

# Orzecznictwo sądowe

## Sytuacja prawna pośrednika na giełdzie towarowej

### Glosa

do wyroku Sądu Najwyższego  
z dnia 25 stycznia 2000 r.  
II SA 1684/99\*

*Działalność maklersko-brokerska prowadzona na giełdzie towarowej nie może być wpisana do ewidencji działalności gospodarczej.*

1. Niewielka liczba orzeczeń sądowych poświęconych sytuacji prawnej pośrednika giełdowego nie daje glosatorom szansy na częste wypowiedzi. Jeszcze mniejsze szanse daje im działalność pośrednika giełdowego obrotu towarowego, ponieważ obrót ten jest w prawie polskim przedmiotem regulacji normatywnej dopiero od niedawna. Judykatura podejmowała już trud interpretacji, pomimo nieustalonego stanu prawnego, prawnie doniosłych działań stron umów, zawieranych pod egidą przedgiełdowych form handlu zorganizowanego<sup>1</sup>. Ustrój prawny tych instytucji przypominać miał nowoczesne giełdy towarowe, ale w większości giełdami były one tylko z nazwy.

Ustawa z dnia 26 listopada 2000 roku o giełdach towarowych (Dz.U., nr 103, poz. 1099) weszła w życie dnia 28 maja 2001 roku. W komentowanym wyroku wydanym przed dniem wejścia w życie tego długo oczekiwanego aktu normatywnego, NSA wypowiedział się w sprawie reżimu prawnego osoby pośrednika w giełdowym obrocie towarowym (od strony prawa administracyjnego). Pojawiła się więc znakomita okazja do naświetlenia niektórych ogólnych aspektów związanych z usytuowaniem pośrednika giełdowego obrotu towarowego w kontekście prawa cywilnego, gdyż wykazanie, iż wyrażony pogląd sądowy jest nietrafny, a argumenty chybotliwe — pozostaje sprawą dość oczywistą.

Korzystając z tej sposobności, warto poświęcić nieco uwagi sprawie typologii i terminologii związanej z pośrednictwem giełdowym. Wstępny charakter tych spostrzeżeń wyjaśnia potrzebę uchwycenia generalistów, związanych z sytuacją prawną pośrednika w giełdowym obrocie towarowym *de lege lata*.

2. U podstaw wydania wyroku przez NSA legł klarowny i nieskomplikowany stan faktyczny.

Jakub B., prowadzący działalność gospodarczą zarejestrowaną w ewidencji działalności gospodarczej Urzędu Gminy P., złożył wniosek o rozszerzenie wpisu w ewidencji „o działalność maklersko-brokerską na giełdach towarowych (zawieranie transakcji bez fizycznego obrotu towarami)”, ponieważ – jak twierdził nieco później – zdał stosowny egzamin (zorganizowany pod egidą Warszawskiej Giełdy Towarowej S.A.) i ma zamiar zarejestrować się jako przedsiębiorca prowadzący działalność gospodarczą w charakterze maklera i brokera na giełdzie towarowej.

Burmistrz gminy P. odmówił wpisania do ewidencji tego rodzaju działalności.

Jakub B. odwołał się od tej decyzji do wojewody M., który utrzymał w mocy decyzję burmistrza gminy P.

Jakub B. zaskarżył więc decyzję wojewody do Naczelnego Sądu Administracyjnego. Jak się okazało, Sąd skargę Jakuba B. oddalił.

3. Ponieważ ustosunkowanie się do tezy i uzasadnienia tradycyjne jest przedmiotem wypowiedzi glosatora, uczynię temu wymogowi zadość, jednak bez większej satysfakcji. Sąd – przychyłając się do twierdzeń organów administracyjnych – wydał orzeczenie, którego teza i uzasadnienie niezwykle łatwo poddają się krytyce.

Organ administracyjny pierwszej instancji w uzasadnieniu decyzji odmownej podał, że działalność maklerska i brokerska „nie jest zgodnie z art. 2 ust. 1 ustawy z dnia 23 grudnia 1988 r. o działalności gospodarczej, prowadzona na własny rachunek i we własnym imieniu, a więc nie może być uznana za działalność gospodarczą, wymagającą (...) zgłoszenia do ewidencji działalności gospodarczej”.

Tymczasem powołana definicja działalności gospodarczej (art. 2 ust. 1 ustawy o działalności gospodarczej) nie uwzględnia w ogóle aspektu działania „w swoim imieniu”. Analiza koncepcji normatywnej działalności gospodarczej nie jest nawet drugoplanowym przedmiotem mojego zainteresowania. Wystarczy przyjąć to, że działalność usługowa (do jakiej zalicza się pośrednictwo)

\* Opubi. „Prawo Gospodarcze” 2000 z. 5. s. 59.

<sup>1</sup> Np. wyrok Sądu Apelacyjnego w Poznaniu z dnia 23 maja 1995 roku (I Acz 783/94, Pr. Gosp. 1995, nr 12, s. 55), wyrok Sądu Apelacyjnego w Katowicach z dnia 30 kwietnia 1993 roku (I Acz 115/93, OSA 1994, z. 1, poz. 7).

## Orzecznictwo sądowe

prowadzona w celach zarobkowych jest działalnością gospodarczą, wykonywaną *pro foro externo* w swoim imieniu i na swój rachunek.

Natomiast skutki czynności prawnych, dokonywanych w ramach prowadzonej działalności gospodarczej, przejawiają znaczną różnorodność. Dostępny dla przedsiębiorcy katalog czynności prawnych jest niezwykle szeroki. Mieszcza się w nim także czynności inne niż dokonywane jednocześnie w swoim imieniu i na swój rachunek. Ustawodawstwa, doktryna i judykatura akceptują współcześnie znaczną liczbę wariantów działania „w imieniu” i „na rachunek”, stąd pokazana liczba możliwych praktycznych kombinacji w tym zakresie<sup>2</sup>.

Organ pierwszej instancji zidentyfikował fakt prowadzenia działalności gospodarczej z rodzajem skutków czynności prawnych, dokonywanych w ramach prowadzonej działalności gospodarczej, *in casu* w ramach działalności brokerskiej bądź maklerskiej. Dlatego trafne były twierdzenia odwoławcze Jakuba B., dodatkowo – choć nieco na wyrost – zilustrowane wykazem Europejskiej Klasyfikacji Działalności EKD.

Organ administracyjny drugiej instancji sięgnął do argumentów semantycznych; szkoda tylko, że nie zastosował ich prawidłowo.

Prawdą jest, że działalność brokerska w dziedzinie ubezpieczeń poddana jest regulacji normatywnej. Należy się też zgodzić, iż wykonywanie w prawie polskim działalności maklerskiej w publicznym obrocie papierami wartościowymi odbywa się w reżimie ustawowym. Oba akty normatywne, zacytowane w uzasadnieniu decyzji, rozstrzygają o sposobie wykonywania czynności pośredniczenia. Oprócz konieczności wylegitymowania się przez pośrednika stosownym zezwoleniem wprowadzają one także ekskluzywny (wyłączny) przywilej wykorzystywania w firmie przedsiębiorcy pewnych powszechnie znanych wyrazów. Zastrzeżenie ustawowe firmy przedsiębiorcy przyczynia się do niewątpliwego rozpoznania kontrahenta umownego o szczególnym statusie prawnym (np. pośrednika określonego rodzaju).

Jednakże niewystarczające dla uzasadnienia wydanej decyzji są twierdzenia organu, że prowadzenie określonej działalności poddane jest przepisom określonych aktów normatywnych, spośród których żaden w dniu decyzji nie normował dziedziny giełdowego obrotu towarowego. Organ drugiej instancji nie odróżnił mianowicie tego, że przepis art. 37h ust. 5 ustawy o działalności ubezpieczeniowej stawia tamę dla dowol-

nego używania w obrocie prawnym określenia „broker ubezpieczeniowy”, zaś przepis art. 22 ust. 1 prawa o publicznym obrocie papierami wartościowymi poświęcony jest pragmatyce „maklera papierów wartościowych”<sup>3</sup>.

Żadna ze wspomnianych ustaw nie gwarantuje ochrony prawnej tytułu zawodowego „makler” czy „broker” in abstracto. W dniu wyroku nie obowiązywał akt prawny, który chroniłby tytułu „makler” lub „broker” w kontekście działalności giełdy towarowej. Także i w tym przypadku Jakub B. podnosił argumenty *lege artis* twierdząc, że wnioskowana działalność „nie wymaga w polskim ustawodawstwie żadnych koncesji czy zezwoleń i nie podlega nadzorowi organów administracji, gdyż nie jest związana ani z obrotem papierami wartościowymi, ani z działalnością ubezpieczeniową”.

NSA przychylił się mimo wszystko do stanowiska organu administracyjnego drugiej instancji. Sąd na potrzeby wydanego orzeczenia zinterpretował formułę pozytywną wolności działalności gospodarczej jako jej przeciwieństwo. Tymczasem – jak wynika z przepisu art. 1 ustawy z dnia 23 grudnia 1988 roku o działalności gospodarczej – podejmowanie i prowadzenie działalności gospodarczej jest wolne i dozwolone każdemu na równych prawach, z zachowaniem warunków określonych przepisami prawa (dozwolone jest to, czego ustawa nie zabrania). Przepisy szczegółowe w materii pośredniczenia na giełdzie towarowej nie obowiązywały w dniu wyroku. Nawet typologia Europejskiej Klasyfikacji Działalności (EKD), nie sprzeciwiając się podejmowaniu działalności polegającej na pośredniczeniu, nie ma mocy w zakresie konstytucyjnego zastrzeżenia nazwy dla typów działalności w niej sklasyfikowanej.

Sąd wzmocnił (rzekomo) swoje stanowisko w sprawie, przypominając, że w innych państwach „ze względu na konieczne zaufanie (...) jest to działalność licencjonowana przez organy sprawujące odpowiednie funkcje publiczne w gospodarce”. Nie jest to bynajmniej argument dla wydanego rozstrzygnięcia odmownego. Działalność zagranicznych organów administracyjnych z reguły w żaden sposób się nie ma do licencjonowania przedsiębiorców w Polsce.

Niedookreślone kryteria „zaufania” lub „bezpieczeństwa obrotu” (oraz potrzeba wzmożenia „zaufania” do oznaczonej osoby czy „bezpieczeństwa obrotu” z jej udziałem) mogą być zaś ewen-

2 Rozpiętość tych wariantów doskonale odzwierciedla tabela zaproponowana przez A. Kędziarską-Cieslakową (*Komis. Zagadnienia cywilnoprawne*, Warszawa 1973, s. 43).

3 Nie dość jasno ustawa wprowadziła ochronę tytułu „dom maklerski”. Art. 29 ust. 1 przewiduje to niejako przy okazji definiowania zasady monopolu działalności maklerskiej, nie wspominając nic o monopolu na używanie nazwy „dom maklerski” (Jeśli ustawa nie stanowi inaczej, działalność maklerska może być prowadzona wyłącznie przez spółkę akcyjną z siedzibą na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej, zwaną dalej „domem maklerskim”).

## Orzecznictwo sądowe

tualnym *ratio legis* aktu prawnego. Jeżeli zwroty te nie są składnikiem treści przepisu prawnego, to łatwo o nadużycie, które polegać może na nadaniu normie nie uwzględniającej kryteriów niedookreślonych, treści w normie tej nie zawartych. Kryteria takie nie mogą być być samodzielnie podstawą rozstrzygnięcia. Ich znaczenie w toku ustalania treści normy prawnej wyznaczają granice procesu wykładni celowościowej, zapoczątkowanego wówczas, gdy zawiodą inne uznane metody interpretacji tekstu prawnego.

4. Ponieważ ustawa o giełdach towarowych nie obowiązywała jeszcze w dniu wyroku, działalność maklerska (czy brokerska) nie podlegała konieczności uzyskania zezwolenia, zaś tytuły „makler” oraz „broker” używane w kontekście działalności giełd towarowych nie podlegały ochronie prawnej (działalność mogła zostać wpisana do ewidencji zgodnie z żądaniem).

Pozostaje tak zresztą do dnia dzisiejszego, ponieważ przepisy ustawy z dnia 26 listopada 2000 roku o giełdach towarowych otaczają protekcją przypadki dozwolonego używania w obrocie prawnym jedynie słów „giełda towarowa”, „towarowy dom maklerski” oraz „makler giełd towarowych”<sup>5</sup>.

Pośrednikiem w giełdowym obrocie towarowym jest towarowy dom maklerski (art. 37 ustawy o giełdach towarowych), osobą zaś czynna w jego imieniu to makler giełd towarowych (art. 30 ustawy o giełdach towarowych).

5. Trafne jest założenie, które wiąże przymiot nazwy danej osoby z rodzajem i zakresem czynności prawnych przez nią dokonywanych. Identyfikowanie ze sobą aspektów semantycznych dwóch różnych kategorii prawnych: osoby i czynności prawnych wykonywanych przez tę osobę, jest zabiegiem niejako oczywistym.

Dlatego dla prawidłowego wytypowania treści stosunku pośrednictwa w obrocie giełdowym należy uprzednio ustalić treść pojęcia pośredniczenia w obrocie nieprofesjonalnym oraz w obrocie handlowym<sup>6</sup>.

Formuła występowania w obrocie giełdowym w charakterze pośrednika pozostaje bowiem w związku z ustrojem pośrednictwa „powszechnego” i handlowego. ~~Poza tym~~ nie we wszystkich krajach formuła ta jest jednakowa.

6. Wśród czynności pośredniczenia w ogólności wyróżnia się czynności pośredniczenia *sensu stricto* polegające na stręczeniu, zjednywaniu,

kojarzeniu partnerów, wskazywaniu możliwości zawarcia umowy czy zainteresowanego kontrahenta<sup>7</sup> oraz czynności pośredniczenia *sensu largo*, których wymowa jurydyczna koncentruje się na składaniu oświadczeń woli<sup>8</sup>.

W prawie kontynentalnym na oznaczenie osoby wykonującej te pierwsze czynności używa się słowa „pośrednik” (BGB – *Makler*, kod. handl. Napoleona – *courtier*, kodeks zobowiązań – pośrednik). Taki pośrednik nie jest zastępcą. W obrocie profesjonalnym znany jest zaś pośrednik handlowy (wiele przykładów podaje np. HGB). Jeżeli natomiast pośrednik *sensu largo* składa oświadczenie woli, to wciela się on raczej w rolę strony typowego stosunku prawnego innego niż stosunek pośrednictwa *sensu stricto*. Dla przykładu występuje on jako sprzedawca (dystrybuent, dealer, kupiec umowny), komisant, spedytory lub agent.

W prawie anglosaskim dominuje z kolei termin „agent”. Stosunek agencji obejmuje wszelkie przejawy działania za innego, w tym pośrednictwo *sensu stricto*<sup>9</sup>. Tutaj nawet pośrednik *sensu stricto* jest zastępcą. W najogólniejszej typologii agentów znajduje się też miejsce dla agentów handlowych, w tym dla brokera.

7. Etymologia związana z definicją pośrednika giełdowego obrotu towarowego w prawie polskim nawiązuje – podobnie jak w publicznym obrocie papierami wartościowymi – do znanego w innych porządkach prawnych pośrednika, ukrywającego się pod pojęciem „makler”.

W prawie polskim tradycja posługiwania się słowem „makler” sięga czasów stosunkowo odległych, a wywodzi się z niemieckiego porządku prawnego (BGB – *Makler*, HGB – *Handelsmakler*). W Kodeksie zobowiązań w rolę analogiczną do makiera cywilnego wg BGB wcielał się pośrednik (umowa o pośrednictwo 517-524 k.z.). Niemiecki makler handlowy nie miał zaś w prawie polskim ścisłego odpowiednika (najbardziej zbliżony był chyba agent handlowy – umowa agencyjna, art. 568-580 k.h.).

4 A właściwie przedgiełdowych form handlu zorganizowanego.

5 Ustawa nie zastrzega wyłączności terminologicznej w zakresie wykonywania zawodu maklera niezależnego. Uzurpowanie sobie tytułu „makler niezależny” przez innych – zwłaszcza niekwalifikowanych – uczestników obrotu prawnego jest jednak wysoce utrudnione, zwłaszcza z powodu konieczności spełnienia wielu warunków niezbędnych dla uzyskania takiego statusu prawnego.

6 Podobną próbę podjął np. M. Romanowski (*Umowa o pośrednictwo w obrocie giełdowym (zlecenie maklerskie)*, Warszawa 2000, s. 25 i n.).

7 L. Ogiełło mówi w tym wypadku o „umowie pośrednictwa zwykłego” (*Odpowiedzialność kontraktowa pośrednika w: Rozprawy z polskiego i europejskiego prawa prywatnego*, Kraków 1994, s. 249-250).

8 Prezentowany dwupodział jest akceptowany np. przez St. Włodękę (*Umowy o przedstawicielstwo i pośrednictwo gospodarcze w: Prawo umów w obrocie gospodarczym*, Kraków 1993, s. 121 i n.) oraz G. Grzybczyk, *Różne formy pośrednictwa*, Rejent 1995/2, s. 46 i n.).

9 Ze słów G. Grzybczyk wynika (tamże, s. 47), że chodzi zwłaszcza o pełnomocnictwo, zastępstwo pośrednie, umowę zlecenia, umowę komisu, umowę agencyjną oraz umowę o pośrednictwo.

## Orzecznictwo sądowe

Na niemieckich giełdach znany jest ponadto makler kursowy (*Kursmakler*). W naturę maklera kursowego wpisany jest jego urzędowy charakter – nie jest to pośrednik prywatny.

Koncepcja maklera urzędowego została przeniesiona dla potrzeb polskich unormowań giełdowych z 1921 roku (ustawa z dnia 20 stycznia 1921 roku o organizacji giełd w Polsce, Dz.U. 21, nr 13, poz. 71) oraz 1924 roku (rozporządzenie Prezydenta Rzeczypospolitej z dnia 28 grudnia 1924 roku o organizacji giełd, Dz.U. R. P. nr 114, poz. 1019). Stało się to zresztą źródłem nieporozumień, ponieważ przedwojennego maklera urzędowego w Polsce (maklera przysięgłego) utożsamia się nawet współcześnie z maklerem prywatnym (pośrednikiem giełdowym).

Zapratywanie takie zostało wyrażone w nie komentowanym dotychczas orzeczeniu, zapadłym przed dniem wejścia w życie ustawy o giełdach towarowych. Sąd Apelacyjny w Poznaniu w wyroku z dnia 23 maja 1995 roku (I Acr 783/94, Prawo Gospodarcze 1995, z. 12, s. 56) przyznał wprawdzie w tezie orzeczenia, iż „ocena istoty pośrednictwa giełdowego oraz zakresu obowiązków maklera towarowego przy wykonywaniu przez niego działalności na giełdzie wymaga dużej ostrożności”. Zasada ta nadal winna być akceptowana. Nie przekonują jednak dalsze twierdzenia Sądu, który ynioskował o skutkach prawnych pośredniczenia prywatnego z aktu prawnego, poświęconego pośrednictwu urzędowemu. „Jeżeli – jak przekonuje Sąd – miara staranności działania maklera wynikająca z rozporządzenia ministra przemysłu i handlu z dnia 7 marca 1938 roku o maklerach przysięgłych na giełdach towarowych (Dz.U. nr 23, poz. 203) nie przewidywała obowiązku badania przez niego wiarygodności handlowej kontrahenta, to mimo iż przytoczone wyżej przepisy już obecnie nie obowiązują, jednak uznać należy, że nie ma przeszkód, aby uwzględnić je przy dokonywaniu – oceny zakresu obowiązków maklera towarowego”.

Otóż przeszkody są. Makler przysięgły według cytowanego rozporządzenia nie był bynajmniej pośrednikiem giełdowym prywatnym, jego pozycja prawna miała zaś za wzór konstrukcję niemieckiego giełdowego maklera urzędowego (maklera kursowego; *Kursmakler*). Makler kursowy znany jest na niemieckich giełdach do dnia dzisiejszego (zob. w szczególności: *Börsengesetz, Teil II. Feststellung des Börsenpreises und Kursmaklerwesen*, § 29-35).

Różnica pomiędzy pośrednikiem prywatnym i urzędowym jest decydująca, ponieważ tylko

pośrednik prywatny zawiera umowę o pośrednictwo giełdowe. Kompetencje pośrednika urzędowego koncentrują się bowiem na urzędowym wyznaczeniu kursu giełdowego. Pośrednik prywatny świadczy usługi pośredniczenia dla swoich kontrahentów umownych (tzw. „inwestorów”), pośrednik urzędowy natomiast – dla członków zgromadzenia giełdowego (rekrutujących się z grona akcjonariuszy spółki prowadzącej giełdę).

Warto przy tym pamiętać, iż przed wojną polskie giełdy były zorganizowane – w przeciwieństwie do czasów dzisiejszych – według modelu korporacyjnego (z mocno wszakże wyeksponowanym urzędowym momentem wyznaczania kursu), a technika handlu giełdowego dla niezorientowanego obserwatora przetargu giełdowego przypominała artystyczny rozgardiasz (tzw. *open outcry*).

Przed wojną pośrednikami giełdowymi w Polsce (odpowiednikami towarowych domów maklerskich) byli kupcy giełdowi (członkowie giełdy). Reżim świadczenia na podstawie umowy usług pośredniczenia giełdowego stanowiły – ni mniej ni więcej – przepisy Kodeksu zobowiązań oraz Kodeksu handlowego. Ustawa o giełdach towarowych jest zatem pierwszym w prawie polskim aktem prawnym, normującym cywilnoprawny stosunek pośredniczenia w giełdowym obrocie towarowym pomiędzy pośrednikiem (towarowym domem maklerskim) a jego kontrahentem umownym (tzw. inwestorem).

8. Teza komentowanego orzeczenia nawiązuje też do osoby „brokera”.

Termin „broker” przedostał się do prawa polskiego z obszaru prawa anglosaskiego. Broker jako typ agenta specjalizuje się w zakresie składania oświadczeń woli. Obecność brokera w obrocie giełdowym utrwaliła treść znacznej liczby aktów prawa giełdowego. Do przodujących należy zaliczyć zwłaszcza prawodawstwo Stanów Zjednoczonych Ameryki Północnej (*The Securities Exchange Act of 1934* oraz *The Commodity Exchange Act of 1936*), Wielkiej Brytanii (*Financial Services Act of 1986*), Australii (*Corporations Act of 1989*), Singapuru (*Commodity Futures Act of 1993*) czy Argentyny (*Act No 17,811 z dnia 16 lipca 1968*).

Broker identyfikowany jest – zupełnie słusznie – z podstawową czynnością pośredniczenia giełdowego, dokonywaną przez pośredników w obrocie giełdowym, a mianowicie z zawieraniem umowy sprzedaży w taki sposób, że skutki zawarcia umowy dotyczą majątku nie tego pośrednika, lecz jego kontrahenta umownego.

W prawie polskim doszło do scalenia elementów semantycznych adekwatnych dla osoby i dla czynności prawnej, a pochodzących z dwóch różnych, wielkich systemów prawa giełdowego. Osoba mianowana jako makler dokonuje w obrocie giełdowym czynności brokerskich. Z czasem w na-

## Orzecznictwo sądowe

uce prawa o publicznym obrocie papierami wartościowymi zauważono tę dysharmonię i doszło do jej wyjaśnienia.

9. Ogólna definicja pośrednika giełdowego obrotu towarowego winna uwzględniać długotrwały proces podmiotowego i organizacyjnego różnicowania się giełd.

Początkowo zaangażowanie w działalność (pierwotnych) instytucji giełdowych wyrażały wyłącznie osoby zainteresowane zawieraniem umów w swoim imieniu i na swój rachunek. Z czasem ten względnie przejrzysty układ stosunków prawnych zaczął coraz bardziej się komplikować.

Giełda oddzieliła się od osoby (spółki), która ją prowadzi. Spółkę prowadzącą giełdę poddano następnie nadzorowi organizacji państwowej. Dokonywanie czynności rozliczeniowych przypadło w udziale specjalnie przygotowanej do tego osobie (izbie rozliczeniowej), samodzielnej względem samej giełdy przynajmniej w zakresie funkcjonalnym. Z czasem przeważało przekonanie, że giełdę i izbę rozrachunkową powinny prowadzić dwie różne spółki.

Podmioty uczestniczące w handlu giełdowym w charakterze strony umowy giełdowej podlegały coraz dalszemu wewnętrznemu różnicowaniu. Rozluźnił się ścisły początkowo związek pomiędzy występowaniem w roli członka (udziałowca, „właściciela”) giełdy, a ekskluzywnym uprawnieniem do zawierania na niej umów. W konsekwencji niektórzy członkowie („właściciele”) giełdy mogli przyjmować rolę pośrednika na rachunek osób trzecich, a niektóre osoby zostały pozbawione tego charakterystycznego uprawnienia. Dochodziło także do wtórnego różnicowania uprawnień korporacyjnych, czego współczesnym przejawem pozostaje członkostwo giełdowe pozbawione prawa głosu na walnym zgromadzeniu akcjonariuszy spółki prowadzącej giełdę.

10. Charakterystyka osoby prowadzącej przedsiębiorstwo pośredniczenia giełdowego przedstawia się dość przejrzysto na tle zaprezentowanych wyznaczników typologii uczestników giełdowych stosunków prawnych.

W ramach ogólnej kategorii giełdowych stosunków prawnych znajduje się miejsce dla stosunków prawnych korporacyjnych oraz obligacyjnych, do których z pewnym opóźnieniem zakwalifikowały się też stosunki prawa administracyjnego.

Na usytuowanie pośrednika giełdowego w ramach poszczególnych kategorii giełdowych stosunków prawnych duży wpływ miała ewolucja ustro-

ju pośrednictwa, przy rozróżnieniu kierunków przemian, jakie zaszły w prawie giełd kontynentalnych oraz w prawie giełd korporacyjnych. Do wtórnych podziałów dochodziło ponadto w poszczególnych prawodawstwach krajowych.

Osoba prowadząca przedsiębiorstwo pośredniczenia giełdowego (pośrednik giełdowy, pośrednik obrotu giełdowego) jest zwykle akcjonariuszem spółki prowadzącej giełdę. Nie można jednak, jak wiemy, utożsamiać uprawnień wynikających z członkostwa spółki prowadzącej giełdę z uprawnieniami w zakresie giełdowego *lex contractus*. Podobnie mogą przysługiwać pośrednikowi prawa z akcji nabytych od spółki prowadzącej giełdową izbę rozliczeniową, jakkolwiek nie jest to nieprzekraczalną regułą, aby pośrednik giełdowy był akcjonariuszem spółki prowadzącej giełdową izbę rozliczeniową.

Konieczne jest jednak, aby zbiór uprawnień wynikających z posiadanych akcji spółki prowadzącej giełdę, obejmował uprawnienie do występowania także na cudzy rachunek w akcie zawierania przez pośrednika umów giełdowych w swoim imieniu. W umowach giełdowych zawieranych na cudzy rachunek może pełnić funkcję tzw. zastępcy pośredniego.

Możliwość występowania na cudzy rachunek w obrocie giełdowym nie stanowi koniecznej przesłanki zajmowania pozycji prawnej pośrednika giełdowego. Aby występować w obrocie jako pośrednik giełdowy dopuszczalne i wystarczające jest to, żeby osoba uprawniona z akcji spółki prowadzącej giełdę mogła zawierać umowy giełdowe w cudzym imieniu, na podstawie prawidłowo udzielonego pełnomocnictwa. Wówczas, zawierając umowę giełdową w cudzym imieniu, posiada on cechy zastępcy, chociaż obecnie rozważanie takie spotykane jest nieczęsto.

Posiadanie natomiast kompletu uprawnień do rozliczania umów giełdowych nie stanowi niezbędnego wymogu dla pełnienia funkcji pośrednika giełdowego. Znane są przykłady pośredników giełdowych, którzy nie mogą samodzielnie występować na etapie rozrachunku zawieranych przezeń umów (nie są wyposażeni w moc rozrachunkową).

Ponieważ występowanie osoby prowadzącej przedsiębiorstwo pośrednictwa giełdowego w roli tzw. organizatora rynku nie stoi w sprzeczności z istotą pośrednictwa giełdowego, niejednokrotnie przyjmuje ona na siebie obowiązki związane z występowaniem w obrocie giełdowym (lub pozagiełdowym) w tym charakterze. W zależności od zastosowanego wzorca budowy giełdy pośrednik może dokonywać czynności organizowania obrotu w ramach wykonywania obowiązków pośrednika kursowego (system giełd kontynentalnych) albo według formuły *market maker*, czyli tzw. twórcy rynku (w obu systemach giełdowych).

Z perspektywy dwóch dominujących ustrojów instytucji giełdowych łatwo także dostrzec,

## Orzecznictwo sadowe

iz sposób działania pośrednika giełdowego w trakcie kształtowania się kursu może przybierać różną postać. Raz kurs giełdowy ukształtuje się w następstwie złożenia przezeń własnego oświadczenia woli (w trakcie przetargu giełdowego w systemie notowania *open outcry*), innym razem skieruje on oświadczenie woli do pośrednika kursowego, w gestii którego leży dokonywanie czynności zmierzających do ustanowienia kursu giełdowego. Może być też i tak, że oświadczenie woli pośrednika giełdowego nie jest w ogóle brane pod uwagę w fazie kształtowania się kursu giełdowego, ponieważ kieruje on własne oświadczenie woli nie do nieoznaczonego kręgu adresatów (jak w przypadku przetargu giełdowego), i nie do pośrednika kursowego, lecz do pośrednika „drugiego stopnia”, z którego usług zmuszony jest on korzystać. Przyjmujemy, iż pośrednik „drugiego stopnia” to osoba wyposażona w komplet prerogatyw w zakresie zawierania i wykonywania umów giełdowych na cudzy rachunek, a zatem także na rachunek innych pośredników giełdowych (pośredników „pierwszego stopnia”).

11. Czy ten luźny związek powyżej zaprezentowanych uwag z komentowanym orzeczeniem pozwala uchwycić, iż kluczowe sformułowanie użyte w tezie orzeczenia („działalność maklersko-brokerska”) nie jest adekwatne do obligacyjnej natury czynności prawnych, dokonywanych przez osobę pośrednika giełdowego obrotu towarowego?

Pojęcie „działalność maklersko-brokerska” – jak to wynika z przedstawionych treści – jest raczej neologizmem wywodzącym się z praktyki gospodarczej (giełdowej), niekoniecznie przystającej do uwarunkowań jurydycznych (działalność maklerska w pełni zasługuje na wyraźne wyodrębnienie z działalności brokerskiej i nadanie jej swoistej treści prawnej). Ponieważ zwrotem tym posłużył się przede wszystkim wnioskodawca (praktyk giełdowego obrotu towarowego) w komentowanym orzeczeniu, nie wydaje się upraw-

nione traktowanie terminu „działalność maklersko-brokerska” jako nieudanego tworu leksykalnego judykatury, chociaż użył go Sąd w tezie orzeczenia.

Praktyka obrotu gospodarczego w dużo większym stopniu może pozwolić sobie na intuicyjne traktowanie niektórych pojęć prawnych, czego dobrą ilustracją jest nie od dziś znane zjawisko dynamicznego wykształcania się i utrwalania słownictwa żargonu zawodowego, nie tylko zresztą w obrębie obrotu giełdowego. Ceną umiejętnością pozostaje przy tym względnie precyzyjne odróżnianie sformułowań żargonu zawodowego od pojęć języka prawnego (a nawet prawniczego).

12. Z chwilą wejścia w życie przepisów ustawy o giełdach towarowych orzeczenie straciło całkowicie swoją doniosłość praktyczną, ponieważ podejmowanie działalności pośredniczenia w giełdowym obrocie towarowym poddane jest reżimowi prawa administracyjnego.

Komentowane orzeczenie służy jednak jako dobra podstawa do sformułowania wskazówek do interpretacji wybranych aspektów statusu podmiotowego pośrednika w giełdowym obrocie towarowym oraz niektórych prawnie doniosłych działań, podejmowanych przez tę osobę w giełdowym obrocie towarowym. Obie sprawy wymagają oczywiście pogłębionych studiów. Korzystanie z dorobku nauki o publicznym obrocie papierami wartościowymi przyjdzie ocenić jako konieczne, jakkolwiek wiele rozwiązań z tej dziedziny nie przystaje do założeń i dotychczasowej praktyki giełdowego obrotu towarowego. Niektóre utrwalone zaś koncepcje publicznego obrotu papierami wartościowymi (legislacyjne i doktrynalne) pozostają nawet z „zasadami” giełdowego obrotu towarowego w niezgodzie.

Należy więc z niecierpliwością oczekiwać nowych wypowiedzi judykatury, uwzględniających nowy stan prawny w zakresie giełdowego obrotu towarowego. Orzecznictwo – w parze z głosami doktryny – odegra w najbliższym czasie nieprzeciętną rolę w procesie wyjaśniania niuansów giełdowego obrotu towarowego.

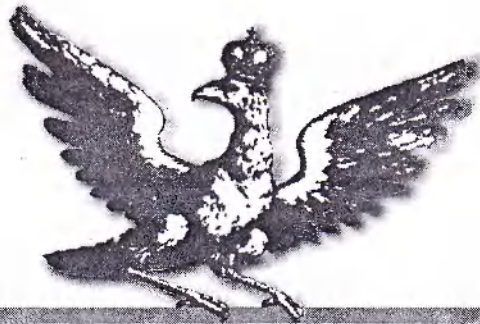
Konrad Zacharzewski

Autor jest uczestnikiem Studiów Doktoranckich na Wydziale Prawa i Administracji UMK w Toruniu.

[www.kik.com.pl](http://www.kik.com.pl)

Zapraszamy do księgarni internetowej

Dzisiaj, zamieszcza-  
na PIT-36, z przykła-  
się na nim osoby, kt-  
na podatek dochodo-  
Jutro, 5 lutego, na py-  
z tym rozliczeniem p-  
628-59-83 w godz. od-  
z Departamentu Po-  
Małgorzata Krysiak



# PRAWO CO DNIA

Urząd Patentowy podcza

## Żółwie te

**Nowa procedura, jaką Urząd Patentowy musi teraz stosować w sprawach spornych, powoduje nieuzasadnione koszty, przysparza zbędnej pracy.**

Prawo własności przemysłowej (obowiązuje od 22 sierpnia 2001 r.) upoważniło Radę Ministrów do określenia procedury spornej przed UP. Rozporządzenie w tej sprawie Rada Ministrów wydała 30 sierpnia 2001 r. (Dz. U. nr 92, poz. 1018), weszło w życie 18 września zeszłego roku.

W trybie spornym rozstrzyga się sprawy przedsiębiorców broniących swoich marek czy wzorów przemysłowych. Także twórców wynalazków, którzy chcą chronić swoje patenty. Do UP trafia coraz więcej wniosków, zwłaszcza o unieważnienie zastrzeżonych znaków towarowych. UP musi wtedy zbadać, czy przy rejestracji danej marki rzeczywiście zostało naruszone prawo.

### Strony przedstawiają swoje racje

W sporze tym uczestniczą co najmniej dwie strony, czyli przedsiębiorcy, którzy roszczą wzajemne pretensje do danego znaku. Zdarza się, że jeden używa od lat określonej marki, której nie zastrzegł w UP, a drugi zgłosił do rejestracji identyczny lub podobny do niej

REKLAMA

0167035

Uprzejmie proszę o nie cytowanie pod moim Nazwiskiem glosy opublikowanej w Prawie Papierów Wartościowych z 2001 r., nr 12, ponieważ nie identyfikuję się jako wyłączny autor tej publikacji. Za błędy nie odpowiadam.  
Konrad Zacharzewski,  
UMK w Toruniu.

ZI

pl

niać ze wszystkimi uczestnikami rozprawy (protokolantka musi każdemu odczytać to, co zostało zapisane), wszyscy uczestnicy mają też obowiązek podpisać protokół.

— Kiedy protokolowano podobnie jak w sądzie, rozprawa trwała zazwyczaj pół godziny. Teraz godzinę albo dłużej. Podczas jednego posiedzenia rozpatruje się więc o połowę mniej spraw niż poprzednio. Urząd także do końca nie wie, jakie ma stosować terminy, te określone w ustawie są inne niż w k.p.a — podkreśla naczelnik Narwrocka.

### Wzywa, nie zawiadamia

Zgodnie ze wspomnianym rozporządzeniem Rady Ministrów UP wzywa strony na rozprawę, przedtem jedynie o niej zawiadamiał. Wezwanie rodzi określone

o połowę mniej sporów niż popi

## em nowej p



Postępowanie przed Urzędem Patentowym jest kontrydiktoryjne,

przeważnie zależy mu, aby jego pełnomocnik uczestniczył w rozprawie. Ist-

UP nie powiadamia i wiedzą, co ich czeka.