

Kraków, 30.11.2016 r.

dr hab. Filip Grzegorzczak, prof. UEK

Uniwersytet Ekonomiczny w Krakowie

**Ocena rozprawy doktorskiej Pana Mgr. Tomasza Zienowicza
pt. „Transgraniczna działalność inwestycyjna na obszarze OECD“**

Niniejsza recenzja została sporządzona w związku z wyznaczeniem mnie na recenzenta rozprawy Pana Mgr. Tomasza Zienowicza przez Radę Wydziału Prawa i Administracji Uniwersytetu Gdańskiego z dnia 16 maja 2015 r., o czym poinformował mnie Dziekan tegoż Wydziału Pan Prof. dr hab. Jakub Stelina pismem z 16 maja 2015 r. Oświadczam niniejszym, że nie zachodzą jakiegokolwiek okoliczności, które by mogły wpływać na niezależność i obiektywizm mojej oceny.

Uwagi wstępne

Celem pracy jest przedstawienie zagadnień prawnych związanych z istotą prowadzenia transgranicznej działalności inwestycyjnej na obszarze OECD. Analiza obowiązującego w tym zakresie prawa miała pozwolić na określenie ram prawnych determinujących sposób prowadzenia transgranicznej działalności inwestycyjnej.

Praca z natury rzeczy ma charakter interdyscyplinarny, gdyż transgraniczna działalność inwestycyjna na obszarze OECD jako problematyka wielopłaszczyznowa, realizuje się w źródłach pochodzących od wielu prawodawców, koncentruje w sobie elementy ekonomiczne, cywilnoprawne oraz publicznoprawne. Analiza normatywna

wykazuje także aspekt praktyczny zagadnienia. Celem przedstawionej w dysertacji analizy jest wskazanie jakiego rodzaju oraz poprzez jakie podmioty prowadzona jest transgraniczna działalności inwestycyjna z uwzględnieniem określonych przesłanek usprawiedliwiających wybór określonej destynacji siedziby podmiotu prowadzącego przedmiotową działalność.

W powyższym kontekście należy uznać, że wybór tematu jest trafny. Tezę tę potwierdzają następujące argumenty:

1/ temat jako taki jest niezwykle ważki, wszak analizowane regulacje prawne mają znaczenie dla przedsiębiorców; warto zauważyć, że wybrany temat ma charakter nie tylko teoretyczny, ale również aplikacyjny – badania naukowe w omawianym zakresie z pewnością mają wysokie walory praktyczne;

2/ temat jest istotny z punktu widzenia nauki prawa, ponieważ w literaturze polskiej analizowana regulacja prawna jeszcze nie została dość dokładnie opisana;

3/ temat jest istotny z punktu widzenia nauki prawa jako temat interdyscyplinarny, w tym sensie, że jest on z pogranicza prawa gospodarczego publicznego, gospodarczego prywatnego i podatkowego.

Powyższe motywy zasługują na uznanie i przekonują o słuszności wyboru tematu dysertacji naukowej.

Ocena kwestii konstrukcyjno-metodycznych i warsztatowych

a/ konstrukcja rozprawy

Rozprawa składa się ze wstępu, zakończenia oraz pięciu rozdziałów merytorycznych.

Rozdział pierwszy poświęcony został inwestowaniu i działalności inwestycyjnej w ogólności i ma charakter wprowadzający. Rozdział drugi ma charakter nieco bardziej szczegółowy - dotyczy bowiem działalności inwestycyjnej typu offshore. Kolejny rozdział ukazuje szczegółowo wszystkie źródła prawa odnoszące się do wymienionej działalności - są to źródła prawa międzynarodowego, prawa Unii Europejskiej, prawa polskiego oraz prawa luksemburskiego (kluczowego z punktu widzenia tej pracy). Z kolei rozdział czwarty stanowi uszczegółowienie zagadnienia działalności inwestycyjnej typu offshore, a podejmuje kwestie takie jak podmioty prowadzące działalność inwestycyjną, sposób wykonywania tej działalności czy nawet problemy związane z dywidendami i odsetkami. Ostatni rozdział, w sposób typowy dla problematyki prawa publicznego, poświęcony został nadzorowi i odpowiedzialności wiążącej się prowadzeniem omawianej w dysertacji problematyki.

Poszczególne zagadnienia ujęto w sposób logiczny, przejrzysty i przyjazny dla czytelnika. Powyższe pozwala przyjąć, że konstrukcja pracy jest prawidłowa.

b/ metody badawcze

Dysertacja została przygotowana przy użyciu kilku metod badawczych. Autor przede wszystkim zastosował metodę dogmatyczno-prawną, ale także porównawczą i historyczną.

Pierwsza ze wskazanych metod posłużyła jako narzędzie kompleksowej analizy ram prawnych działalności inwestycyjnej z wykorzystaniem funduszu inwestycyjnego z siedzibą w Luksemburgu. Z kolei metoda porównawcza (ze wszech miar wskazana w pracy) pozwoliła pogłębić tematykę pracy w kontekście różnych systemów prawa. Wreszcie metoda historyczna stała się narzędziem ukazania ewolucji zjawiska tzw. offshoringu.

Wybór metod badawczych należy uznać za trafny, ich zastosowanie za prawidłowe, a wyniki za satysfakcjonujące.

c/ kwestie formalne, warsztat językowy

Zasadniczo strona formalna pracy pozostaje bez zastrzeżeń. Z obowiązku recenzenckiego trzeba jednak wytknąć pewne uchybienia różnej natury.

W pracy pojawiają się liczne literówki (ss. 18, 21), błędy interpunkcyjne (s. 33), stosowanie wielkich liter zamiast małych (s. 42), brak dokładności w przytaczaniu nazw pochodzących z języka francuskiego (szczególnie brak akcentów nad literami tego wymagającymi, ss. 131, 179). Czasem odnosi się wrażenie, że Doktorant tak zżył się ze swoim tekstem, że nie dostrzegał już kwestii oczywistych ("szereg zmian i nowelizacji" w odniesieniu do aktów normatywnych oznacza szereg zmian i zmian lub szereg nowelizacji i nowelizacji, s. 146).

Powyższe uchybienia nie mogą jednak deprecjonować warstwy merytorycznej pracy, a z pewnością zostaną usunięte w procesie poprzedzającym publikację dysertacji, do czego namawiam.

Strona językowa pracy nie budzi większych wątpliwości. Dysertacja została przygotowana dobrą polszczyzną, która powinna charakteryzować osoby aspirujące do stopnia naukowego doktora. Z obowiązku recenzenckiego trzeba jednak wskazać na pewne ułomności.

Po pierwsze, Autorowi nie udało się uniknąć sformułowań kolokwialnych, typowych dla języka biznesu i rażącego w opracowaniu naukowym. Przykładowo, Autor pisze o "pakowaniu" ("działalność jest niejako zorganizowana ... głównie w instrumenty finansowe", s. 39), "adresowaniu" ("zasady są adresowane do inwestorów działających", s. 46), "budowanie pojęcia" (s. 68).

Drugi problem językowy Doktoranta to nadmierne używanie pojęć bezpośrednio zaczerpniętych z języka angielskiego. Chodzi tutaj przykładowo o "core-business" (s. 67), "offshore", itp.

Trzeci widoczny problem to opanowana w niewystarczającym stopniu sztuka przekładu pojęć anglojęzycznych na język polski. Szczególnie dobitnym przykładem jest dosłowne tłumaczenie zasady "byki zarabiają, niedźwiedzie zarabiają, świnie oddaje się do rzeźni" (s. 46). Inny przykład stanowi zdanie "powierzone zadania są obsługiwane przez inne organizmy prawne, kapitałowe i właścicielskie" (s. 67). Zadania zwykle się realizuje (wykonuje), a obsługuje klientów. Organizmy kojarzą się z ludźmi, zwierzętami, a prawne, kapitałowe i właścicielskie raczej nie występują. Abstrahując od faktu, że ten język razi w pracy z zakresu prawa, pojawia się dużo poważniejszy problem ze zrozumieniem myśli, które tym sposobem Doktorant chciał przekazać.

d/ źródła

Co do zasady dobór źródeł nie budzi wątpliwości. Przytoczona literatura jest kompletna. Jest to literatura zarówno z dziedziny nauk prawnych jak i nauk ekonomicznych. Uwagę zwraca duża ilość literatury zagranicznej. W tym miejscu trzeba jednak zaznaczyć, że czasem długie fragmenty tekstu zostały przygotowane w oparciu o jedno źródło (przykładowo: przypisy 276-283, ss. 80-83).

Odnosnie doboru aktów normatywnych nie zgłaszam uwag, a doceniam wysiłek związany z analizą aktów prawa obcego.

Ocena merytoryczna

Transgraniczna działalność inwestycyjna prowadzona na obszarze OECD jako działalność realizowana za pomocą luksemburskiego funduszu inwestycyjnego będącego funduszem niezharmonizowanym w świetle regulacji unijnych nie była do tej pory przedmiotem opracowań i dysertacji. Transgraniczna działalność inwestycyjna jest zagadnieniem doniosłym dla obrotu prawnego, opartego o ściśle określone ramy prawne, posiada także istotny element ekonomiczny. Doniosłość tego zagadnienia wynika także z dużego wolumenu przepływów transgranicznych dokonywanych w obrocie inwestycyjnym, jak też udziału dużej grupy osób zatrudnionych przy realizacji usług tego sektora, co z kolei znacząco wpływa na powstawanie i utrzymywanie sektora usług finansowych w krajach zainteresowanych tworzeniem do tego warunków normatywnych dla omawianego rodzaju działalności.

Można uznać, że doniosłość teoretyczna i praktyczna skądinąd oryginalnego dla literatury polskiej przedmiotu badań jest wysoka. Dysertacja została opracowana na wysokim poziomie merytorycznym. Wywody Autora są logiczne i spójne, a wnioski uprawnione i nowatorskie. Dlatego też ocena merytoryczna pracy musi być pozytywna.

Powyższe nie zabrania jednak sformułowania kilku uwag szczegółowych, w tym krytycznych.

Przede wszystkim, Autor boryka się z definiowaniem pojęć, w szczególności takich jak np. inwestowanie. Pewien problem stanowi tutaj brak definicji legalnej, stąd uzasadnione sięganie do rozumienia wypracowanego na gruncie nauk ekonomicznych. Jakkolwiek przedstawiona analiza jest rzetelna, to można odnieść wrażenie braku jej konkluzywności. Doktorant nie wskazuje bowiem własnej propozycji co do treści określonych pojęć.

Z tym samym problemem mamy do czynienia w przypadku podejmowanych prób zdefiniowania inwestora (s. 16-21). W końcu Autor sam dochodzi do wniosku, że "z takiego konglomeratu definicji projektowanych na potrzeby poszczególnych ustaw nie sposób wywieść ogólnej definicji inwestora" (s. 19).

Niewątpliwie z uznaniem trzeba się odnieść do przemyślanego rozróżnienia inwestowania od działalności inwestycyjnej. Podobnie sensownie dokonano analizy pojęcia przedsiębiorcy w oparciu o literaturę przedmiotu (s. 34-35).

Doktorant nie uniknął też błędów merytorycznych. Przykładowo, posługuje się pojęciem "spółka prawa handlowego", pomimo faktu, że Kodeks spółek handlowych używa pojęcia "spółka handlowa". Nie sądzę, by intencją Autora było kwestionowanie zasady jedności prawa cywilnego (s. 37).

Dalej Autor próbuje zmierzyć się z problematyką transgraniczności, twierdząc że prawo polskie nie zawiera systemowej definicji tego pojęcia (s. 39), przy czym odwołuje się do art. 4 ust. 1 pkt. 21 ustawy Prawo bankowe, który to przepis definiuje działalność transgraniczną instytucji kredytowych. Wydaje się jednak, że rozumienia transgraniczności poszukiwać należy raczej w prawie gospodarczym Unii Europejskiej, szczególnie orzecznictwie Trybunału Sprawiedliwości UE, bo przecież wszystkie swobody rynku wewnętrznego muszą, poniekąd z definicji, zawierać w sobie tzw. "element transgraniczny". Nota bene, art. 4 ust. 1 pkt. 21 ustawy Prawo bankowe stanowi właśnie próbę przeniesienia na grunt prawa krajowego traktatowej zasady transgraniczności w odniesieniu do instytucji kredytowych. Znajomość literatury z tego zakresu pozwoliłaby z pewnością na lepsze ujęcie problemu.

Z kolei na jednoznacznie pozytywną ocenę zasługuje fragment pracy poświęcony definiowaniu offshoringu, w szczególności zaś konsekwentna metodologia (s. 69).

Gdy Autor analizuje zagadnienie szkodliwej polityki podatkowej państw, a konkretnie zagadnienie upoważnienia ustawowego do wydania w tym zakresie rozporządzenia, pomija zupełnie problem blankietowości tego upoważnienia w świetle Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej (s. 94).

Wreszcie odniesienie do zagadnienia cen transferowych ma charakter skrótowy i nie pozwala czytelnikowi na łatwe odnalezienie się w temacie (s. 96).

Jednakże należy wyraźnie podkreślić, że wskazane wyżej niedoskonałości, nie wpływają istotnie na ogólnie pozytywną ocenę merytoryczną.

Podsumowanie

W podsumowaniu pozwolę sobie przyznać, że jestem pod wrażeniem poziomu recenzowanej dysertacji. Rozprawa Pana Mgr. Tomasza Zienowicza jest dziełem oryginalnym, naukowym i kompleksowo traktującym o istotnym problemie teoretycznym oraz praktycznym. Motywy podjęcia tematu są uzasadnione, postawione tezy zostały wykazane, a warsztat naukowy nie budzi większych zastrzeżeń. Prezentowana dysertacja spełnia wszystkie wymogi stawiane pracom doktorskim.

Konkluzja

Po zapoznaniu się z treścią rozprawy doktorskiej pt.: „Transgraniczna działalność inwestycyjna na obszarze OECD” oraz mając na względzie jednoznacznie pozytywną ocenę tej rozprawy, wnoszę do Rady Wydziału Prawa i Administracji Uniwersytetu Gdańskiego o dopuszczenie Pana Mgr. Tomasza Zienowicza do kolejnych etapów procedury zmierzającej do nadania Jej stopnia doktora nauk prawnych.

