

## RECENZJA

### rozprawy doktorskiej mgr Aleksandry Napierała-Batygolskiej „Przestępstwo plagiatu w polskim prawie karnym”

1. Recenzowana rozprawa stanowi obszerne i wnikliwe studium prawne dotyczące całokształtu problemów prawnych i faktycznych wyłaniających się w toku naukowej analizy plagiatu. Zagadnienie to nie jest *novum* w dyskusji naukowej, gdyż problematyka ta była już przedmiotem badań, aczkolwiek dalekich od ujęcia całościowego. W efekcie, dostępne publikacje z tego zakresu mają głównie wymiar artykułowy bądź są częścią publikacji odnoszących się do szerszej problematyki, w tym komentarzy do prawa autorskiego. Stąd też z aprobatą należy przyjąć próbę całościowej, autorskiej analizy zagadnienia plagiatu. Potwierdza to zasadność wyboru tematu rozprawy doktorskiej.

2. Podkreślam też prawidłową konstrukcję pracy. Zaletą dysertacji jest jej spójna i podporządkowana celowi badawczemu konstrukcja, oparta na logicznie skomponowanych sześciu rozdziałach, które uzupełnia bibliografia.

Rozdział pierwszy stanowi swoiste wprowadzenie do zasadniczego tematu pracy. Autorka przedstawia bowiem podstawowe pojęcia z zakresu prawa autorskiego, jak: utwór, w tym utwór zbiorowy, utwór pracowniczy i utwór połączony, twórca czy współtwórca, jak i konstytucyjne oraz międzynarodowe podstawy prawne ochrony własności intelektualnej - Konwencję berneńską o ochronie dzieł literackich i artystycznych, Konwencję rzymską porozumienie TRIPS, Traktat World Intellectual Property Organization, Kartę praw podstawowych Unii Europejskiej, łącznie z wtórnym dorobkiem harmonizacyjnym UE w zakresie tematyki praw autorskich. Nie wszystkie poglądy Autorki dają się w pełni zaakceptować, a zwłaszcza pewne uproszczenia, ale o tym dalej. Powyższą analizę uzupełniają rozważania dotyczące granic twórczości i tym samym ochrony praw autorskich.

W Kolejnym rozdziale zatytułowanym „Treść praw autorskich” Autorka - po swoistym wprowadzeniu omawiającym zakres praw autorskich, dozwolony ich użytek oraz ich naruszenie - przedstawia pojęcie plagiatu oraz rodzaje tego zjawiska, szeroko omawiając zwłaszcza tzw. plagiat ukryty z uwagi na kontrowersje w ocenie co jest tego rodzaju plagiatem. Rozdział ten uzupełnia opis sposobów korzystania z utworu i form prawnych korzystania z niego, prawnoautorskich aspektów Internetu oraz innych naruszeń niebędących plagiatem a uregulowanych w prawie autorskim. Rozdział ten nie budzi wątpliwości; temat został wyczerpująco opracowany.

Rozdział 3 odnosi się bezpośrednio do przestępstwa przywłaszczenia z art. 115 ust. 1 prawa autorskiego. Autorka zasadnie rozpoczyna analizę tego przestępstwa od rozważań dotyczących konstytucyjnej zasady określoności regulacji prawnokarnych (s. 90 i n.). Zasada ta była przedmiotem szerokich rozważań sądu konstytucyjnego; Trybunał podkreślał, że nakazu określoności czynu zabronionego nie spełnia konkretny przepis ustawy zawsze, gdy adresat normy prawnej nie jest w stanie zrekonstruować na jej podstawie treści i zakresu wynikających z niego obowiązków<sup>1</sup>. Oznacza to, że jakiegokolwiek wskazanie ogólnikowe, umożliwiające daleko idącą swobodę interpretacji co do zakresu obowiązków obywatela czy pewnego typu kategorii jego zachowań nie może być traktowane jako spełniające wymóg określoności. Nie może bowiem budzić wątpliwości, że adresat normy prawnej, w konkretnych okolicznościach, narażony jest na odpowiedzialność za określone działania i zaniechania, co dotyczy zwłaszcza przepisów o charakterze represyjnym (sankcjonująco-dyscyplinującym), których celem jest poddanie adresata normy prawnej jakiegokolwiek formie sankcji. Tak pojmowana zasada dostatecznej określoności prawa odniesiona została w orzecznictwie Trybunału, po wejściu w życie Konstytucji RP, do wszelkich regulacji (pośrednio czy bezpośrednio) kształtujących pozycję prawną obywatela, w tym także prawa autorskiego. Dalej Autorka przedstawia znamiona przestępstwa plagiatu koncentrując się w szczególności na istocie przywłaszczenia w świetle regulacji prawnokarnej, konfrontując termin przywłaszczenia z przepisem art. 284 KK i jego możliwymi interpretacjami. Plagiat Autorka bada od strony przedmiotowej, analizując zachowanie sprawcy, okoliczności czasu, miejsca, skutek zachowania, przy czym trafnie poświęca więcej uwagi problematyce zasady terytorialności w sytuacji miejsca

---

<sup>1</sup> Zob. zwłaszcza wyroki TK z: 15 września 1999r., K 11/99, OTK ZU nr 6/1999, poz. 116; 11 stycznia 2000 r., K 7/99, OTK ZU nr 1/2000, poz. 2; 21 marca 2001r., K 24/00, OTK ZU nr 3/2001, poz. 51; 30 października 2001r., K 33/00, OTK ZU nr 7/2001, poz. 217; 22 maja 2002 r., K 6/02, OTK ZU nr 3A/2002, poz. 33; 20 listopada 2002 r., K 41/02, OTK ZU nr 6/A/2002, poz. 83; 3 grudnia 2002 r., P 13/02, OTK ZU nr 7A/2002, poz. 90; 29 października 2003 r., K 53/02, OTK ZU nr 8A/2003, poz. 83; 9 października 2007 r., SK 70/06, OTK ZU nr 9A/2007, poz. 103; z 11 stycznia 2000 r., K 7/99, OTK ZU nr 1/2000, poz. 2.

popelnienia czynu zabronionego w odniesieniu do Internetu. Dalej Autorka analizuje podmiot plagiatu oraz stronę podmiotową tego czynu; analizie poddano również winę w prawie karnym, odnosząc się do tematu pracy. Autorka nie zapomina także o wprowadzenia w błąd co do autorstwa, dzięki temu opis art. 115 ust 1 prawa autorskiego jest pełny.

W kolejnym rozdziale Autorka dąży do ustalenia granic plagiatu. Analizy w tym zakresie dokonuje poprzez podobieństwo utworów; pewnym uzupełnieniem jest analiza możliwości odniesienia plagiatu do zjawisk powszechnie występujących. Rozdział dopełniają rozważania Autorki dotyczące roli wykładni prawa w ocenie popelnienia plagiatu, kształtującej interpretację tego czynu jako przestępnego, w orzecznictwie sądowym. Powyższe rozważania kończy próba zdefiniowania przestępstwa z art. 115 ust. 1 PrAut wraz z postulatami *de lege ferenda*. Tematyka analizowana w tym rozdziale została przedstawiona rzetelnie i wyczerpująco.

Rozdział 5 zawiera ocenę plagiatu ze szczególnym wskazaniem na jego wieloodmianowość, przewidującą różne formy przestępnego zachowania. Autorka odnosi się również do typu analizowanego czynu plagiatu na tle podziału na zbrodnie i występki, jak i dokonuje jego kwalifikacji z uwagi na skutek. Ciekawym dopełnieniem powyższych rozważań jest próba odpowiedzi na pytanie czy możliwe jest popelnienie plagiatu w sposób dorozumiany (*per facta concludentia*), jak i rozważania dotyczące zjawiska określanego jako *ghostwriting*, odnoszącego się do „tworzenia prac na zlecenie” i równie patologicznego zjawiska „honorowego autorstwa”, czyli dopisywania do utworu osoby, która nie brała udziału w jego tworzeniu, jako autora. Rozdział ten nie budzi wątpliwości; jest logicznym fragmentem całości pracy.

Przedmiotem ostatniego rozdziału pracy jest problematyka plagiatu w stosowaniu prawa. Autorka porusza kwestie określenia stanu faktycznego, umożliwiającego kwalifikację czynu jako plagiatu, formy i etapy popelnienia plagiatu, a także takie problemy, jak: zbieg przestępstw i zbieg przepisów karnych, generatory losowego tekstu (*lorem ipsum generator*) oraz autoplagiat. Kwestie te znakomicie dopełniają analizowaną tematykę czyniąc opracowanie kompleksowym i pełnym.

Pracę kończą wnioski Autorki.

Strukturę pracy i wewnętrzny podział treści dysertacji nie budzi zastrzeżeń. Konstrukcja dysertacji jest wewnętrznie spójna, obejmując przy tym wszelkie niezbędne elementy, konieczne do zrealizowania celu badawczego. Należy ocenić ją pozytywnie.

3. Celem pracy jest – jak sądzę, bo Autorka tego nie podaje – przedstawienie własnych propozycji brzmienia przepisu art. 115 prawa autorskiego. Tak zakreślony przez mnie cel pracy wynika z jej treści, jak i wniosków końcowych (s. 197). Tak zakreślonemu celowi pracy (jak mniemam) Autorka podporządkowała jednocześnie jej przedmiot, którym jest wszechstronna analiza art. 115 i zarazem autorska ocena obowiązującego brzmienia tego przepisu. Autorka nie sformułowała także tezy badawczej, którą zamierzała udowodnić, jak i żadnych hipotez roboczych, co znakomicie utrudnia pisanie recenzji, ograniczając jednocześnie polemikę z Autorką. Brakowi temu odpowiadają też w pełni – delikatnie mówiąc – skromne wnioski końcowe, które sprawiają wrażenie jakby Autorka po napisaniu pracy była już tak zmęczona, że nie miała siły na solidne jej podsumowanie. Na szczęście dla recenzenta (a także Autorki), rozważania zawarte w tekście pozwalają na polemikę z niektórymi poglądami Autorki.

Na wstępie zaznaczam, że używam terminu plagiat jako pewną konwencję terminologiczną, skrót werbalny na określenie czynu karalnego, określonego w art. 115 ust 1 prawa autorskiego w zakresie przywłaszczenia sobie przez sprawcę autorstwa utworu lub artystycznego wykonania, który sprowadza się do podjęcia przez sprawcę czynności powodujących, że traktuje cudzy utwór lub artystyczne wykonanie jako własne. Uważam, że konsekwentne używanie przez Autorkę terminu „przestępstwo plagiatu” jest chybione; rzecz w tym, że nie ma takiego przestępstwa. Autorka argumentuje, że „można by zarzucić, iż takiego przestępstwa nie ma w prawie karnym. Oczywiście taki zarzut miałby sens, gdyby kierować się tylko faktycznym użyciem konkretnych sformułowań, słów, w tym przypadku słowa „plagiat”. Przyjęło się nie zwracać uwagi na poprawności stosowanych i utożsamianych pojęć” (s. 101). Nie wiem, gdzie „przyjęło się nie zwracać uwagi na poprawności stosowanych i utożsamianych pojęć”. Mam wrażenie, że jest raczej odwrotnie, co dotyczy zwłaszcza nauk prawnych, w których precyzja i trafność wypowiedzi jest warunkiem poprawnego zastosowania metody dogmatycznej i tym samym interpretacji normy prawnej. Autorka stwierdza wprawdzie, że „wielu autorów publikacji używa zamiennie obu zwrotów”, co jak rozumiem dotyczy terminu plagiat nie zaś przestępstwo plagiatu, to jednak znana mi literatura posługuje się tym terminem w znaczeniu jakie ja również stosuję, czyli jako pewną konwencję terminologiczną.

Dalej Autorka twierdzi, że skoro dla uzurpowania sobie własności z art. 284 kk konieczne jest „uznanie przez prawo posiadania utworu jako przywłaszczenie, czyli wejście w posiadanie utworu - zgodnie z prawem, bez dokonania zaboru”, to „wątpliwe jest użycie przez ustawodawcę terminu przywłaszczenie” (s. 93). Prawdą jest, że przekazanie sprawcy autorstwa

utworu przez jego twórcę może co najwyżej nastąpić w sytuacji *ghostwritingu* ale w sytuacji czynu zabronionego z art. 115 ust. 1 ta okoliczność nie jest konieczna i wydaje się, że jest to dominujący pogląd w literaturze. Oznacza to, że pojęcie przywłaszczenie w rozumieniu art. 115 ust. 1 prawa autorskiego ma odrębny sens aniżeli przestępstwo z art. 284 kk. W tym też sensie porównania unormowań kk z regulacją prawa autorskiego są chybione. Równie dobrze można by kwestionować pojęcie przedsiębiorcy z prawa górniczego i geologicznego czy prawa antymonopolowego lub ustawodawstwa podatkowego jako niezgodnych ze znaczeniem tego terminu w prawie przedsiębiorców czy kc; każde z użytych tam pojęć jest budowane na potrzeby zawartej w tych ustawach regulacji i należy je wyklądać zgodnie z celami tych regulacji. Wyprowadzenie każdej analogii ma sens wyłącznie w odniesieniu do wielkości jednorodnych o tym samym charakterze; inaczej nie jest pozbawione metafizycznej nadinterpretacji.

Podzielam natomiast pogląd Autorki, że pojęcie nowości zasadniczo różni się od pojęcia oryginalności; o ile pierwsze jest niedefiniowalne, to pojęcie znamion oryginalności jest możliwe do wykazania chociażby poprzez indywidualizację utworu; takie jest też orzecznictwo SN w tym zakresie, co zresztą Autorka podkreśliła w pracy. Co do zasady dzielam też poglądy Autorki co do specyfiki artystycznego wykonania i jego przymiotu oryginalności, a zwłaszcza twierdzenie, że „każdy utwór i jego artystyczne wykonanie musi być poddany indywidualnej, obiektywnej ocenie” zaś „ustawa daje swoisty wzorzec i wymienia kryteria, które prawnik powinien przełożyć i zastosować w konkretnym przypadku. System prawa nie może regulować życia w szczególności...”. Dlatego też nie rozumiem, dlaczego Autorka podsumowuje swoje rozważania stwierdzeniem – „autor wnioskuje, iż niespójne aksjologicznie wyodrębnienie tego prawa może stanowić problem interpretacyjny” (s. 98); jest to stwierdzenie może ładnie brzmiące ale będąc bez szerszego uzasadnienia puste.

Autorka nie uchyla się szerszych refleksji, zwłaszcza konstytucyjnoprawnych, co oceniam pozytywnie, gdyż pogłębiają one wartość pracy, aczkolwiek niektóre dywagacje w tym zakresie są na tyle ogólne, że prowadzą Autorkę do błędnych wniosków. Przykładowo, o ile rozważania dotyczące zasady określoności regulacji prawnokarnych są poprawne, chociaż przywołałbym bardziej istotne orzeczenia TK, to już o refleksjach odnoszących się do własności nie można tego powiedzieć. Autorka stwierdza, że konstytucyjne pojęcie własności „...ma charakter autonomiczny i nie należy interpretować go w znaczeniu cywilnoprawnym”, zaś „regulacja innych niż własności praw majątkowych jest zawarta w art. 64 Konstytucji RP” (s. 35). Oba stwierdzenia są tyle prawdziwe co nieprecyzyjne. W Konstytucji RP, pojęcie własności występuje zarówno w znaczeniu konstytucyjnym, autonomicznym, co dotyczy art.

21, w całości oderwanym od znaczenia ustawowego tej instytucji prawnej, a zatem jako zbiorcze określenie dla wszystkich praw majątkowych, (jako synonim mienia), ponieważ chodzi w nim o funkcję zachowawczą i instytucjonalną tego prawa, jak i cywilistycznym, co dotyczy z kolei art. 64, który stanowi o „prawie do własności i innych prawach majątkowych”, kształtującym publiczne prawo podmiotowe.

Konkludując mogę stwierdzić, że recenzowaną rozprawę doktorską należy ocenić pozytywnie. Nie ze wszystkimi poglądami Autorki zgadzam się, ale jak mawiał Jerzy Starościak – ważniejsze niż ostateczne przesądzenie o istocie problemu jest jego zasygnalizowanie. Istotne jest, że w recenzowanej pracy zawarto elementy oryginalnego rozwiązania problemu, autorskiego podejścia do plagiatu z art. 115 ust. 1 prawa autorskiego, co potwierdza umiejętność samodzielnego prowadzenia przez Autorkę pracy naukowej.

4. Praca została przygotowana starannie od strony źródłowej; wykorzystano szeroki zakres literatury, złożonej z książek i opracowań artykułowych, niezbędne akty normatywne, orzecznictwo sądowe oraz inne źródła, w tym strony internetowe.

Posiłkowanie się w pracy szerokim spectrum bibliograficznym jest zaletą wymagającą podkreślenia. Cenne jest także wykorzystanie orzecznictwa, w tym orzecznictwa konstytucyjnego. Dogmatyczna analiza przepisów uzupełniona jest w efekcie prezentacją ich rozumienia w toku stosowaniem prawa przez sądy. Celowi temu znakomicie służy też wskazywanie na rozbieżności poglądów Autora i doktryny prawa. Wykorzystanie szerokiego spektrum materiałów źródłowych przekłada się na bogate przypisy, przy czym te rozłożone równomiernie, wskazują na dobry warsztat badawczy Autorki opracowania. Praca napisana jest poprawnym językiem prawniczym, aczkolwiek pewnym dysonansem jest nazbyt dużo literówek nie mówiąc już o tym, że pojawiają się też błędy stylistyczne i ortograficzne („nie wskazanie”). Stąd też formalną stronę pracy należy ocenić co do zasady, a zwłaszcza w warstwie źródłowej, pozytywnie.

5. Podsumowując oceny częściowe należy stwierdzić, że przedłożona rozprawa doktorska stanowi kompletne, w pełni aktualne, napisane jasno i w sposób usystematyzowany, opracowanie tematu, będącego celem badawczym Autorki. Wszechstronna analiza plagiatu stanowi o wartości opracowania. Przedstawione powyżej uwagi krytyczne wobec opracowania nie negują pozytywnej oceny recenzowanej rozprawy doktorskiej.

Wobec powyższego, uwzględniając fakt, że recenzowana praca spełnia przesłanki art. 187 ustawy z dnia 20 lipca 2018 r. Prawo o szkolnictwie wyższym i nauce (t.j. Dz. U. z 2021 r. poz. 478, 619, 1630, 2141, 2232) rekomenduję dopuszczenie rozprawy doktorskiej Pani mgr. Aleksandry Napierała-Batygolskiej zatytułowanej „Przestępstwo plagiatu w polskim prawie karnym” do publicznej jej obrony.

Warszawa, 30 stycznia 2022 r.

A handwritten signature in blue ink, appearing to read 'mgr. Benedykt', is written over the date.