

OPODATKOWANIE POWIERNICZYCH CZYNNOŚCI PRAWNYCH

Grzegorz Ufnal

OPODATKOWANIE POWIERNICZYCH CZYNNOŚCI PRAWNYCH

OPODATKOWANIE POWIERNICZYCH CZYNNOŚCI PRAWNYCH

Grzegorz Ufnal



Wolters Kluwer

WARSZAWA 2023

SERIA **MONOGRAFIE**

Stan prawny na 1 stycznia 2023 r.

Recenzent

Dr hab. Agnieszka Olesińska, prof. UMK

Wydawca

Grzegorz Jarecki

Redaktor prowadzący

Kinga Zajac

Opracowanie redakcyjne

Magdalena Sokólska

Projekt okładek serii

Wojtek Janikowski, Przemek Dębowski

prawolubni[♥]

Ta książka jest wspólnym dziełem twórcy i wydawcy. Prosimy, byś przestrzegał przysługujących im praw. Książkę możesz udostępnić osobom bliskim lub osobiście znanym, ale nie publikuj jej w internecie. Jeśli cytujesz fragmenty, nie zmieniaj ich treści i koniecznie zaznacz, czyje to dzieło. A jeśli musisz skopiować część, rób to jedynie na użytek osobisty.

Szanujemy prawo i własność

Więcej na www.legalnakultura.pl

Polska Izba Książki

© Copyright by Wolters Kluwer Polska Sp. z o.o., 2023

ISBN 978-83-8286-901-9

ISSN 1897-4392

Wolters Kluwer Polska Sp. z o.o.

Dział Praw Autorskich

01-208 Warszawa, ul. Przyokopowa 33

tel. 728 313 462

e-mail: PL-ksiazki@wolterskluwer.com

księgarnia internetowa www.profinfo.pl

SPIS TREŚCI

Wykaz skrótów	11
Wstęp	15
Rozdział 1	
Pojęcie powiernictwa oraz typologia czynności	
powierniczych	23
1.1. Powiernictwo – ujęcie historyczne	23
1.2. Stosunki powiernicze w świetle prawa polskiego – zagadnienia ogólne	27
1.2.1. Uwagi wprowadzające	27
1.2.2. Przegląd doktrynalnych definicji powiernictwa	28
1.2.3. Strony stosunku powierniczego	36
1.2.4. Powstanie, treść, ustanie stosunku powierniczego	37
1.2.5. Dopuszczalność dokonywania czynności powierniczych	42
1.3. Typologia czynności powierniczych	47
1.3.1. Instytucje prawa prywatnego zbliżone do powiernictwa	47
1.3.2. Powiernicze czynności zabezpieczające	53
1.3.2.1. Przelew wierzytelności na zabezpieczenie....	53
1.3.2.2. Przewłaszczenie na zabezpieczenie	57
1.3.3. Zarząd powierniczy	66
1.3.3.1. Powiernicze przeniesienie akcji lub udziałów	71
1.3.3.2. Powiernicze zlecenie nabycia rzeczy	71

1.3.3.3. Zarządzanie zbiorowe prawami autorskimi i prawami pokrewnymi	72
1.3.3.4. Powierniczy zarząd przedsiębiorstwem	74
1.3.3.5. Przelew powierniczy w celu inkasa	75
1.3.3.6. Administratorzy zabezpieczeń	77
1.4. Podsumowanie	84

Rozdział 2

Skutki czynności powierniczych w podatku od towarów

i usług	87
2.1. Uwagi wprowadzające	87
2.2. Podstawowe cechy podatku od towarów i usług	88
2.2.1. Podatek od towarów i usług jako podatek zharmonizowany, znaczenie dyrektywy VAT oraz orzecznictwa TSUE	88
2.2.2. Cechy VAT w świetle orzecznictwa TSUE	89
2.2.3. Zasady wykładni przepisów regulujących podatek od towarów i usług	91
2.3. Czynności powiernicze nieopodatkowane podatkiem od towarów i usług	92
2.3.1. Zbycie przedsiębiorstwa lub jego zorganizowanej części	93
2.3.2. Czynności niemogące być przedmiotem prawnie skutecznej umowy	96
2.3.3. Czynności nieodpłatne	96
2.3.4. Czynności wykonywane przez podmiot niebędący podatnikiem lub niewystępujący w charakterze podatnika w odniesieniu do danej czynności	97
2.3.5. Zbywanie akcji lub udziałów	98
2.4. Powiernicze czynności zabezpieczające w świetle regulacji podatku od towarów i usług	99
2.4.1. Czynności powiernicze zabezpieczające jako czynności opodatkowane	99
2.4.2. Powstanie obowiązku podatkowego	107

2.4.3. Podstawa opodatkowania podatkiem od towarów i usług w przypadku czynności powierniczych zabezpieczających	110
2.4.4. Problematyka związana ze statusem podatnika podatku od towarów i usług	115
2.5. Powiernicze czynności zarządcze	119
2.5.1. Zarząd powierniczy przedsiębiorstwem lub jego zorganizowaną częścią	122
2.5.2. Powiernicze przeniesienie akcji lub udziałów	125
2.5.3. Cesja wierzytelności w celu jej windykacji	126
2.5.4. Zlecenie powiernicze zakupu	131
2.5.5. Zbiorowe zarządzanie prawami autorskimi i prawami pokrewnymi	134
2.5.6. Działalność administratorów zabezpieczeń	137
2.6. Podsumowanie	139

Rozdział 3

Skutki podatkowe czynności powierniczych w podatkach

dochodowych	141
3.1. Podatki dochodowe – uwagi ogólne	144
3.2. Skutki czynności powierniczych zabezpieczających w podatkach dochodowych	148
3.2.1. Zagadnienia wstępne	148
3.2.2. Przychody uzyskane na podstawie umowy przewłaszczenia na zabezpieczenie w świetle regulacji ustawowej	149
3.2.3. Rozliczenia stron i ich konsekwencje podatkowe	163
3.2.4. Amortyzacja przewłaszczonych środków trwałych	169
3.2.5. Bieg terminu z art. 10 ust. 1 pkt 8 u.p.d.o.f.	172
3.3. Skutki czynności powierniczych zarządczych w podatkach dochodowych	173
3.4. Implementacja dyrektywy ATAD i <i>exit tax</i>	177
3.5. Podsumowanie	185

Rozdział 4

Skutki czynności powierniczych w pozostałych podatkach oraz opłatach i daninach publicznych o zbliżonym

charakterze.....	191
4.1. Uwagi ogólne	191
4.2. Opodatkowanie czynności powierniczych podatkiem od czynności cywilnoprawnych	192
4.2.1. Podatek od czynności cywilnoprawnych – zagadnienia ogólne.....	192
4.2.2. Zakres przedmiotowy i podmiotowy.....	192
4.2.3. Czynności powiernicze zabezpieczające.....	194
4.2.4. Czynności powiernicze typu zarządczego.....	196
4.3. Skutki podatkowe czynności powierniczych w podatku od nieruchomości.....	198
4.3.1. Podatek od nieruchomości – uwagi ogólne.....	198
4.3.2. Opodatkowanie podatkiem od nieruchomości w sytuacji przewłaszczenia na zabezpieczenie.....	204
4.3.3. Skutki czynności powierniczych zarządczych w podatku od nieruchomości.....	209
4.4. Skutki czynności powierniczych w podatku od środków transportowych.....	210
4.5. Skutki czynności powierniczych w podatku rolnym i leśnym.....	216
4.5.1. Zagadnienia ogólne.....	216
4.5.2. Skutki podatkowe czynności powierniczych w podatku rolnym i leśnym	220
4.6. Opłata z tytułu wzrostu wartości nieruchomości w związku z uchwaleniem miejscowego planu zagospodarowania albo jego zmianą (tzw. renta planistyczna) a czynności powiernicze.....	223
4.7. Opłata adiacencka w przypadku czynności powierniczych.....	232
4.8. Podsumowanie	236

Rozdział 5**Skutki czynności powierniczych w podatku od spadków**

i darowizn.....	239
5.1. Uwagi wprowadzające	239
5.2. Elementy konstrukcji podatku od spadków i darowizn	240
5.3. Opodatkowanie przysporzeń majątkowych uzyskiwanych przez strony czynności powierniczych podatkiem od spadków i darowizn	243
5.4. Podsumowanie	261

Rozdział 6**Opodatkowanie czynności powierniczych w wybranych**

państwach europejskich	265
6.1. Zagadnienia wstępne	265
6.2. Powiernictwo w krajach <i>common law</i> na przykładzie Irlandii	267
6.2.1. Rys historyczny	267
6.2.2. Konstrukcja trustu	268
6.2.3. Rodzaje trustów	271
6.2.4. Treść stosunku powierniczego	273
6.2.5. Prawa i obowiązki stron stosunku powierniczego	276
6.2.6. Uprawnienia beneficjentów	279
6.2.7. Aspekty podatkowe trustów	280
6.2.7.1. <i>Capital Gains Tax</i> (CGT)	281
6.2.7.2. <i>Income Tax</i> (podatek dochodowy)	283
6.2.7.3. <i>Stamp Duty</i>	286
6.2.7.4. <i>Capital Acquisitions Tax</i> (CAT)	286
6.2.7.5. <i>Discretionary Trust Tax</i> (DTT)	288
6.2.7.6. <i>Value Added Tax</i> (VAT)	289
6.2.7.7. Ulgi i zwolnienia podatkowe	290
6.3. Powiernictwo w systemach mieszanych na przykładzie Szkocji	291
6.3.1. Rys historyczny i zagadnienia wstępne	291
6.3.2. Konstrukcja trustu	292
6.3.3. Aspekty podatkowe	300
6.3.3.1. <i>Value Added Tax</i> (VAT)	302
6.3.3.2. <i>Income Tax</i>	303

6.3.3.3. <i>Capital Gains Tax</i> (CGT)	305
6.3.3.4. <i>Inheritance Tax</i> (IHT)	306
6.3.3.5. <i>Land and Building Transaction Tax</i> (LBTT)	307
6.4. Powiernictwo w prawie niemieckim	308
6.4.1. Rys historyczny i geneza powiernictwa.....	308
6.4.2. Pojęcie powiernictwa w systemie prawnym	309
6.4.3. Treść stosunku powierniczego	312
6.4.4. Skutki powstania stosunku powiernictwa wobec osób trzecich.....	315
6.4.5. Skutki podatkowe związane z powiernictwem	318
6.5. Powiernictwo w międzynarodowych inicjatywach poświęconych harmonizacji prawa prywatnego	322
6.5.1. Konwencja haska o prawie właściwym dla trustów i ich uznawaniu	322
6.5.2. Zasady Europejskiego Prawa Trustów.....	325
6.5.3. Projekt Wspólnej Ramy Odniesienia – regulacje dotyczące trustu	327
6.6. Podsumowanie	329
Podsumowanie i wnioski	333
Bibliografia	351

WYKAZ SKRÓTÓW

Źródła prawa

dyrektywa ATAD	– dyrektywa Rady (UE) 2016/1164 z 12.07.2016 r. ustanawiająca przepisy mające na celu przeciwdziałanie praktykom unikania opodatkowania, które mają bezpośredni wpływ na funkcjonowanie rynku wewnętrznego (Dz.Urz. UE L 193, s. 1 ze zm.)
dyrektywa VAT	– dyrektywa 2006/112/WE Rady z 28.11.2006 r. w sprawie wspólnego systemu podatku od wartości dodanej (Dz.Urz. UE L 347, s. 1 ze zm.)
k.c.	– ustawa z 23.04.1964 r. – Kodeks cywilny (Dz.U. z 2022 r. poz. 1360 ze zm.)
o.p.	– ustawa z 29.08.1997 r. – Ordynacja podatkowa (Dz.U. z 2021 r. poz. 1540 ze zm.)
pr. bank.	– ustawa z 29.08.1997 r. – Prawo bankowe (Dz.U. z 2022 r. poz. 2324 ze zm.)
rozporządzenie nr 650/2012	– rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) nr 650/2012 z 4.07.2012 r. w sprawie jurysdykcji, prawa właściwego, uznawania i wykonywania orzeczeń, przyjmowania i wykonywania dokumentów urzędowych dotyczących dziedziczenia oraz w sprawie ustanowienia europejskiego poświadczenia spadkowego (Dz.Urz. UE L 201, s. 107)
u.g.n.	– ustawa z 21.08.1997 r. o gospodarce nieruchomościami (Dz.U. z 2021 r. poz. 1899 ze zm.)
u.k.w.h.	– ustawa z 6.07.1982 r. o księgach wieczystych i hipotece (Dz.U. z 2022 r. poz. 1728 ze zm.)
u.o.	– ustawa z 15.01.2015 r. o obligacjach (Dz.U. z 2022 r. poz. 2244)

u.p.c.c.	– ustawa z 9.09.2000 r. o podatku od czynności cywilnoprawnych (Dz.U. z 2022 r. poz. 111 ze zm.)
u.p.d.o.f.	– ustawa z 26.07.1991 r. o podatku dochodowym od osób fizycznych (Dz.U. z 2021 r. poz. 1128 ze zm.)
u.p.d.o.p.	– ustawa z 15.02.1992 r. o podatku dochodowym od osób prawnych (Dz.U. z 2021 r. poz. 1800 ze zm.)
u.p.l.	– ustawa z 30.10.2002 r. o podatku leśnym (Dz.U. z 2019 r. poz. 888)
u.p.o.l.	– ustawa z 12.01.1991 r. o podatkach i opłatach lokalnych (Dz.U. z 2022 r. poz. 1452 ze zm.)
u.p.r.	– ustawa z 15.11.1984 r. o podatku rolnym (Dz.U. z 2020 r. poz. 333)
u.p.s.d.	– ustawa z 28.07.1983 r. o podatku od spadków i darowizn (Dz.U. z 2021 r. poz. 1043 ze zm.)
u.p.t.u.	– ustawa z 11.03.2004 r. o podatku od towarów i usług (Dz.U. z 2022 r. poz. 931 ze zm.)
u.p.z.p.	– ustawa z 27.03.2003 r. o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym (Dz.U. z 2022 r. poz. 503 ze zm.)
u.z.z.p.a.	– ustawa z 15.06.2018 r. o zbiorowym zarządzaniu prawami autorskimi i prawami pokrewnymi (Dz.U. poz. 1293 ze zm.)

Organy orzekające

NSA	– Naczelny Sąd Administracyjny
SA	– sąd apelacyjny
SN	– Sąd Najwyższy
TK	– Trybunał Konstytucyjny
TSUE	– Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej
WSA	– wojewódzki sąd administracyjny

Czasopisma i publikatory

Dz.U.	– Dziennik Ustaw
Dz.Urz. UE	– Dziennik Urzędowy Unii Europejskiej
FK	– Finanse Komunalne
M.Podat.	– Monitor Podatkowy
M.Prawn.	– Monitor Prawniczy
ONSA	– Orzecznictwo Naczelnego Sądu Administracyjnego

ONSAiWSA	– Orzecznictwo Naczelnego Sądu Administracyjnego i Wojewódzkich Sądów Administracyjnych
OSNC	– Orzecznictwo Sądu Najwyższego. Izba Cywilna
OSNCP	– Orzecznictwo Sądu Najwyższego. Izba Cywilna i Administracyjna oraz Izba Pracy i Ubezpieczeń Społecznych (od 1963 do 1994 r.)
OSP	– Orzecznictwo Sądów Polskich
PiP	– Państwo i Prawo
POP	– Przegląd Orzecznictwa Podatkowego
PP	– Przegląd Podatkowy
Rej.	– Rejent
TPP	– Transformacje Prawa Prywatnego

Inne skróty

BMT	– Bereaved Minor Trust
CAT	– Capital Acquisitions Tax
CECL	– Commission on European Contract Law
CGT	– Capital Gains Tax
DCFR	– Draft Common Frame of Reference
DTT	– Discretionary Trust Tax
EFTA	– Europejskie Stowarzyszenie Wolnego Handlu (European Free Trade Association)
HMRC	– Her Majesty's Revenue and Customs
LBT	– Land and Building Transaction Tax
OECD	– Organizacja Współpracy Gospodarczej i Rozwoju (Organization for Economic Co-operation and Development)
UE	– Unia Europejska
UK	– United Kingdom of Great Britain and North Ireland
VAT	– Value Added Tax

WSTĘP

Oddaję do rąk czytelników opracowanie poświęcone analizie podatkowych skutków czynności prawnych powierniczych na gruncie prawa polskiego. Takie zarysowanie przedmiotu książki skutkuje szczególnym skupieniem uwagi na związkach prawa podatkowego z innymi gałęziami prawa, w szczególności prawem cywilnym. Przedmiotem refleksji są także instytucje prawne o charakterze powierniczym występujące w innych państwach oraz odnoszące się do nich regulacje podatkowe. Wzbogacenie perspektywy o rozwiązania zagraniczne ma na celu poszukiwanie inspiracji do ewentualnych nowych propozycji legislacyjnych. W związku z tym w opracowaniu można wyodrębnić trzy części: cywilnoprawną, prawnopodatkową oraz prawnoporównawczą.

Rosnąca dynamika i złożoność stosunków gospodarczych, w szczególności tych kredytowych, i różnych form ich zabezpieczenia sprawiają, że zwiększa się obecność czynności powierniczych w obrocie. Problematyka opodatkowania czynności powierniczych ma duże znaczenie dla praktyki. Wynika to z występujących w doktrynie, orzecznictwie sądów administracyjnych, a także praktyce działania organów administracji skarbowej rozbieżności stanowisk co do następstw podatkowych czynności powierniczych. Należy zwrócić uwagę na fakt zaledwie częściowej regulacji tej problematyki przez ustawodawcę oraz na trudności i kontrowersje związane z wykładnią istniejących przepisów. Brak regulacji instytucji powiernictwa w prawie cywilnym powoduje dodatkowe wyzwania. Określenie definicji i istotnych elementów wyróżniających czynności powiernicze jest efektem badań naukowych oraz działalności orzeczniczej sądów. Instytucja powiernictwa badana

z perspektywy prawa cywilnego doczekała się kilku monografii¹, jednak od czasu publikacji ostatniej z nich upłynęło już niemal 20 lat. Zasadne zatem wydaje się podsumowanie poglądów przedstawicieli nauki oraz aktualnego orzecznictwa w tym przedmiocie. Zagadnienia związane z opodatkowaniem czynności powierniczych były poruszane w piśmiennictwie jedynie fragmentarycznie i do tej pory nie doczekały się kompleksowego opracowania.

Punktem wyjścia rozważań zawartych w tej książce jest prawo cywilne i poszukiwanie satysfakcjonującej i użytecznej definicji czynności prawnych powierniczych. Jest to kwestia fundamentalna, jak wskazuje się bowiem w literaturze przedmiotu, instytucje prawa cywilnego dostarczają swoistego budulca dla hipotez norm prawa podatkowego². Dlatego też w pierwszej części opracowania podjęta została próba znalezienia odpowiedzi na następujące pytania:

- 1) Czy w polskim systemie prawnym w ogóle można mówić o powiernictwie i czynnościach prawnych powierniczych?
- 2) Jakie definicje czynności powierniczych funkcjonują? Czy wypracowane przez przedstawicieli nauki definicje znajdują zastosowanie w praktyce?

Ważnym elementem rozważań zawartych w tej części opracowania jest przegląd poglądów nauki na instytucję powiernictwa oraz analiza proponowanych definicji czynności powierniczych. Rozpatrywałem także historyczny już spór o dopuszczalność powiernictwa, w szczególności kontrowersje dotyczące możliwości przewłaszczenia na zabezpieczenie nieruchomości. Elementami badań są próba typologii czynności powierniczych oraz wyszczególnienie cech pozwalających zakwalifikować określoną czynność prawną jako czynność powierniczą. W tej części opracowania dokonano analizy poglądów nauki oraz stanowisk wyra-

¹ G. Tracz, F. Zoll, *Przewłaszczenie na zabezpieczenie. Praktyka, konstrukcja, dopuszczalność, przedmiot*, Kraków 1996; J. Gołaczyński, *Przewłaszczenie na zabezpieczenie*, Warszawa 2004; P. Stec, *Powiernictwo w prawie polskim na tle porównawczym*, Kraków 2005; R. Rykowski, *Pojęcie powiernictwa – konstrukcja prawna zarządu powierniczego*, Warszawa 2005.

² B. Brzeziński, *Prawo podatkowe. Zagadnienia teorii i praktyki*, Toruń 2017, s. 375.

zonych w orzecznictwie odnoszących się do instytucji powiernictwa w polskim systemie prawa.

Rozważania zawarte w części pierwszej pozwoliły na przejście do części podatkowej. Czynności cywilnoprawne, w tym czynności powiernicze, mogą podlegać i zwykle podlegają opodatkowaniu. Przedmiotem opodatkowania są przecież określone czynności lub określone obiekty oraz powiązanie określonego zachowania podatnika względem tych obiektów³. Ustawodawca dąży do opodatkowania określonych wartości lub transferu wartości zachodzącego między uczestnikami obrotu, którzy korzystają z instrumentarium dostarczanego m.in. przez prawo cywilne. Czynności powiernicze, wykraczając poza klasyczny, kodeksowy katalog czynności cywilnoprawnych, stanowią szczególne wyzwanie z perspektywy podatkowej. Wydaje się, że jego geneza została uchwycona w definicji czynności powierniczych – jednej z najstarszych – sformułowanej przez A. Woltera, który wskazywał, że w ramach czynności powierniczej „jedna strona dokonuje na rzecz drugiej przysporzenia prawa w celu osiągnięcia celu gospodarczego, do jakiego prawo to w zasadzie nie jest potrzebne, druga zaś strona zobowiązuje się do niekorzystania z tego prawa w zakresie wykraczającym poza ten cel”⁴. Dysonans pomiędzy standardowym rozporządzeniem określonym prawem a ekonomicznym sensem wykorzystania tego prawa w czynnościach powierniczych, do którego to prawo zasadniczo nie jest potrzebne, powoduje problemy w przypisaniu występujących w obrocie stanów faktycznych do określonych norm prawnopodatkowych.

Wobec braku normatywnej definicji czynności powierniczych w ogóle lub też ich typów, takich jak przewłaszczenie na zabezpieczenie czy zarząd powierniczy, przy dokonywaniu oceny stanów faktycznych pod kątem podatkowym staje się niezbędne skorzystanie z definicji wypracowanych przez przedstawicieli nauki. Wykładnia przepisów prawa podatkowego w odniesieniu do czynności powierniczych ujawnia kolejny problem pojawiający się na styku prawa cywilnego i prawa podatkowego

³ A. Gomulowicz, J. Małecki, *Podatki i prawo podatkowe*, Warszawa 2013, s. 114.

⁴ A. Wolter, J. Ignatowicz, K. Stefaniuk, *Prawo cywilne. Zarys części ogólnej*, Warszawa 2001, s. 306–307.

związany z pojęciami występującymi w tych dwóch dziedzinach prawa. Pomimo użycia takich samych słów i nazw pojęcia występujące na gruncie prawa cywilnego i prawa podatkowego nie muszą być ze sobą tożsame. Dotykamy w ten sposób dyskusji nad autonomią pojęciową prawa podatkowego. W odniesieniu do powiernictwa, którego samo zdefiniowanie wywołuje problemy i spory pomiędzy cywilistami, kwestie podatkowe mogą i często wzbudzają jeszcze większe kontrowersje. W podatkowej części książki poszukuję odpowiedzi na pytanie, czy ustawodawca zauważa czynności powiernicze i czy ich skutki podatkowe zostały w jakikolwiek sposób uregulowane. Głównym celem prowadzonych badań było określenie, czy czynności prawne powiernicze są lub powinny być podatkowo neutralne w świetle przepisów regulujących różne daniny publiczne. Innymi słowy, czy na podstawie obowiązujących regulacji można sformułować ogólną zasadę neutralności podatkowej czynności powierniczych. W odniesieniu do konkretnych danin analizowane zagadnienia są podobne i koncentrują się wokół pytania, czy czynności powiernicze wywołują skutki podatkowe w tych podatkach, a jeśli tak, to jakie i w którym momencie. Przedmiotem badań będą także orzeczenia sądów administracyjnych oraz interpretacje indywidualne przepisów prawa podatkowego wydawane przez organy administracji skarbowej. Pytania, na które próbuję znaleźć odpowiedź, dotyczą spełniania przez regulację ustawową postulatu jasności prawa podatkowego i określoności obowiązków podatnika wynikających z zasady zaufania do państwa, a w konsekwencji – do stanowionego przez to państwo prawa podatkowego. Konfrontacja analizy obowiązujących unormowań z wymiarem praktycznym ich stosowania i rozumienia przez sądy oraz organy administracji publicznej pozwoli na przedstawienie propozycji ewentualnych modyfikacji.

Część podatkową opracowania otwierają uwagi na temat regulacji czynności powierniczych w części ogólnej polskiego prawa podatkowego. Następnie w kolejnych rozdziałach zostaną przeanalizowane skutki podatkowe czynności powierniczych w podatku od towarów i usług, podatkach dochodowych oraz pozostałych podatkach, opłatach i daniach publicznych o zbliżonym charakterze. Ze względu na podobieństwa konstrukcyjne oraz podobieństwa regulacji podatek dochodowy od osób fizycznych oraz podatek dochodowy od osób prawnych zostały

omówione łącznie w jednym rozdziale. Kolejny rozdział części podatkowej jest poświęcony pozostałym podatkom i opłatom o charakterze samorządowym. Analizowane będą następstwa podatkowe czynności powierniczych w podatku od czynności cywilnoprawnych, podatku od nieruchomości, podatku od środków transportowych, podatku rolnym oraz leśnym. Dodatkowo przedmiotem analizy będzie renta planistyczna, a także opłata adiacencka. Ostatni rozdział części podatkowej traktuje o podatku od spadków i darowizn i nieoczywistych wyzwaniach dotyczących opodatkowania czynności powierniczych tą daniną.

Główne hipotezy badawcze weryfikowane w części podatkowej są następujące: pomimo braku definicji normatywnej przedstawiciele doktryny wypracowali definicję użyteczną dla praktyki oraz znajdującą zastosowanie na gruncie prawa podatkowego. Czynności prawne powiernicze są co do zasady neutralne podatkowo w podatku od towarów i usług, w szczególności przewłaszczenie na zabezpieczenie nie stanowi dostawy w rozumieniu unormowań dotyczących tego podatku. Czynności prawne powiernicze typu zabezpieczającego oraz typu zarządczego nie stanowią czynności odpłatnej w rozumieniu tego pojęcia na gruncie podatku od towarów i usług. W przypadku czynności powierniczych zabezpieczających może w określonych okolicznościach dojść do dostawy i będzie to powodowało wiele konsekwencji prawnopodatkowych z powstaniem obowiązku podatkowego w podatku od towarów i usług włącznie. Czynności powiernicze są co do zasady neutralne w podatkach dochodowych. Regulacja art. 14 ust. 3 pkt 8 u.p.d.o.f. oraz analogicznie sformułowany przepis art. 12 ust. 4 pkt 13 u.p.d.o.p. są wadliwe. W aktualnym stanie prawnym w świetle ustaw podatkowych o podatku dochodowym od osób fizycznych i o podatku dochodowym od osób prawnych można mówić o autonomicznym i swoistym pojęciu – ostatecznym przeniesieniu własności na wierzyciela – które należy interpretować w oderwaniu od cywilnoprawnego przeniesienia prawa między podmiotami. Czynności powiernicze zabezpieczające nie powodują skutków podatkowych w podatku od czynności cywilnoprawnych. Weryfikowana będzie także hipoteza o neutralności podatkowej czynności powierniczych w pozostałych podatkach (podatku od nieruchomości, podatku rolnym, podatku leśnym oraz podatku od spadków i darowizn).

Ostatni rozdział opracowania ma charakter prawnoporównawczy. Przedmiotem porównania będą instytucje powiernicze w wybranych państwach europejskich oraz podejście do ich opodatkowania. Na reprezentanta tradycji prawnej *common law* wraz z kluczową instytucją trustu wybrałem Irlandię. Tradycyjnie anglosaski trust jest omawiany na przykładzie rozwiązań angielskich. Wyjście poza tę konwencję stanowi w moim zamyśle wartość dodaną. Przez wzgląd na uwarunkowania historyczne rozwój trustu irlandzkiego był do pewnego momentu ściśle związany z trustem angielskim. Od chwili uzyskania niepodległości rozwija się zupełnie niezależnie. Powiernictwo reprezentujące tzw. mieszane systemy prawne zostanie omówione na przykładzie Szkocji. Krajem reprezentującym kontynentalną tradycję prawa stanowionego wybranym do porównania instytucji powiernictwa są Niemcy. Celem analiz zawartych w tej części nie jest wyczerpujące przedstawienie systemów podatkowych i czynności powierniczych w wybranych krajach, lecz jedynie zarysowanie i przybliżenie stosowanych rozwiązań. Poczynione uwagi mają uzupełnić wywód dotyczący powiernictwa i opodatkowania czynności powierniczych, a jednocześnie ułatwić poszukiwanie inspiracji pozwalających na sformułowanie postulatów *de lege ferenda* na potrzeby polskiego systemu prawnego. Część prawnoporównawczą zamyka przegląd międzynarodowych inicjatyw i projektów mających służyć harmonizacji prawa prywatnego, a odnoszących się do czynności powierniczych. W części prawnoporównawczej opracowania będę używał, zgodnie z tradycyjnie przyjmowanym w literaturze podejściem⁵, terminologii oryginalnej, w języku danego kraju. Ze względów stylistycznych oraz dla utrzymania klarowności wywodu w odniesieniu do wszystkich krajów jako pojęcie ogólne i zbiorcze będzie używane zamiennie słowo „powiernictwo”. Dla określenia stron stosunku powierniczego będę używał pojęć: „powierzający”, „powiernik” oraz „beneficjent”. Składniki majątkowe stanowiące przedmiot powiernictwa będą określane jako „majątek powierniczy”.

W kończącym pracę podsumowaniu będę się starał odpowiedzieć na pytanie o zasadność wyodrębnienia czynności powierniczych i ich zdefiniowanie. Zweryfikuję także główną hipotezę badawczą zakładającą

⁵ P. Stec, *Powiernictwo w prawie polskim...*, s. 31.

możliwość sformułowania zasady podatkowej neutralności czynności powierniczych w świetle rozważań zawartych w poszczególnych rozdziałach. Ostatnim elementem książki są wnioski *de lege lata* oraz postulaty *de lege ferenda*.

W tym miejscu chciałbym wspomnieć o kilku fundamentalnych i kompleksowych opracowaniach dotyczących zagadnień czynności powierniczych. Jednym z nich jest praca P. Steca poświęcona powiernictwu w prawie polskim na tle porównawczym⁶. W odniesieniu do instytucji powiernictwa w polskim prawie cywilnym nie można pominąć prac G. Tracza i F. Zolla oraz J. Gołaczyńskiego poświęconych przewłaszczeniu na zabezpieczenie⁷ czy syntetycznego opracowania problematyki umów powierniczych autorstwa A. Kappesa w pracy zbiorowej pod redakcją W.J. Katnera⁸. Problematyką tą szeroko zajmowali się także R. Rykowski⁹ czy M. Zachariasiewicz¹⁰. W kontekście irlandzkiego prawa trustów i zasad *equity* należy zwrócić uwagę na wyczerpujące i niezwykle obszerne opracowanie H. Biehler¹¹. Zagadnienia opodatkowania czynności powierniczych, jak już wspomniałem, nie zostały kompleksowo opracowane, jednakże kwestie te poruszają w swoich pracach liczni autorzy. Należy zwrócić uwagę na wspólną pracę P. Marquardta, M. Stawińskiego i W. Goneta¹² oraz opracowanie E. Bobrus¹³.

Monografia jest zaktualizowaną i poprawioną wersją rozprawy doktorskiej, przygotowanej pod kierunkiem prof. ALK dr. hab. Artura Mudreckiego. Obrona rozprawy odbyła się w dniu 15.11.2021 r. w Kolegium Prawa Akademii Leona Koźmińskiego w Warszawie. Przygotowując

⁶ P. Stec, *Powiernictwo w prawie polskim...*

⁷ G. Tracz, F. Zoll, *Przewłaszczenie na zabezpieczenie. Praktyka...*; J. Gołaczyński, *Przewłaszczenie na...*

⁸ A. Kappes, *Umowy powiernicze* [w:] *System Prawa Prywatnego*, t. 9, *Prawo zobowiązań – umowy nienazwane*, red. W.J. Katner, Warszawa 2015.

⁹ R. Rykowski, *Pojęcie powiernictwa...*

¹⁰ M. Zachariasiewicz, *Trust i inne stosunki powiernicze w prawie porównawczym i prawie prywatnym międzynarodowym*, Katowice 2016.

¹¹ H. Biehler, *Equity and the Law of Trusts in Ireland*, Dublin 2016.

¹² P. Marquardt, M. Stawiński, W. Gonet, *Podatki w obrocie nieruchomościami w praktyce notarialnej*, Warszawa 2019.

¹³ E. Bobrus, *Opodatkowanie przeniesienia własności nieruchomości*, Warszawa 2012.

tekst monografii, skorzystałem z wnikliwych uwag recenzentów rozprawy doktorskiej: prof. dr. hab. Pawła Borszowskiego z Uniwersytetu Wrocławskiego oraz prof. Uniwersytetu Przyrodniczo-Humanistycznego w Siedlcach dr. hab. Wojciecha Goneta. W tym miejscu chciałbym podziękować recenzentom za przedstawione uwagi, które pozwoliły mi spojrzeć na własną pracę z innej perspektywy, życzliwą krytykę oraz za słowa zachęty do publikacji tego opracowania. Szczególne podziękowania kieruję do promotora rozprawy doktorskiej, prof. ALK dr. hab. Artura Mudreckiego, za inspirację, motywację, wyrozumiałość i cierpliwość, którą wykazywał, roztaczając opiekę nad moimi zmaganiemiami naukowymi. Chciałbym również podziękować moim najbliższym, kolegom i współpracownikom oraz pracownikom Biura ds. Studiów Doktoranckich i Awansów Naukowych Akademii Leona Koźmińskiego, kibicującym mi i wspierającym mnie podczas pracy, której zwieńczenie stanowi ta książka.

Stan prawny: 1 stycznia 2023 r.

Rozdział 1

POJĘCIE POWIERNICTWA ORAZ TYPOLOGIA CZYNNOŚCI POWIERNICZYCH

1.1. Powiernictwo – ujęcie historyczne

Zarysowanie genezy i historycznego rozwoju powiernictwa, a w szczególności powierniczych czynności prawnych, jest potrzebne do poznania dorobku różnych tradycji prawnych, do których sięga dzisiejsza doktryna prawa cywilnego, analizując to szerokie pojęcie. Historyczne uwarunkowania są źródłem aktualnego cały czas problemu, jak definiować powiernictwo.

Źródło powiernictwa, podobnie jak wielu innych instytucji prawa cywilnego, należy poszukiwać w prawie rzymskim¹. Prototypem umów o korzystanie z rzeczy cudzej była *fiducia cum amico contracta*. Rozwiązanie to opierało się na prywatnej, przyjacielskiej relacji pomiędzy stronami

¹ A. Szpunar, *O powierniczych czynnościach prawnych*, Rej. 1993/11; P. Stec, *O anglosaskim i kontynentalnym rozumieniu powiernictwa*, „Problemy Współczesnego Prawa Międzynarodowego, Europejskiego i Porównawczego” 2003/I, s. 7 i n.; M. Zachariasiewicz, *Trust i inne stosunki powiernicze...*, s. 41; J. Gołaczyński, *Przewłaszczenie ruchomości na zabezpieczenie*, Rej. 1995/1; A. Doliwa, M. Pannert, *Powiernicze przeniesienie prawa podmiotowego a upadłość jednej ze stron stosunku powiernictwa*, M.Prawn. 2002/17; szersze omówienie rzymskiej fiducji jako źródła dzisiejszych kontynentalnych konstrukcji powierniczych zob. R. Rykowski, *Pojęcie powiernictwa...*, s. 174.

i wynikającym z niej zaufaniu (*fides*)². Sens czynności polegał na tym, że właściciel przenosił własność rzeczy ruchomej na powiernika, który po uczynieniu z niej stosownego użytku był zobowiązany przenieść ją zwrótnie na fiducjanta. W praktyce w ten sposób zabezpieczano majątek przed wierzycielami albo przenoszono zarząd majątkiem w przypadku dłuższych wyjazdów z Rzymu. Ciężar położony był na interes powierzającego, to jego interes był przyczyną czynności. Inaczej ciężar interesów rozkładał się w kolejnej instytucji, *fiducia cum creditore contracta*, która była zbliżona do dzisiejszego przewłaszczenia na zabezpieczenie. Jej celem była ochrona interesów wierzyciela. Dłużnik przenosił na wierzyciela własność rzeczy z zastrzeżeniem, że po spłacie długu wróci ona do niego³. Z czasem w umowach powierniczych pojawiło się dodatkowe zastrzeżenie, *pactum de distrahendo*, upoważniające wierzyciela do sprzedaży rzeczy i zaspokojenia swoich roszczeń z uzyskanej sumy. Już w czasach rzymskich pojawiło się zagadnienie, które przy przewłaszczeniu na zabezpieczenie powoduje problemy także dzisiaj. Jest nim skuteczna ochrona interesów powierzającego-dłużnika, zapewnienie mu możliwości dochodzenia wydania przewłaszczonej rzeczy w przypadku wykonania zabezpieczonego zobowiązania lub odszkodowania w przypadku jej utraty przez powiernika. Początkowo powierzający nie dysponował żadnym instrumentem ochrony swoich praw. Z czasem wykształciło się powództwo o wydanie/odszkodowanie w przypadku utraty rzeczy – *actio fiduciae directa*⁴. Instytucją prawa spadkowego odwołującą się do koncepcji powiernictwa był fideikomis. To rozwiązanie testamentowe, w którym spadkodawca polecał spadkobiercy wydanie określonych rzeczy będących składnikami masy spadkowej wskazanej osobie⁵, ufając dobrej woli spadkobiercy.

W prawie germańskim elementy powiernictwa (*Treuhand*) pojawiły się i rozwijały w stosunkach lennych. Powiernictwo pozwalało na rozwiązanie wielu praktycznych problemów powstających w relacjach senior – wasal lub w relacjach z osobami, które w ogóle nie mogły być

² A. Kappes, *Umowy powiernicze...*, s. 367.

³ P. Stec, *Powiernictwo w prawie polskim...*, s. 18.

⁴ P. Stec, *Powiernictwo w prawie polskim...*, s. 19.

⁵ W. Osuchowski, *Zarys rzymskiego prawa prywatnego*, Warszawa 1988, s. 339.

lennikami. Przykładem takiego rozwiązania praktycznego była umowa zawierana z lennikiem-zbywcą, który formalnie zatrzymywał prawa do ziemi jako *getrwer trager*, ale jednocześnie zezwalał nabywcy na korzystanie z niej jak właściciel (*behalten zu treuer Hand*). Możliwe było także przeniesienie ziemi na lennika-figuranta, co umożliwiało osobie trzeciej faktyczne korzystanie z gruntu⁶. Innym przykładem instytucji powierniczej funkcjonującej w średniowieczu jest *Salman/Treuhand*. W ramach tej instytucji osoba określana mianem *Salmannus* zarządzała majątkiem w interesie osób trzecich dla osiągnięcia celów, które nie były możliwe w ramach dostępnych prawnych rozwiązań⁷. W literaturze wskazuje się, że z niemieckiej tradycji prawnej wywodzi się także tzw. powiernictwo z upoważnienia (*Ermächtigungstreuhand*), określane czasem powiernictwem germańskim, w którym quasi-powiernik jest umocowany do wykonywania prawa, ale nie mamy do czynienia z jego przejściem na powiernika⁸.

Anglosaskim średniowiecznym odpowiednikiem trustu był *feoffment of uses*⁹. Istota tego rozwiązania polegała na przeniesieniu na zaufaną osobę majątku z takim zastrzeżeniem, że będzie ona nim władać w cudzym interesie. Uprawnionym, w którego interesie miało się odbywać władanie, mógł być sam powierzający lub osoba trzecia, wskazana w akcie powierzenia lub osobnym aktem. Umowa ta służyła przede wszystkim ochronie majątku rycerzy walczących na krucjatach podczas ich nieobecności w kraju. Celem było także zabezpieczenie żony i dzieci rycerza na wypadek jego śmierci – w ówczesnym systemie prawa spadkowego nie mieli oni żadnych innych zabezpieczeń. *Uses* służyły również jako sposób na obejście restrykcyjnych regulacji o primogeniturze; używano ich

⁶ P. Stec, *Powiernictwo w prawie polskim...*, s. 22–23.

⁷ C.H. van Rhee, *Trusts, trust-like concepts and ius commune*, „European Review of Private Law” 2000/3, s. 453–462.

⁸ A. Doliwa, *Zastępstwo pośrednie i powiernictwo*, M.Prawn. 2000/7, s. 457; podobnie P. Stec, *Powiernictwo w prawie polskim...*, s. 207, który określa tego typu konstrukcję „powiernictwem rzekomym”.

⁹ I. Gvelesiani, *In-depth Analysis of the Historical Terms Related to the Common Law „Trust”*, „Conference Journal”, 10th Edition of International Conference „Challenges of the Knowledge Society”, Bukareszt 2016; o alternatywnej genezie trustu w prawie kanonicznym lub germańskim C.H. van Rhee, *Trusts, trust-like concepts...*

także, by obchodzić zakaz tworzenia dóbr martwej ręki przynależnych korporacjom – zakaz ten wynikał ze Statutes of Mortmain¹⁰. Dobra te były wolne od danin publicznych, co nie było pożądanym rozwiązaniem z perspektywy monarszego skarbcza.

Uchwalona w 1535 r. ustawa Statutes of Uses, znosząca *uses*, to według niektórych autorów jeden z pierwszych aktów prawnych walczących z optymalizacją podatkową¹¹. Niektóre *uses* były wyjęte z zakresu przedmiotowego ustawy. Tworzone w różnych celach konstrukcje powiernicze z czasem zyskały nazwę *trusts*. Ewolucja i rozwój tej instytucji doprowadziły mieszkańców Wysp do tego samego problemu, z którym musieli się zmierzyć Rzymianie – ochrony interesów powierzającego. Sądownictwo królewskie, realizowane przez kanclerzy w ramach *law of equity*, przyczyniło się do wykształcenia zbioru reguł opartych na *equity*, rozumianej jako swoista słuszność czy sprawiedliwość mająca na celu skorygowanie niezadowolających rezultatów stosowania sztywnych norm *common law*. Rozstrzygnięcia te odnosiły się m.in. do przysługujących beneficjentowi praw, obowiązków powiernika oraz skuteczności umowy powierniczej względem osób trzecich. Stały się jednocześnie podstawą współczesnego *law of trusts*¹².

Najistotniejszą konstrukcją powierniczą w nowożytnej Europie były przez długi czas fideikomisy. Wywodziły się one ze wspomnianej wcześniej instytucji prawa rzymskiego i miały na celu zachowanie określonej części majątku w stanie nienaruszonym oraz przekazanie go następnym pokoleniom. W łagodniejszym wydaniu ograniczały swobodę spadkobiercy w dysponowaniu majątkiem spadkowym¹³. Rozwiązanie to, sprzyjające międzypokoleniowej akumulacji majątku i wzmacniające pozycję arystokracji jako warstwy posiadającej, zostało we Francji na skutek rewolucji zniesione. Niektórzy autorzy wskazują, że to właśnie rewolucję francuską i przykład wprowadzonych we Francji rozwiązań

¹⁰ P. Stec, *Powiernictwo w prawie polskim...*, s. 24.

¹¹ P. Stec, *Powiernictwo w prawie polskim...*

¹² Szerzej o historycznym rozwoju instytucji trustu i norm *equity* H. Biehler, *Equity and the Law...*, s. 1–7; M. Zachariasiewicz, *Trust i inne stosunki powiernicze...*, s. 31–38.

¹³ A. Kappes, *Umowy powiernicze...*, s. 367.

legislacyjnych należy winić za brak regulacji powiernictwa w wielu europejskich jurysdykcjach¹⁴. Na ziemiach polskich fideikomisy funkcjonowały jako ordynacje albo majoraty, a możliwość ich znoszenia została uchwalona dopiero w lipcu 1939 r. Ostateczna likwidacja fideikomisów nastąpiła na podstawie dekretu PKWN z 6.09.1944 r. o przeprowadzeniu reformy rolnej¹⁵.

1.2. Stosunki powiernicze w świetle prawa polskiego – zagadnienia ogólne

1.2.1. Uwagi wprowadzające

W polskim porządku prawnym pojęcie powiernictwa występuje od dawna, przy czym należy zauważyć, że jest tworem niemal wyłącznie doktryny i praktyki prawa. Odniesienia do czynności powierniczych w regulacjach ustawowych prawie nie występują¹⁶. W toku prac Komisji Kodyfikacyjnej Prawa Cywilnego, która zakończyła swoje działanie w 2015 r., nie przygotowując projektu nowego kodeksu cywilnego, rozważano wprowadzenie regulacji kodeksowej umów powierniczych w całości lub przynajmniej czynności powierniczych zabezpieczających. W związku z tymi koncepcjami żywa przez pewien czas była dyskusja dotycząca zasadności takiej regulacji, jej zakresu oraz umiejscowienia

¹⁴ M. Gelter, G. Helleringer, *Fiduciary Principles in European Civil Law Systems*, „Law Working Paper” 2018/392, March 2018, s. 15, https://ecgi.global/sites/default/files/working_papers/documents/finalgelterhelleringer_0.pdf (dostęp: 28.10.2022 r.).

¹⁵ Dekret Polskiego Komitetu Wyzwolenia Narodowego z 6.09.1944 r. o przeprowadzeniu reformy rolnej (Dz.U. Nr 4 poz. 17).

¹⁶ Fragmentaryczna regulacja dotycząca przewłaszczenia na zabezpieczenie zawarta jest w art. 101 pr. bank., także w art. 387¹ k.c. czy w art. 70¹, 84 i 336 ustawy z 28.02.2003 r. – Prawo upadłościowe (Dz.U. z 2022 r. poz. 1520 ze zm.). Kwestie związane z upadłością wykraczają poza zakres tego opracowania, ale doczekały się opracowań przedstawicieli doktryny; zob. m.in. J. Chyczewska, *Przewłaszczenie nieruchomości na zabezpieczenie w świetle prawa upadłościowego i naprawczego*, PPH 2008/2, s. 26 i n.; R. Adamus, *Upadłość a przewłaszczenie na zabezpieczenie. Komentarz*, Warszawa 2010. Nieliczne odwołania do powierniczych czynności prawnych pojawiają się w ustawodawstwie podatkowym i zostaną szerzej omówione w dalszej części tego opracowania.

tych przepisów w systematyce nowego kodeksu¹⁷. Z uwagi na dorobek nauki i orzecznictwa dążenie do ustawowego uregulowania czynności powierniczych nie wydaje mi się obecnie uzasadnione. Oparcie czynności powierniczych na kodeksowej zasadzie swobody umów oraz bardzo daleko idąca autonomia stron co do ostatecznego kształtu relacji kontraktowej stanowią o ich elastyczności i użyteczności, a w konsekwencji popularności. Rezultatem takiego stanu rzeczy jest trudność ze zdefiniowaniem czynności powierniczych, ale też bogactwo typów relacji powierniczych występujących w obrocie.

1.2.2. Przegląd doktrynalnych definicji powiernictwa

Twierdzenie, że zdefiniowanie powiernictwa nie jest zadaniem łatwym, nie jest odkrywcze. Pierwsze próby stworzenia definicji czynności powierniczych sięgają okresu poprzedzającego unifikację prawa cywilnego i wyrastały na gruncie rozwiązań prawnych państw zaborczych. Dalsze próby definiowania czynności powierniczych trwają nieprzerwanie aż do chwili obecnej. Zasadne wydaje się zatem szersze omówienie poglądów prezentowanych przez doktrynę w tym zakresie oraz przytoczenie wybranych definicji, jako że dookreślenie pojęcia powierniczej czynności prawnej ma dla tego opracowania znaczenie fundamentalne.

Jedną z pierwszych definicji znanych naszej doktrynie prawa zaproponował E. Till: „czynność powiernicza (interes powierniczy) to akt prawny zupełnie ważny, zawarty przez strony w zupełnej świadomości, że skutki prawne wychodzą poza cel zamierzony. Znaczenie takiego interesu dla stron objawia się tym, że on nie tylko na zewnątrz, tj. względem osób trzecich, lecz także wewnątrz, to jest między stronami, odnosi pełny skutek, odpowiadający swej naturze, a ograniczenie tego skutku do celu

¹⁷ Z. Radwański, *Wstępny projekt systematyzacji tak zwanej części szczegółowej prawa zobowiązań*, TPP 2012/1, s. 9; E. Rott-Pietrzyk, *Systematyka części szczegółowej zobowiązań a miejsce umów o pośrednictwo sensu largo (głos w dyskusji)*, TPP 2012/1, s. 54; W. Kocot, *Systematyka prawa zobowiązań umownych w przyszłym kodeksie cywilnym*, PiP 2018/3, s. 82.

przez strony zamierzonego polega jedynie na obligatoryjnym związaniu powiernika, wedle którego tenże jest zobowiązany przy wykonywaniu przeniesionego nań prawa nie wykraczać poza ten cel¹⁸.

Inną definicję sformułował R. Longchamps de Bériet: „Wyjątkowo jednak się zdarza, że strony, nie mogąc zawrzeć aktu, którego skutki odpowiadają ich celom gospodarczym, zawierają akt o skutkach dalej idących, zarazem jednak postanawiają, że strona otrzymująca przysporzenie nie ma z niego korzystać w całej pełni, lecz tylko tak dalece, jak tego wymaga cel gospodarczy aktu (...). Skutek prawny takiego aktu ocenia się wedle treści aktu, powiernik nabywa więc własność i może rzeczą dysponować, gdyby jednak zaufania nadużył, odpowiada obligatoryjnie wobec swego prawozlewcy, musi więc wynagrodzić mu szkodę¹⁹”.

W okresie międzywojennym powstała jedna legalna definicja powiernictwa, dotycząca jego szczególnej odmiany – fideikomisu. Definicja ta była zawarta w ustawie z 13.07.1939 r. o znoszeniu ordynacji rodowych²⁰. W oparciu o unormowania dekretu o prawie rzeczowym²¹ oraz dekretu przepisy ogólne prawa cywilnego²² definicję przewłaszczenia na zabezpieczenie zaproponował J. Wasylkowski: „Dłużnik przenosi na wierzyciela własność rzeczy ruchomej, zachowując rzecz w swoim faktycznym władaniu na podstawie ustalonego przez strony stosunku (przechowania, najmu, użyczenia). Jednocześnie wierzyciel zaciąga zo-

¹⁸ E. Till, *Nauki ogólne austriackiego prawa prywatnego*, Lwów 1911, s. 360, cyt. za: P. Stec, *Powiernictwo w prawie polskim...*, s. 186.

¹⁹ R. Longchamps de Bériet, *Wstęp do nauki prawa cywilnego ze szczególnym uwzględnieniem kodeksów obowiązujących w byłym królestwie kongresowym, w Małopolsce i księstwie poznańskim*, Lublin 1922, s. 197–198, cyt. za: P. Stec, *Powiernictwo w prawie polskim...*, s. 186.

²⁰ Ustawa z 13.07.1939 r. o znoszeniu ordynacji rodowych (Dz.U. Nr 63, poz. 417): „Przez ordynację rodowe zwane dalej ordynacjami, rozumie się wszelkie rozporządzenia, mocą których określony majątek stanowi niezbywalną własność rodu i ma być zachowany dla wszystkich lub przynajmniej większej ilości przyszłych pokoleń, czy to przez ustanowienie na rzecz rodu własności zwierzchniej tego majątku, czy też przez ograniczenie właściciela w prawie rozporządzania tym majątkiem (ordynacje, majoraty, senioraty, minoraty, fideikomisy rodzinne, powiernictwa rodzinne, dobra zapowiednie i czasowo zapowiednie)”.

²¹ Dekret z 11.10.1946 r. – Prawo rzeczowe (Dz.U. Nr 57, poz. 319).

²² Dekret z 12.11.1946 r. – Przepisy ogólne prawa cywilnego (Dz.U. Nr 67, poz. 369).

bowiązanie, że będzie korzystał z przysługującego mu prawa własności tylko w granicach umowy, a z chwilą zapłaty długu przeniesie z powrotem własność rzeczy na dłużnika”²³.

Po wejściu w życie ustawy – Kodeks cywilny najbardziej dziś chyba rozpowszechnioną i uznawaną za klasyczną definicję zaproponował A. Wolter. Czynność prawna powiernicza w jego ujęciu „polega na tym, że jedna strona dokonuje na rzecz drugiej przysporzenia prawa w celu osiągnięcia takiego celu gospodarczego, do jakiego prawo to w zasadzie nie jest potrzebne, druga zaś strona zobowiązuje się do niekorzystania z tego prawa w zakresie wykraczającym poza ten cel”²⁴.

A. Szpunar wskazywał, że w umowie powierniczej występują dwie osoby: powiernik, zwany także fiducjantem, i powierzający, określane także mianem fiducjariusza. W wyniku takiej umowy następuje najczęściej przeniesienie własności na rzecz powiernika, który względem osób trzecich (tzw. stosunek zewnętrzny) występuje w charakterze wykonującego we własnym imieniu swoje prawa i obowiązki. Stosunek wewnętrzny między stronami umowy powierniczej ma charakter obligacyjny, jednakże z punktu widzenia prawa rzeczowego właścicielem jest fiducjariusz²⁵. Warto zwrócić uwagę na wyodrębnienie już w samej definicji przez tego autora stosunku wewnętrznego, łączącego powiernika i powierzającego, oraz stosunku zewnętrznego, relacji wobec wszystkich innych podmiotów poza tymi dwoma. Trochę inaczej do zagadnienia podszedł A. Kidyba, kładąc nacisk na zastępstwo pośrednie i wskazując, że powiernictwo to dokonywanie czynności prawnej we własnym imieniu, ale na cudzy rachunek²⁶. Podobną definicję czynności powierniczej

²³ J. Wasyłkowski, *Zarys prawa rzeczowego*, Warszawa 1963, s. 215, cyt. za: P. Stec, *Powiernictwo w prawie polskim...*, s. 187.

²⁴ A. Wolter, J. Ignatowicz, K. Stefaniuk, *Prawo cywilne...*, s. 306–307.

²⁵ A. Szpunar, *Nabycie nieruchomości na podstawie umowy zlecenia* [w:] *Obrót nieruchomościami w praktyce notarialnej*, Kraków 1997, s. 233; także A. Szpunar, *O powierniczych czynnościach...*; autor ten zwracał uwagę na wpływ rozwiązań niemieckich na poglądy polskiej nauki.

²⁶ A. Kidyba, *Prawo handlowe*, Warszawa 2020, s. 42, nb 33; autor porównuje powiernictwo z zastępstwem pośrednim: „Generalnie konstrukcja powiernictwa opiera się z punktu widzenia reprezentującego na zastępstwie pośrednim. Powiernik podobnie jak zastępca pośredni w stosunkach zewnętrznych zajmuje pozycję wykonującego własne

zapropował Z. Radwański, wskazując, że „(...) obejmuje ona dwa powiązane ze sobą elementy:

1. przeniesienie przez powierzającego na powiernika jakiegoś prawa (przysporzenie), w następstwie czego powiernik może korzystać zeń względem osób trzecich w zakresie wyznaczonym treścią tego prawa (własność, wierzitelność);
2. zobowiązanie powiernika wobec powierzającego (w stosunku wewnętrznym), że będzie z powierzonego prawa korzystał w ograniczonym zakresie, wskazanym treścią umowy powierniczej (w szczególności że powierzone prawo powróci do powierzającego we wskazanej sytuacji)²⁷.

Zdaniem A. Kędzierskiej-Cieślak ze stosunkiem powiernictwa mamy do czynienia, kiedy „jednej osobie (powiernikowi) służy określone prawo (rzeczowe lub obligacyjne) ograniczone jednak wyłącznie w stosunku wewnętrznym do innej osoby (powierzającego). W określeniu tym jeden element wymaga szczególnego podkreślenia: w stosunku zewnętrznym (wobec osób trzecich) powiernik jest wyłącznym podmiotem przysługującego mu prawa²⁸. Kolejna definicja została zaproponowana przez A. Doliwę, który ujmuje powiernictwo jako stosunek prawny, „w ramach którego osobie zwanej powiernikiem (fiducjariuszem) inna osoba zwana powierzającym (fiducjantem) powierza określone prawo (prawa) podmiotowe, co oznacza, że fiducjariusz nabywa powierzone mu prawo, względnie uzyskuje upoważnienie (kompetencję) do wykonywania uprawnień wypływających z powierzonego prawa, co powoduje, że na zewnątrz (wobec osób trzecich) powiernik występuje w imieniu własnym jako (względnie jak) podmiot danego prawa, z tym że w stosunku do powierzającego (na wewnątrz) jest zobowiązany, jako fiducjariusz, działać w interesie fiducjanta (lub osoby trzeciej) i według

uprawnienia (obowiązki) ale na podstawie wewnętrznego stosunku obligacyjnego łączącego go z powierzającym przysługują mu (lub nie) określone kompetencje”, zob. A. Kidyba, *Prawo...*, s. 170, nb 115.

²⁷ Z. Radwański, A. Olejniczak, J. Grykiel, *Rodzaje czynności prawnych* [w:] *System Prawa Prywatnego*, t. 2, *Prawo cywilne – część ogólna*, red. Z. Radwański, A. Olejniczak, Warszawa 2019, s. 290.

²⁸ A. Kędzierska-Cieślak, *Powiernictwo. Próba określenia konstrukcji prawnej*, PiP 1977/7–8, s. 50.

jego wskazówek”²⁹. W doktrynie pojawiały się jeszcze szersze ujęcia, określające powiernictwo jako korzystanie z cudzego majątku we własnym imieniu³⁰. Dosyć rozbudowaną i jednocześnie szeroką definicję zaproponował R. Rykowski, którego zdaniem stosunkiem powierniczym jest „stosunek prawny oparty na wzajemnym zaufaniu stron, w którym jedna z osób – powierzający – przenosi na inny podmiot (powiernika) określone zbywalne prawo podmiotowe/ewentualnie uprawnienie do wykonywania takiego prawa. W rezultacie dokonanego przysporzenia (upoważnienia do wykonywania prawa) powiernik wykonuje i korzysta z prawa w imieniu własnym, lecz na rzecz innej osoby (beneficjenta), przy jednoczesnym zastrzeżeniu, że sposób, czas oraz warunki korzystania z tego prawa są ściśle i wężiej określone, niżby to wynikało z treści danego prawa podmiotowego, jak również przy zastrzeżeniu, że po upływie określonego czasu albo spełnieniu się określonego warunku prawo to (upoważnienie do wykonywania prawa) lub korzyści i pożytki wynikające z wykonywania tego prawa zostaną przeniesione przez powiernika na beneficjenta, ewentualnie przejdą na niego automatycznie z mocy ziszczenia się warunku (nadejścia terminu) zastrzeżonego w treści czynności prawnej”³¹. Wąskie rozumienie powiernictwa zaproponował A. Kappes. Zgodnie z jego propozycją „w stosunku powierniczym powierzający rozporządza rzeczą lub prawem na rzecz powiernika w określonym w treści czynności lub ustawie celu, zaś powiernik jest zobowiązany korzystać z nabytej rzeczy lub prawa w sposób zgodny z celem rozporządzenia, a niekiedy także rozporządzić zwrotnie rzeczą lub prawem na rzecz powierzającego”³².

Powyższy przegląd poglądów przedstawicieli doktryny w zakresie definicji czynności powierniczych pozwala wyciągnąć kilka wniosków. Po pierwsze, nie wypracowano wyłącznie jednego poglądu na temat powiernictwa. Wyraźne są dwa główne kierunki, w których ramach niektórzy autorzy podchodzą do zakresu powiernictwa bardzo szeroko,

²⁹ A. Doliwa, *Prawo cywilne – część ogólna*, Warszawa 2004, s. 224.

³⁰ Wspominają o nich G. Tracz, F. Zoll, *Przydatność pojęcia powiernictwa dla prawa prywatnego*, PPH 1998/4, s. 24.

³¹ R. Rykowski, *Pojęcie powiernictwa...*, s. 175–176.

³² A. Kappes, *Umowy powiernicze...*, s. 369.

włączając w nie stosunki prawne zbliżone do zastępstwa pośredniego, podczas gdy inni rozumieją to pojęcie wąsko. Szerokie ujęcie powiernictwa, zwane także powiernictwem *sensu largo*, powiernictwem z upoważnienia lub powiernictwem typu germańskiego, sprowadza się w pewnym uproszczeniu do władania przez powiernika cudzym majątkiem jak gdyby we własnym imieniu, ale bez konieczności przeniesienia własności. W moim przekonaniu takie szerokie ujęcie jest nieuzasadnione, powoduje włączenie w zakres pojęcia powiernictwa instytucji mających odrębny charakter oraz odrębną regulację ustawową (zastępstwo pośrednie, pełnomocnictwo). Podzielam trafne spostrzeżenie F. Zolla i G. Tracza, że używanie pojęcia powiernictwa ma sens wtedy, kiedy pozwala wyodrębnić i nazwać stosunki prawne mające istotne elementy wspólne i odróżniające je od innych³³. Wąskie ujęcie powiernictwa, odwołujące się pośrednio do rozwiązań rzymskiej *fiducia*, wymaga przeniesienia prawa na powiernika. Powiernictwo oraz powiernicze czynności prawne są oczywiście instytucjami i pojęciami z zakresu prawa cywilnego, jednakże implikacje publicznoprawne tych stosunków powodują, że w mojej ocenie należy skłaniać się do ujęcia wąskiego, wyraźnie wyodrębniającego czynności powiernicze. Dla wyczerpania zagadnienia warto marginalnie wspomnieć, że poza wąskim i szerokim ujęciem powiernictwa w piśmiennictwie pojawił się odosobniony i według mnie już nieaktualny głos A. Chłopeckiego, który twierdzi, że polski Kodeks cywilny nie zna pojęcia powiernictwa i nie występuje ono także *expressis verbis* w innych przepisach³⁴.

Wobec obfitości definicji wydaje mi się niecelowe tworzenie własnej. Najbardziej trafną definicję w mojej ocenie zaproponował A. Kappes i właśnie nią będę posługiwał się na potrzeby dalszych rozważań. Zaproponowana przez niego definicja uwzględnia fakt, że zobowiązanie do zwrotnego przeniesienia nie jest obligatoryjnym elementem każdej czynności powierniczej. Warto także się przyjrzeć, jak powiernictwo definiują sądy w swoim orzecznictwie. Analiza dużej próby orzeczeń pozwala odtworzyć rdzeń czynności powierniczych w taki sposób, w jaki widzą go sądy. W odniesieniu do przewłaszczenia na zabezpieczenie

³³ G. Tracz, F. Zoll, *Przydatność pojęcia powiernictwa...*, s. 28.

³⁴ A. Chłopecki, *Współwłasność czy powiernictwo*, PP 1993/3, s. 21.

w uzasadnieniach orzeczeń wskazuje się, że istotą tego stosunku jest przeniesienie na wierzyciela własności rzeczy w celu umożliwienia mu zaspokojenia jego roszczenia w przypadku, gdy dłużnik nie wykona zobowiązania, oraz zobowiązanie do zwrotnego przeniesienia własności na dłużnika w przypadku, gdy zobowiązanie wykona³⁵. Wskazuje się, że umowa powiernicza nie przenosi posiadania, ale stwarza podstawę do żądania wydania rzeczy. Kauzą tej umowy jest danie wierzycielowi zabezpieczenia. W niektórych orzeczeniach wyraźnie, a w pozostałych pośrednio wskazuje się na zobowiązanie wierzyciela do korzystania z przewłaszczonego prawa w umówionych granicach. W orzecznictwie sądów administracyjnych wskazywano różne definicje, sięgając zarówno do orzecznictwa Izby Cywilnej Sądu Najwyższego, jak i do prac różnych przedstawicieli doktryny. W niektórych orzeczeniach, dla lepszego zobrazowania pojęcia, przytaczano także poglądy różnych autorów³⁶. Przejście własności lub innego prawa z powierzającego na powiernika, określona intencja stron, ograniczenia wiążące powiernika w rozporządzaniu rzeczą, fakt, że wobec osób trzecich powiernik jawi się jako podmiot wykonujący określone prawa we własnym imieniu, to elementy, które w tych orzeczeniach regularnie się powtarzają. Poniżej prezentuję kilka przykładów definicji czynności powierniczych zaczerpniętych z orzeczeń Naczelnego Sądu Administracyjnego:

„Jak słusznie wskazano w tym wyroku, czynności powiernicze (inaczej czynności fiducjarne) są określane w doktrynie prawa jako stosunki prawne, w których jednej osobie (powiernikowi) służy określone prawo, ograniczone jednak wyłącznie w stosunku wewnętrznym do innej osoby (powierzającego). W stosunkach zewnętrznych natomiast (wobec

³⁵ Por. uchwały SN (3): z 11.09.2003 r., III CZP 53/03, OSNC 2004/11, poz. 170, LEX nr 80371, oraz z 5.05.1993 r., III CZP 54/93, OSNC 1993/12, poz. 219, LEX nr 3937; wyroki SN: z 12.02.2016 r., II CSK 815/14, LEX nr 2010217; z 13.05.2011 r., V CSK 360/10, LEX nr 1102269; z 29.05.2000 r., III CKN 246/00, OSNC 2000/11, poz. 213, LEX nr 41955, oraz z 19.11.1992 r., II CRN 87/92, OSNC 1993/5, poz. 89, LEX nr 3856; uchwała pełnego składu Izby Cywilnej SN z 10.05.1948 r., C. Prez. 18/48, OSN 1948/III, poz. 48, LEX nr 52107.

³⁶ Wyrok NSA z 15.04.2016 r., II FSK 460/14, LEX nr 2064856, w którym Sąd sięga po poglądy A. Kappesa, A. Szpunara oraz A. Kędzierskiej-Cieślak dla prawidłowego zdefiniowania zarządu powierniczego.

osób trzecich) powiernik jest wyłącznym podmiotem przysługującego mu prawa³⁷.

„Przewłaszczenie na zabezpieczenie polega na zabezpieczeniu wierzytelności przez przeniesienie na wierzyciela własności oznaczonej rzeczy z równoczesnym zobowiązaniem wierzyciela do korzystania z rzeczy w sposób określony w umowie i do powrotnego przeniesienia własności rzeczy na dłużnika po zaspokojeniu zabezpieczonej wierzytelności”³⁸.

„Definiując umowę powiernictwa, Naczelny Sąd Administracyjny opiera się na ujęciu doktrynalnym, przedstawionym przez A. Kappesa w »Systemie prawa prywatnego. Prawo zobowiązań – umowy nienazwane« pod red. J. Katnera (Warszawa 2015, s. 366 nn.)”³⁹.

„Przewłaszczenie na zabezpieczenie traktowane jest najczęściej jako jedna czynność prawna, która w swej treści zawiera zobowiązanie do przeniesienia własności rzeczy celem zabezpieczenia wierzytelności wynikającej z innego stosunku zobowiązaniowego. Jest to czynność prawna obligacyjna. Z treści tej czynności wynikają dwa prawa i obowiązki zarówno dla wierzyciela, jak i dłużnika. Wierzyciel ograniczony jest w dysponowaniu prawem własności rzeczy, zaś dłużnik po spełnieniu świadczenia wynikającego z zabezpieczonej wierzytelności ponownie odzyskuje własność przewłaszczonej rzeczy. Umowa przewłaszczenia może zostać zawarta pod warunkiem rozwiązującym lub zawieszającym”⁴⁰.

Analiza powyższej próby pozwala stwierdzić, że sądy administracyjne sięgają w swoim orzecznictwie do dorobku doktryny cywilistycznej w zakresie definiowania czynności powierniczych.

Doktryna nie wypracowała jednolitego nazewnictwa dla stron czynności powierniczych. W różnych opracowaniach jedna ze stron będzie nazy-

³⁷ Wyrok NSA z 9.06.2017 r., II FSK 1370/15, LEX nr 2321232.

³⁸ Wyrok NSA z 22.03.2017 r., II FSK 555/15, LEX nr 2254837.

³⁹ Wyrok NSA z 15.04.2016 r., II FSK 460/14, LEX nr 2064856.

⁴⁰ Wyrok NSA z 16.01.2014 r., II FSK 2808/12, LEX nr 1452497.

wana fiducjantem, powierzającym albo ustanawiającym, a druga – fiducjariuszem lub powiernikiem. Terminy „powierzający” i „ustanawiający” będą używane zamiennie, dla drugiej strony czynności powierniczej zdecydowałem się na pojęcie „powiernik”. Powiernictwo może być także ustanowione w interesie i na rzecz osoby trzeciej, która dosyć zgodnie określana jest mianem beneficjenta. Nie wszystkie definicje odnoszą się do możliwości ustanowienia powiernictwa *in favorem tertii*, jednakże na potrzeby monografii przyjęto założenie, że jest to dopuszczalne.

1.2.3. Strony stosunku powierniczego

Wszystkie podmioty mające zdolność do czynności prawnych mogą być stronami czynności powierniczej. Nie ma w tym zakresie ograniczenia tylko do tzw. podmiotów profesjonalnych⁴¹. Zgodnie z przyjętą definicją elementem przedmiotowo istotnym czynności powierniczej jest przeniesienie składników majątkowych przez powierzającego na powiernika. W związku z tym powierzającym może być jedynie podmiot uprawniony (właściciel rzeczy, wierzyciel uprawniony z konkretnej wierzytelności, użytkownik wieczysty itp.)⁴². Czynności powiernicze mogą być dokonywane przez pełnomocników, ze względu jednak na fakt, że są czynnościami przekraczającymi zwykły zarząd, wymagane będzie pełnomocnictwo rodzajowe lub szczególne, wskazujące dokładnie rodzaj czynności powierniczych, których dotyczy.

Czy powierzającym może być kilka podmiotów? Wydaje się, że nic nie stoi na przeszkodzie, aby współuprawnieni wystąpili łącznie jako powierzający – np. współwłaściciele rzeczy wspólnie zawierający umowę przewłaszczenia na zabezpieczenie w celu zabezpieczenia wspólnie

⁴¹ P. Stec, *Powiernictwo w prawie polskim...*, s. 248; trzeba zaznaczyć, że wraz z wprowadzeniem do Kodeksu cywilnego przepisu art. 387¹ możliwość zawarcia przez osobę fizyczną umowy przewłaszczenia na zabezpieczenie nieruchomości służącej zaspokojeniu jej potrzeb mieszkaniowych została istotnie ograniczona.

⁴² I. Heropolitańska, *Prawne zabezpieczenia zapłaty wierzytelności*, Warszawa 2014, s. 261 (cesja wierzytelności na zabezpieczenie), s. 309 (przewłaszczenie na zabezpieczenie rzeczy ruchomych).

zaciąganego długu⁴³. Byłoby chyba nieuzasadnione i sprzeczne z ekonomicznym sensem całej czynności rozpatrywanie takiej umowy jako kilku umów przewłaszczenia na zabezpieczenie, w których osobno podmioty rozporządzają przysługującymi im udziałami w prawie, chociaż oczywiście nie można takiej sytuacji wykluczyć. To samo pytanie dotyczy powiernika – czy po tej stronie stosunku prawnego może wystąpić kilka podmiotów? Również w tym przypadku odpowiedź powinna być twierdząca. Przede wszystkim dlatego, że nie ma żadnych przeciwwskazań dla takiego ukształtowania stosunku prawnego. Można wyobrazić sobie konsorcjum podmiotów finansujących, na których rzecz wspólnie ustanowiono zabezpieczenie. Pozostaje oczywiście kwestia praktyczna określenia uprawnień i odpowiedzialności tych podmiotów. Te same uwagi są aktualne w odniesieniu do ewentualnego beneficjenta w przypadku czynności powierniczej dokonywanej *in favorem tertii*.

1.2.4. Powstanie, treść, ustanie stosunku powierniczego

W literaturze polskiej wskazywano na różne możliwe źródła powstania stosunku powierniczego. Podkreślano, że poza umową powiernictwo może wynikać także z ustawy⁴⁴. Przykładem przywoływanym w tym kontekście było powiernictwo wykonywane przez Agencję Własności Rolnej Skarbu Państwa (obecnie: Krajowy Ośrodek Wsparcia Rolnictwa). Innym pozaumownym powiernikiem *sensu largo* miałby być wykonawca testamentu⁴⁵. Oba te poglądy wywołały w doktrynie kon-

⁴³ A. Bieranowski, *Przewłaszczenie nieruchomości na zabezpieczenie a małżeńska wspólność ustawowa*, Rej. 2000/12, s. 45.

⁴⁴ A. Kappes, *Umowy powiernicze...*, s. 371.

⁴⁵ P. Stec, *Powiernictwo w prawie polskim...*, s. 24; na cechy zarządu powierniczego w funkcji wykonawcy testamentu wskazywał także G. Wolak [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz*, red. M. Załucki, Warszawa 2019, kom. do art. 986, nb 15; przeciwnie B. Walaszek, *Krytyczny przegląd teorii dotyczących stanowiska prawnego wykonawcy testamentu*, „Prace Prawnicze” 1959/6, s. 186; pozycja wykonawcy testamentu została także porównana do pozycji syndyka, por. S. Babiarz, *Spadek i darowizna w prawie cywilnym i podatkowym*, Warszawa 2019, s. 185; podobnie K. Kopaczyńska-Pieczniak, *Status prawny zarządcy sukcesyjnego*, PPH 2018/12. Wskazywano także, że na podstawie obowiązujących przepisów nie jest możliwe przyjęcie żadnej z proponowanych koncepcji wyjaśniających stanowisko

trowersje i nie spotkały się z szerszą akceptacją. Szczegółowa analiza podnoszonych argumentów wykracza poza przedmiotowy zakres tego opracowania, w którym ograniczam się do powiernictwa znajdującego źródło w czynności prawnej⁴⁶.

Najbardziej rozpowszechnionym źródłem stosunków powierniczych w polskim systemie prawnym będą zatem umowy⁴⁷. Tym samym powstanie stosunku powierniczego jest zależne od skutecznego zawarcia umowy. Istotnym elementem czynności powierniczej, zgodnie z przyjętymi założeniami, jest rozporządzenie rzeczą lub prawem czy też, jak pisali G. Tracz i F. Zoll, „przesunięcie prawa”⁴⁸. Forma zawarcia umowy właściwa dla rozporządzenia rzeczą lub prawem jest zarazem formą właściwą dla zawarcia umowy powierniczej.

Wydaje się, że nie jest dopuszczalne ustanowienie stosunku powierniczego na mocy jednostronnej czynności prawnej, co wynika z zasady *numerus clausus* tego typu czynności⁴⁹. Ewentualnym wyjątkiem, jeśli przyjąć pogląd o jego dopuszczalności, byłby zapis powierniczy⁵⁰.

Czy można wyodrębnić *essentialia negotii* czynności powierniczych? *Essentialia negotii* to postanowienia, które pozwalają na zakwalifikowanie umowy do określonego typu ustawowego⁵¹. Ponieważ czynności powiernicze są umowami nienazwanymi, czyli niemającymi normatyw-

wykonawcy testamentu – szerzej S. Wójcik, F. Zoll [w:] *System Prawa Prywatnego*, t. 10, *Prawo spadkowe*, red. B. Kordasiewicz, Warszawa 2015, s. 500 (*in fine*) – s. 501.

⁴⁶ Co do dyskusji dotyczącej ustawowego powiernictwa w odniesieniu do Agencji Własności Rolnej Skarbu Państwa oraz Agencji Mienia Wojskowego szerzej A. Kappes, *Umowy powiernicze...*, s. 375–376 oraz wskazana tam literatura.

⁴⁷ A. Kappes, *Umowy powiernicze...*, s. 371; w odniesieniu do powiernictwa wynikającego z jednostronnej czynności prawnej można wskazać dyskusyjny w nauce prawa testamentowy zapis powierniczy, por. J. Wierciński, *Uwagi o zakazie podstawienia powierniczego*, „Przegląd Sądowy” 2011/5, s. 95 i n.

⁴⁸ G. Tracz, F. Zoll, *Przydatność pojęcia powiernictwa...*, s. 24.

⁴⁹ Z. Radwański, A. Olejniczak, J. Grykiel, *Rodzaje czynności prawnych...*, s. 253; Z. Radwański, *Wstępny projekt systematyzacji...*, s. 196.

⁵⁰ O jego dopuszczalności J. Wierciński, *Uwagi o zakazie podstawienia...*

⁵¹ M. Krajewski, *Zobowiązania powstające podczas zawierania umów* [w:] *System Prawa Prywatnego*, t. 5, *Prawo zobowiązań – część ogólna*, red. E. Łętowska, Warszawa 2013, s. 886.