

Agnieszka Metelska

Przegląd czasopism prawniczych

Palestra 48/11-12(551-552), 247-252

2003

Artykuł został opracowany do udostępnienia w internecie przez Muzeum Historii Polski w ramach prac podejmowanych na rzecz zapewnienia otwartego, powszechnego i trwałego dostępu do polskiego dorobku naukowego i kulturalnego. Artykuł jest umieszczony w kolekcji cyfrowej bazhum.muzhp.pl, gromadzącej zawartość polskich czasopism humanistycznych i społecznych.

Tekst jest udostępniony do wykorzystania w ramach dozwolonego użytku.



PRZEGLĄD CZASOPISM PRAWNICZYCH

Państwo i Prawo, nr 8, 2003 r.

„Walka z handlem ludźmi z perspektywy Unii Europejskiej” jest przedmiotem rozważań Filipa Jasińskiego i Krzysztofa Karsznickiego. Nowoczesna przestępczość zorganizowana nie tylko rozbudowuje powiązania transgraniczne, ale zawłaszcza nowe obszary aktywności. W Unii Europejskiej handel ludźmi pochodzący z krajów Europy Środkowej i Wschodniej osiągnął ogromne rozmiary na początku lat 90. Istotnym krokiem Rady Europy i Parlamentu Europejskiego było przyjęcie wspólnego działania 96/700/JHA w listopadzie 1996 r. w sprawie powołania programu STOP przeciwko handlowi ludźmi i seksualnemu wykorzystywaniu dzieci. Do ważnych wydarzeń w tym zakresie należy Deklaracja Brukselska z września 2002 r. Ostatnio podjęto dyskusję nad projektem „Kompleksowego planu zwalczania nielegalnej imigracji i handlu ludźmi w UE”. Wsparcia dla ekspertów specjalizujących się w walce z handlem ludźmi może m.in. udzielać Europejska Sieć Sądownicza, Eurojust, System Informacji Schengen, Europejskie Kolegium Policji (CEPOL) czy też instytucje wspólnych zespołów śledczych lub oficerów łącznikowych. Inny autor, Gabriela Jyż, zajmuje się wybranymi zagadnieniami „Wynagrodzenia za projekty wynalazcze w ustawie – Prawo własności przemysłowej”. Nowa ustawa, Prawo własności przemysłowej z 2000 r., rozszerzyła pojęcie projektów wynalazczych, w stosunku do zakresu tego pojęcia w świetle poprzednio obowiązujących przepisów. Ustawa o wynalazczości z 1972 r. do projektów wynalazczych zaliczała: wynalazki, wzory użytkowe i projekty racjonalizatorskie. Na gruncie nowej kodyfikacji pojęcie to obejmuje wynalazki, wzory użytkowe, wzory przemysłowe, topografie układów scalonych i projekty racjonalizatorskie. Z punktu widzenia wynagrodzeń za projekty wynalazcze, należy je podzielić na dwie grupy: 1. obejmującą wynalazki, wzory użytkowe, wzory przemysłowe i topografie układów scalonych; 2. dotyczącą projektów racjonalizatorskich. Regulacje prawne odnośnie do wynagrodzeń za projekty racjonalizatorskie są inne od pozostałych rodzajów projektów wynalazczych. Dwie obowiązujące „Karty społeczne Rady Europy” omawia Andrzej Świątkowski. Pierwszą jest Europejska Karta Społeczna z 1961 r., drugą – Zrewidowana Europejska Karta Społeczna z 1996 r. Nadzór nad przestrzeganiem przez władze państwowe praw społecznych, ustanowiony w obu europejskich kartach społecznych, sprawują instytucje Rady Europy: Komitet Praw Społecznych i Komitet Ministrów.

Wyposażenie Komitetu Praw Społecznych w uprawnienia do rozpoznawania sporów wnoszonych przeciwko władzom państw członkowskich Rady Europy, czyni zeń organ *quasi-sądowy*. Przyznaje prawom społecznym ochronę porównywalną z ochroną, jaką zapewnia prawom obywatelskim i politycznym Europejska Konwencja o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności.

Przegląd Sądowy, nr 9, 2003 r.

Spory kompetencyjne mają wiele różnych aspektów i łączą się z różnego rodzaju zagadnieniami – pisze Walerian Sanetra w artykule „Spór o spory kompetencyjne”. Pozostaje to w ścisłym związku z dość banalnym stwierdzeniem, że samo wyrażenie „spór kompetencyjny” jest wieloznaczne. W związku z wyróżnieniem właściwości przedmiotowej, rzeczowej, miejscowej i funkcjonalnej, odróżnić należy spory o właściwość przedmiotową, rzeczową, miejscową i funkcjonalną. Osobną grupę stanowią spory kompetencyjne pomiędzy poszczególnymi sądami należącymi do pionu sądownictwa powszechnego, czy też pomiędzy organami władzy publicznej. Tomasz Grzegorzczuk analizuje „Wydawanie wyroku na posiedzeniu w znowelizowanej procedurze karnej”. W związku z poszerzeniem sytuacji, w jakich dojść może do wydania wyroku na posiedzeniu, nowela z dnia 10 stycznia 2003 r. wprowadziła do kodeksu postępowania karnego nowy art. 418a, według którego w przypadku wyrokowania poza rozprawą, treść wyroku udostępnia się publicznie przez złożenie jego odpisu na okres 7 dni w sekretariacie sądu, o czym należy uczynić wzmiankę w protokole posiedzenia. „Orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego w 2002 r.” przedstawia Leszek Garlicki. W ub. roku Trybunał wydał 89 wyroków i postanowień w sprawach kontroli norm, w porównaniu do 94 orzeczeń w roku 2001. Podobnie jak w latach poprzednich nadal dominuje kontynuacja wcześniejszych ustaleń i precedensów, przesunięciu uległy akcenty orzecznicze: większość orzeczeń dotyczyła przepisów o prawach jednostki; poważna grupa orzeczeń to zagadnienia prawidłowego stanowienia prawa.

Prokuratura i Prawo, nr 7–8, 2003 r.

„Rozpoznawanie przez sąd zażalenia na zatrzymanie i przymusowe doprowadzenie w znowelizowanej procedurze karnej” omawia Tomasz Grzegorzczuk. W uzasadnieniu projektu noweli do k.p.k., która następnie przybrała postać ustawy nowelizującej z 10 stycznia 2003 r., wskazano zasadnie na potrzebę ujednoczenia analizowanej konstrukcji, podkreślając przy tym, że „przymusowe doprowadzenie (...) musi być zawsze poprzedzone (...) zatrzymaniem – taka jest logika faktów”, to zaś zmusza do przyjęcia tu także możliwości żalenia się na tę decyzję procesową. W postępowaniu sądowym skomplikowano, jak się wydaje niepotrzebnie, skład sądu rozpoznający zażalenie za zatrzymanie i przymusowe doprowadzenie oskarżonego. Wystarczyłoby trzymanie się reguły ustalonej w art. 75 § 3 zd. II, co stwarzałoby jednolitość konstrukcji w tym zakresie. Jeśli chodzi natomiast o sądowe zarządzenie zatrzymania i przymusowego doprowadzenia świadka (biegłego, tłumacza lub specjalisty) oraz zaskarżanie tych rozstrzygnięć, to rozwiązanie w tej materii jest jednolite. Michał G. Węglowski porusza aktualny temat „Pojęcia *funkcji publicznej* w aspekcie przestępstwa łapownictwa”. Literatura przedmiotu, duża liczba orzeczeń Sądu Najwyższego i sądów

apelacyjnych oraz kontrowersyjność nagłaśnianych medialnie konkretnych spraw korupcyjnych, które znajdują swój finał w sądzie, prowadzi do wniosku, że nadal nie istnieje jasna granica, po przekroczeniu której przyjęcie lub wręczenie (żądanie etc.) korzyści majątkowych w zamian za dokonanie określonej czynności staje się przestępstwem. Autor dostrzega trzy bardzo poważne konsekwencje tego stanu rzeczy: po pierwsze brak gwarancji dla obywateli właściwego bezpieczeństwa prawnego, co jest niedopuszczalne w demokratycznym państwie prawa. Po drugie pewna płynność granic podmiotowych utrudnia walkę z korupcją. Ponadto orzecznictwo uznaje jedne osoby za zdolne do popełnienia przestępstwa łapownictwa, ale jutro inny skład sędzący może daną wykładnię zmienić. Grozi to naruszeniem zasady równości obywateli wobec prawa. Należałoby więc postulować jak najszybsze umieszczenie w art. 115 k.k. definicji ustawowej pojęcia „funkcja publiczna”. W praktyce prokuratorskiej, sędziowskiej i adwokackiej rozstrzygnięcie tej kwestii ma zasadnicze znaczenie. W podsumowaniu autor przypomina, jak podchodzi do problemu walki z korupcją, w odniesieniu do kręgu podmiotów mających ponosić odpowiedzialność karną, ustawodawstwo Unii Europejskiej.

Glosa – Przegląd Prawa Gospodarczego, nr 9, 2003 r.

Reforma sądownictwa administracyjnego i związane z nią zmiany ustawodawstwa wywołują pytania o gwarancje ochrony interesu jednostkowego, właściwe zarówno dla postępowań sądowych, jak i postępowań przed organami administracji publicznej. Artykuł Zbigniewa Kmiecika „Spory o właściwość a prawo jednostki do sądu” ukazuje problemy, z którymi może się zetknąć podmiot zabiegający o ochronę na drodze sądowej, wywołanych brakiem trybu rozstrzygania tzw. negatywnych sporów o właściwość pomiędzy sądami administracyjnymi i powszechnymi. Analizę tego zagadnienia przedstawiono na tle ustaleń europejskiego *case-law* dotyczących korzystania z przewidzianych prawem krajowym środków zaskarżania podejmowanych rozstrzygnięć. Odniesiono się też do rozwiązań prawnych przyjętych w kodeksie postępowania administracyjnego oraz w ordynacji podatkowej. Jacek Sadowy i Grzegorz Wicik analizują „Zamówienia publiczne w praktyce przedsiębiorców działających w sektorze użyteczności publicznej”. Od 1 stycznia 2003 r. zaczął obowiązywać art. 4a ustawy o zamówieniach publicznych. Jest to regulacja przełomowa, która zobowiązuje do stosowania procedur ustawy o zamówieniach publicznych prywatne przedsiębiorstwa działające w sektorach gospodarki wodnej, energetyki, transportu i telekomunikacji. Stało się to konieczne ze względu na dostosowanie prawa polskiego do dyrektywy 93/38/EWG, co zmusza do przewartościowania tradycyjnego myślenia o zamówieniach publicznych jako instytucji powołanej w celu zrationalizowania sposobu wydatkowania środków publicznych. Wprowadzone zmiany wzmacniają ważny mechanizm ochrony konkurencji, chroniący oferentów przed samowolnym działaniem zamawiających. W publikacji „Przychody należne – niejasność potrzebą zmian” Adam Bartosiewicz i Ryszard Kubacki przypominają, że określenie „momentu uzyskania przychodu pochodzącego z działalności gospodarczej” sprawiało w niektórych przypadkach wiele trudności. 1 stycznia br. wprowadzone zostały uzupełniające przepisy dotyczące momentu powstania przychodu. Mogą być jednak w przyszłości źródłem kolejnych niejasności i sporów. Wołą czynników decydujących o kształcie prawa podatkowego w Polsce zdaje się być bezwarunkowe powiązanie powstania przychodu z działalnością gospodarczej z faktem wystawienia faktury. W wielu

przypadkach prowadzi to do opodatkowania dochodów wirtualnych, choć z drugiej strony zapobiegać może uciekaniu od opodatkowania.

Przegląd Prawa Handlowego, nr 9, 2003 r.

„Kodeks spółek handlowych – kierunek proponowanych zmian” – autor artykułu, Marek Michalski, uważa, że trzy lata obowiązywania kodeksu stwarza nie tylko podstawę do szczegółowej analizy przyjętych rozwiązań, ale również ogólniejszej refleksji na temat prawa handlowego i jego miejsca w systemie prawa. Stąd uzasadnienie dla działań nakierowanych na nowelizację przepisów kodeksu, tym bardziej że dotychczas były one przedmiotem niewielkiej, wręcz incydentalnej ingerencji ustawodawcy. W konkluzji autor stwierdza, że proponowanym zmianom w kodeksie spółek handlowych powinny towarzyszyć zmiany w kodeksie postępowania cywilnego, ustawie o rachunkowości, ustawie o Krajowym Rejestrze Sądowym, prawie bankowym i w ustawie – Prawo działalności gospodarczej. Bernadetta Fuchs analizuje „Umowy franchisingu w świetle przepisów kodeksu cywilnego dotyczących firmy”. W praktyce dość często można spotkać się ze stwierdzeniem, że *franchising* oznacza prowadzenie działalności „pod cudzą firmą”. Element korzystania z cudzej nazwy (oznaczenia, firmy, znaku towarowego) ma tutaj szczególne znaczenie. Ustawa z 14 lutego 2003 r. o zmianie ustawy – Kodeks cywilny oraz niektórych innych ustaw, oznacza wprowadzenie przepisów dotyczących firmy do kodeksu cywilnego, m.in. wprowadzono definicję przedsiębiorcy. W art. 43 § 2 k.c. wprowadzono regulację stanowiącą, że „przedsiębiorca może upoważnić innego przedsiębiorcę do korzystania ze swej firmy, jeżeli nie wprowadza to w błąd”. I tu właśnie stworzono możliwość zawierania umowy *franchisingu*. W sposób wyraźny dopuszcza się upoważnienie innego przedsiębiorcy do działania pod własną firmą.

Monitor Podatkowy, nr 8, 2003 r.

Wniesienie przedsiębiorstwa osoby fizycznej tytułem wkładu do spółki osobowej jest jednym z przekształceń uprawniających do sukcesji praw i obowiązków podatkowych. Marcin Radwan i Natalia Klima w artykule „Wkład przedsiębiorstwa osoby fizycznej do spółki osobowej – konsekwencje w VAT” analizują następstwo prawne w zakresie wybranych zagadnień związanych z podatkiem VAT. Omówiono zarówno sytuacje, gdy po wniesieniu przedsiębiorstwa do spółki osoba fizyczna zaprzestaje prowadzenia indywidualnej działalności gospodarczej, jak i w przypadku kontynuowania działalności. Zgodnie bowiem z art. 93a § 2 pkt 2 w związku z art. 93a § 1 OrdPU spółka niemająca osobowości prawnej (spółka przekształcona), do której osoba fizyczna (indywidualny przedsiębiorca) wniosła na pokrycie udziału wkład w postaci swojego przedsiębiorstwa, wstępuje odpowiednio we wszelkie przewidziane w przepisach podatkowych prawa i obowiązki tej osoby. Michał Thedy i Grzegorz Mularczyk również pozostają w kręgu tematyki VAT, pisząc o „Prawie do zwrotu różnicy podatku VAT i jego realizacji”. Autorzy podejmują próbę odpowiedzi na pytanie – jakie powinny obowiązywać zasady zwrotu podatku VAT, jeśli nastąpiła zmiana przepisów w czasie: po złożeniu deklaracji, a przed dokonaniem zwrotu i gdy brak przepisów przejściowych. W podsumowaniu czytamy, że prawo do zwrotu powstaje w miesiącu nabycia towarów lub usług, a realizowane jest jedynie w momencie złożenia deklaracji. Oznacza to,

że zmiana przepisów regulujących zwrot podatku następująca po miesiącu, za który składaemy rozliczenie i obowiązująca w momencie jego złożenia, nie powinna wpływać na realizację uprzednio nabytego prawa.

Praca i Zabezpieczenie Społeczne, nr 9, 2003 r.

„Transformacja pracy i przyszłość prawa pracy w Europie” to synteza raportu opracowanego w 1998 r. na zlecenie Komisji Europejskiej we współpracy z Uniwersytetem Carlosa III w Madrycie. Raport jest dziełem dziewięciu profesorów zachodnich uczelni – pracujących pod kierunkiem prof. Alaina Supiot z Uniwersytetu w Nantes – i analizuje zagadnienie ewolucji prawa pracy w ujęciu interdyscyplinarnym i międzynarodowym. Starano się uniknąć oddzielenia wątków prawnych na temat ewolucji prawa pozytywnego od kontekstu socjologicznego, ekonomicznego i kulturowego pracy. Raport zawiera wątki analityczne i propozycje nowych rozwiązań w takich dziedzinach, jak praca a władza prywatna, praca a status zawodowy, praca a czas, praca a organizacja zbiorowa, praca a państwo. W zakresie zwalczania dyskryminacji kobiet, eksperci rekomendują kontynuowanie wysiłków formalnego równania mężczyzn i kobiet, uzupełnienie tej ochrony z uwzględnieniem nierówności istniejących w związku z podziałem prac w domu, lepszej reprezentacji interesów kobiet w negocjacjach zbiorowych. „Pośrednictwo pracy w Republice Federalnej Niemiec” omawia Małgorzata Skierny, podkreślając, że jest to jeden z instrumentów przeciwdziałających bezrobociu. Podmiotem realizującym publiczne pośrednictwo pracy jest Federalny Urząd Pracy (Bundesanstalt fuer Arbeit) wraz z systemem krajowych i miejscowych urzędów pracy oraz ich delegatur. Od kilku lat przeprowadzane są w Niemczech zmiany organizacyjne w urzędach pracy. Nowa koncepcja została wprowadzona w 1997 r. pod nazwą „Arbeitsamt 2000”. W uwagach końcowych autorka wskazuje na indywidualizację świadczeń oferowanych przez urzędy pracy. Bardziej indywidualne podejście do osoby bezrobotnej ma za zadanie dać bezrobotnemu poczucie bezpieczeństwa socjalnego. Od osób bezrobotnych wymaga się natomiast coraz większej aktywności, większego zaangażowania w poszukiwaniu miejsca pracy. Istotną zmianą jest wzrost znaczenia prywatnego pośrednictwa pracy, które zaczyna konkurować z pośrednictwem publicznym.

Rejent, nr 7–8, 2003 r.

Z dniem 1 października 2003 r. weszła w życie ustawa Prawo upadłościowe i naprawcze. Romuald Szytko w artykule „Prawo upadłościowe i naprawcze w praktyce notarialnej – część 1” podjął się wszechstronnej oceny – jakie wprowadza ona nowe rozwiązania prawne oraz instytucje odnoszące się do praktyki notarialnej. Adam Bieranowski analizuje „Konstrukcję prawną przewłaszczenia nieruchomości na zabezpieczenie”, która budzi w doktrynie i judykaturze liczne kontrowersje. Autor koncentruje się na trzech zagadnieniach: kwalifikacji przewłaszczenia z punktu widzenia czynności prawnych rozporządzających i tzw. czynności prawnych o podwójnym skutku obligacyjno-rozporządzającym; strukturze wewnętrznej przewłaszczenia na zabezpieczenie; zestawieniu odnalezionej konstrukcji przewłaszczenia na zabezpieczenie z zasadą swobody umów. Wady sądownictwa naszych wschodnich sąsiadów to niewydolność sądów, ograniczenia finansowo-techniczne, łamanie przez same

organy rozstrzygające reguł proceduralnych. Tomasz Demendecki przedstawia „Projekt modelowego kodeksu prawa sądowego cywilnego państw członkowskich Wspólnoty Niepodległych Państw”. Jest to element pogłębienia współpracy oraz tworzenia modelowych aktów normatywnych stanowiących wzorzec w ramach unifikacji i harmonizacji krajowych porządków prawnych. Opracowywany model kodeksu sądowego postępowania cywilnego dla krajów WNP przewiduje m.in. powołanie instytucji sędziego pokoju, wprowadzenie pozasądowych procedur pojednawczych, poszerzenie jednoosobowych uprawnień sędziów, rozpatrywanie w trybie przyspieszonym i uproszczonym bezspornych i niezawitych spraw cywilnych.

Opracowała: *Agnieszka Metelska*