

Wrocław, dnia 18 sierpnia 2022 r.

Prof. dr hab. Patrycja Zawadzka
Katedra Prawa Finansowego
Wydział Prawa, Administracji i Ekonomii
Uniwersytet Wrocławski

Recenzja

**rozprawy doktorskiej mgr Aleksandra Olafa Szpojankowskiego
pt. „Powiernictwo jako metoda zarządzania majątkiem”
przygotowanej pod kierunkiem Prof. nadzw. UKSW dr hab. Piotra Zapadki**

I. Podstawa prawna i kryteria sporządzenia recenzji

Podstawą prawną sporządzenia niniejszej recenzji jest uchwała z dnia 21 czerwca 2022 r. Rady Dyscypliny Nauki Prawne Wydziału Prawa i Administracji Uniwersytetu Kardynała Stefana Wyszyńskiego w Warszawie. Przedmiotem recenzji jest dysertacja Pana mgr Aleksandra Olafa Szpojankowskiego pt. „Powiernictwo jako metoda zarządzania majątkiem” (licząca 279 stron maszynopisu) przygotowana pod kierunkiem Prof. nadzw. UKSW dr hab. Piotra Zapadki.

Zgodnie z art. 187 ust. 1 ustawy z dnia 20 lipca 2018 r. Prawo o szkolnictwie wyższym i nauce (tekst jedn. Dz.U. z 2022 r. poz. 574 ze zm., zwana dalej ustawą) rozprawa doktorska powinna prezentować ogólną wiedzę teoretyczną kandydata w dyscyplinie oraz umiejętność samodzielnego prowadzenia pracy naukowej. Przedmiotem rozprawy doktorskiej jest oryginalne rozwiązanie problemu naukowego, oryginalne rozwiązanie w zakresie zastosowania wyników własnych badań naukowych w sferze gospodarczej lub społecznej albo oryginalne dokonanie artystyczne (art. 187 ust. 2 ustawy).

Przy ocenie dysertacji Pana mgr Aleksandra Olafa Szpojankowskiego przyjęto następujące kryteria: wybór i znaczenie podjętej tematyki; poprawność w zakresie sformułowania tytułu pracy, celów i tez badawczych; sposób ukształtowania struktury przedłożonej dysertacji; ocena merytoryczna treści dysertacji; zastosowana metodologia badań naukowych; styl i warsztat naukowy; sposób doboru i wykorzystania źródeł, w tym aktów prawnych, orzecznictwa, literatury przedmiotu oraz innych materiałów.

II. Wybór tematu pracy, poprawność sformułowania tytułu, przyjęty cel badawczy i tezy

W przedłożonej do recenzji dysertacji doktorskiej identyfikacji problemu naukowego dokonano już w samym tytule, a szczegółowo określono we Wstępie.

Autor wskazał jako cele pracy udzielenie odpowiedzi na następujące pytania badawcze:

- 1) Jaki charakter prawny ma umowa zarządu powierniczego i jakie szczegółowe elementy się na nią składają?
- 2) Co może być przedmiotem umowy zarządu powierniczego?
- 3) Czy stosunki powiernicze wymagają uregulowania w przepisach powszechnie obowiązujących? (str. 16 dysertacji)

Ponadto za konieczne uznał udzielenie odpowiedzi na następujące pytania pomocnicze:

- 1) Czy powiernictwo jest dopuszczalne w prawie polskim?
- 2) Jaki model powiernictwa jest właściwy dla polskiego systemu prawnego?
- 3) Do jakich, znanych już stosunków prawnych powiernictwo typu zarządzającego ma zastosowanie?
- 4) W jaki sposób są chronione interesy beneficjenta stosunku powierniczego?

Podjęte w pracy wieloaspektowe badania miały doprowadzić do ustalenia zasad mających zastosowanie do stosunków powierniczych typu zarządzającego. Sformułowane przez Autora pytania badawcze nie budzą zastrzeżeń.

Wybór zaproponowanego tematu w pełni zasługuje na aprobatę. Problematyka jest aktualna i zasadna. Po pierwsze, w ustawie z dnia 23 kwietnia 1964 r. – Kodeks cywilny (tekst jedn. Dz.U. z 2022 r. poz. 1360; dalej: k.c.) nie istnieje szczególna regulacja prawna w przedmiocie powiernictwa. Nawiązanie do tej instytucji – znajdującej oparcie w stosunku

kontraktowym jest mocno widoczne w przepisach ustaw szczegółowych. Istotą czynności powierniczych jest zastępstwo prawne oparte o więź zaufania pomiędzy powierzającym a powiernikiem. Na stosunek ten składają się dwie czynności: przewłaszczenie na zabezpieczenie przedmiotu fiducji na powiernika i *pactum fiduciae* regulujące wewnętrzne relacje pomiędzy powierzającym i powiernikiem. Czynności tego typu znane są z prawa rzymskiego: *fideikomis (fideicommissum* – umowa polegająca na zobowiązaniu spadkobiercy do zachowania określonej części majątku w stanie nienaruszonym i przekazania go następnym pokoleniom), *fiducia cum creditore contracta* (umowa powiernicza zawierana z wierzycielem, wykorzystywana do zabezpieczenia wierzytelności) oraz *fiducia cum amico contracta* (umowa zawierana z przyjacielem, mająca na celu wyświadczenie przysługi przyjacielskiej). Konstrukcje podobnego typu, parte na szczególnej więzi zaufania pomiędzy powierzającym a powiernikiem, były stosowane na przestrzeni wieków w różnych porządkach prawnych.

Po drugie, tematyka powiernictwa nie została dotychczas opracowana w sposób zaproponowane w rozprawie, tj. jako metoda zarządzania majątkiem. We wstępie zasadnie wskazano na dorobek doktryny w zakresie instytucji powiernictwa, przywołując najważniejsze pozycje literatury w omawianym zakresie. Podkreślenia wymaga, że wskazane we wstępie podstawowe publikacje z zakresu fiducji (P. Stec, *Powiernictwo w prawie polskim na tle porównawczym*, Kraków 2005; R. Rykowski, *Pojęcie powiernictwa – konstrukcja prawna zarządu powierniczego*, Warszawa 2005) ukazują problem powiernictwa w innej perspektywie, w szczególności zaś nie odnoszą się do ustaw uchwalonych w ostatnich kilkunastu latach. W tym okresie weszło w życie wiele nowych regulacji prawnych, m.in. dotyczących obrotu instrumentami na rynku finansowym, ustawy Kodeks spółek handlowych, prawa spadkowego. Ponadto zmienił się charakter niektórych podmiotów publicznoprawnych, w tym regulowanych przepisami ustawy o finansach publicznych, w tym m.in. agencji rządowych, co do których wskazywano wcześniej na przykład powiernictwa ustawowego.

Po trzecie, zauważalny jest podział na powiernictwo typu zabezpieczającego i zarządzającego (administracyjnego). Pierwsza kategoria umów służy zabezpieczeniu wierzytelności powiernika i z tego względu to jego interes przede wszystkim jest chroniony. Do czynności tych należy przede wszystkim przewłaszczenie na zabezpieczenie, przenoszenie na zabezpieczenie innych niż własność zbywalnych praw podmiotowych, a zwłaszcza wierzytelności i praw związanych z papierami wartościowymi (por. 101 ust. 1 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. Prawo bankowe, tekst jedn. Dz.U. z 2021 r. poz. 2439 ze zm., dalej pr.bank.), a także czynność polegająca na przelaniu, w celu zabezpieczenia wierzytelności banku,

określonej kwoty pieniężnej na rachunek banku (art. 102 pr. bank.) oraz zbywalne ograniczone prawa rzeczowe (np. spółdzielcze własnościowe prawo do lokalu mieszkalnego).

Reasumując, Autor zaproponował kompleksowe omówienie instytucji powiernictwa w nowym ujęciu. Praca już z tej perspektywy ma charakter oryginalności. Dysertacja autorstwa pana Aleksandra Szpojankowskiego wypełnia lukę w nauce prawa. Zarówno podstawowy cel, założenia badawcze oraz tezy zostały prawidłowo i twórczo określone. Tytuł rozprawy został sformułowany prawidłowo. Odpowiada obranemu obszarowi badawczemu, jest zgodny z przedmiotem rozprawy i jej treścią.

III. Struktura pracy i metodologia badawcza

Praca składa się z sześciu rozdziałów opatrzonych wstępem i wnioskami. Zamieszczono w niej wykaz aktów prawnych, orzecznictwa, pism organów administracji publicznej, literatury, innych źródeł oraz streszczenie w języku angielskim.

Autor zasadnie rozpoczął badania od systematyzacji pojęć. Omówił podstawowe definicje i określił obszar prowadzonych badań. Tematyka obrana przez Doktoranta dała sposobność do oceny regulacji krajowej z perspektywy prawnoporównawczej oraz historycznoprawnej.

Biorąc pod uwagę obrany obszar badań i cele badawcze, strukturę pracy należy ocenić prawidłowo. Podział poszczególnych rozdziałów nie budzi zastrzeżeń. Na pozytywną ocenę zasługuje fakt, że Doktorant zamyka każdy z rozdziałów podsumowaniem, w którym reasumuje przeprowadzone badania. Każdy rozdział zawiera wprowadzenie określające cele odpowiedniej części pracy. Struktura pracy jest przemyślana i prawidłowa. Kolejność rozdziałów logicznie wynika z celu badawczego i umożliwia jego realizację.

W pracy zastosowano metody badawcze, które znajdują zastosowanie w pracach prawniczych, bazujące na interpretacji relewantnych przepisów prawa i orzecznictwa. Podstawowe znaczenie miała metoda formalno-dogmatyczna, znajdująca zastosowanie w zakresie analizy aktów prawnych, orzecznictwa oraz dorobku nauki prawa. Akcesoryjnie posłużono się metodą historyczno-prawną w odniesieniu do badań dotyczących źródeł prawa powierniczego, jak również niektórych aspektów związanych z ochroną interesów beneficjenta.

Ponadto zastosowanie znalazła metoda prawnoporównawcza – w odniesieniu do oceny wyboru modelu powiernictwa wykorzystywanego w prawie polskim.

IV. Ocena merytoryczna treści dysertacji, w tym rezultatów przeprowadzonych badań

Rozdział I pt. „Definicja powiernictwa (uwagi teoretycznoprawne)” pozwolił na określenie obszaru badań i usystematyzowanie siatki definicyjnej. Autor oprócz samej definicji powiernictwa oraz zarządu powierniczego, przeprowadził poprawne merytorycznie i wartościowe badania w zakresie powiernictwa w odniesieniu do swobody kontraktowania, ograniczeń w stosowaniu powiernictwa, konstrukcji zbliżonych do powiernictwa: zastępstwo pośrednie i komis, depozyt nieprawidłowy, umowa zlecenia, umowa agencyjna, *pactum in favorem tertii*. Autor słusznie dochodzi do wniosku, że powiernictwa nie można zakwalifikować jako zastępstwa pośredniego. Przemawia za tym przede wszystkim fakt, że powiernik działa w imieniu własnym i na swój rachunek, lecz w interesie beneficjenta. Można mu przypisać niektóre znamiona depozytu nieprawidłowego, lecz w odróżnieniu od niego nie jest umową realną, a także obejmuje szerszy katalog podmiotowy niż depozyt nieprawidłowy. Ponadto dokonanie czynności powierniczej nie jest obciążone obowiązkiem uiszczenia podatku od czynności cywilnoprawnych.

Analiza poszczególnych definicji jest prawidłowa pod względem merytorycznym, a podnoszonym przez Autora argumentom nie sposób nie przyznać racji. Zgodzić się należy z krytycznym głosem w stosunku do niektórych definicji powiernictwa. W pracy zawarto rzeczową argumentację, że instytucję powiernictwa charakteryzuje także swoisty charakter „tymczasowości” jako stosunku prawnego i należy podkreślić, że warunkiem zakończenia stosunku powiernictwa jest obowiązek ciężący na powierniku do dokonania na rzecz powierzającego przewłaszczenia zwrotnego przekazanych mu rzeczy lub praw (str. 28). Niewątpliwie jest to element odróżniający powiernictwo od innych form przeniesienia własności na drugą osobę. Ponadto – definiując powiernictwo – należy doprecyzować przesłankę ograniczonych uprawnień powiernika w stosunku do przewłaszczonych na niego rzeczy lub praw.

Przedmiotem rozdziału drugiego są źródła prawa powierniczego. Autor omówił prawo rzymskie (*fiducia cum amico contracta*, *fiducia cum creditore contracta*, fideikomis), prawo kanoniczne, prawo islamskie oraz prawo salickie. Poczynione w tym rozdziale ustalenia

stanowią punkt odniesienia w kolejnych częściach rozprawy. Autor wskazał podobieństwa i różnice pomiędzy poszczególnymi porządkami prawnymi oraz przyjętymi rozwiązaniami prawnymi. Wysoko oceniam analizę oraz rzeczowe argumenty przytaczane przez Autora w ramach formułowanych ocen. W tej części pracy rzeczowo wykazano, że powiernictwo jest bardzo starą instytucją prawa prywatnego. Można odtworzyć ciągłość jej istnienia od starożytności do czasów nowożytnych. Czytelnik ma możliwość zapoznania się ze *spectrum* ważkich zagadnień związanych z powiernictwem.

Dokonując charakterystyki umowy zarządu powierniczego użyto omyłkowo określenia „dwustronna lub wielostronna” (str. 127 i 249). Przypomnieć należy, że w języku prawnym spójnik „lub” który zgodnie z zasadami logiki prawniczej oznacza, że prawidłowy jest albo tylko jeden z elementów bądź oba równocześnie. Zarówno w doktrynie, jak i w orzecznictwie sądowym powszechnie przyjmuje się, że użycie spójnika "lub" w zdaniu oznacza, że mamy do czynienia z alternatywą łączną (nierozłączną; m.in. uchwała Składu Siedmiu Sędziów SN z dnia 29 września 2006 r. sygn. akt II UZP 10/06; wyrok SN z dnia 17 marca 2006 r. sygn. akt I CSK 8 I/OS; uchwała SN z dnia 9 września 2008 r. sygn. akt. III CZP 31/08).

Rozdział trzeci to badania w obszarze modeli powiernictwa. Skupiono się na współczesnym prawie powierniczym. Kolejno: model anglosaski (z niekwestionowanym wzorem instytucji, jakim jest *trust*), model romański, model germański, powiernictwo historycznie obecne na ziemiach polskich. Autor wskazuje na instytucje, jakie zostały przyjęte w różnych porządkach prawnych, ale także – jakimi rozwiązaniami prawnymi zostały zastąpione. Niedosyt pozostawia stosunkowo lakoniczne omówienie modelu germańskiego (str. 88). Nie wybrzmiało jednoznacznie, że na gruncie cywilistyki niemieckiej wykształciła się instytucja o nazwie *Treuhand* (zob. Z. Fenichel, *Polskie prawo prywatne i procesowe*, Kraków 1936, s. 197 i n.; J. Namitkiewicz, *Zagadnienie „przeniesienia własności na zabezpieczenie” na gruncie prawa polskiego*, PN 1948, t. II, s. 453), która nawiązuje do występującego w prawie niemieckim rozróżnienia na właściciela w rozumieniu formalnym i właściciela w rozumieniu materialnym. Rozróżnienie to jest bardzo silnie zakorzenione i przybiera różne postacie (np. powierzający może być właścicielem zupełnym, natomiast powiernik właścicielem wobec osób trzecich, ewentualnie powiernik może być właścicielem wobec osób trzecich i pełnomocnikiem powierzającego).

W prawie germańskim do zawarcia umowy powierniczej dochodzi między dwoma podmiotami: powierzającym (fiducjantem – *Fiduziant*) i powiernikiem (fiducjariuszem – *Fiduziar*). Bardzo rzadko w tej konstrukcji występuje beneficjent. Przysporzenie majątkowe

następuje na rzecz powiernika dla osiągnięcia różnych celów gospodarczych. Istota umowy powierniczej polega na tym, że przedmiot przysporzenia wchodzi do majątku fiducjariusza, zwanego powiernikiem (niem. *Treuhänder*). Na podstawie wewnętrznego stosunku obligacyjnego, który opiera się na zaufaniu, powiernik jest zobowiązany do korzystania z przeniesionego prawa w sposób ograniczony. Mimo iż własność zostaje przeniesiona na powiernika, powiernik zobowiązuje się do przeniesienia z powrotem – pod pewnymi warunkami – nabytego prawa na zbywcę. Zastrzega się ponadto sposób sprawowania zarządu. Przykładem tak rozumianego powiernictwa jest przeniesienie własności lub innego prawa w celu zabezpieczenia wierzytelności lub przeniesienie zarządu masą majątkową. Mimo przeważającego poglądu, że powiernikowi przysługuje własność majątku powierniczego, wielu autorów uważa natomiast, iż z gospodarczego punktu widzenia właścicielem pozostaje fiducjant.

Powiernictwo germańskie z upoważnienia polega zaś na tym, że powiernik uzyskuje rzeczowe upoważnienie do dysponowania we własnym imieniu przedmiotem należącym do powierzającego, bez uzyskania jednak prawa do tego przedmiotu.

Stosunki powiernicze w prawie niemieckim znajdują przede wszystkim zastosowanie w prawie spadkowym, a także jako powiernictwo dla celów charytatywnych oraz powiernictwo celem zabezpieczenia. Konstrukcja powiernictwa jest wykorzystywana również w działalności funduszy inwestycyjnych (niem. *Kapitalanlagegesellschaften*). Stosunek powierniczy jest upatrywany w tym, że określona osoba powierza swoje pieniądze spółce inwestycyjnej z jednoczesnym upoważnieniem jej do ich inwestowania, a spółka zarządza we własnym imieniu aktywami z zachowaniem najwyższej staranności i przy wykorzystaniu specjalistycznej wiedzy.

Obok powiernictwa wykształconego w nauce niemieckiej wśród krajów prawa stanowionego na marginesie można tu też przywołać konstrukcje tworzone w Szwajcarii, Francji, Luksemburgu i Księstwie Lichtenstein. Jako wspólny element można wskazać, że kontynentalne pojęcie „czynność powiernicza” nie odpowiada znaczeniu, jakie jest przypisywane trustowi w prawie anglosaskim: trust jest stosunkiem prawa rzeczowego, a nie prawa zobowiązań; oprócz ustanawiającego trust i przyjmującego przysporzenie właściciela powierniczego w stosunku tym występuje beneficjent jako osoba uprawniona do korzystania z przedmiotu przysporzenia lub jasno określony cel, na który mają być przeznaczone dochody z majątku powierniczego; zwrotne przeniesienie prawa jest wyjątkiem, podczas gdy rozwiązania stosunku trustu i przeniesienia na siebie własności mogą się domagać beneficjenci; beneficjent może domagać się zwrotu przedmiotów pochodzących z funduszu

trustu w przypadku nieuprawnionego ich zbycia przez powiernika; prawa majątkowe objęte trustem nie wchodzą do majątku właściciela powierniczego, lecz stanowią odrębną masę majątkową.

W rozdziale czwartym pt. „Umowa zarządu powierniczego” przeprowadzono badania w obszarze przepisów powszechnie obowiązujących, charakterystyki umowy powierniczej, stron umowy powierniczej, zakończenia stosunku powiernictwa, formuły umowy zarządu powierniczego. Zbadano również możliwość posługiwania się przez powiernika w ramach realizacji swoich zadań pomocniczym posługiwaniem się podmiotami trzecimi. Przede wszystkim chodzi tu o podmioty profesjonalne posiadające wyspecjalizowaną wiedzę w danej dziedzinie lub w przypadku konieczności korzystania z usług podmiotów, które są niezbędne do dokonania danej czynności np. maklerów papierów wartościowych. Zgodzić się należy z poglądem Autora, że istotną kwestią w tym zakresie jest niedopuszczenie do powstania konfliktu interesów pomiędzy podmiotem trzecim, beneficjentem, powiernikiem i powierzającym, a także to, aby powiernik sprawował kontrolę nad sposobem realizacji zobowiązań wynikających z umowy powiernictwa (str. 118). Szczególnie wartościowe w rozdziale czwartym są ustalenia dotyczące pozycji prawnej powierzającego, powiernika i beneficjenta. Autor poprawnie poczynił ustalenia w zakresie klasyfikacji umowy zarządu powierniczego jako umowy jednolitej, samoistnej, dwustronnej albo wielostronnej, co do zasady konsensualnej, dwustronnej zobowiązującej oraz kauzalnej. Ma ona charakter zobowiązująco-rozporządzający oraz przysparzający.

Rozdział piąty zawiera kompleksowe omówienie wykorzystania powiernictwa w polskim porządku prawnym. Kolejno omówiono: powiernicze zbywanie i nabywanie własności, instytucje zbiorowego inwestowania, umowę o zarządzanie portfelem, bankowe czynności powiernicze, powiernictwo a prawo spadkowe oraz powiernictwo w prawie publicznym.

Omówienie problematyki powierniczego zbycia nieruchomości (pozostawia pewien niedosyt. Autor wskazuje na podstawy prawne i problematykę dopuszczalności w prawie polskim, przytaczając art.157 § 1 k.c., który ustanawia zakaz przenoszenia nieruchomości pod warunkiem lub z zastrzeżeniem terminu. Słusznie zauważono, że przyjęta linia orzecnicza Sądu Najwyższego dopuszcza stosowanie przewłaszczenia na zabezpieczenie jako czynności prawnej nienaruszającej normy art. 157 § 1 k.c. odsyła do orzeczeń. Wątek jest niezwykle

interesujący i warto byłoby szerzej omówić tę kwestię np. poprzez jeszcze większą liczbę odesłań do orzecznictwa w przypisach.

Interesujący jest wywód w zakresie odejścia przez polskiego ustawodawcę od terminu „fundusz powierniczy” na rzecz „funduszu inwestycyjnego”. To właśnie ustawa z dnia 28 sierpnia 1997 r. o funduszach inwestycyjnych, która weszła w życie w 1998 r., w miejsce funduszu powierniczego wprowadziła pojęcie otwartego funduszu inwestycyjnego, nadając mu osobowość prawną wzorem amerykańskich rozwiązań prawnych. Autor dysertacji wskazuje na osobowość prawną i zdolność do czynności prawnych funduszu inwestycyjnego (str. 163-167). Odnosi się także to istnienia trzech mas majątkowych: towarzystwa funduszy inwestycyjnych, funduszu inwestycyjnego i uczestników (str. 164). Od momentu wejścia w życie przepisów ustawy o funduszach inwestycyjnych z 1997 r. majątek funduszu jest oddzielony od masy majątkowej instytucji zarządzającej, a właścicielami lokowanych funduszy są tylko i wyłącznie uczestnicy funduszy inwestycyjnych. Konstrukcja ta została utrzymana w przepisach ustawy z dnia 27 maja 2004 r. o funduszach inwestycyjnych i zarządzaniu alternatywnymi funduszami inwestycyjnymi. Nadal zauważalne są istotne podobieństwa między konstrukcją prawną, jaka występuje w przypadku funduszy inwestycyjnych a uniwersalnym pojmowaniem powiernictwa. Model ten miał na celu zwiększenie ochrony środków powierzanych przez inwestorów. Uczestnik może zatem dochodzić odszkodowania bezpośrednio od towarzystwa funduszy inwestycyjnych. Odpowiedzialność za działania osoby prawnej ponoszą osoby fizyczne wchodzące w skład jej organu. Towarzystwo funduszy inwestycyjnych (TFI) zaś reprezentuje fundusz w stosunkach z osobami trzecimi. Choć trudno wyobrazić sobie, aby wola TFI była odmienna od woli funduszu, a przyjęta konstrukcja będąca „osobliwością cywilistyczną” może budzić wątpliwości co zasadności jej wprowadzenia, to jednak sprawia, iż poszczególne fundusze inwestycyjne – zarządzane przez to samo TFI – występują jako odrębne podmioty i są stronami umów cywilnoprawnych zawieranych na rynku finansowym, nabywając w tym zakresie instrumenty finansowe lub np. nieruchomości.

Autor prawidłowo diagnozuje problemy i wskazuje brak stosunku powiernictwa między towarzystwem, funduszem i uczestnikiem, ponieważ nie dochodzi do przejścia „własności masy majątkowej od powierzającego do powiernika” (str. 165). Powiernictwo rzeczywiście zasadniczo opiera się na istnieniu masy majątkowej (zarządzanej przez wyspecjalizowany podmiot) nie posiadającej osobowości prawnej, fundusz natomiast ma osobowość prawną. Powierzone przez uczestników środki nie są własnością funduszu (mimo, iż w stosunku zewnętrznym fundusz, podobnie jak powiernik, wydaje się występować jako wyłączny właściciel). Warto także przytoczyć dodatkowe argumenty: brak uprawnień uczestników

w stosunku do powierzonych środków analogicznych do praw beneficjenta trustu; fundusz ma obowiązek lokowania środków (sprawowania zarządu) w imieniu własnym, ale na rachunek i w interesie uczestnika, ponadto aktywa funduszu nie składają się rzeczy. Nie budzi wątpliwości, że przyjęty przez polskiego ustawodawcę model funduszu inwestycyjnego nie odpowiada konstrukcji powiernictwa, w szczególności anglosaskiego trustu ani powiernictwa germańskiego, w oparciu o które budowane są stosunki dotyczące funduszy występujących w tych systemach. Relacje budowane w oparciu o zaufanie – w nawiązaniu do rzymskiego *fides*, korzystanie przez fundusz w sposób ograniczony z powierzonych mu środków, niedostępność środków funduszu dla wierzycieli towarzystwa, brak bezpośrednich praw uczestników w stosunku do instrumentów finansowych nabytych przez fundusz inwestycyjny, nie są wystarczającymi argumentami, w oparciu o które można by mówić o powiernictwie. Ponadto, relacje fundusz – uczestnik kształtowane są w oparciu o stosunek zobowiązaniowy, a nie rzeczowy. Podstawą jest umowa o lokowanie środków pieniężnych.

Ponadto, na marginesie – zdaniem recenzenta – posiadanie przez fundusz inwestycyjny własnego majątku, odrębnego od majątków towarzystwa i uczestników pozwala także na odróżnienie funduszu inwestycyjnego od formy kontraktowej (*common fund*) i powierniczej (*unit trust*).

Można było się odnieść do różnic między funduszem inwestycyjnym otwartym a zamkniętym, w szczególności jednostek uczestnictwa i certyfikatów inwestycyjnych.

Rozdział szósty to „Ochrona majątku powierniczego”. Badania w tym obszarze zostały przeprowadzone trójobszarowo, tj. w zakresie prawa: cywilnego, karnego i administracyjnego. Ochrona interesów beneficjenta stosunków fiducjarnych opiera się przede wszystkim o odpowiedzialność odszkodowawczą powiernika z tytułu niewykonania lub nieprawidłowego wykonania umowy. Na pełną aprobatę zasługują ustalenia poczynione przez Doktoranta, że *de lege lata* ochrona ta jest bardzo słaba (str. 250). W szczególności gdy powiernik dokona zbycia składnika majątku powierniczego wbrew zakazowi określönemu w umowie zarządu powierniczego. Wówczas beneficjent będzie mógł skorzystać z przepisów prawnych o rozszerzonej skuteczności wobec osoby trzeciej (nabywcy) art. 59 k.c., art. 222 k.c. w zw. z art. 91 k.c., art. 91 k.c., art. 527 k.c. oraz art. 16 i 17 ustawy z dnia 6 lipca 1982 r. o księгах wieczystych i hipotece (tekst jedn. Dz.U. 2019 r. poz. 2204 ze zm.). Zgodzić się należy z Autorem, że ochrona interesów beneficjenta może dotyczyć tylko określönnych składników majątku powierniczego (np. nieruchomości, albo środków pieniężnych), być uzależnione od braku dobrej wiary nabywcy lub uzależnione od zastrzeżenia w umowie warunku.

Ewentualnie można rozpatrywać odpowiedzialność z tytułu nadużycia zaufania (art. 296 ustawy z dnia 6 czerwca 1997 r. – Kodeks karny, tekst jedn. Dz.U. z 2022 r. poz. 1138). Dotyczy to sytuacji sprzeniewierzenia się przez powiernik postanowieniom umowy zarządu powierniczego.

Rozdział szósty zawiera szereg bardzo ważnych ustaleń, które pozwoliły m.in. na sformułowanie wartościowych wniosków *de lege ferenda*.

Przedłożona do recenzji praca to wielowątkowa i wielopoziomowa analiza powiernictwa jako metody zarządzania majątkiem. Ma charakter oryginalnego i twórczego opracowania. Dokonując oceny merytorycznej przedłożonej do recenzji dysertacji, nie budzi wątpliwości, że treść rozprawy dowodzi umiejętności identyfikowania problemów naukowych i umiejętności ich rozwiązania w oryginalny sposób. Autor wykazał ogólną wiedzę teoretyczną w dziedzinie nauk społecznych w dyscyplinie prawo oraz umiejętność samodzielnego prowadzenia prac naukowej.

V. Ocena strony formalnej dysertacji

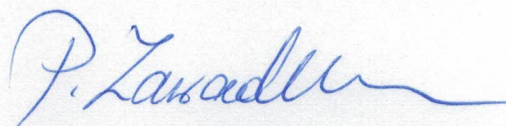
Praca odznacza się bardzo dobrym warszatem badawczym. Dotyczy to zarówno doboru źródeł, jak i sposobu ich wykorzystania. Badania zostały oparte o różnorodne materiały źródłowe: akty prawne, orzecznictwo, pisma organów administracji publicznej, literaturę oraz inne źródła. Literatura dobrana problemowo, zgodnie z celem badań, jest obszerna i zawiera także pozycje anglojęzyczne. Język prawny i prawniczy zostały opanowane na bardzo wysokim poziomie.

Dobra korekta techniczna tekstu nie uchroniła przed pozostawieniem w pracy pojedynczych literówek. W szczególności uwagę zwraca w rozdziale V pkt 1.1. literówka w podtytule – zamiast „Powiernicze zbycie nieruchomości” powinno być „Powiernicze nabycie nieruchomości”. Problematyka dotycząca zbycia nieruchomości zawarta jest w podpunkcie 1.2. Ponadto, wprowadzenia do poszczególnych rozdziałów – zdaniem recenzenta – powinny być formalnie wyodrębnione także w spisie treści. Tak też zagadnienia ogólne (wprowadzenie) w rozdziale V pkt 2 „Instytucje zbiorowego inwestowania”, a następnie ppkt 2.2. „Pojęcie funduszu inwestycyjnego”. Ponadto, w przypisie nr 266 (str. 81) należało bezpośrednio odwołać się do przepisów Konwencji Haskiej. Wykaz aktów prawnych (str. 254 -258) zdaniem recenzenta powinien być hierarchiczny. Przypisy są bez większych zastrzeżeń.

VI. Konkluzja

Przedłożona do recenzji rozprawa doktorska Pana mgr Aleksandra Olafa Szpojankowskiego pt. „Powiernictwo jako metoda zarządzania majątkiem” spełnia wszystkie wymogi przewidziane w art. 187 Prawo o szkolnictwie wyższym i nauce. W szczególności prezentuje ogólną wiedzę teoretyczną kandydata w dyscyplinie oraz umiejętność samodzielnego prowadzenia pracy naukowej. Przedmiotem recenzowanej rozprawy doktorskiej jest oryginalne rozwiązanie problemu naukowego. Bardzo wysoko oceniam podjętą w pracy dogłębną oraz kompleksową analizę, sposób realizacji założonych celów badawczych i rzetelny warsztat badawczy Autora.

W związku z powyższym wnoszę o dopuszczenie Pana mgr Aleksandra Olafa Szpojankowskiego do dalszych stadiów postępowania w sprawie nadania stopnia naukowego doktora w dziedzinie nauk społecznych, dyscyplinie nauki prawne.


18.08.2022