *op. cit.*, s. 73–74.

⁶¹ *Ibidem*.

⁶² J. Jankowski: art. 1049 (w:) *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz*, pod red. K. Piaseckiego, Warszawa 2024, nb 10.

⁶³ P. Ratusznik: *Zastępcze...*, *op. cit.*, s. 73–74.

Nie przekonuje również żądanie zwrotu nadwyżek w oparciu o art. 770 k.p.c.⁶⁴ Przepis ten nie dotyczy sytuacji zwrotu dokonywanego przez wierzyciela, ale dłużnika⁶⁵.

6. MOŻLIWE PRZYKŁADY ZASTOSOWANIA ART. 480 § 1 I 2 K.C. W PRAKTYCE

Znaczenie przepisów art. 480 § 1 i 2 k.c. dla bieżących potrzeb obrotu prawnego jest zatem ograniczone. Mowa tutaj o instytucji prawa materialnego, której wprowadzeniu nie towarzyszyły żadne instrumenty procesowe, mające na celu zagwarantowanie, że dyspozycje art. 480 § 1 i 2 k.c. mogłyby przyczynić się do realizacji interesów wierzyciela. Zarazem w orzecznictwie niedawno pojawiły się rozstrzygnięcia rzucające światło na zakres zastosowania art. 480 k.c.

Judykatura dopuszcza możliwość stosowania art. 480 k.c. do stosunków prawnorzeczowych⁶⁶. W praktyce największe znaczenie należy przypisać art. 480 § 3 k.c., ponieważ przepis ten nie wymaga uzyskania przez wierzyciela sądowego upoważnienia do wykonania zastępczego. Konieczne jest zajście tzw. nagłego wypadku. Faktyczna możliwość powoływania się na wskazaną regulację jest uzależniona od tego, jak będzie się rozumieć to pojęcie. W tym miejscu trzeba jasno zaznaczyć — istnieje rozbieżność między deklarowaną — bardzo restryktywną — koniecznością wykładni nagłego wypadku⁶⁷ a — charakterystycznym zwłaszcza dla najnowszego orzecznictwa — dążeniem do zrównywania wypadku nagłego z — w zasadzie — każdą sytuacją, która może doprowadzić do powstania szkody u wierzyciela⁶⁸. Instruktywne będzie tu przede wszystkim orzeczenie Sądu Najwyższego z 10 czerwca 2021 r. W tym judykacie wypadek nagły utożsamiono bowiem z — w zasadzie — każdą sytuacją awaryjną. Co interesujące, zdaniem sądu z art. 480 § 3 k.c. wierzyciel może skorzystać już wówczas, „gdy wykonanie czynności z upoważnienia sądowego nie miałoby dla niego już znaczenia bądź z uwagi na naturę zobowiązania, bądź z uwagi na niemożność osiągnięcia celu, w którym umowę zawarto albo też groziłoby wierzycielowi znaczną stratą, której dochodzenie od dłużnika byłoby utrudnione”⁶⁹.

Należy zauważyć, że SN związał pojęcie nagłego wypadku z cechami charakterystycznymi określonego stosunku zobowiązaniowego. Nietrudno bowiem wy-

⁶⁴ I. Kunicki: art. 1049 (w:) *Kodeks postępowania cywilnego*, t. III, *Komentarz*, pod red. A. Marciniaka, K. Piaseckiego, Warszawa 2019, nb 14.

⁶⁵ P. Ratusznik: *Zastępcze...*, *op. cit.*, s. 73–74.

⁶⁶ Por. uchwała SN z 10 maja 1989 r., III CZP 36/89, OSNC 1990, nr 4–5, poz. 56.

⁶⁷ Tak np. M. Gutowski: art. 480, *op. cit.*, nb 12–13.

⁶⁸ Por. wyrok SN z 10 czerwca 2021 r., II CSKP 36/21, Legalis.

⁶⁹ *Ibidem*.

obrazić sobie takie sytuacje, gdy zwłoka dłużnika automatycznie doprowadzi do powstania wypadku nagłego. W szczególności chodzi tu o te przypadki, gdy zawnione opóźnienie będzie dotyczyć zobowiązania ze świadczeniem ciągłym lub okresowym⁷⁰. Wówczas zbyt późne skorzystanie z wykonania zastępczego, na przykład po zakończeniu długotrwałego postępowania sądowego w przedmiocie uzyskania upoważnienia do jego przeprowadzenia, spowoduje, że niemożliwe będzie uzyskanie świadczenia, które było należne za czas przeszły. Tytułem przykładu można wymienić umowę, polegającą na ochronie określonego mienia⁷¹. Jeśli dłużnik nie stawia się w ustalonej dacie i nie zgłosi gotowości do wykonania zobowiązania, wówczas w sferze uprawnień wierzyciela już tego samego dnia powstało uprawnienie do znalezienia odpowiedniego zastępcy. W przeciwnym razie musiałby liczyć się z tym, że jego mienie pozostanie bez należytego nadzoru na — być może nawet kilkuletni — czas trwania postępowania. Twierdzenie, że nie ma tu do czynienia z wypadkiem nagłym, trudno obronić. Widać zatem, że dla wykładni nagłego wypadku kluczowe znaczenie odgrywa charakter określonego zobowiązania oraz specyfika postępowań sądowych, często trwających zbyt długo, aby wierzyciel miał oczekiwać na otrzymanie upoważnienia.

Szeroka, a zarazem korzystna dla wierzyciela, wykładnia pojęcia nagłego wypadku pozwalałaby na upracticznienie art. 480 § 3 k.c. Zarazem trzeba zauważyć, że w ten sposób dochodzi do „wykolejenia” koncepcji, która przyświecała ustawodawcy wprowadzającemu ten przepis do Kodeksu cywilnego. Przyjmując, że nagłym wypadkiem może być w zasadzie każda sytuacja awaryjna, SN w praktyce sankcjonuje możliwość przeprowadzania wykonania zastępczego przez wierzyciela, które nie jest — tak jak to wymagają postanowienia art. 480 § 1 i 2 k.c. — przedmiotem sądowej kontroli nie *ex ante*, ale *ex post*. W tym ujęciu wykonanie zastępcze staje się instytucją, z której wierzyciel korzysta na własne ryzyko. Dlatego rozwiązaniem bardziej adekwatnym oraz zgodnym z systemem prawa procesowego może być skorzystanie przez wierzyciela z tzw. zabezpieczenia nowacyjnego, o którym szerzej napisano w pkt 16 artykułu.

Część materialnoprawną niniejszych rozważań należy podsumować w sposób następujący: biorąc pod uwagę dotychczasowy dorobek nauki oraz judykatury, należy przyjąć, że wykonanie zastępcze to instytucja, która znajdzie zastosowanie sporadycznie. Powinno to budzić sprzeciw, ponieważ art. 480 k.c. ma znaczny potencjał praktyczny, który trzeba w końcu dostrzec. Środkiem do tego celu jest szeroka analiza procesowych aspektów art. 480 k.c. Pozwala ona na wniosek, że już *de lege lata* art. 480 k.c. da się zastosować do wielu stanów faktycznych.

⁷⁰ P. Ratusznik: *Zastępcze...*, *op. cit.*, s. 78.

⁷¹ *Ibidem*. Wydaje się, że podobne podejście zaprezentował następnie P. Machnikowski: art. 480, *op. cit.*, nb 23, choć w swojej argumentacji skupił się wyłącznie na niekoniecznie szybkim działaniu polskiego sądownictwa.

7. STOSUNEK KONKURENCJI (WYŁĄCZANIA NA ZASADZIE WYBORU WIERZycIELA) ALBO KONIUNKCJI

Przedmiotem dalszej analizy uczynić należy procesowe implikacje obowiązującego normatywnego modelu konstrukcji wykonania zastępczego.

Analizę tę należy jednak poprzedzić syntetycznym omówieniem relacji między uprawnieniem do wykonania zastępczego a innymi (ustawowymi i umownymi) sankcjami zwłoki dłużnika w spełnieniu świadczenia niepieniężnego o charakterze zastępowalnym oraz wynikającymi stąd innymi uprawnieniami wierzyciela, jak również różnicami dotyczącymi procesowych implikacji wyboru poszczególnych uprawnień wierzycielskich.

Następstwa te (sankcje) można uszeregować w następujący sposób. Po pierwsze, wierzyciel od chwili upływu terminu spełnienia świadczenia zastrzeżonego na korzyść dłużnika może żądać jego zasądzenia (wykonania zobowiązania niezależnie od roszczenia odszkodowawczego — art. 477 § 1 k.c.). Prawo to w procesie jest wykonywane przez powództwo o zasądzenie świadczenia. Po drugie, zwłoka dłużnika powoduje powstanie obowiązku naprawienia szkody, która z niej wynikła (art. 477 § 1 k.c.). Może ona polegać na przykład na uszczerbku w majątku wierzyciela powiązanym przyczynowo z nieuzyskaniem świadczenia w terminie. Chodzi tu o inny uszczerbek niż brak świadczenia (np. utracone korzyści czy też dodatkowe koszty wywołane brakiem świadczenia w okresie zwłoki). Z tego wynika, że roszczenie odszkodowawcze powstaje zatem obok (a nie zamiast) roszczenia o wykonanie zobowiązania i w procesie może być z nim kumulowane.

Wynikiem stanu braku należnego świadczenia w następstwie zawinionego przekroczenia terminu może być powstanie szkody (zarówno w postaci *damnum emergens* — jeśli wierzyciel musi ponieść koszty, które nie powstałyby, gdyby uzyskał świadczenie w terminie, jak i *lucrum cessans*). Tytułem przykładu należy zauważyć, że szkodą w postaci utraconych korzyści związaną ze zwłoką w oddaniu budynku będzie na przykład już brak wpływów z tytułu czynszu najmu w okresie zwłoki, jeśli budynek ten zgodnie ze swoim przeznaczeniem gospodarczym miał być wykorzystywany przez wierzyciela jako źródło dochodu z tego tytułu. W nauce uzasadnia się przekonująco, że jako szkoda wynikła ze zwłoki (czy też z niewykonania zobowiązania) co do zasady nie może być kwalifikowany skutek polegający na niewyściu do majątku wierzyciela przedmiotu świadczenia (czy też szerzej braku zmian w tym majątku, jakie powinno wywołać samo świadczenie — np. wykonanie remontu i wydanie budynku po remoncie).

Stąd też neguje się dopuszczoną w orzecznictwie SN⁷² możliwość zakwalifikowania jako szkody wynikłej z niewykonania umowy kosztów, jakie wierzyciel musiałby ponieść, aby zastępczo wykonać obowiązek dłużnika. Formułując argument

⁷² Por. np. wyrok SN z 12 lutego 2002 r., I CKN 486/00, LEX nr 54355.

odwołujący się do konstrukcji wykonania zastępczego, wywodzi się, że pokrycia takich kosztów można się domagać od dłużnika tylko wtedy, gdy wierzyciel był uprawniony do wykonania czynności na koszt dłużnika (np. na podstawie art. 480 k.c.)⁷³.

Zatem należy przyjąć, że art. 480 k.c. w pewnym sensie precyzuje granice odpowiedzialności odszkodowawczej dłużnika, wyłączając spod kategorii szkody takie koszty, które należałoby ponieść, aby należycie wykonać zobowiązanie niewykonane przez dłużnika. Konieczność poniesienia kosztów na uzyskanie (zastępczo) gospodarczego efektu, jaki związany miał być ze świadczeniem dłużnika, nie może być kwalifikowana jako szkoda. Koszt wykonania zastępczego stanowi więc przedmiot dodatkowego, wynikającego ze zwłoki roszczenia wierzyciela, mającego swoją podstawę w art. 479 lub w art. 480 k.c. Roszczenie to powstaje co do zasady dopiero po poniesieniu tych kosztów wykonania i uzyskaniu surrogatu świadczenia. Roszczenie o naprawienie szkody oraz roszczenie o zwrot kosztów wykonania zastępczego zachowują swoją odrębność prawną, lecz w procesie mogą być kumulowane na podstawie art. 191 k.p.c.

Należy też zwrócić uwagę na kwestię relacji kosztów wykonania zastępczego do kary umownej zastrzeżonej na wypadek zwłoki dłużnika, a także zryczałtowanego odszkodowania ustawowego (art. 485 k.c.), o ile przepis szczególny takie prawo przyznaje. Kara umowna co do zasady w świetle art. 483 k.c. ma stanowić umowny sposób naprawienia szkody. Kara zastrzeżona na wypadek zwłoki dłużnika stanowić będzie więc surogat odszkodowania przewidzianego w art. 477 § 1 k.c. Skoro zaś koszt wykonania zastępczego nie może być uznany za element (składnik) szkody, to zapłata kary umownej nie zwalnia dłużnika z obowiązku jego zwrotu (oczywiście po zaistnieniu przesłanek z art. 480 k.c.).

Odrębnym skutkiem zwłoki dłużnika jest aktualizacja prawa wierzyciela do odmowy przyjęcia świadczenia, jeśli utraciło ono dla niego znaczenie (całkowicie lub w przeważającym stopniu — art. 477 § 2 k.c.) i związana z tym aktualizacja roszczenia o naprawienie szkody wynikłej z niewykonania zobowiązania (art. 471 k.c.). Oświadczenie o odmowie świadczenia uznaje się trafnie w nauce za wywierające skutki prawokształtujące⁷⁴. Wykonanie tego uprawnienia „dezaktualizuje” zatem obowiązek świadczenia przez dłużnika (wierzyciel nie może już żądać spełnienia świadczenia), a w jego miejsce pojawiają się roszczenia odszkodowawcze związane przyczynowo z nieuzyskaniem świadczenia. Wykonanie tego uprawnienia może być między innymi wynikiem uzyskania surrogatu świadczenia na podstawie art. 480 k.c.

Oświadczenie to „uchyla” stan zwłoki wierzyciela (art. 486 k.c.). Odmowa przyjęcia zaoferowanego świadczenia na podstawie art. 477 § 2 k.c. może stanowić

⁷³ Por. np. F. Zoll, M. Bujalski (w:) *System prawa prywatnego*, t. 6, *Prawo zobowiązań — część ogólna*, pod red. A. Olejniczaka, Warszawa 2023, s. 1308 i n. i tam cytowane orzecznictwo SN.

⁷⁴ T. Wiśniewski: art. 477 (w:) *Kodeks cywilny. Komentarz*, t. III, *Zobowiązania. Część ogólna*, pod red. J. Gudowskiego, Warszawa 2018, nb 7.

podstawę zarzutu procesowego wierzyciela pozwanego przez dłużnika o roszczenia odszkodowawcze.

W przypadku zobowiązań wzajemnych sankcją zwłoki dłużnika będzie też ustawowe prawo odstąpienia od umowy (art. 491 § 1 k.c. jest uznany w orzecznictwie za normę szczególną w stosunku do art. 477 § 2 k.c.)⁷⁵. W razie zwłoki w spełnieniu świadczenia z umowy wzajemnej nieistotne dla wykonania prawa do odstąpienia od umowy pozostaje to, by w następstwie zwłoki dłużnika świadczenie utraciło znaczenie dla wierzyciela. Prawnie istotne jest jedynie wezwanie do jego spełnienia i upływ zastrzeżonego terminu. Skuteczne odstąpienie od umowy powoduje między innymi wygaśnięcie obowiązku świadczenia zgodnie z treścią stosunku zobowiązaniowego oraz prowadzi do powstania obowiązku zwrotu wzajemnych świadczeń. Zakres roszczeń odszkodowawczych wierzyciela odstępującego od umowy reguluje norma art. 494 k.c. Wówczas odpada też możliwość zastosowania normy z art. 480 k.c. Uprawnienie do wykonania zastępczego pozostanie jednak aktualne jedynie wtedy, kiedy zgodnie z art. 491 § 1 zdanie drugie k.c. wierzyciel mimo zwłoki dłużnika (i ewentualnie wyznaczenia dodatkowego terminu) będzie nadal żądał wykonania zobowiązania.

Uprawnienie wynikające z normy art. 477 § 2 k.c. może więc znaleźć także zastosowanie w przypadku zwłoki w spełnieniu świadczenia z umowy wzajemnej. Będzie tak w przypadku wykonania przez wierzyciela uprawnienia do wykonania zastępczego. Jeśli po samodzielnym uzyskaniu przez wierzyciela surogatu świadczenia dłużnik z umowy wzajemnej zaofiaruje spełnienie świadczenia, ten, nie odstępując od umowy, będzie mógł oświadczyć dłużnikowi o odmowie przyjęcia świadczenia na podstawie art. 477 § 2 k.c., żądając zarazem zwrotu kosztów wykonania zastępczego.

8. KONSTRUKCJA POLSKIEGO MODELU WYKONANIA ZASTĘPCZEGO

Wskazane wyżej uwagi pozwalają ocenić polski model wykonania zastępczego w płaszczyźnie prawa procesowego. W tym kontekście należy jednak najpierw odróżniać charakter skutków prawnych związanych z wyborem przez wierzyciela poszczególnych uprawnień dla istnienia i możliwości dochodzenia innych. Część z tych uprawnień powoduje bowiem skutek selektywny i wyłączający (np. odmowa przyjęcia świadczenia na podstawie art. 477 § 2 k.c., odstąpienie od umowy wzajemnej). Skorzystanie z innych może być natomiast łączone. Wpływa to na sposób formułowania i oceny prawnej podstawy faktycznej żądań (roszczeń procesowych) wierzyciela, a także na możliwości obrony pozwanego dłużnika w procesie obej-

⁷⁵ Wyrok SN z 7 października 2016 r., I CSK 626/15, OSNC-ZD 2018, nr 2, poz. 27.

mującym żądanie upoważnienia do wykonania zastępczego. Jednocześnie wpływa na ocenę możliwości przedmiotowej kumulacji roszczeń w procesie (czy też formułowania żądań ewentualnych).

Uprawnienia wynikające z art. 480 k.c. obok tzw. nabycia zastępczego (jako sposobu uzyskania przez wierzyciela zaspokojenia roszczenia, o świadczenie którego przedmiotem jest określona liczba rzeczy oznaczonych co do gatunku — art. 479 k.c.) stanowią formę samopomocy wierzyciela. Zarazem jednak regulacja art. 480 § 1 i 2 k.c. wymaga udziału sądu. Uzyskanie upoważnienia sądowego pozostaje wymaganym ustawą „etapem” wykonania uprawnienia i powstania po stronie pozwanej obowiązku zwrotu kosztów wykonania w miejsce obowiązku świadczenia. Z perspektywy ekonomicznej konstrukcja ta zmierza do uzyskania od dłużnika zwrotu kosztów poniesionych przez wierzyciela w celu samodzielnego uzyskania surogatu świadczenia. W płaszczyźnie prawnej zaś do „zastąpienia” roszczenia o świadczenie niepieniężne przez roszczenie o zapłatę. Skorzystanie przez wierzyciela z możliwości samodzielnego uzyskania surogatu świadczenia przez wykonanie zastępcze powoduje więc *ex lege* (niezależnie od woli dłużnika) przekształcenie treści stosunku prawnego. Norma art. 480 k.c., przyznając wierzycielowi prawo do samopomocy, ogranicza je przez konieczność uzyskania upoważnienia sądowego, zmierzając do zbalansowania ochrony obu praw i interesów obu stron stosunku prawnego. Zatem te elementy regulacji art. 480 § 1 i 2 k.c., które powszechnie są uznawane w nauce jako służące ochronie sfery prawnej dłużnika⁷⁶, należy oceniać równocześnie przez pryzmat prawa wierzyciela do żądania zwrotu kosztów.

Obecnie obowiązująca regulacja Kodeksu cywilnego odczytywana w kontekście odpowiednich przepisów prawa procesowego już na pierwszy rzut oka nie tworzy homogenicznej konstrukcji mającej zapewnić skuteczność tego prawa wierzyciela, „przeplatając” elementy różnych (konkurencyjnych) modeli i tworząc mozaikę prawną, powodującą trudności praktyczne. Oceny wzajemnej relacji regulacji procesowej i materialnoprawnej nie ułatwiają też często sprzeczne wypowiedzi nauki i judykatury. Dla przykładu można zwrócić uwagę na to, że jeszcze przed dokonaną w 2023 r. nowelizacją art. 1049 k.p.c. spornie rozstrzygano kwestię możliwości egzekucji wyroku zawierającego upoważnienie do wykonania zastępczego przy odpowiednim zastosowaniu tej normy (w szczególności chodziło o możliwość przyznania wierzycielowi zaliczki w postępowaniu egzekucyjnym na poczet kosztów wykonania zastępczego)⁷⁷. Po wtóre, w doktrynie wyraża się rozbieżne stanowiska co do dopuszczalności zasądzenia kosztów wykonania zastępczego przed ich poniesieniem przez wierzyciela. Obok dominującego stanowiska wyłączającego

⁷⁶ Por. np. J. Dąbrowa (w.): *System prawa cywilnego*, t. III, cz. 1, *Prawo zobowiązań — część ogólna*, pod red. Z. Radwańskiego, Wrocław–Warszawa–Kraków–Gdańsk–Łódź 1981, s. 818.

⁷⁷ Por. zestawienie poglądów prezentowane przez I. Gromską-Szuster: *Jak wyegzekwować wykonanie zastępcze? Kilka uwag na tle art. 480 § 1 k.c. w związku z art. 1049 § 1 k.p.c.* (w:) *Sine Ira et Studio. Księga jubileuszowa dedykowana Sędziemu Jackowi Gudowskiemu*, pod red. T. Erecińskiego, P. Grzegorzcyka, K. Weitza, Warszawa 2016, s. 136–144.

taką możliwość⁷⁸ należy odnotować pogląd, zgodnie z którym także na podstawie art. 480 § 1 i 2 k.c. możliwe jest zasądzenie kosztów wykonania zastępczego już z wyroku orzekającym o upoważnieniu do dokonania tej czynności⁷⁹.

Wreszcie różnie ocenia się skutki samego wniesienia pozwu o upoważnienie do dokonania czynności. Prezentuje się między innymi pogląd, że uprawnienie do żądania upoważnienia i do żądania spełnienia świadczenia wyłączają się wzajemnie. W takim ujęciu wierzyciel może zatem skorzystać na zasadzie alternatywy rozłącznej tylko z jednego z tych uprawnień⁸⁰, a uzyskanie wyroku nakazującego spełnienie świadczenia powoduje, że wierzyciel nie może już wystąpić z żądaniem upoważnienia do wykonania zastępczego. Wnioski takie wywodzi się z art. 1049 k.p.c., stwierdzając, że w takiej sytuacji wierzyciel może już wyłącznie na podstawie tej normy prowadzić egzekucję wyroku stwierdzającego obowiązek świadczenia⁸¹. Z kolei w innych wypowiedziach neguje się taką tezę i dopuszcza możliwość kumulacji obu żądań w jednym procesie, odwołując się do wykładni historycznej, a także treści art. 1049 § 1 k.c.⁸²

Różnie ocenia się też skutki uprawnomocnienia się wyroku zawierającego upoważnienie do wykonania zastępczego. Formuluje się pogląd, że wyrok taki powoduje powstanie po stronie wierzyciela uprawnienia kształtującego, sprowadzającego się do prawa odmowy przyjęcia świadczenia ofiarowanego przez dłużnika⁸³. W innych wypowiedziach jednak przyznaje się dłużnikowi prawo do spełnienia świadczenia do czasu, kiedy wierzyciel nie uzyska własnym staraniem surogatu świadczenia⁸⁴.

Przedstawione przykłady świadczą o istotnych problemach praktycznych i niepewności prawnej, jakie wiążą się dla wierzyciela z sądowym dochodzeniem upoważnienia do wykonania zastępczego, będących zapewne zasadniczym motywem obserwowanych w praktyce prób zastępowania tej instytucji przez uznawanie kosztów uzyskania świadczenia za elementy szkody wierzyciela wynikłej z niewykonania zobowiązania.

9. KSZTAŁTUJĄCY CHARAKTER WYROKU UPOWAŻNIAJĄCEGO DO WYKONANIA ZASTĘPCZEGO

Charakterystykę wyroku upoważniającego do przeprowadzenia wykonania zastępczego rozpocząć należy uwagą dotyczącą wyjątkowego charakteru kon-

⁷⁸ Por. np. I. Gromska-Szuster: *Jak wyegzekwować...*, *op. cit.*, s. 138 i tam cytowane piśmiennictwo.

⁷⁹ Por. np. E. Wengerek: *Postępowanie zabezpieczające i egzekucyjne*, Warszawa 1994, s. 404.

⁸⁰ Por. np. S. Włodyka: *Wykonanie zastępcze jako sposób sanowania wadliwości rzeczy*, *Przegląd Prawa Handlowego* 1999, nr 6, s. 21; M. Krzewicki: *Zastępcze wykonanie...*, *op. cit.*, s. 1015.

⁸¹ Por. np. I. Gromska-Szuster: *Jak wyegzekwować...*, *op. cit.*, s. 137–138.

⁸² Por. np. P. Machnikowski: art. 480, *op. cit.*, nb 3.

⁸³ Por. zwłaszcza M. Podrecka: *Zaspokojenie interesu wierzyciela przez zastępcze spełnienie świadczenia*, *Kwartalnik Prawa Prywatnego* 1999, z. 1, s. 105.

⁸⁴ Por. np. P. Machnikowski: art. 480, *op. cit.*, nb 21.

strukcji prawnej wymagającej uzyskania sądowego upoważnienia, jak to zostało przewidziane w art. 480 § 1 i 2 k.c. System prawa zna wiele wyjątków, które umożliwiają samodzielne działanie wierzyciela, bez kontroli sądu *ex ante* (np. art. 636 § 1 k.c., art. 480 § 3 k.c.). W tego rodzaju sytuacjach wierzyciel może uzyskać świadczenie własnym staraniem bez upoważnienia sądu na koszt dłużnika. Należy przyjąć, że po takim samodzielnym uzyskaniu przez wierzyciela efektu gospodarczego objętego obowiązkiem dłużnika, w miejsce roszczenia o spełnienie pierwotnego świadczenia powstaje roszczenie o zwrot kosztów uzyskania jego surogatu. Nie oznacza to jednak, że przewidziane przez przepisy szczególne podstawy upoważniające wierzyciela do wykonania zastępczego nie podlegają badaniu sądowemu. Objęte są one obowiązkiem przytoczenia w procesie i wykazania przez powoda zgodnie z rozkładem ciężaru dowodu jako kwestia prejudycjalna w ramach dowodzenia istnienia roszczenia o zwrot kosztów wykonania zastępczego.

W tym kontekście należy oceniać ustawowe wymaganie uzyskania upoważnienia sądowego na podstawie art. 480 § 1 lub § 2 k.c. Trafnie w nauce uwypukla się funkcje regulacji art. 480 k.c. zmierzające do ochrony interesu dłużnika⁸⁵. Wymagane tą normą upoważnienie sądowe ma więc przesądzać wiążąco między stronami aktualizację przesłanek uprawniających wierzyciela do wykonania zastępczego. Chodzi przede wszystkim (obok stwierdzenia obowiązku spełnienia świadczenia) o przesądzenie istnienia stanu zwłoki po stronie dłużnika.

Zarazem wyrok uwzględniający żądanie stanowi niezbędny (wymagany przez normę prawa materialnego) element (zdarzenie) aktualizujący prawo wierzyciela do wykonania zastępczego na koszt dłużnika. W tym sensie więc ustawa wymaga tego dodatkowego zdarzenia dla powstania prawa wierzyciela do żądania dłużnika kosztów samodzielnego uzyskania przez wierzyciela surogatu świadczenia. Wyrok upoważniający kształtuje zatem sytuację prawną wierzyciela i dłużnika. Wierzyciel więc po uzyskaniu wyroku może (ze skutkiem dla dłużnika) skorzystać z omawianego uprawnienia jako następstwa zwłoki. Po stronie dłużnika w miejsce obowiązku spełniania świadczenia powstaje natomiast obowiązek zwrotu kosztów wykonania poniesionych na podstawie takiego wyroku. Ten wtórny (w stosunku do świadczenia) obowiązek dłużnika ulega aktualizacji jednak dopiero wówczas, gdy wierzyciel skorzysta z uprawnienia i własnym staraniem uzyska efekt świadczenia należnego mu od dłużnika.

Z tego wynika, że wyrok upoważniający będzie miał charakter prawokształtujący, ponieważ jest elementem stanu faktycznego, od którego zależy zaktualizowanie prawa wierzyciela do uzyskania zaspokojenia roszczenia w drodze tzw. samopomocy.

⁸⁵ Por. np. M. Bujalski, F. Zoll (w:) *System prawa prywatnego*, t. 6, *op. cit.*, s. 1307; J. Dąbrowa (w:) *System prawa cywilnego*, t. III, cz. 1, *op. cit.*, s. 818.

10. SKUTKI WNIESIENIA POWÓDZTWA Z ART. 480 § 1 I 2 K.C. ORAZ UPRAWOMOCNIENIA SIĘ WYROKU UPOWAŻNIAJĄCEGO DO WYKONANIA ZASTĘPCZEGO

Samo wniesienie pozwu (wyrażenie woli domagania się upoważnienia do zastępczego — a więc bez udziału dłużnika — uzyskania świadczenia) nie może być utożsamiane z uzyskaniem świadczenia. Dopiero bowiem przystąpienie do wykonania zastępczego na podstawie uzyskanego upoważnienia może racjonalizować po stronie wierzyciela prawo do odmowy przyjęcia świadczenia na podstawie art. 477 § 2 k.c. z powołaniem się na to, że wskutek poniesienia kosztów związanych z wykonaniem zastępczym lub przygotowaniem się do jego wykonania świadczenie dłużnika utraciło dla wierzyciela w całości lub w przeważającym stopniu znaczenie.

Dlatego za zbyt daleko idące należy uznać przytoczone wcześniej stanowisko, zgodnie z którym uzyskanie wyroku upoważniającego powoduje, że wierzyciel traci prawo do żądania spełnienia świadczenia przez dłużnika. Dopiero samodzielne doprowadzenie przez wierzyciela do uzyskania efektu świadczenia może uzasadniać wygaśnięcie jego roszczenia o spełnienie świadczenia przez dłużnika (powstanie w jego miejsce roszczeń „rozliczeniowych”). Z tym też wiąże się teza co do ustalenia momentu, do którego dłużnik może spełnić świadczenie (a wierzyciel ma obowiązek je przyjąć). Samo wydanie wyroku upoważniającego do wykonania zastępczego czy też jego uprawomocnienie się nie wyłącza jeszcze takiego prawa.

W tym kontekście nie jest też przekonujące przytoczone wyżej stanowisko części doktryny, przyjmujące, że jednym ze skutków uprawomocnienia się wyroku upoważniającego jest powstanie uprawnienia kształtującego wierzyciela do odmowy przyjęcia świadczenia dłużnika ofiarowanego zgodnie z treścią zobowiązania⁸⁶. Przede wszystkim wnioski takie nie wynikają z treści art. 480 § 1 ani § 2 k.c. Co więcej, w przytoczonych przykładach, w których ustawa pozwala wierzycielowi na zastępcze uzyskanie świadczenia, także nie zawarto elementów jurydycznych pozwalających na przyjęcie, że ustawodawca posługuje się odrębną konstrukcją uprawnienia kształtującego na wypadek aktualizacji przesłanek uprawniających go do przekształcenia stosunku prawnego przez swoje oświadczenie woli o zamiarze wykonania zastępczego. Oświadczenie takie w istocie powodowałoby powstanie w miejsce obowiązku świadczenia niepieniężnego przyszłego roszczenia o zwrot (nieponiesionych jeszcze) kosztów wykonania zastępczego.

Trafnie podkreśla się w nauce, że dłużnik nadal (mimo sądowego upoważnienia wierzyciela do wykonania zastępczego) może wykonać zobowiązanie⁸⁷. Jeśli tak, to wierzyciel będzie więc miał co do zasady obowiązek przyjęcia świadczenia zaofiarowanego mu zgodnie z treścią zobowiązania. Norma art. 480 k.c. nie wiąże

⁸⁶ Por. np. M. Podrecka: *Zaspokojenie interesu...*, *op. cit.*, s. 105.

⁸⁷ *Ibidem*, s. 104.

w swojej treści prawa do odmowy przyjęcia świadczenia już z samym faktem uzyskania upoważnienia do wykonania zastępczego. Jeśli więc mimo uprawnomocnienia się wyroku upoważniającego dłużnik zaofiaruje wierzycielowi spełnienie świadczenia, a ten odmówi jego przyjęcia, to wówczas, co do zasady, znajdzie zastosowanie norma art. 486 § 2 k.c., zgodnie z którą wierzyciel dopuszcza się zwłoki, gdy bez uzasadnionego powodu bądź uchyla się od przyjęcia zaofiarowanego świadczenia, bądź odmawia dokonania czynności, bez której świadczenie nie może być spełnione, bądź oświadcza dłużnikowi, że świadczenia nie przyjmie.

Właściwą podstawą prawną dla odmowy przyjęcia świadczenia będzie w takiej sytuacji dla wierzyciela norma art. 477 § 2 k.c. Zgodnie z tą normą, gdy wskutek zwłoki dłużnika świadczenie utraciło dla wierzyciela całkowicie lub w przeważającym stopniu znaczenie, wierzyciel może świadczenia nie przyjąć i żądać naprawienia szkody wynikłej z niewykonania zobowiązania. Na tej to podstawie wierzyciel może więc w sposób wiążący strony (wykonując uprawnienie kształtujące) odmówić przyjęcia świadczenia, jeśli wskutek upoważnienia sądowego uzyskał jego surogat własnym staraniem, ewentualnie poczynił na tyle zaawansowane czynności w celu wykonania zastępczego, że świadczenie dłużnika w przeważającym stopniu utraciło już znaczenie dla wierzyciela. Zastosowanie tej normy jako podstawy odmowy przyjęcia świadczenia przed wykonaniem zastępczym pozwala zwłaszcza na wyważenie prawa dłużnika będącego w zwłocie do spełnienia świadczenia z prawem wierzyciela do wykonania zastępczego. Wykonanie tego uprawnienia powoduje, że w przypadku ewentualnego sporu zgodnie z art. 486 § 2 k.c. to dłużnik będzie musiał wykazać, iż wierzyciel bez uzasadnionej podstawy odmówił przyjęcia ofiarowanego świadczenia i popadł tym samym w zwłokę.

W tym kontekście należy uwagę zwrócić na dalsze skutki wyroku upoważniającego. Po pierwsze, w sposób wiążący dla stron przesądza on istnienie przesłanek wykonania zastępczego (a więc również stan zwłoki dłużnika w chwili zamknięcia rozprawy — art. 316 k.p.c.) nie tylko w płaszczyźnie prawa procesowego, lecz także prawa materialnego (co należy wywodzić z treści art. 480 § 1 lub § 2 k.c.). W tym sensie również przesądzona zostaje wiążąco między stronami aktualna (ujęta dynamicznie) treść stosunku prawnego. W przypadku więc gdy następnie dłużnik będzie na przykład kwestionował późniejszą odmowę przyjęcia przez wierzyciela ofiarowanego świadczenia, nie będzie mógł powoływać się na zdarzenia występujące przed wydaniem tego wyroku, a mające wyłączać stan zwłoki dłużnika.

W kolejnym sporze między stronami istotne będą więc jedynie zdarzenia wyłączające zwłokę dłużnika następujące po uprawnomocnieniu się wyroku. Zatem wyrok upoważniający w przypadku kolejnego sporu między stronami ma znaczenie nie tylko prejudycjalne (w rozumieniu prawnoprosesowym). Materialnoprawny skutek upoważnienia wyraża się też w tym, że zdarzenia sprzed jego wydania, które miałyby świadczyć o wyłączeniu prawa wierzyciela do wykonania zastępczego, stają się nieistotne dla oceny praw i obowiązków stron w toku późniejszych rozliczeń między stronami.

Dotyczy to także sporu o zwrot kosztów wykonania zastępczego. Dłużnik w procesie o to roszczenie nie może już kwestionować istnienia przesłanek materialnoprawnych, na których oparte zostało upoważnienie sądowe. Może powoływać się jedynie na istotne prawnie okoliczności zaistniałe po uprawomocnieniu się wyroku wyłączającego prawo wierzyciela do żądania kosztów (np. zbędne ich poniesienie wobec odmowy przyjęcia świadczenia zaoferowanego przez dłużnika).

11. SPOSÓB FORMUŁOWANIA POZWU O UPOWAŻNIENIE DO WYKONANIA ZASTĘPCZEGO

Problematyka praktycznych aspektów realizacji uprawnienia do przeprowadzenia wykonania zastępczego wymaga analizy budowy żądania pozwu i procesowych ciężarów powołania faktów oraz dowodów. W procesie sąd działa co do zasady w granicach żądania pozwu (art. 321 § 1 k.p.c.). Regulacja dotycząca wykonania zastępczego nie przewiduje odstępstw od tej zasady. Żądanie pozwu jako wiążące sąd i wyznaczające granice jego kognicji musi być sprecyzowane w sposób dokładny (art. 187 § 1 pkt 1 k.p.c.), a zatem kategorycznie oraz bezwarunkowo.

W tym kontekście normatywnym należy postawić pytanie o zakres obowiązków powoda, jeśli chodzi o sposób i zakres obowiązku sprecyzowania (konkretyzacji) czynności, do których wykonania ma on zostać upoważniony w wyroku na koszt dłużnika. Innymi słowy, trzeba rozważać, czy wystarczy, by powód poprzestał na żądaniu ogólnego upoważnienia do dokonania czynności składających się na świadczenie dłużnika (bez ich wymieniania), czy też już w żądaniu pozwu powinien zostać zawarty opis czynności niezbędnych według twierdzeń powoda do zastępczego uzyskania surrogatu świadczenia, a których koszt następnie ma być zwrócony przez dłużnika⁸⁸.

Jako przykład można podać świadczenie polegające na naprawie urządzenia (np. w wykonaniu obowiązku wynikającego z udzielenia przez dłużnika gwarancji na podstawie art. 577 k.c.). Przy przyjęciu drugiego stanowiska żądanie pozwu (i sentencja wyroku) powinno określać te czynności, które są niezbędne do uzyskania surrogatu świadczenia (a więc np. określać elementy urządzenia, które należy wymienić lub poddać niezbędnym procesom technologicznym przywracającym ich funkcjonalność i sprawność techniczną). Pierwsza koncepcja sprowadza się natomiast do konkluzji, że wystarczające byłoby w wyroku ogólne sformułowanie upoważnienia do dokonania naprawy urządzenia na koszt dłużnika, zaś następnie w toku

⁸⁸ Tak zdaje się przyjmować np. J. Dąbrowa (w:) *System prawa cywilnego, op. cit.*, s. 818, gdzie prezentowany jest wywód dotyczący „różnych czynności”, jakie wierzyciel może podjąć w celu wykonania zastępczego i konieczności zachowania nad nimi „pewnej kontroli sądowej”, a także M. Krzewicki: *Zastępcze wykonanie..., op. cit.*, s. 1015, gdzie mowa o upoważnieniu wierzyciela w treści wyroku do dokonania konkretnej czynności „z dokładnym jej opisem”.

wykonania upoważnienia wierzyciel miałby możliwość wykonania czynności, jakie uzna za niezbędne i celowe.

Norma art. 480 § 1 k.c. mówi wprost o upoważnieniu do dokonania „czynności” na koszt dłużnika. Nie posługuje się pojęciem świadczenia, z którego spełnieniem dłużnik pozostaje w zwłoce. Z tej perspektywy można zatem twierdzić, że wyrok powinien określać czynność (czynności), których koszt będzie obciążał pozwanego. W art. 480 § 2 k.c. natomiast mówi się o upoważnieniu do „usunięcia wszystkiego, co dłużnik wbrew zobowiązaniu uczynił”. Również brzmienie tego przepisu sugeruje konieczność wyraźnego oznaczenia zakresu upoważnienia.

Rozwiązanie tego problemu nie ogranicza się wyłącznie do kwestii teoretycznych. Rzutuje ono zwłaszcza na sytuację prawną stron w przypadku sporu na tle roszczeń o zwrot kosztów wykonania. Sprezycowanie w wyroku czynności, do których dokonania na koszt dłużnika upoważniony zostaje wierzyciel w wyroku, jest bowiem zgodne z interesem dłużnika (ogranicza wierzyciela, jeśli chodzi o wybór sposobu wykonania zastępczego, który podlegał będzie refundacji przez dłużnika). Stanowiąc rozstrzygnięcie prejudycjalne dla orzeczenia o kosztach wykonania zastępczego, wyznaczałby precyzyjnie zakres badania w procesie dotyczącym roszczenia o zwrot kosztów, upraszczając i ograniczając je do zasadności twierdzeń powoda o wysokości poniesionych kosztów. Z drugiej jednak strony instytucja wykonania zastępczego z art. 480 § 1 k.c. ma służyć wierzycielowi do uzyskania surogatu świadczenia dłużnika. Zwłaszcza w przypadku świadczenia obejmującego czynności złożone technicznie trudno jest niekiedy na etapie rozstrzygania o upoważnieniu do wykonania zastępczego przewidzieć i sprecyzować zakres czynności niezbędnych do właściwego wykonania zastępowanego obowiązku dłużnika. Przemawiałoby to za przyjęciem za wystarczające jedynie ogólnego określenia w pozwie (i wyroku) czynności, do której upoważniony zostaje wierzyciel (np. dokonania naprawy pojazdu). Brak wymagania podania szczegółowego zakresu czynności technicznych do wykonania zastępczego jest uzasadniony także tym, że w procesie, w którym powód dochodzi upoważnienia, podstawa faktyczna powództwa sprowadzać się powinna wyłącznie do przytoczenia faktów wskazujących na istnienie obowiązku dłużnika co do spełnienia na rzecz powoda świadczenia w określonym terminie i faktu upływu terminu do spełnienia świadczenia. Mankamentem tego rozwiązania jest jednak to, że spór co do zakresu uzasadnionych czynności przenosić się będzie na etap procesu o zwrot kosztów wykonania zastępczego.

Za racjonalną i dostatecznie chroniącą interesy prawne obu stron stosunku prawnego należy przyjąć konstrukcję, w której opis żądania zawarty w pozwie powinien odnosić się do treści obowiązku dłużnika (świadczenia). Zatem wystarczające będzie, jeśli żądanie pozwu obejmie zgodny z treścią stosunku prawnego łączącego strony opis świadczenia objętego żądaniem upoważnienia do wykonania na koszt dłużnika. Nie jest też wyłączone odwołanie się do wyraźnych postanowień

umownych opisujących na przykład standard świadczenia, którego dotyczy upoważnienie.

Jeśli więc w podanym przykładzie dotyczącym naprawy pojazdu obowiązek dłużnika sprowadzałby się do wymiany określonej części, wówczas prawidłowe sformułowanie petitum pozwu powinno zawierać upoważnienie do dokonania tak opisanej czynności na koszt dłużnika. Gdy natomiast obowiązek pozwanego opisany jest w umowie szerzej (obejmuje ustalenie nieznanego na etapie wnoszenia pozwu przyczyny niesprawności urządzenia i jej usunięcie — a więc wykonanie jednego z obowiązków z art. 577 § 2 k.c., czy też np. remont generalny silnika itp.), petitum pozwu może zawierać żądanie sformułowane bardziej ogólnie (np. upoważnienie do wykonania naprawy urządzenia na koszt dłużnika). Innymi słowy, w sytuacjach, w których ścisły opis czynności nie jest możliwy na etapie orzekania lub celowy z perspektywy oceny uzyskania efektu świadczenia należnego od dłużnika, treść upoważnienia dotyczyć powinna przede wszystkim tego efektu (np. naprawy urządzenia, jego remontu itp.) i zbędne jest wyliczanie poszczególnych czynności składających się na to świadczenie.

Za przyjętą konstrukcją przemawiają względy celowościowe. Postępowanie dotyczące upoważnienia jest jedynie etapem niezbędnym do wykorzystania przez wierzyciela jednego z instrumentów zastrzeżonych dlań na wypadek zwłoki dłużnika. Dla zapewnienia efektywnej i sprawnej możliwości wykonania tego prawa udział sądu na tym etapie powinien ograniczać się do badania kwestii istnienia zobowiązania i stanu zwłoki dłużnika. Nakazanie uszczegółowienia czynności objętych upoważnieniem nakładałoby na wierzyciela dodatkowe (czasochłonne i wymagające dodatkowych kosztów związanych np. z opinią biegłego) obowiązki dowodowe dotyczące niezbędności i celowości wykonania wymienianych w pozwie czynności technicznych. Zarazem dawałoby to możliwość podejmowania przez nielojalnego dłużnika — nieakceptowanych — działań zbędnie przedłużających możliwość uzyskania przez wierzyciela surogatu świadczenia poprzez podnoszenie zarzutów dotyczących sposobu wykonania objętego upoważnieniem.

Argumentem uzasadniającym prezentowane stanowisko z perspektywy prawa procesowego jest także treść art. 1049 k.p.c. po nowelizacji obowiązującej od 1 lipca 2023 r.⁸⁹ Zgodnie z normą art. 1049 § 1⁴ i 1⁵ k.p.c. wierzyciel posiadający wyrok upoważniający do wykonania zastępczego może wykorzystać tryb egzekucji sądowej w celu ustalenia i wyegzekwowania kosztów wykonania bez wszczynania odrębnego procesu. W postępowaniu egzekucyjnym bowiem według art. 1049 § 1⁴ k.p.c. sąd przeprowadza postępowanie zmierzające do określenia maksymalnej wysokości kosztów, które będą mogły zostać przyznane w postępowaniu egzekucyjnym na podstawie art. 1049 § 1⁵ k.p.c. po uzyskaniu przez wierzyciela własnym

⁸⁹ Ustawa z 9 marca 2023 r. o zmianie ustawy — Kodeks postępowania cywilnego oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. poz. 614).

staraniem surogatu świadczenia i udokumentowaniu kosztów. Następnie zaś (według art. 1049 § 1⁵ k.p.c.) żądając przyznania mu kosztów egzekucji (wykonania zastępczego), musi on nie tylko udokumentować ich poniesienie, lecz także wykazać ich celowość. Oznacza to, że ustawodawca w ramach postępowania egzekucyjnego (rozstrzygnięcia o kosztach tego postępowania) stworzył szczególną podstawę, w ramach której dopiero sąd egzekucyjny badać ma (najpierw w ramach rozpoznania wniosku o ustalenie maksymalnej wysokości, a następnie przy rozstrzygnięciu wniosku o przyznanie kosztów) zakres i celowość czynności zmierzających do wykonania zastępczego.

Podobnie należy oceniać sposób budowy pozwu obejmującego żądanie upoważnienia dokonania czynności określonych w art. 480 § 2 k.c. W tym przypadku sankcjonującym nie tyle stan zwłoki, co skutki naruszenia obowiązku świadczenia polegającego na zaniechaniu, powód może mieć istotne trudności z określeniem zakresu czynności potrzebnych w toku wykonania wyroku do przywrócenia stanu zgodnego z treścią zobowiązania pozwanego. Punktem wyjścia musi być opis powinności dłużnika (a więc opis czynności czy zachowania się objętych obowiązkiem zaniechania). Należy więc przyjąć, że wystarczające jest sformułowanie ogólnego żądania upoważnienia do usunięcia na koszt pozwanego skutków naruszenia przez niego sprecyzowanego w petitum pozwu obowiązku zaniechania (np. obowiązku powstrzymania się od wykonania zabudowy itp.). Na etapie rozliczania kosztów wykonania badaniu będzie podlegało to, czy czynności, z których powód wywodzi roszczenie pieniężne, były powiązane przyczynowo z naruszeniem przez dłużnika obowiązku zaniechania i celowe do usunięcia skutków tego naruszenia.

Dalsze problemy dotyczą brzmienia wyroku i żądania powództwa w sytuacjach, w których możliwość przystąpienia do wykonania zastępczego wymaga ingerencji w sferę władztwa dłużnika (np. udostępnienia przez dłużnika nieruchomości, wydania rzeczy ruchomej czy też powstrzymania się od czynności uniemożliwiających uzyskanie surogatu świadczenia). Należy przypomnieć, że jednym z argumentów uzasadniających wprowadzenie regulacji wymagającej upoważnienia w Kodeksie zobowiązań było to, że niekiedy wykonanie zastępcze nie mogłoby nastąpić bez wkroczenia w „stan posiadania dłużnika”⁹⁰. Niewątpliwie argumenty te pozostają aktualne także współcześnie (zwłaszcza w odniesieniu do czynności objętych regulacją art. 480 § 2 k.c.). Jeśli jest to więc niezbędne do wykonania zastępczego, w pozwie należy też zgłosić odpowiednie żądania dotyczące nakazania lub zakazania pozwanemu (dłużnikowi) określonego zachowania. Żądania te podlegają ocenie z perspektywy normy art. 480 k.c. i jeśli powód wykaże ich zasadność, powinny być uwzględnione w wyroku. Zawarty w sentencji opis zachowania wymaganego od dłużnika powinien odpowiadać wymaganiom przewidzianym dla tytułu egzeku-

⁹⁰ Por. R. Longchamps de Berier: *Dziela wybrane*, t. II, *Uzasadnienie Kodeksu zobowiązań z uwzględnieniem ostatecznego tekstu Kodeksu*, Lublin 2020, s. 325.

cyjnego, gdyż wyrok w tej części podlegać będzie egzekucji (odpowiednio do treści obowiązku dłużnika, np. na podstawie art. 1041 k.p.c. czy też art. 1050 k.p.c. albo art. 1051 k.p.c.).

Należy się odnieść do rozkładu ciężarów procesowych w zakresie przytoczeń faktycznych i powołania dowodów w procesie o upoważnienie do wykonania zastępczego. W przypadku art. 480 § 1 k.c. zasadniczą przesłanką prawa wierzyciela do żądania takiego upoważnienia jest popadnięcie przez dłużnika w zwłokę w wykonaniu zobowiązania. W świetle art. 476 k.c. na dłużniku spoczywa jednak ciężar dowodu faktów wyłączających jego zwłokę. Zatem wierzyciel (powód w procesie) powinien wykazać fakt upływu terminu spełnienia tego obowiązku. Poza upływem terminu wykonania zobowiązania powód ma powołać i wykazać fakty świadczące o podstawie i treści obowiązku dłużnika.

Po stronie pozwanego dłużnika natomiast istnieje procesowoprawny ciężar powołania faktów świadczących o tym, że opóźnienie w spełnieniu świadczenia jest następstwem okoliczności, za które nie ponosi on odpowiedzialności. Na dłużniku spoczywa też materialnoprawny ciężar dowodu tych faktów. Obrona pozwanego może też zmierzać do podważenia podstawy obowiązku świadczenia (zaprzeczając istnieniu tego obowiązku). Obok twierdzenia, że opóźnienie jest następstwem okoliczności, za które nie ponosi odpowiedzialności, pozwany bronić się może też przez zarzut ustania stanu zwłoki. Relewantne w tej płaszczyźnie zdarzenia prawne obejmować będą na przykład fakt spełnienia świadczenia, okoliczności świadczące o popadnięciu w zwłokę przez wierzyciela (art. 486 k.c.), czy też fakty świadczące o powstaniu prawa dłużnika do powstrzymania się ze spełnieniem świadczenia (np. art. 488 § 2 k.c., art. 490 § 1 k.c.).

Odrębną kwestią jest możliwość obrony przez powołanie się na częściowe wykonanie świadczenia. W tym przypadku należy rozróżnić dwie sytuacje. Jeśli świadczenie jest podzielne, a wierzyciel przyjął spełnianą część świadczenia, należy przyjąć, że prawo do żądania upoważnienia do wykonania zastępczego ogranicza się wyłącznie do niespełnionej części świadczenia. Gdy więc wierzyciel domaga się upoważnienia do wykonania na koszt dłużnika czynności obejmującej także spełnioną część świadczenia, powództwo powinno być w tej części oddalone.

Trudniej jest ocenić sytuację, w której dłużnik przystąpił do wykonywania świadczenia niepodzielnego i popadł w zwłokę, zaś wierzyciel pozostaje faktycznym „dysponentem” efektu działań dłużnika (np. dłużnik przystąpił zgodnie ze swoim zobowiązaniem do naprawy urządzenia pozostającego we władztwie faktycznym wierzyciela, dokonał wstępnych czynności technicznych, diagnostyki i demontażu czy też częściowej naprawy urządzenia, po czym dopiero popadł w zwłokę i nie dokończył czynności składających się na świadczenie). Należy przyjąć, że nawet jeśli wierzyciel może wykorzystać efekt działań dłużnika w celu uzyskania surrogatu świadczenia na podstawie art. 480 § 1 k.c., fakt ten pozostaje bez wpływu na rozstrzygnięcie o upoważnieniu do wykonania zastępczego. Zarzut, że wierzyciel

mógł i powinien skorzystać z czynności dokonanych przez dłużnika, powinien być przedmiotem rozstrzygnięcia w ramach powództwa o zwrot kosztów wykonania (w ramach oceny zachowania wierzyciela zgodnie z art. 354 § 2 k.c.).

12. EGZEKUCJA I KLAUZULA WYKONALNOŚCI

Po omówieniu sposobu realizacji uprawnienia do wykonania zastępczego na etapie postępowania egzekucyjnego należy skupić się na pytaniu o to, w jaki sposób wyegzekwować uzyskane rozstrzygnięcie. Kluczowe znaczenie ma w tym kontekście relacja, jaka zachodzi między art. 480 k.c. a regulacją zawartą w art. 1049 k.p.c.

Rozwiązanie przyjęte w art. 1049 k.p.c. w brzmieniu obowiązującym od 1 lipca 2023 r. przypisało wyrokowi upoważniającemu do dokonania czynności na koszt dłużnika walor swoistego tytułu egzekucyjnego. Regulacja ta wprowadziła prawo wierzyciela umocowanego w wyroku do dokonania czynności objętej wyrokiem do żądania sądowego oznaczenia maksymalnej wysokości kosztów czynności niezbędnych według cen rynkowych (w miejsce prawa wierzyciela do żądania przyznania mu zaliczki). Ustawodawca przesądził tym samym spór toczony w nauce⁹¹, a odnoszący się do stanowiska SN dopuszczającego w poprzednim stanie prawnym analogiczne stosowanie art. 1049 k.p.c. w celu uzyskania kosztów wykonania zastępczego⁹². Obecnie obowiązująca regulacja art. 1049 k.p.c. nadaje wierzycielowi wprost prawo dochodzenia kosztów wykonania zastępczego w postępowaniu egzekucyjnym przy wykorzystaniu konstrukcji przyjętej dla orzekania o kosztach egzekucji wyroku zasądzającego świadczenie zastępowalne. Wykorzystanie trybu egzekucji do wykonania wyroku upoważniającego jest jednak fakultatywne i zależy wyłącznie od woli wierzyciela. Wierzyciel może więc skorzystać z przyjętego w art. 1049 k.p.c. modelu egzekucji sądowej albo uzyskać surogat świadczenia i w razie dalszego sporu co do wysokości kosztów wykonania zastępczego dochodzić tego roszczenia w odrębnym procesie.

Warto też podkreślić, że art. 1049 k.p.c. ma w przypadku wyroku upoważniającego zastosowanie wyłącznie w części dotyczącej ustalenia sumy maksymalnej (a więc maksymalnej wysokości kosztów podlegających rozliczeniu na podstawie przepisów o postępowaniu egzekucyjnym — art. 1049 § 1⁴ k.p.c.), a następnie przyznania poniesionych kosztów po wykonaniu czynności objętych upoważnieniem (art. 1049 § 1⁵ k.p.c.).

⁹¹ Por. np. F. Zedler: *Glosa do uchwały SN z 10 maja 1989 r., III CZP 36/89*, Orzecnictwo Sądów Polskich 1990, z. 11–12, s. 367; M. Podrečka: *Zaspokojenie interesu...*, *op. cit.*, s. 112 i 117–118; I. Gromska-Szuster: *Jak wyegzekwować...*, *op. cit.*, s. 142.

⁹² Por. zwłaszcza uchwała SN z 10 maja 1989 r., III CZP 36/89, OSNC 1990, nr 4–5, poz. 56; uchwała SN z 17 lutego 2016 r., III CZP 106/15, OSNC 2017, nr 2, poz. 13.

Obecnie obowiązująca regulacja dotycząca egzekucji tytułu wykonawczego obejmującego świadczenie zastępowalne przewiduje konieczność uzyskania przez wierzyciela upoważnienia do dokonania czynności na koszt dłużnika przed przystąpieniem do egzekucji (art. 1049 § 1² k.p.c.). Przepis ten niewątpliwie nie znajduje jednak zastosowania do wyroku, w którym zawarto już takie upoważnienie, co wywodzić należy z treści art. 1049 § 1 k.p.c. Nie znajdują też zastosowania regulacje art. 1049 § 1¹ i 1² k.p.c. Oznacza to, że przed ustaleniem maksymalnej wysokości kosztów nie zachodzi konieczność przeprowadzenia czynności związanych z badaniem przez sąd, czy dłużnik wykonał czynności, oraz wyznaczeniem dłużnikowi terminu i wreszcie umocowaniem do dokonania czynności.

W art. 1049 § 1⁴ k.p.c. przyjęto zarazem, że udzielając wierzycielowi umocowania, sąd może oznaczyć, na wniosek którejkolwiek ze stron, maksymalną wysokość kosztów czynności, z uwzględnieniem średnich cen obowiązujących na danym rynku. Postanowienie w tym przedmiocie zapada po przeprowadzeniu rozprawy. Zgodnie z art. 1049 § 1⁴ zdanie drugie k.p.c. z wnioskiem o oznaczenie maksymalnej wysokości kosztów czynności może wystąpić także wierzyciel, którego w tytule egzekucyjnym umocowano do wykonania czynności na koszt dłużnika. Regulacja ta dotyczy więc wyroku upoważniającego do wykonania zastępczego na podstawie art. 480 § 1 lub § 2 k.p.c. W świetle przytoczonej regulacji art. 1049 wyrok upoważniający w ograniczonym zakresie będzie więc stanowił tytuł egzekucyjny w rozumieniu art. 777 § 1 pkt 1 k.p.c. Prawo żądania ustalenia maksymalnej wysokości kosztów przysługuje w tym przypadku wyłącznie wierzycielowi. W przeciwnieństwie do egzekucji wyroku zasądzającego świadczenie z wnioskiem o ustalenie maksymalnej wysokości kosztów nie może więc wystąpić dłużnik.

Zgodnie z normą art. 1049 § 1⁵ k.p.c. wierzyciel, domagając się przyznania mu poniesionych kosztów na podstawie przepisów o postępowaniu egzekucyjnym, musi jednak następnie udokumentować fakt poniesienia kosztów w żądanej wysokości i wykazać ich celowość. Przyznana w postępowaniu egzekucyjnym kwota nie może być wyższa od ustalonej wstępnie jako maksymalna.

Warto zaznaczyć, że nawet złożenie wniosku na podstawie art. 1049 § 1⁴ k.p.c. nie determinuje konieczności skorzystania z regulacji art. 1049 § 1⁵ k.p.c. Wierzyciel zachowuje bowiem prawo do dochodzenia na zasadach ogólnych kosztów nieprzyznanych w postępowaniu egzekucyjnym (co wynika wprost z art. 1049 § 1⁶ k.p.c.). Zatem regulacja ta świadczy o tym, że — po pierwsze — skorzystanie z możliwości dochodzenia i rozliczenia kosztów na podstawie art. 1049 k.p.c. jest dla wierzyciela legitymującego się wyrokiem upoważniającym jedynie fakultatywne. Po drugie — uznanie przez sąd egzekucyjny części kosztów dochodzonych na podstawie art. 1049 § 1⁵ k.p.c. za nieudokumentowane, ewentualnie niecelowe albo przekraczające wysokość kosztów maksymalnych, nie wiąże sądu rozpoznającego w procesie roszczenie powoda o zwrot kosztów wykonania zastępczego. Zarazem na poczet roszczenia o zwrot kosztów podlega zaliczeniu suma uzyskana na podstawie art. 1049 § 1⁵ k.p.c.

Należy dostrzec złożoność prawnoprocesową opisanego ukształtowania treści art. 1049 k.p.c. Po pierwsze, jedynie wówczas, gdy wierzyciel wyrazi wolę uzyskania zwrotu kosztów wykonania zastępczego w wyniku postępowania egzekucyjnego, niezbędne stanie się nadanie takiemu wyrokowi klauzuli wykonalności. Przepisy dotyczące wykonania wyroku zasadzającego świadczenie (art. 1049 k.p.c.) nie znajdują zastosowania do wyroku upoważniającego w takim zakresie, w jakim umożliwiają dłużnikowi spełnienie świadczenia objętego tytułem wykonawczym w terminie wyznaczonym dopiero w postępowaniu egzekucyjnym zgodnie z art. 1049 § 1 k.p.c. Do wykonania zastępczego wierzyciel może więc przystąpić niezwłocznie po uprawomocnieniu się wyroku. Następnie bez konieczności ustalania kosztów w postępowaniu egzekucyjnym wierzyciel może wystąpić z powództwem o zwrot tych kosztów. Niewątpliwie wybór drugiej z opisanych możliwości pozwala na znacznie szybsze osiągnięcie celu wydania wyroku upoważniającego w postaci uzyskania surogatu świadczenia. Natomiast następnie wydłużyć może się czas związany z uzyskaniem ostatecznego rozstrzygnięcia zasadzającego zwrot kosztów wykonania. Uzyskanie wyroku zasadzającego zwrot kosztów wiązać się też będzie z koniecznością wstępnego poniesienia wyższych kosztów sądowych w stosunku do ponoszonych w postępowaniu egzekucyjnym prowadzonym na podstawie art. 1049 § 1⁵ k.p.c.

Nie jest wyłączona też sytuacja, że wierzyciel po uprawomocnieniu się wyroku upoważniającego do zastępczego uzyskania świadczenia niezwłocznie przystąpi do jego wykonania, składając równolegle (lub po wykonaniu zastępczym) wniosek o ustalenie maksymalnej wartości kosztów podlegających zwrotowi według przepisów o postępowaniu egzekucyjnym.

W świetle brzmienia art. 1049 § 1⁴ i 1⁵ k.p.c. nie można wymagać od wierzyciela, aby oczekiwał on z wykonaniem zastępczym do czasu wydania przez sąd egzekucyjny postanowienia ustalającego maksymalną wartość kosztów wykonania. Dopuszczyć trzeba więc też taką możliwość, by wniosek o ustalenie tej wartości został złożony już po uzyskaniu wykonania zastępczego i połączony z wnioskiem o zasądzenie odpowiedniej kwoty z tego tytułu. W takiej sytuacji sąd egzekucyjny może zarazem po przeprowadzeniu wymaganej przez art. 1049 § 1¹ rozprawy orzec w jednym postanowieniu zarówno o maksymalnej kwocie podlegającej zwrotowi w postępowaniu egzekucyjnym, jak i przyznać wierzycielowi taką kwotę.

Przedstawiona wykładnia pozwala zachować walory wyroku upoważniającego do wykonania zastępczego, jeśli chodzi o sposób jego wykonania, związaną z tym szybkość postępowania i wyłączenie wielu czynności wymaganych dla egzekucji wyroku zasadzającego świadczenie wydłużających moment uzyskania zaspokojenia przez wierzyciela, jednocześnie pozwolić uniknąć kolejnego procesu związanego z dochodzeniem zwrotu kosztów w przypadku, gdyby dłużnik negował prawa wierzyciela w całości lub w części.

13. RÓŻNICA MIĘDZY WYROKIEM UPOWAŻNIAJĄCYM I ZASĄDZAJĄCYM ŚWIADCZENIE

Przedstawione uwagi dotyczące egzekucji wyroku zasadzającego świadczenie i upoważniającego do uzyskania wykonania zastępczego dobitnie wskazują na praktyczne różnice między wyrokiem zasadzającym świadczenie od dłużnika i rozstrzygnięciem upoważniającym do wykonania zastępczego. Uwypuklają zarazem znaczenie konstrukcji wykonania zastępczego dla ograniczenia czasu niezbędnego do usunięcia przez wierzyciela skutków zwłoki dłużnika. Należy więc powtórzyć, że wyrok upoważniający do wykonania zastępczego nie wymaga od wierzyciela wykorzystania art. 1049 k.p.c. i przeprowadzenia egzekucji sądowej obowiązku świadczenia. Zasadnicze jego znaczenie prawne polega zatem na wiążącym dłużnika potwierdzeniu kompetencji wierzyciela do uzyskania świadczenia w sposób zastępczy na koszt dłużnika. Takie rozstrzygnięcie pozwala przyspieszyć postępowanie egzekucyjne, pomijając jego wstępne etapy, dotyczące wezwania dłużnika do spełnienia świadczenia w terminie ustalonym przez sąd, badania faktu spełnienia świadczenia czy wreszcie konieczności upoważnienia do wykonania czynności przez sąd egzekucyjny.

Wyrok stwierdzający obowiązek świadczenia podobnie jak wyrok upoważniający zmierza zatem do tego samego efektu. Jednak różnice na etapie postępowania egzekucyjnego przydają tym dwóm instrumentom odmienne skutki. W przypadku wyroku zasadzającego świadczenie prawo do kosztów jego egzekucji zgodnie z art. 1049 k.p.c. powstanie wyłącznie w przypadku przeprowadzenia czynności egzekucyjnych przewidzianych w tym przepisie. Chodzi tu także o koszty nieuwzględnione w rozstrzygnięciu zapadłym na podstawie art. 1049 § 1⁵ k.p.c. (które mogą być dochodzone na zasadach ogólnych zgodnie z art. 1049 § 1⁶ k.p.c.). Innymi słowy wyrok stwierdzający obowiązek świadczenia w przeciwieństwie do wyroku upoważniającego nie uprawnia do pozaegzekucyjnego uzyskania świadczenia zastępczego.

Natomiast w sferze prawa materialnego — jak wyjaśniono wyżej — wyrok upoważniający będzie posiadał znaczenie przewidzianej prawem przesłanki zmiany treści stosunku prawnego między stronami. Od momentu jego uprawomocnienia dłużnik stanie się odpowiedzialny za zwrot kosztów wykonania poniesionych przez wierzyciela (w miejsce roszczenia o spełnienie świadczenia niepieniężnego powstanie roszczenie o świadczenie pieniężne (zastępcze, „rozliczeniowe”).

Żaden z tych wyroków samoistnie (przez uprawomocnienie) nie uchyli jednak stanu zwłoki dłużnika ani nie spowoduje umorzenia obowiązku świadczenia.

14. KUMULACJA ROSZCZEŃ

Dalszym zagadnieniem jest kwestia możliwości przedmiotowej kumulacji roszczeń. W odniesieniu do tego problemu należy stwierdzić, że z przyczyn wyjaś-

nionych wyżej brak w obecnym stanie normatywnym podstaw jurydycznych do proponowanego w literaturze uznania za dopuszczalne formułowania obok powództwa o upoważnienie do wykonania zastępczego żądania zasądzenia (estymowanych) kosztów tego wykonania⁹³. Niewątpliwie bowiem roszczenie o zwrot kosztów powstaje po uzyskaniu surogatu świadczenia i w dynamicznym ujęciu treści stosunku prawnego „zastępuje” roszczenie o spełnienie świadczenia.

Natomiast za dopuszczalne należy uznać (traktowane wręcz jako oczywiste w tradycyjnej literaturze z okresu obowiązywania regulacji Kodeksu zobowiązań⁹⁴) rozwiązanie polegające na kumulacji w jednym pozwie roszczenia o spełnienie świadczenia i o upoważnienie do wykonania zastępczego na koszt dłużnika⁹⁵. Współcześnie uznaje się także dopuszczalność ukształtowania powództwa przez kumulację roszczenia o świadczenie i żądania upoważnienia do wykonania zastępczego na koszt pozwanego, gdyby dłużnik nie spełnił zasądzanego świadczenia w określonym terminie⁹⁶, choć odnotować należy też stanowiska przeciwnie negujące taką konstrukcję⁹⁷.

W płaszczyźnie prawa materialnego oba omawiane uprawnienia wierzyciela związane ze zwłoką dłużnika nie wyłączają się wzajemnie. Wobec odrzucenia opisanej wyżej koncepcji selektywnego i definitywnego skutku wyroku upoważniającego dla możliwości dochodzenia przez wierzyciela roszczenia o spełnienie świadczenia przez dłużnika należy przyjąć, że dopuszczalne jest jednoczesne uwzględnienie powództwa zarówno co do żądania zasądzenia świadczenia, jak i upoważnienie do wykonania zastępczego (także na wypadek zaniechania przez pozwanego spełnienia tego świadczenia w określonym w wyroku terminie). Rozstrzygnięcie takie daje tę korzyść wierzycielowi, że na etapie wykonania wyroku nie będzie on związany (ograniczony) treścią art. 1049 k.p.c. Zatem w przypadku gdyby dłużnik mimo uprawomocnienia się wyroku zasądzającego świadczenie nadal uchylał się od dobrowolnego zaspokojenia wierzyciela, ten nie musi kierować tytułu egzekucyjnego zawierającego rozstrzygnięcie zasądzające do egzekucji, lecz może przystąpić do wykonania upoważnienia wynikającego z rozstrzygnięcia uwzględniającego żądanie oparte na normie art. 479 § 1 k.c.

W tym kontekście nie można zgodzić się z tezą o niedopuszczalności objęcia jednym powództwem obu żądań i równoległego ich uwzględnienia⁹⁸. Jak trafnie

⁹³ Por. np. E. Wengerek: *Postępowanie zabezpieczające i egzekucyjne*, Warszawa 1994, s. 404, który dopuszczał zawarcie w jednym wyroku rozstrzygnięcia upoważniającego do dokonania czynności na podstawie art. 480 k.c. i orzeczenia zasądzającego wierzycielowi „odpowiednią kwotę” w celu pokrycia kosztów wykonania tej czynności. Podobnie K. Korzan: *Glosa do uchwały Sądu Najwyższego z 22.04.1968 r., III CZP 37/68*, Nowe Prawo 1969, nr 9, s. 1446.

⁹⁴ Por. np. R. Longchamps de Berier: *Dziela wybrane...*, *op. cit.*, s. 402.

⁹⁵ Por. też P. Machnikowski: art. 480, *op. cit.*, nb 3.

⁹⁶ Por. I. Gromska-Szuster: *Jak wyegzekwować...*, *op. cit.*, s. 140 i tam cytowane wypowiedzi prezentujące stanowisko przeciwnie.

⁹⁷ Por. np. M. Krzewicki: *Zastępcze wykonanie...*, *op. cit.*, s. 1015 i n.

⁹⁸ *Ibidem*.

bowiem dostrzega się w nauce, wyrok upoważniający jedynie „umocowuje” wierzyciela do uzyskania surogatu świadczenia na koszt dłużnika, samoistnie nie powodując wygaśnięcia zobowiązania ani też zmiany jego przedmiotu. Nie budzi również zastrzeżeń teza, że mimo uzyskania takiego wyroku wierzyciel nadal może domagać się spełnienia świadczenia⁹⁹. Zatem do chwili spełnienia przez dłużnika świadczenia lub uzyskania przez wierzyciela jego surogatu na podstawie art. 480 k.c. możliwe będzie dochodzenie w odrębnych procesach upoważnienia do wykonania i zasądzenia świadczenia. Samo uprawomocnienie się wyroku upoważniającego nie powoduje, że wygasa prawo wierzyciela do dochodzenia świadczenia.

Należy też przyjąć, że także w przypadku wydania wyroku uwzględniającego powództwo obejmujące wyłącznie żądanie zasądzenia świadczenia wierzyciel (teoretycznie) do chwili zaspokojenia tego roszczenia będzie posiadał prawo do żądania upoważnienia go do wykonania zastępczego. W sytuacjach objętych art. 480 § 3 k.c. zaś będzie mógł doprowadzić do wykonania zastępczego bez uzyskania sądowego upoważnienia. Nie będzie musiał więc kierować wyroku zasądzonego do egzekucji na przykład z uwagi na kwestię sposobu rozliczania kosztów wykonania wyroku do wysokości sumy maksymalnej, ustalonej na przykład na wniosek dłużnika na podstawie art. 1049 § 1⁴ k.p.c. według wierzyciela sprzecznie z jego interesem. Innymi słowy, uzyskanie wyroku zasądzonego świadczenie nie uchyla skutków zwłoki dłużnika i tym samym nie pozbawia wierzyciela prawa do skorzystania z innych instrumentów zastrzeżonych na ten wypadek przez prawo materialne. Nie można zatem uznać, że wydanie wyroku zasądzonego pozbawia wierzyciela praw do wykonania zastępczego jedynie z tej przyczyny, że wyrok ten podlega wykonaniu na podstawie art. 1049 k.p.c. Fakt uprawomocnienia się takiego wyroku nie stanowi przesłanki do odrzucenia pozwu o upoważnienie ze względu na stan powagi rzeczy osądzonej czy też oddalenia powództwa z uwagi na wygaśnięcie prawa do wykonania zastępczego. Wydanie wyroku upoważniającego nie staje się też zbędne (art. 355 k.p.c.) jedynie z tej przyczyny, że wierzyciel może egzekwować zasądzone świadczenie na podstawie art. 1049 k.p.c. Wierzyciel do czasu uzyskania zaspokojenia może więc wystąpić z powództwem o upoważnienie na podstawie art. 480 k.c.

Skoro uwzględnienie jednego z roszczeń nie wyłącza prawa do dochodzenia drugiego, to nie ma też podstaw, by kwestionować dopuszczalność przedmiotowej kumulacji tych roszczeń w jednym pozwie. Zgodnie z art. 191 k.p.c. powód może dochodzić jednym pozvem kilku roszczeń przeciwko temu samemu pozwanemu, jeżeli nadają się one do tego samego trybu postępowania oraz jeżeli sąd jest właściwy ze względu na ogólną wartość roszczeń, a ponadto — gdy roszczenia są różnego rodzaju — o tyle tylko, o ile dla któregośkolwiek z tych roszczeń nie jest przewidziane postępowanie odrębne ani też nie zachodzi niewłaściwość sądu według

⁹⁹ *Ibidem*, s. 1016 i tam cytowane piśmiennictwo.

przepisów o właściwości bez względu na wartość przedmiotu sporu. Jeśli nie występuje żadna z przesłanek wyłączających dopuszczalność kumulacji, należy uszanować prawo (kompetencję) powoda do łącznego dochodzenia tych roszczeń.

Możliwość i celowość kumulacji w pozwie roszczeń procesowego o wykonanie zobowiązania i o upoważnienie do wykonania zastępczego uwidacznia się na tle konstrukcji z art. 480 § 2 k.c. Nie powinno budzić wątpliwości prawo wierzyciela do żądania nakazania pozwanemu, aby powstrzymał się od dokonywania czynności naruszających obowiązek zaniechania będący istotą świadczenia należnego wierzycielowi. Zarazem też nie ma żadnych przeszkód jurydycznych, by w jednym pozwie dochodzić roszczenia procesowego o upoważnienie do usunięcia na koszt dłużnika wszystkiego, co dłużnik uczynił dotychczas wbrew zobowiązaniu.

W praktyce konstrukcja kumulacji roszczeń przyjmuje często szczególną postać polegającą na powiązaniu przez powoda obu żądań pozwu swoistym warunkiem, zgodnie z którym upoważnienie udzielane jest „na wypadek”, gdyby pozwany nie spełnił samodzielnie zasądanego świadczenia w określonym w pozwie terminie liczonym od daty uprawomocnienia się wyroku.

W nauce konstrukcja ta niekiedy jest błędnie utożsamiana z konstrukcją powództwa z żądaniem ewentualnym i uznawana już z tej racji (bez głębszego uzasadnienia) za niedopuszczalną¹⁰⁰. Tradycyjnie rozumiana konstrukcja powództwa z żądaniem ewentualnym sprowadza się głównie do powiązania dwóch (kilku) żądań pozwu oświadczeniem woli powoda wyznaczającym kolejność ich rozpoznania na wypadek oddalenia przez sąd żądania oznaczanego przez powoda jako główne (określane też jako prymarne lub zasadnicze). Dopiero po prawomocnym oddaleniu tego żądania aktualizuje się niezbędna podstawa procesowa (żądanie powoda) do wiążącego orzeczenia o żądaniu zgłaszanym jako ewentualne (wtórne, zastępcze, subsydiarne itp.). W przypadku konstrukcji, o której mowa w tym miejscu, żądanie upoważnienia do wykonania zastępczego jest zgłaszane na wypadek uwzględnienia żądania głównego. Zatem nie może być kwalifikowane jako żądanie ewentualne w podanym wyżej rozumieniu. Konstrukcja ta zbliża się raczej do dopuszczanej na przykład w niemieckiej praktyce i nauce prawa procesowego konstrukcji tzw. fałszywego (pozornego) żądania ewentualnego (*unechte Eventualklage*)¹⁰¹. Możliwość zastosowania takiej konstrukcji na tle regulacji Kodeksu postępowania cywilnego nie jest też wyłączana w polskiej nauce prawa procesowego¹⁰². W nauce i orzecznictwie dopuszcza się wreszcie też konstrukcję polegającą na uwzględnieniu w wyroku dwóch żądań, tj. głównego i dodatkowego, zgłoszonego jedynie na wypadek niewykonania przez dłużnika lub niemożności uzyskania przez wierzyciela zaspo-

¹⁰⁰ *Ibidem*, s. 1015.

¹⁰¹ A. Hipke: *Die Zulässigkeit der unechten Eventualklagenhäufung*, Herbolzheim 2003, *passim*.

¹⁰² Por. np. K. Weitz: *Związanie sądu granicami żądania w procesie cywilnym* (w:) *Aurea praxis. Aurea theoria. Księga pamiątkowa ku czci Profesora Tadeusza Erecińskiego*, t. I, pod red. J. Gudowskiego, K. Weitz, Warszawa 2011, s. 702–703, przyp. 112.

kojenia żądania zasadniczego, określając ją mianem tzw. warunkowego żądania ewentualnego¹⁰³.

Nie wchodząc w tym miejscu w rozważania teoretyczne dotyczące prawnych granic dopuszczalności tego rodzaju konstrukcji, należy przyjąć, że wprowadzenie przez powoda w petitum powództwa żądania uzależnienia możliwości wykonania rozstrzygnięcia o jednym z dochodzonych równolegle (opartych na własnych przesłankach i niezależnych od siebie) żądań (roszczeń procesowych) od zaniechania dłużnika dotyczącego podporządkowania się rozstrzygnięciu o żądaniu uznawanym przez powoda za wiodące, stanowi w istocie formę „samoograniczenia” przez uprawnionego jego prawa materialnego (przyznania dłużnikowi dodatkowego uprawnienia pozwalającego na uchylenie się od konsekwencji prawnych przewidzianych w treści prawomocnego wyroku). Sprowadza się ona do wskazania w wyroku zdarzenia zależnego od woli dłużnika (w tym przypadku zaspokojenia roszczenia w terminie), które wyłączać będzie prawo wierzyciela do wykonania wyroku w pozostałej części (stanowi zatem swoistą „ofertę” kierowaną przez wierzyciela do dłużnika). Konstrukcja taka (jako zgodna z zasadą autonomii woli stron) została dopuszczona w orzecznictwie i nauce na przykład na tle powództwa ograniczonego przez zgłoszone w pozwie żądanie przyznania pozwanemu upoważnienia przemienne (facultas alternativa)¹⁰⁴. *Lege non distinguente* należy uznać ją za dopuszczalną także w przypadku kumulacji roszczenia o spełnienie świadczenia i upoważnienie do wykonania zastępczego.

W tym kontekście więc nie jest uzasadnione odrzucanie dopuszczalności opisanej konstrukcji procesowej, zwłaszcza jeśli jest to oparte na twierdzeniu, że w przypadku upoważnienia do wykonania zastępczego sąd bada wyłącznie kwestię zwłoki dłużnika¹⁰⁵. Abstrahując od niepoprawności tak kategorycznej tezy co do zakresu kognicji sądu (uzależnionego wszak nie tylko od żądań pozwu, lecz także przyjętej przez pozwanego linii obrony), należy stwierdzić, że możliwość żądania spełnienia świadczenia jest również jednym ze skutków upływu terminu zastrzeżonego na korzyść dłużnika.

Zatem pozostaje przyjąć, że dopuszczalne jest też formułowanie żądania upoważnienia do wykonania zastępczego w jednym pozwie wraz z żądaniem spełnienia świadczenia przy wykorzystaniu „zwykłej” („prostej”) kumulacji przedmiotowej roszczeń (art. 191 k.p.c.), jak i przy zastosowaniu konstrukcji uzależniającej aktualizację prawa do wykonania zastępczego od bezskutecznego upływu terminu wyznaczonego dłużnikowi w wyroku.

¹⁰³ Por. np. J. Gudowski (w:) *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz*, t. II, *Postępowanie rozpoznawcze*, pod red. T. Erecińskiego, Warszawa 2016, s. 543 i tam cytowane orzecznictwo.

¹⁰⁴ Por. orzeczenie SN z 19 stycznia 1957 r., 3 CR 187/56, z glosą M. Lisiewskiego, OSPiKA 1957, z. 2, poz. 36.

¹⁰⁵ Tak M. Krzewicki: *Zastępcze wykonanie...*, op. cit., s. 1015.

15. ZABEZPIECZENIE ROSZCZENIA

Pewne wątpliwości może budzić kwestia dopuszczalności i sposobu zabezpieczenia roszczenia procesowego o upoważnienie do wykonania zastępczego¹⁰⁶. Przyjęcie w art. 480 k.c. konieczności sądowego udzielenia zabezpieczenia powoduje, że oparte na tej normie roszczenie procesowe może być przedmiotem żądania udzielenia ochrony tymczasowej. W świetle regulacji art. 730 k.p.c. zasadą jest bowiem dopuszczalność żądania udzielenia zabezpieczenia w każdej sprawie cywilnej. Ograniczenie tej zasady wymagające rozważenia z perspektywy omawianej problematyki wynika z art. 731 k.p.c. Według tej normy zabezpieczenie nie może zmierzać do zaspokojenia roszczenia, chyba że ustawa stanowi inaczej. Jednak roszczenie procesowe mające swoją podstawę w art. 480 § 1 lub § 2 k.c. musi być kwalifikowane jako niepieniężne w rozumieniu art. 755 k.c. Zgodnie z art. 755 § 2¹ k.p.c. w przypadku wniosku o udzielenie zabezpieczenia roszczenia niepieniężnego, przepisu art. 731 k.p.c. nie stosuje się, jeżeli zabezpieczenie jest konieczne dla odwrócenia grożącej szkody lub innych niekorzystnych dla uprawnionego skutków.

Norma art. 755 § 1 k.p.c. w przeciwieństwie do art. 744 k.p.c. nie określa zamkniętego katalogu sposobów zabezpieczenia roszczeń niepieniężnych, pozostawiając organowi procesowemu niezbędną elastyczność, jeśli chodzi o kształtowanie sposobu ochrony tymczasowej. Według art. 755 § 1 k.p.c. sąd udziela zabezpieczenia w taki sposób, jaki stosownie do okoliczności uzna za odpowiedni, nie wyłączając sposobów przewidzianych dla zabezpieczenia roszczeń pieniężnych. Z mocy wyraźnego przepisu art. 755 § 1 pkt 1 k.p.c. sąd może między innymi unormować prawa i obowiązki stron lub uczestników postępowania na czas trwania postępowania.

Należy zatem postawić pytanie, czy w ramach zabezpieczenia sąd może upoważnić powoda do wykonania czynności objętej powództwem na koszt dłużnika. Niewątpliwie takie zabezpieczenie będzie się pokrywać treściowo z żądaniem pozwu (treścią wyroku). Zarazem ukształtowanie treści praw i obowiązków między stronami na podstawie postanowienia o udzieleniu zabezpieczenia obowiązuje wyłącznie na czas procesu. Zatem nie ma skutku definitywnego.

W orzecznictwie przyjmuje się obecnie jednolicie, że nowacyjne zabezpieczenie roszczeń niepieniężnych co do swej treści może nie różnić się od merytorycznego rozstrzygnięcia sprawy¹⁰⁷. Uprawniony zgodnie z art. 755 § 2¹ k.p.c. musi jednak uprawdopodobnić, że bez takiego zabezpieczenia będzie narażony na szkodę albo inne niekorzystne skutki. W istocie więc udzielenie zabezpieczenia może antycypować rozstrzygnięcie sprawy, tworząc na czas postępowania „prowizoryczny” stan prawny. Zarazem wierzyciel ponosi ryzyko odszkodowawcze związane

¹⁰⁶ Na przykład w nauce przedwojennej negowano możliwość zabezpieczenia roszczenia o upoważnienie do wykonania zastępczego — por. np. L. Peiper: *Kodeks zobowiązań*, Kraków 1934, s. 305.

¹⁰⁷ Por. np. postanowienie SA w Krakowie z 10 maja 2016 r., I ACz 747/16, LEX nr 2044332.

z wykonaniem zabezpieczenia w przypadku, gdyby następnie powództwo zostało oddalone (por. art. 746 § 1 k.p.c.).

Zatem udzielenie zabezpieczenia przez upoważnienie do dokonania czynności nie zastępuje wyroku (który ma charakter kształtujący), ale jedynie pozwala na ograniczenie przez wierzyciela własnym działaniem dalszych skutków zwłoki dłużnika przed uzyskaniem wyroku. Z tego powodu należy stwierdzić, że nie ma jurydycznych przesłanek wyłączających możliwość udzielenia zabezpieczenia roszczenia przez upoważnienie wierzyciela do wykonania czynności. Skutkiem takiego rozstrzygnięcia nie będzie jeszcze definitywne przesądzenie obowiązku zwrotu przez pozwanego kosztów wykonania. Natomiast jeśli wierzyciel wykona czynności na podstawie upoważnienia, to będzie miał podstawę do odmowy przyjęcia świadczenia ofiarowanego mu przez dłużnika w toku procesu z powołaniem się na art. 477 § 2 k.c.

Wyrok uwzględniający powództwo będzie natomiast ostatecznie kształtował treść stosunku prawnego (w zakresie upoważnienia do dokonania czynności na koszt dłużnika) i tym samym będzie podstawą do żądania zwrotu kosztów czynności dokonanych na podstawie tymczasowego upoważnienia. Rozstrzygnięcie o udzieleniu zabezpieczenia roszczenia o upoważnienie do wykonania zastępczego może określać też inne czynności (np. obowiązki po stronie dłużnika w zakresie wydania przedmiotu niezbędnego do wykonania zastępczego, nieprzeszkadzania w określonych czynnościach itp.). Analogiczne uwagi dotyczą zabezpieczenia powództwa opartego na normie art. 480 § 2 k.c.

Jak wskazano wyżej, regulacja art. 755 § 2¹ k.p.c. pozwala na zastosowanie sposobu zabezpieczenia zmierzającego do zaspokojenia roszczenia od wystąpienia dodatkowej przesłanki, jaką jest konieczność zabezpieczenia dla odwrócenia grożącej szkody lub innych niekorzystnych dla uprawnionego skutków. Przesłanka ta zbliża się zakresowo do przewidzianej w art. 480 § 3 k.c. przesłanki upoważniającej wierzyciela do wykonania zastępczego bez konieczności uzyskania upoważnienia sądowego („przypadek nagły”). W nauce stwierdza się, że przez pojęcie wypadku nagłego rozumieć można jedynie sytuację, gdy brak działania spowodowałby niepowetowaną szkodę wierzyciela¹⁰⁸, „niepowetowaną stratę”¹⁰⁹ czy też „rażącą stratę”¹¹⁰. Inni autorzy akcentują konieczność zaistnienia sytuacji nadzwyczajnej, która prowadzi do tego, że wierzyciel musi dokonać czynności mimo braku upoważnienia sądu¹¹¹.

Z kolei nowacyjne zabezpieczenie powództwa ma na celu zapewnienie efektywności wyroku kończącego postępowanie w sprawie. Zatem wywołanie skutków materialnych (regulacja praw i obowiązków stron) ma w tym przypadku charakter

¹⁰⁸ P. Machnikowski: art. 480, *op. cit.*, nb 6.

¹⁰⁹ J.M. Kondek: art. 480 (w:) *Kodeks cywilny. Komentarz*, pod red. W. Borysiaka, K. Osajdy, Warszawa 2024, nb 14.

¹¹⁰ W. Popiołek: art. 480 (w:) *Kodeks cywilny. Komentarz*, t. 2, pod red. K. Pietrzykowskiego, Warszawa 2021, nb 6.

¹¹¹ T. Szanciło: art. 480 (w:) *Kodeks cywilny. Komentarz*, pod red. M. Załuckiego, Warszawa 2023, nb 4.

podporządkowany funkcjom procesu i zmierza do urzeczywistnienia efektywności ochrony prawnej udzielanej w wyroku. Późniejszy wyrok uwzględniający powództwo jest niezbędny do utrwalenia (usankcjonowania) skutków materialnoprawnych postanowienia o nowacyjnym zabezpieczeniu roszczenia.

W tym też uwidacznia się różnica prawna między zastosowaniem normy art. 480 § 3 k.p.c. i prawnoprocesowym zabezpieczeniem roszczenia o upoważnienie do wykonania zastępczego na podstawie art. 480 § 1 lub § 2 k.c. Uzyskując surogat świadczenia bez upoważnienia sądu, wierzyciel ryzykuje, że następnie w procesie nie będzie potrafił wykazać, iż uczynił to w okolicznościach pozwalających na zastosowanie art. 480 § 3 k.c. Ryzyko to jest widoczne zwłaszcza wobec przedstawionych wyżej poglądów nauki, wskazujących na konieczność ścisłej interpretacji art. 480 § 3 k.c. i wymagających dla jego zastosowania zaistnienia okoliczności świadczących o przypadku „nadzwyczajnym”, powodujących, że występowanie o upoważnienie sądowe w normalnym toku czynności nie może w sposób oczywisty pozwolić na zabezpieczenie interesów wierzyciela.

Z kolei możliwość szybkiego (przy uwzględnieniu ustawowego obowiązku niezwłocznego rozpoznania wniosku i terminów przewidzianych w art. 737 k.p.c.) uzyskania zabezpieczenia nowacyjnego nakazuje podać w wątpliwość (jako zbyt ogólną) tezę wyrażaną w orzecznictwie SN, zgodnie z którą sama przewidywana długość procesu sądowego (czas oczekiwania na wyznaczenie posiedzenia i istnienie sporu między stronami co do istnienia obowiązku świadczenia przez dłużnika) aktualizuje możliwość wykonania zastępczego na podstawie art. 480 § 3 k.c.¹¹² Wydaje się, że bezkrytyczna akceptacja takiej tezy w praktyce uzasadniać mogłaby powołanie się na „przypadek nagły” w każdej sytuacji sporu między wierzycielem i dłużnikiem (ewentualnie bierności dłużnika). Pozwalałoby to na łatwe obejście wynikającego z normy art. 480 § 1 lub § 2 obowiązku uzyskania upoważnienia do wykonania zastępczego, czyniąc martwymi te normy, jak i ochronę wartości, którym mają one służyć. Co więcej, norma art. 480 § 3 k.c. w skrajnych wypadkach mogłaby być wykorzystywana do obejścia konieczności wystąpienia z powództwem o świadczenie i regulacji egzekucyjnej (art. 1049 k.p.c.). Wierzyciel, powołując się na przypadek nagły wywołany zakładaną (antycypowaną) długotrwałością procesu, mógłby w istocie w każdej sprawie po wykonaniu zastępczym żądać zwrotu jego kosztów, pozbawiając dłużnika zwłaszcza ochrony przewidzianej w art. 1049 § 1–1³ k.p.c.

Uwzględnić należy w tym kontekście też to, że w ramach postępowania o udzielenie zabezpieczenia chronione są prawa dłużnika. Świadczą o tym wymagania: uprawdopodobnienia roszczenia i interesu prawnego w udzieleniu zabezpieczenia oraz dodatkowo przesłanki z art. 755 § 2¹ k.p.c. i wreszcie możliwość orzeczenia o uzależnieniu zabezpieczenia od złożenia przez wierzyciela kaucji na zabezpieczenie roszczeń pozwanego (art. 739 § 1 k.p.c.).

¹¹² Por. np. uzasadnienie wyroku SN z 10 czerwca 2021 r., II CSKP 36/21, LEX nr 3316916.

Należy więc przyjąć, że sam wzgląd na długotrwałość postępowania sądowego (czy też na systemowe problemy związane z jego efektywnością) nie może być uznany za uzasadnienie dla zastosowania art. 480 § 3 k.p.c. (nie świadczy o zaistnieniu wypadku nagłego w rozumieniu tej normy). Wierzyciel, działając zgodnie z wymaganym od niego wzorcem współdziałania przy wykonaniu zobowiązania (art. 354 § 2 k.c.), powinien zatem w przypadku woli skorzystania z prawa do zastępczego uzyskania surogatu świadczenia w pierwszej kolejności rozważać konieczność wystąpienia do sądu ze stosownym powództwem. To natomiast oznacza, że przesłanki z art. 480 § 3 k.c. aktualizują się wyłącznie wówczas, gdy ze względu na wyjątkowe okoliczności zewnętrzne wierzyciel, który zaniechał natychmiastowego podjęcia czynności zastępczych, nie mógłby uzyskać adekwatnego surogatu świadczenia, ewentualnie brak natychmiastowego działania powodowałby istotne zwiększenie się szkody wynikłej ze zwłoki dłużnika (mógłby być kwalifikowany np. jako przyczynienie się wierzyciela do jej powstania lub zwiększenia). Nie jest też wyłączone, że tego rodzaju okoliczności pojawiają się w trakcie procesu.

Wierzyciel będzie mógł powołać się na art. 480 § 3 k.c., jeśli ich charakter i dynamika będą tego rodzaju, że ochrona tymczasowa na podstawie art. 755 k.p.c. będzie pozbawiona efektywności. Zatem w pewnych sytuacjach wierzyciel może przed uzyskaniem wyroku podjąć czynności zmierzające do wykonania zastępczego nie tylko na podstawie postanowienia o udzieleniu zabezpieczenia, lecz także bez potrzeby uzyskania takiego postanowienia, z powołaniem się na normę art. 480 § 3 k.c.

16. ZMIANA POWÓDZTWA

W związku z wykonaniem w trakcie procesu czynności objętej powództwem na podstawie postanowienia o udzieleniu zabezpieczenia może powstać pytanie o możliwość zmiany powództwa na podstawie art. 193 k.p.c. i rozszerzenia powództwa przez zgłoszenie obok żądania upoważnienia także żądania zapłaty (ewentualnie zgłoszenia tego roszczenia zamiast żądania pierwotnego).

Biorąc pod uwagę kształtujący charakter wyroku upoważniającego dla powstania prawa o zwrot kosztów na podstawie art. 480 § 1 lub § 2 k.c., należy przyjąć, że uzyskanie rozstrzygnięcia sądowego dotyczącego upoważnienia nie może być zastępowane prejudycjalnym badaniem przesłanek z art. 480 § 1 k.c. lub § 2 k.c. w ramach powództwa o zapłatę wynagrodzenia. Stąd też co do zasady nie będzie możliwe zastąpienie w toku procesu roszczenia o upoważnienie roszczeniem o zapłatę.

Wyjątek należy uczynić dla takiej sytuacji, gdy w trakcie procesu zaktualizuje się przewidziane w art. 480 § 3 k.c. prawo wierzyciela do dokonania czynności bez upoważnienia sądu. W takim przypadku bowiem żądanie upoważnienia staje się bezprzedmiotowe i uzasadniona staje się tzw. zmiana zastępująca i wystąpienie

z roszczeniem o zapłatę w miejsce roszczenia o upoważnienie. Dodać należy, że zmiana taka będzie dopuszczalna także w postępowaniu odwoławczym na podstawie art. 383 k.p.c., o ile okoliczności aktualizujące roszczenie pieniężne powstaną po zamknięciu rozprawy przed sądem I instancji.

Natomiast w przypadku uzyskania świadczenia zastępczego na podstawie upoważnienia zawartego w postanowieniu o udzieleniu zabezpieczenia względy pragmatyczne nakazują uznać za dopuszczalne rozszerzenie powództwa na podstawie art. 193 § 1 k.p.c. i zgłoszenie roszczenia o zapłatę (zwrot kosztów wykonania) obok żądania upoważnienia do wykonania zastępczego. W tym przypadku należy jednak uwzględnić to, że istnienie roszczenia o zwrot kosztów wykonania zastępczego uzależnione będzie nie tylko od uwzględnienia żądania upoważnienia sądowego, lecz także uprawomocnienia się tego rozstrzygnięcia jako prawokształtującego. Ta zależność prawna między oboma rozstrzygnięciami powoduje, że bardziej pragmatycznym i poprawnym prawnie rozwiązaniem byłoby wykorzystanie w tym przypadku opisanej wyżej konstrukcji „pozornego” żądania ewentualnego.

Należy więc uznać za dopuszczalną możliwość zgłoszenia żądania zapłaty „na wypadek” uwzględnienia roszczenia podstawowego (wiodącego), jakim jest żądanie upoważnienia do wykonania zastępczego. Sąd powinien o obu żądaniach orzekać, stosując zasady analogiczne (jednak z odpowiednimi modyfikacjami) do wypracowanych w orzecznictwie i akceptowanych w nauce na tle „klasycznej” konstrukcji powództwa z żądaniem ewentualnym. Zatem jeśli powództwo oparte jest na tej wersji „ewentualności procesowej” (w przeciwieństwie do „klasycznego” powództwa z żądaniem ewentualnym) w przypadku oddalenia żądania wiodącego (żądania udzielenia upoważnienia), sąd nie przystępuje do rozpoznania żądania głównego. Żądanie to staje się aktualne (podlega rozpoznaniu) jedynie po (prawomocnym) uwzględnieniu żądania upoważnienia. Orzeczenie uwzględniające powództwo główne w tym przypadku będzie więc miało charakter wyroku częściowego¹¹³, a po jego uprawomocnieniu się sąd może przystąpić do ostatecznego rozstrzygnięcia roszczenia o zapłatę. Zarazem w orzecznictwie powszechnie dopuszcza się praktykę jednoczesnego orzeczenia o obu żądaniach, eksponując jednocześnie skutki ścisłej zależności między rozstrzygnięciami polegające zwłaszcza na tym, że orzeczenie o żądaniu ewentualnym nie może uprawomocnić się przed prawomocnym rozstrzygnięciem o żądaniu głównym¹¹⁴. Zatem w przypadku wyroku sądu I instancji uwzględniającego roszczenie o upoważnienie oraz roszczenie o zapłatę to drugie rozstrzygnięcie nie uprawomocni się przed prawomocnym orzeczeniem o żądaniu głównym (nawet jeśli nie zostanie ono objęte apelacją pozwanego).

¹¹³ Por. odpowiednio uchwała SN (7) z 3 lipca 2024 r., III CZP 61/23, LEX nr 3730956.

¹¹⁴ Zob. szerzej K. Górski: *Związek między orzeczeniem o żądaniu głównym i ewentualnym. Uwagi na tle uchwały Sądu Najwyższego z 9 listopada 2021 r., III CZP 70/20*, Europejski Przegląd Prawa i Stosunków Międzynarodowych 2022, nr 1, s. 61.

Dla powoda konstrukcja powództwa z „fałszywym” (pozornym) żądaniem ewentualnym w tym przypadku pozwoli jednak na optymalizację kosztów sądowych i kosztów procesu. Zgodnie z wypracowanymi w praktyce i akceptowanymi w nauce zasadami opłata od żądania ewentualnego nie jest pobierana w momencie jego zgłoszenia, a o obowiązku poniesienia nieuiszczonych kosztów sądowych związanych z tym żądaniem orzeka sąd dopiero w orzeczeniu kończącym postępowanie stosownie do wyniku sprawy i w sprawie w zależności od tego, czy przystąpi do rozstrzygnięcia o tym żądaniu¹¹⁵.

17. WSPÓŁUCZESTNICTWO

Odrębnego omówienia wymaga kwestia legitymacji biernej i czynnej w przypadku powództwa o upoważnienie do wykonania zastępczego wynikające z zobowiązań wielopodmiotowych. Rozważyć należy, jaki rodzaj współuczestnictwa będzie łączyć podmioty występujące po jednej ze stron procesu, a także czy (i w jakich przypadkach) zachodzić będzie przypadek współuczestnictwa koniecznego.

Niezależnie od tego, czy w sprawie występuje wspólność prawa czy obowiązku, w przypadku współwystępowania w procesie po jednej ze stron kilku podmiotów współuczestnictwo między nimi należy kwalifikować jako materialne (art. 72 § 1 pkt 1 k.p.c.).

Współuczestnictwo po stronie pozwanej co do zasady nie będzie miało charakteru współuczestnictwa jednolitego ani też koniecznego. W przypadku dłużników solidarnie zobowiązanych do spełnienia świadczenia zastosowanie znajdzie art. 366 § 1 k.c. Z kolei zgodnie z art. 368 k.c. zobowiązanie może być solidarne, chociażby każdy z dłużników był zobowiązany w sposób odmienny albo chociażby wspólny dłużnik był zobowiązany w sposób odmienny względem każdego z wierzycieli. Każdy z dłużników solidarnych obok zarzutów wspólnych może podnosić także zarzuty osobiste przysługujące mu wobec wierzyciela (art. 375 k.c.). Nie jest więc wyłączone, że tylko jeden z dłużników popadnie w zwłokę, ewentualnie zarzuty osobiste jednego z dłużników będą zwalniały wyłącznie jego z obowiązku wobec wierzyciela. W rezultacie rozstrzygnięcie zawarte w wyroku nie musi dotyczyć niepodzielnie wszystkich dłużników.

Analogicznie należy traktować sytuację współuczestnictwa po stronie biernej współdłużników zobowiązanych do spełnienia świadczenia niepodzielnego. Zgodnie bowiem z art. 380 § 1 k.c. dłużnicy zobowiązani do świadczenia niepodzielnego są odpowiedzialni za spełnienie świadczenia jak dłużnicy solidarni.

¹¹⁵ Por. np. uchwała SN z 18 października 2013 r., III CZP 58/13, Legalis; J. Misztal-Konecka: *Niektóre wymogi formalne i fiskalne pozwu i apelacji w sprawie cywilnej z żądaniem ewentualnym*, Monitor Prawniczy 2020, nr 11, s. 574.

W odniesieniu do dochodzenia upoważnienia do wykonania zastępczego świadczenia podzielnego znajdzie zastosowanie regulacja art. 379 § 1 k.c. Zgodnie z tą normą, jeżeli jest kilku dłużników albo kilku wierzycieli, a świadczenie jest podzielne, zarówno dług, jak i wierzytelność dzielą się na tyle niezależnych od siebie części, ilu jest dłużników albo wierzycieli. Zatem wierzyciel będzie mógł domagać się od poszczególnych dłużników wyłącznie upoważnienia do wykonania na ich koszt należnej od nich części świadczenia. Współuczestnictwo między dłużnikami w takim przypadku powinno być ocenione jako materialne (jako dotyczące obowiązków opartych na tej samej podstawie faktycznej i prawnej¹¹⁶), jednak nie mające cech współuczestnictwa jednolitego ani też koniecznego.

Pewne odrębności od tej zasady zachodzą w przypadku przewidzianym w art. 380 § 2 k.c., zgodnie z którym w braku odmiennej umowy dłużnicy zobowiązani do świadczenia podzielnego są odpowiedzialni za jego spełnienie solidarnie, jeżeli wzajemne świadczenie wierzyciela jest niepodzielne. Zatem w tym przypadku ocena charakteru prawnego współuczestnictwa dokonana powinna być przy zastosowaniu opisanych wyżej reguł dotyczących dłużników solidarnych.

18. WIELOŚĆ WIERZYCIELI

W przypadku wielości wierzycieli norma art. 480 k.c. nie reguluje wyraźnie sposobu wykonywania uprawnienia do uzyskania surogatu świadczenia na koszt dłużnika. W związku z tym w płaszczyźnie prawa materialnego stosować należy ogólne zasady dotyczące wierzytelności wielopodmiotowych. Tym samym zasady współuczestnictwa i legitymacji czynnej po stronie powodowej muszą uwzględniać regulacje materialnoprawne. Oceniając kwestie współuczestnictwa po stronie czynnej procesu, należy więc mieć na względzie to, czy poszczególny wierzyciel posiada samodzielnie uprawnienie do odbioru świadczenia (oraz zakres tego uprawnienia).

W przypadku wierzytelności podzielných, zgodnie z przywołaną wyżej regulacją art. 379 § 1 k.c., dojdzie do podziału wierzytelności stosownie do liczby wierzycieli. Zatem każdy z wierzycieli dochodzić może żądania upoważnienia do wykonania zastępczego wyłącznie tej części świadczenia, do której ma prawo. W przypadku współuczestnictwa po stronie powodowej należy więc stosować normę art. 72 § 1 pkt 1 k.c. Współuczestnictwo nie będzie miało jednak w tym przypadku charakteru współuczestnictwa jednolitego ani też koniecznego.

¹¹⁶ Por. np. wywody zawarte w uzasadnieniu uchwały SN z 21 kwietnia 2004 r., III CZP 15/04, OSNC 2005, nr 6, poz. 102; postanowienie SN z 3 października 2014 r., V CZ 26/14, LEX nr 1551683.

19. WIERZYTELNOŚCI W PRZYPADKU ŚWIADCZENIA NIEPODZIELNEGO

W przypadku wierzytelności o świadczenie niepodzielne każdy z wierzycieli ma prawo żądać spełnienia całego świadczenia (art. 381 § 1 k.c.). Należy więc przyjąć, że może też dochodzić samodzielnie uprawnień zastrzeżonych na wypadek zwłoki dłużnika (w tym uprawnienia do wykonania zastępczego).

Jeśli wierzyciele wystąpią wspólnie z jednym powództwem, współuczestnictwo między nimi będzie miało charakter współuczestnictwa materialnego opartego na pierwszej z podstaw wymienionych w art. 72 § 1 pkt 1 k.c. (wspólność dochodzonego prawa). Żądanie pozwu powinno obejmować żądanie upoważnienia każdego z wierzycieli do wykonania zastępczego na koszt dłużnika.

Po uzyskaniu wyroku uwzględniającego takie żądanie każdy z wierzycieli (osobno ewentualnie w porozumieniu z innymi) będzie miał możliwość podjęcia czynności zmierzających do uzyskania surogatu świadczenia na koszty dłużnika. Zakres poniesionych przez każdego z wierzycieli kosztów będzie wyznaczał jego roszczenia w stosunku do dłużnika.

Odrębnego omówienia wymaga sytuacja przewidziana normą art. 381 § 2 k.c., w myśl której „w razie sprzeciwu chociażby jednego z wierzycieli, dłużnik obowiązany jest świadczyć wszystkim wierzycielom łącznie albo złożyć przedmiot świadczenia do depozytu sądowego”.

Należy postawić pytanie, czy sprzeciw jednego z wierzycieli wpływa na możliwość uzyskania upoważnienia do wykonania zastępczego. Regulacja art. 381 § 2 k.c. wprowadza (odrębne w stosunku do obowiązujących w przypadku solidarności czynnej) zasady, jeśli chodzi o wybór wierzyciela, do rąk którego dłużnik spełnia świadczenia (wyłączając przewidziane w art. 367 § 2 k.c. prawo dłużnika do konkretyzacji adresata świadczenia). Przyjmuje się w nauce, że z chwilą wniesienia sprzeciwu powództwo o świadczenie mogą wnieść jedynie wszyscy wierzyciele łącznie, współuczestnictwo między nimi ma charakter jednolity i konieczny¹¹⁷, zaś spełnienie przez dłużnika świadczenia do rąk jednego lub niektórych z nich powinno być kwalifikowane jako świadczenie wobec osoby nieuprawnionej do jego przyjęcia (art. 452 k.c.)¹¹⁸ i rodzi odpowiedzialność odszkodowawczą¹¹⁹.

Regulacja ta ma chronić interesy wierzycieli w rozrachunkach między nimi. W przypadku unormowań dotyczących skutków zwłoki dłużnika chodzi zaś o ochro-

¹¹⁷ Por. np. A. Pyrżyńska: art. 381 (w:) *Kodeks cywilny. Komentarz*, t. III, *Zobowiązania — część ogólna*, pod red. A. Kidyby, Warszawa 2014, nb 7 i tam cytowane piśmiennictwo i orzecznictwo; M. Berek: art. 381 (w:) *Zobowiązania. Część ogólna*, t. II, *Komentarz*, pod red. P. Machnikowskiego, Warszawa 2024, nb 35.

¹¹⁸ Por. np. M. Dubis: art. 381 (w:) *Kodeks cywilny. Komentarz*, pod red. E. Gniewka, P. Machnikowskiego, Warszawa 2023, nb 2; B. Lackoroński: art. 381 (w:) *Kodeks cywilny. Komentarz*, pod red. W. Borysiaka, K. Osajdy, Warszawa 2024, pkt IX.

¹¹⁹ Por. np. M. Sychowicz: art. 381 (w:) *Kodeks cywilny. Komentarz*, t. III, *Zobowiązania. Część ogólna*, pod red. J. Gudowskiego, Warszawa 2018, nb 2.

nę interesów wierzyciela w stosunku do drugiej strony stosunku obligacyjnego. Zatem sprzeciw wierzyciela kształtuje stosunek prawny, jeśli chodzi o sposób spełnienia świadczenia przez dłużnika. Nie wpływa on natomiast na uprawnienia innych wierzycieli, gdy mowa o skutkach zwłoki dłużnika. W szczególności w przypadku poniesienia szkody wskutek zwłoki dłużnika każdy z wierzycieli samodzielnie może na podstawie art. 477 § 1 k.c. dochodzić naprawienia szkody wyrządzonej mu wskutek zwłoki dłużnika.

Dopuszczalny jest więc wniosek, że każdy z wierzycieli może indywidualnie wykonywać pozostałe uprawnienia przysługujące mu na wypadek zwłoki dłużnika, w tym także uprawnienie do wykonania zastępczego na koszt dłużnika. Wykonanie zastępcze przez jednego z wierzycieli po uzyskaniu upoważnienia sądowego będzie rodziło po jego stronie prawo do żądania zwrotu kosztów do dłużnika.

Zarazem należy jednak dostrzec, że instytucja wykonania zastępczego mogłaby niekiedy prowadzić do swoistego obejścia skutków sprzeciwu jednego z wierzycieli zgłoszonego na podstawie art. 381 § 2 k.c. Nielojalny dłużnik, powstrzymując się ze spełnieniem świadczenia do rąk wszystkich wierzycieli i popadając w zwłokę, mógłby umożliwić uzyskanie surogatu świadczenia przez jednego z nich na podstawie art. 480 § 1 k.c. za zwrotem kosztów.

Skoro zaś wykonanie zastępcze ma stanowić surogat świadczenia, to można wywodzić, że jego uzyskanie powinno nastąpić na rzecz wszystkich wierzycieli łącznie zgodnie z art. 381 § 2 k.c. Przemawia to za koniecznością współuczestnictwa wszystkich wierzycieli w procesie, w którym dochodzone jest żądanie upoważnienia do wykonania zastępczego. Po uzyskaniu takiego wyroku natomiast roszczenie o zwrot kosztów przysługiwałoby wyłącznie tym wierzycielom, którzy je ponieśli.

Komplikacje będzie powodować odmowa współdziałania przez jednego (kilku) z wierzycieli uprawnionych do żądania świadczenia niepodzielnego. W nauce na tle dochodzenia świadczenia niepodzielnego po sprzeciwie jednego z wierzycieli proponuje się, by w razie odmowy wierzyciela wzięcia udziału w procesie dopuścić zastosowanie *per analogiam* konstrukcji art. 199 § 2 k.c. i braki w zakresie legitymacji po stronie powodów zastąpić zezwoleniem sądu wydanym w postępowaniu nieprocesowym na żądanie wierzycieli, którym przysługuje co najmniej 50% udziałów w regresie¹²⁰. Możliwość stosowania *per analogiam* regulacji dotyczących stosunków między współwłaścicielami do innych przypadków wspólności praw jest tradycyjnie aprobowana w orzecznictwie¹²¹ i nauce prawa¹²². Zastosowanie przepisów o współwłasności do dochodzenia uprawnienia do wykonania zastępcze-

¹²⁰ Por. np. M. Berek: art. 381 (w:) *Zobowiązania. Część ogólna*, t. II, *Komentarz*, pod red. P. Machnikowskiego, Warszawa 2024, nb 36.

¹²¹ Uchwała SN z 16 czerwca 1967 r., III CZP 45/67, OSNC 1968, nr 1, poz. 3; uchwała SN z 18 kwietnia 1986 r., III CZP 15/86, OSNC 1987, nr 2–3, poz. 33.

¹²² Por. np. M. Walasik: *Analogia w prawie procesowym cywilnym*, Warszawa 2013, s. 233 i tam cytowane piśmiennictwo.

go pozwala więc na odpowiednią ochronę interesów poszczególnych wierzycieli w przypadku braku współdziałania między nimi.

W rezultacie należy przyjąć, że w przypadku zwłoki dłużnika w spełnieniu świadczenia niepodzielnego każdy z wierzycieli może żądać indywidualnie (samodzielnie) upoważnienia do dokonania czynności. W razie wniesienia pozwu przez kilku wierzycieli łączy ich współuczestnictwo materialne niemające jednak charakteru współuczestnictwa jednolitego. W świetle art. 381 § 1 k.c. w zw. z art. 480 § 1 k.c. każdy z wierzycieli może bowiem samodzielnie dążyć do uzyskania surogatu świadczenia, zaś ewentualne rozliczenia między nimi nastąpić powinny stosownie do treści łączącego ich stosunku prawnego. Wyrok uwzględniający powództwo w całości powinien upoważniać każdego z powodów do wykonania zastępczego.

Po zgłoszeniu jednak przez jednego z nich sprzeciwu na podstawie art. 381 § 2 k.c. wierzyciel traci legitymację do indywidualnego dochodzenia żądania upoważnienia do wykonania zastępczego. W tej sytuacji współuczestnictwo w procesie należy zatem kwalifikować jako konieczne i jednolite zgodnie z art. 73 § 2 k.c. Wyrok zaś powinien upoważniać powodów łącznie do wykonania zastępczego, chyba że zgodnie z treścią pozwu powodowie zgodnie zażądają upoważnienia wyłącznie jednego lub kilku z nich do takiego wykonania. Nie można bowiem wyłączyć w świetle art. 480 k.c. w zw. z art. 381 § 2 k.c., że wierzyciele jednomyślnie (umową) wybiorą spośród siebie osoby mające doprowadzić własnym działaniem do uzyskania surogatu świadczenia. Innymi słowy, określenie podmiotu wykonującego uprawnienia wierzycieli wynikające z art. 480 § 1 lub 2 k.c. może wynikać z treści łączącego wierzycieli stosunku prawnego będącego podstawą rozliczeń regresowych (art. 383 k.c. w zw. z art. 378 k.c.).

W takiej sytuacji przy spełnieniu pozostałych przesłanek uprawnających do żądania upoważnienia powództwo nie powinno podlegać oddaleniu.

Szczególne problemy na tle sądowego dochodzenia uprawnienia do żądania upoważnienia do uzyskania surogatu świadczenia powstają także w tych przypadkach, w których treść stosunku prawnego między wierzycielami determinuje charakter współuczestnictwa w przypadku dochodzonego świadczenia podzielnego. Jako przykład należy wskazać wierzytelność o świadczenie przysługującą wspólnikom spółki cywilnej. W orzecznictwie przyjęto, że w odniesieniu do dochodzenia takiej wierzytelności wymagane jest współuczestnictwo konieczne po stronie powodowej wszystkich współników¹²³. Przyjąć należy, że w takich sytuacjach także w przypadku dochodzenia upoważnienia na podstawie art. 480 § 1 lub 2 k.c. zachodzić będzie współuczestnictwo konieczne po stronie powodowej.

Przypadek solidarności wierzycieli generuje mniej problemów jurydycznych w płaszczyźnie prawnoprocesowej. Niemniej i w tym przypadku takie się pojawiają. Zgodnie z art. 367 § 2 k.c. dłużnik może spełnić świadczenie, według swego

¹²³ Por. np. uchwała SN z 9 lutego 2011 r., III CZP 130/10, OSNC 2011, nr 9, poz. 100.

wyboru, do rąk któregośkolwiek z wierzycieli solidarnych. Jednakże w razie wytoczenia powództwa przez jednego z wierzycieli dłużnik powinien spełnić świadczenie do jego rąk. Regulacja ta nie przewiduje sprzeciwu współwierzyciela. Zatem w przypadku wspólnego dochodzenia wierzytelności w procesie po stronie powodowej wystąpi współuczestnictwo materialne oparte na pierwszej podstawie (wspólność prawa), niemające jednak charakteru współuczestnictwa koniecznego. Nie zachodzi też między wierzycielami współuczestnictwo jednolite (art. 73 k.p.c.). Dłużnik może bowiem przeciwko każdemu z wierzycieli podnosić zarzuty osobiste przysługujące przeciwko jednemu z wierzycieli, których uwzględnienie nie spowoduje oddalenia powództwa pozostałych.

Zgodnie z art. 377 k.c. zwłoka dłużnika, jak również przerwanie lub zawieszenie biegu przedawnienia względem jednego z wierzycieli solidarnych ma skutek także względem współwierzycieli. W przypadku popadnięcia dłużnika w zwłokę względem któregośkolwiek z wierzycieli solidarnych powstaje po stronie każdego z nich uprawnienie do żądania upoważnienia do wykonania zastępczego. W nauce podnosi się, że wytoczenie przez jednego z wierzycieli powództwa o upoważnienie do wykonania zastępczego wywołuje skutki z art. 367 § 2 k.c. (a zatem dłużnik traci prawo wyboru wierzyciela solidarnego, do rąk którego spełni świadczenie). Skutek taki uzasadnia się przez odwołanie do egzekucyjnego celu powództwa z art. 480 § 1 k.c.¹²⁴ Wydaje się jednak, że teza taka stanowiłaby zbyt daleko idące ograniczenie zarówno praw dłużnika, jak i pozostałych wierzycieli. Uzyskanie upoważnienia do wykonania zastępczego nie powinno być utożsamiane z uzyskaniem surrogatu świadczenia objętego tymże upoważnieniem (co wymaga poniesienia przez wierzyciela kosztów i podjęcia starań w celu zastępczego zaspokojenia roszczenia). Można bowiem wyobrazić sobie sytuację, w której jeden z wierzycieli solidarnych po uzyskaniu upoważnienia sądowego nie dokonuje dalszych czynności, odmawiając zarazem dłużnikowi przyjęcia ofiarowanego świadczenia. W nauce słusznie dostrzega się przy tym brak podstaw do uznania, że wyrok korzystny dla jego wierzycieli solidarnych korzysta ze skutku rozszerzonej prawomocności¹²⁵. Funkcjonalna wykładnia art. 367 § 2 k.c. nakazuje więc przyjąć, że do chwili wytoczenia powództwa o świadczenie wierzyciele solidarni mogą niezależnie od siebie wytaczać powództwa o upoważnienie na podstawie art. 480 k.c. Uwzględnienie powództwa jednego z wierzycieli nie wyłącza *eo ipso* uwzględnienia żądania innego zgłoszonego w innym procesie. Jak wyjaśniono wyżej, dłużnik do chwili uzyskania tego surrogatu (z zastrzeżeniem praw wierzyciela wynikającego z art. 477 § 2 k.c.) może spełnić świadczenie, zwalniając się z obowiązku zwrotu wierzycielowi kosztów zaspokojenia zastępczego. Zrównanie wytoczenia powództwa o upoważnienie ze

¹²⁴ Por. M. Berek: art. 367 (w:) *Zobowiązania. Część ogólna*, t. II, *Komentarz*, pod red. P. Machnikowskiego, Warszawa 2024, nb 74.

¹²⁵ Por. M. Berek: art. 377 (w:) *Zobowiązania. Część ogólna*, t. II, *Komentarz*, pod red. P. Machnikowskiego, Warszawa 2024, nb 35.

skutkami powództwa o świadczenie, o których mowa w art. 367 § 2 k.c., powodowałoby, że dłużnik mógłby twierdzić, iż wszyscy wierzyciele solidarni popadli w zwłokę wierzyciela (art. 486 k.c.).

Należy zatem przyjąć, że wytoczenie przez jednego z wierzycieli powództwa z art. 480 § 1, ewentualnie art. 480 § 2 k.c., nie wyłącza prawa innego wierzyciela do wytoczenia powództwa o świadczenie ani też własnego powództwa o upoważnienie do wykonania zastępczego. Do chwili wytoczenia powództwa o świadczenie dłużnik nie traci też prawa wyboru adresata świadczenia zgodnie z art. 367 § 1 k.c.

Uzyskanie surogatu świadczenia przez jednego z wierzycieli powoduje natomiast umorzenie obowiązku świadczenia po stronie dłużnika i powstanie w jego miejsce obowiązku zwrotu kosztów poniesionych przez wierzyciela. Rozliczenia między wierzycielami w takiej sytuacji odbywać się będą na podstawie art. 378 k.c.

W przypadku wspólnego wytoczenia powództwa o upoważnienie przez kilku wierzycieli współuczestnictwo między nimi należy więc kwalifikować jako materialne (jako dotyczące praw opartych na tej samej podstawie prawnej i faktycznej). Nie będzie to jednak współuczestnictwo jednolite. W razie roszczenia o zwrot kosztów wykonania przysługiwać ono będzie temu wierzycielowi, który je poniósł. Nie zachodzi w tym przypadku już stosunek solidarności między wierzycielami (regulacja praw i obowiązków między nimi następuje stosownie do treści łączącego ich stosunku prawnego).

20. PODSUMOWANIE

Rozważania zawarte w niniejszym opracowaniu ze względu na ich złożoność i istotną przydatność dla praktycznego stosowania art. 480 k.c. należałoby przedstawić w formie poniższych tez.

Dla ukształtowania instytucji wykonania zastępczego w polskim systemie prawnym główne znaczenie miały regulacje francuskie oraz szwajcarskie, a także — typowe dla systemu *civil law* — założenie, zgodnie z którym w przypadku naruszenia zobowiązania wierzyciel ma w dalszym ciągu prawo do żądania uzyskania świadczenia. Takie rozwiązanie jest wyjątkiem w systemie *common law*.

Artykuł 480 k.c. jako jedna z niewielu regulacji przewiduje możliwość samodzielnego uzyskania przez wierzyciela surogatu świadczenia. Tak daleko idąca ingerencja w stosunek zobowiązaniowy z zasady wymaga jednak kontroli sądu, a wyjątek przewiduje wyłącznie art. 480 § 3 k.c. Przemawia to za imperatywnym charakterem wskazanej regulacji. W przypadku zwłoki dłużnika w sferze uprawnień wierzyciela powstaje zarówno uprawnienie do wykonania zastępczego z mocy art. 480 k.c., jak i roszczenie odszkodowawcze służące naprawieniu szkody wynikłej ze zwłoki (art. 477 § 1 k.c.). To drugie roszczenie powstaje obok roszczenia o wy-

konanie zobowiązania. Na tej podstawie należało przyjąć, że uprawnienia z art. 480 k.c. oraz art. 477 § 1 k.c. mogą być dochodzone w procesie łącznie.

Szkodą wynikłą ze zwłoki nie jest niewyście do majątku wierzyciela przedmiotu świadczenia w następstwie niewykonania zobowiązania. Wskazana „pozycja szkodowa” nie może być naprawiana również za pomocą art. 480 k.c., który wyznacza warunki samonaprawienia zaniechania wykonania obowiązku spełnienia świadczenia przez dłużnika. Roszczenie o zwrot kosztów samonaprawienia powstaje co do zasady dopiero po poniesieniu tych kosztów wykonania i uzyskania surogatu świadczenia. Z kosztami niezbędnymi do wykonania zastępczego nie można również utożsamiać kary umownej, która została zastrzeżona w razie zwłoki. Podobnie jak zryczałtowanego odszkodowania ustawowego (art. 485 k.c.). Trzeba bowiem przyjąć, że wskazana kara nie stanowi surogatu świadczenia, lecz jedynie surogat odszkodowania za szkodę wynikłą ze stanu zwłoki.

Konieczność uzyskania sądowego upoważnienia do przeprowadzenia wykonania zastępczego (art. 480 § 1 i 2 k.c.) pełni dwie funkcje. W sposób wiążący umożliwia stwierdzenie wystąpienia przesłanek skuteczności wykonania zastępczego. Ponadto, sam wyrok uwzględniający żądanie stanowi element uprawnienia wierzyciela do wykonania zastępczego.

Wyrok tego rodzaju kształtuje sytuację prawną stron. Wierzyciel może bowiem samodzielnie uzyskać surogat spełnienia świadczenia, a dłużnik — w przypadku, gdy wierzyciel rzeczywiście skorzysta z wykonania zastępczego — w miejsce obowiązku spełnienia świadczenia zostaje obciążony obowiązkiem zwrotu kosztów poniesionych na dopuszczalną samopomoc. Z tego wynika, że wyrok upoważniający do wykonania zastępczego ma charakter kształtujący.

Zarazem mimo wydania tego wyroku, dłużnik w dalszym ciągu może wykonać zobowiązanie. W art. 480 k.c. nie uregulowano prawa do odmowy przyjęcia świadczenia. Trzeba jednak pamiętać, że niekiedy takie uprawnienie powstanie po stronie wierzyciela w przypadku, gdy na skutek zwłoki świadczenie dłużnika utraci dla wierzyciela całkowicie lub w przeważającym stopniu znaczenie. Wówczas wierzyciel będzie miał prawo do odmowy.

Gdy chodzi o sposób formułowania żądania określonego w pozwie, należy przyjąć, że opis żądania powinien odnosić się do treści obowiązku dłużnika (świadczenia). Wystarczy, gdy żądanie pozwu obejmie zgodny z treścią stosunku prawnego łączącego strony opis świadczenia objętego żądaniem upoważnienia do wykonania na koszt dłużnika. Nie jest też wyłączone odwołanie się do wyraźnych postanowień umownych opisujących na przykład standard świadczenia. W sytuacjach, w których ścisły opis czynności nie będzie możliwy lub celowy z perspektywy oceny uzyskania efektu świadczenia należnego od dłużnika, treść upoważnienia powinna dotyczyć przede wszystkim tego efektu. Z tej przyczyny należało przyjąć, że wówczas zbędne będzie wyliczanie poszczególnych czynności składających się na to świadczenie. Gdy możliwość wykonania zastępczego wymaga ingerencji

w sferę władztwa dłużnika, zawarty w sentencji opis zachowania wymaganego od dłużnika powinien odpowiadać wymaganiom przewidzianym dla tytułu egzekucyjnego, ponieważ wyrok w tej części podlegać będzie egzekucji.

Zgodnie z art. 1049 k.p.c. wyrok upoważniający do wykonania zastępczego stanowi też tytuł egzekucyjny. *De lege lata* przepis ten wprost nadaje wierzycielowi prawo dochodzenia kosztów wykonania zastępczego w postępowaniu egzekucyjnym przy wykorzystaniu konstrukcji przyjętej dla orzekania o kosztach egzekucji wyroku zasądzającego świadczenie zastępowalne. Trzeba jednak pamiętać, że wykorzystanie trybu egzekucji do wykonania wyroku upoważniającego jest fakultatywne i zależy wyłącznie od woli wierzyciela. Z tego powodu wierzyciel może albo 1) skorzystać z trybu egzekucji, albo 2) uzyskać surogat świadczenia i w razie dalszego sporu co do wysokości kosztów wykonania zastępczego dochodzić tego roszczenia w odrębnym procesie bez składania wniosku na podstawie art. 1049 k.p.c.

Przepisy dotyczące wykonania wyroku zasądzającego świadczenie (art. 1049 k.p.c.) nie znajdują zastosowania do wyroku upoważniającego w takim zakresie, w jakim umożliwiają dłużnikowi spełnienie świadczenia objętego tytułem wykonawczym w terminie wyznaczonym w postępowaniu egzekucyjnym. Do wykonania zastępczego wierzyciel może więc przystąpić niezwłocznie po uprawomocnieniu się wyroku. Następnie bez konieczności ustalania kosztów w postępowaniu egzekucyjnym wierzyciel może wystąpić z powództwem o zwrot tych kosztów. Wybór takiej drogi ochrony swoich praw pozwoli wierzycielowi na znacznie szybsze osiągnięcie efektu wyroku w postaci uzyskania surogatu świadczenia. Natomiast następnie może to wydłużyć czas związany z uzyskaniem ostatecznego rozstrzygnięcia zasądzającego zwrot kosztów wykonania. Uzyskanie wyroku zasądzającego zwrot kosztów wiązać się też będzie z koniecznością wstępnego poniesienia wyższych kosztów sądowych w stosunku do ponoszonych w postępowaniu egzekucyjnym prowadzonym na podstawie art. 1049 § 1⁵ k.p.c.

De lege lata nie ma podstaw do tego, aby obok powództwa o upoważnienie do wykonania zastępczego żądać jednocześnie przybliżonych kosztów jego przeprowadzenia. Dopuszczalne jest natomiast skumulowane dochodzenie roszczenia o spełnienie świadczenia oraz o upoważnienie do wykonania zastępczego na koszt dłużnika. Ściślej rzecz ujmując, chodzi o kumulację roszczenia o świadczenie i żądania upoważnienia do wykonania zastępczego na koszt pozwanego, gdyby dłużnik nie spełnił zasądzanego świadczenia w określonym terminie. Ta konstrukcja stanowi procesowe tzw. fałszywe żądanie ewentualne (*unechte Eventualklage*).

Możliwe jest zabezpieczenie nowacyjne roszczenia o upoważnienie do wykonania zastępczego. Artykuł 755 § 1 k.p.c. nie określa zamkniętego katalogu sposobów zabezpieczenia roszczeń niepieniężnych, pozostawiając organowi niezbędną elastyczność. Skutkiem takiego rozstrzygnięcia nie jest definitywne przesądzenie obowiązku zwrotu przez pozwanego kosztów wykonania. Szczególne znaczenie ma art. 755 § 2¹ k.p.c., który pozwala na zastosowanie sposobu zabezpieczenia zmierzającego do za-

spokożenia roszczenia od wystąpienia dodatkowej przesłanki, jaką jest konieczność zabezpieczenia dla odwrócenia grożącej szkody lub innych niekorzystnych dla uprawnionego skutków, co zbliża się do art. 480 § 3 k.c. W rezultacie dopuszczalne jest, aby sąd upoważnił powoda do wykonania czynności objętej powództwem na koszt dłużnika. Możliwość szybkiego uzyskania zabezpieczenia nowacyjnego nakazuje podać w wątpliwość tezę, iż sama przewidywana długość procesu sądowego umożliwia przeprowadzenie wykonania zastępczego na warunkach określonych w art. 480 § 3 k.c.

Gdy chodzi o możliwość zmiany powództwa na podstawie art. 193 k.p.c. przez zgłoszenie obok żądania upoważnienia także żądania zapłaty, należało przyjąć, że nie jest to możliwe. Wyjątek stanowi przypadek, gdy dojdzie do aktualizacji z art. 480 § 3 k.c. Wówczas, wobec bezprzedmiotowości żądania o uzyskanie upoważnienia, dopuszczalna jest zmiana zastępująca. W przypadku uzyskania świadczenia zastępczego na podstawie upoważnienia zawartego w postanowieniu o udzieleniu zabezpieczenia, względy pragmatyczne za dopuszczalne nakazują uznać rozszerzenie powództwa na podstawie art. 193 § 1 k.p.c. i zgłoszenie roszczenia o zapłatę (zwrotu kosztów wykonania) obok żądania upoważnienia do wykonania zastępczego.

Za dopuszczalną należy uznać możliwość zgłoszenia żądania zapłaty „na wypadek” uwzględnienia roszczenia podstawowego, jakim jest żądanie upoważnienia do wykonania zastępczego. Wówczas należy stosować zasady dla powództw z żądaniem ewentualnym. W przypadku, gdy na problem wykonania zastępczego nakłada się wielość wierzycieli, stosuje się zasady ogólne dotyczące wierzytelności wielopodmiotowych. W odniesieniu do wierzytelności podzielnych dojdzie do podziału wierzytelności stosownie do liczby wierzycieli. W konsekwencji należało przyjąć, że każdy z wierzycieli będzie mógł wówczas żądać upoważnienia do wykonania zastępczego wyłącznie co do tej części świadczenia, do której ma prawo.

Gdy przedmiotem wierzytelności będzie świadczenie niepodzielne, każdy z wierzycieli będzie miał prawo do żądania spełnienia całego świadczenia, jak również będzie mógł samodzielnie dochodzić uprawnienia do wykonania zastępczego. Jeśli wierzyciele wystąpią wspólnie z jednym powództwem, współuczestnictwo między nimi będzie miało charakter współuczestnictwa materialnego opartego na pierwszej z podstaw z treści art. 72 § 1 pkt 1 k.c. Po uzyskaniu wyroku uwzględniającego takie żądanie każdy z wierzycieli będzie miał możliwość podjęcia czynności zmierzających do uzyskania surogatu świadczenia na koszty dłużnika. Dlatego należało przyjąć, że w przypadku zwłoki dłużnika w spełnieniu świadczenia niepodzielnego każdy z wierzycieli może żądać indywidualnie (samodzielnie) upoważnienia do dokonania czynności. W przypadku wniesienia pozwu przez kilku wierzycieli, będzie ich łączyć współuczestnictwo materialne niemające charakteru współuczestnictwa jednolitego.

W przypadku solidarności czynnej wytoczenie przez jednego z wierzycieli powództwa z art. 480 § 1 lub 2 k.c. nie wyłącza prawa innego wierzyciela do wytoczenia powództwa o świadczenie ani też własnego powództwa o upoważnienie

do wykonania zastępczego. Uzyskanie surogatu świadczenia przez jednego z wierzycieli powoduje umorzenie obowiązku świadczenia po stronie dłużnika i powstanie w jego miejsce obowiązku zwrotu kosztów poniesionych przez wierzyciela. Rozliczenia między wierzycielami w takiej sytuacji odbywać się będą na podstawie art. 378 k.c. W przypadku natomiast wspólnego wytoczenia powództwa o upoważnienie przez kilku wierzycieli współuczestnictwo między nimi należy kwalifikować jako materialne. Nie będzie to współuczestnictwo jednolite. Należało przyjąć, że w przypadku roszczenia o zwrot kosztów wykonania przysługuje ono temu wierzycielowi, który je poniósł.

BIBLIOGRAFIA

- Bachman G. (w.): *Münchener Kommentar zum BGB Rn. 1 Schuldverhältnis*, 8. Aufl., München 2019.
- Berek M. (w.): *Zobowiązania. Część ogólna*, t. II, *Komentarz*, pod red. P. Machnikowskiego, Warszawa 2024.
- Berger B.: *Allgemeines Schuldrecht. Schweizerisches Obligationenrecht Allgemeiner Teil mit Einbezug des Deliktsrechts und Einfuehrung in das Personen- und Sachenrecht*, Berno 2018.
- Dąbrowa J. (w.): *System prawa cywilnego*, t. III, cz. 1, *Prawo zobowiązań — część ogólna*, pod red. Z. Radwańskiego, Wrocław–Warszawa–Kraków–Gdańsk–Łódź 1981.
- Dubis M. (w.): *Kodeks cywilny. Komentarz*, pod red. E. Gniewka, P. Machnikowskiego, Warszawa 2023.
- Górski K.: *Związek między orzeczeniem o żądaniu głównym i ewentualnym. Uwagi na tle uchwały Sądu Najwyższego z 9 listopada 2021 r., III CZP 70/20*, *Europejski Przegląd Prawa i Stosunków Międzynarodowych* 2022, nr 1.
- Graziano T.K.: *Comparative contract law. Cases, materials and exercises*, Cheltenham 2019.
- Gromska-Szuster I.: *Jak wyegzekwować wykonanie zastępcze? Kilka uwag na tle art. 480 § 1 k.c. w związku z art. 1049 § 1 k.p.c.* (w:) *Sine Ira et Studio. Księga jubileuszowa dedykowana Sędziemu Jackowi Gudowskiemu*, pod red. T. Erecińskiego, P. Grzegorzcyka, K. Weitza, Warszawa 2016.
- Gudowski J. (w.): *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz*, t. II, *Postępowanie rozpoznawcze*, pod red. T. Erecińskiego, Warszawa 2016.
- Gutowski M. (w.): *Kodeks cywilny*, t. II, *Komentarz. Art. 353–626*, pod red. M. Gutowskiego, Legalis 2021.
- Hartkamp A.S., Tillema M.M.M., Heide A.E.B. ter: *Contract Law in the Netherlands*, Kluwer International 2011.
- Hipke A.: *Die Zulässigkeit der unechten Eventualklagenhäufung*, Herbolzheim 2003.

- Jankowski J. (w:) *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz*, pod red. K. Piaseckiego, Warszawa 2024.
- Jastrzębski J. (w:) A. Brzozowski, J. Jastrzębski, M. Kaliński, E. Skowrońska-Bocian: *Zobowiązania. Część ogólna*, Warszawa 2019.
- Katner W.J.: *Odpowiedzialność przedsiębiorcy za niewykonanie lub nienależyte wykonanie zobowiązania* (w:) *System prawa prywatnego*, t. 5A, *Prawo umów handlowych*, pod red. M. Steca, Warszawa 2020.
- Kondek J.M. (w:) *Kodeks cywilny. Komentarz*, pod red. K. Osajdy, W. Borysiaka, Warszawa 2024.
- Korzan K.: *Glosa do uchwały Sądu Najwyższego z 22 kwietnia 1968 r., III CZP 37/68*, Nowe Prawo 1969, nr 9.
- Krzewicki M.: *Zastępcze wykonanie zobowiązania na podstawie upoważnienia sądu (art. 480 § 3 KC oraz art. 1049 KPC)*, Monitor Prawniczy 2022, nr 19.
- Kunicki I. (w:) *Kodeks postępowania cywilnego*, t. III, *Komentarz*, pod red. A. Marciniaka, K. Piaseckiego, Warszawa 2019.
- Longchamps de Bériér R.: *Uzasadnienie projektu kodeksu zobowiązań. Art. 239–293, Komisja Kodyfikacyjna. Podkomisja prawa o zobowiązaniach*, Warszawa 1936, nr 6.
- Longchamps de Bériér R.: *Dzieła wybrane*, t. III, *Zobowiązania*, Lublin 2020.
- Longchamps de Bériér R.: *Dzieła wybrane*, t. II, *Uzasadnienie Kodeksu zobowiązań z uwzględnieniem ostatecznego tekstu Kodeksu*, Lublin 2020.
- Machnikowski P. (w:) *Zobowiązania. Część ogólna*, t. II, *Komentarz*, pod red. P. Machnikowskiego, Warszawa 2024.
- Misztal-Konecka J.: *Niektóre wymogi formalne i fiskalne pozwu i apelacji w sprawie cywilnej z żądaniem ewentualnym*, Monitor Prawniczy 2020, nr 11.
- Mróz T.: *Kilka uwag w kwestii wykonania zastępczego* (w:) *Rozprawy z prawa cywilnego, własności intelektualnej i prawa prywatnego międzynarodowego. Księga pamiątkowa dedykowana Profesorowi Bogusławowi Gawlikowi*, pod red. F. Zolla, P. Tereszkiewicz, J. Pisulińskiego, Warszawa 2012.
- Mularski K.: *Wykonanie zastępcze — ius cogens czy ius dispositivum*, Monitor Prawniczy 2006, nr 14.
- Peiper L.: *Kodeks zobowiązań*, Kraków 1934.
- Podrecka M.: *Zaspokojenie interesu wierzyciela przez zastępcze spełnienie świadczenia*, Kwartalnik Prawa Prywatnego 1999, z. 1.
- Popiołek W. (w:) *Kodeks cywilny. Komentarz*, t. 2, pod red. K. Pietrzykowskiego, Warszawa 2021.
- Protokoły z posiedzenia Zespołu prawa cywilnego materialnego Komisji Kodyfikacyjnej z 22.10.1957*, Warszawa 1957.
- Pyrzyńska A. (w:) *Kodeks cywilny. Komentarz*, t. III, *Zobowiązania — część ogólna*, pod red. A. Kidyby, Warszawa 2014.

- Ratusznik P.: *Zastępcze (przedegzekucyjne) wykonanie zobowiązania*, Studia Prawa Prywatnego 2021, nr 2.
- Stannard J.E.: *Delay in the performance of contractual obligations*, second edition, New York 2018.
- Sychowicz M. (w:) *Kodeks cywilny. Komentarz*, t. III, *Zobowiązania. Część ogólna*, pod red. J. Gudowskiego, Warszawa 2018.
- Szanciło T. (w:) *Kodeks cywilny. Komentarz*, pod red. M. Załuckiego, Warszawa 2023.
- Walasik M.: *Analogia w prawie procesowym cywilnym*, Warszawa 2013.
- Walasik M.: *Interakcje wykładni prawa cywilnego materialnego i procesowego*, Państwo i Prawo 2023, z. 6.
- Weitz K.: *Związanie sądu granicami żądania w procesie cywilnym* (w:) *Aurea praxis. Aurea theoria. Księga pamiątkowa ku czci Profesora Tadeusza Erecińskiego*, t. I, pod red. J. Gudowskiego, K. Weitza, Warszawa 2011.
- Wengerek E.: *Postępowanie zabezpieczające i egzekucyjne*, t. II, Warszawa 1994.
- Wiegand W. (w:) *Basler Kommentar. Obligationenrecht I. Art. 1–529 OR*, Hrsg. C.W. Luehineger, D. Oser, Basel 2015.
- Wiśniewski T. (w:) *Kodeks cywilny. Komentarz*, t. III, *Zobowiązania. Część ogólna*, pod red. J. Gudowskiego, Warszawa 2018.
- Włodyka S.: *Wykonanie zastępcze jako sposób sanowania wadliwości rzeczy*, Przegląd Prawa Handlowego 1999, nr 6.
- Zedler F.: *Glosa do uchwały SN z 10 maja 1989 r., III CZP 36/89*, Orzecznictwo Sądów Polskich 1990, z. 11–12.
- Zoll F., Bujalski M. (w:) *System prawa prywatnego*, t. 6, *Prawo zobowiązań — część ogólna*, pod red. A. Olejniczaka, Warszawa 2023.

Słowa kluczowe: wykonanie zastępcze, egzekucja, zwłoka, zabezpieczenie nowacyjne.

PIOTR RATUSZNIK, KRZYSZTOF GÓRSKI

EFFECTIVE EXERCISE OF THE CREDITOR'S RIGHT TO SUBSTITUTE PERFORMANCE

S u m m a r y

Substitute performance is an institution whose importance in practice should not be underestimated. However, Article 480 of the Civil Code presents several practical challenges that have yet to be adequately addressed by either civil law or procedural law doctrine. By combining both perspectives, this article resolves many of these issues, including the legal nature of the norm set out in Article 480, as well as the conditions for invoking a state of emergency as described in Article 480 Section 3. The article also outlines how a claimant should draft a claim to assert the rights provided for in Article 480 Sections 1 and 2. Additionally, it explains the relationship between a judgment authorizing substitute performance and the provisions of Article 1049 of the Code of Civil Procedure. Issues such as the accumulation of claims for performance with requests for substitute performance at the defendant's expense in the event that the debtor fails to comply within a set timeframe, the permissibility of novation as security, and passive and active joint and several liability are also addressed for the first time.

Key words: substitute performance, execution, delay, anticipatory security.