

Mateusz Tomczyk¹

Plagiat naukowy a karalny plagiat – rozważania *de lege lata* z perspektywy konstytucyjnego wymogu określoności znamion typu czynu zabronionego

Słowa kluczowe: plagiat, utwór, uczciwe zapożyczenie, wolności działalności naukowej

Keywords: plagiarism, track, fire use, freedom of scientific activity

Streszczenie

Utwór naukowy, jako „forma wyrażenia” ustalenia naukowego, jest rezultatem kreatywnej, ale też w miarę ustandaryzowanej pracy naukowca. Ta „forma wyrażenia” podlega ochronie praw autorskich. Niemniej w środowisku naukowców zdarza się, iż jest wykorzystywana nie do końca zgodnie z regułą *fire use*, czyli uczciwego zapożyczenia. Na tym gruncie rodzi się zjawisko plagiatu naukowego. W zakresie tej materii zachodzi jednak trudność w rozgraniczeniu tych plagiatów naukowych, które mogą być rozumiane jako nierzetelność naukowa (oszustwo naukowe), od plagiatów karalnych z art. 115 ust. 1 pr. aut. Nie każdy plagiat naukowy jest zaś karalnym plagiatem. Aktualna formuła znamion z art. 115 ust. 1 pr. aut. może być jednak na tyle kauczukowa, iż problematyczne może być odróżnianie elementów utworu naukowego, które są chronione, od tych, które w ramach praw autorskich i prawa karnego – nie są chronione. Może to przyczyniać się do osłabiania konstytucyjnych zasad *nullum crimen sine lege certa i stricta*, oraz zagrażać wolności działalności naukowej z art. 73 Konstytucji RP.

¹ ORCID ID: 0000-0002-6053-478X, doktor, Instytut Nauk Prawnych, Uniwersytet Szczeciński. E-mail: mateusz.tomczyk@usz.edu.pl.

Abstract**Scientific plagiarism and punishable plagiarism – *de lege lata* considerations from the perspective of the constitutional requirement of specific features of the type of a prohibited act**

Scientific work, as a “form of expression” of a scientific finding, is the result of a creative, but relatively standardized work of the scientist. This “form of expression” is protected under copyright law. Nevertheless, in the scientific community it happens that this is used not in accordance with the principle of fair use, i.e. fair borrowing. On this basis, the phenomenon of scientific plagiarism is born. However, there is a serious difficulty in distinguishing between these scientific plagiarisms, which can be understood as scientific misconduct (scientific fraud), from punishable ones under Art. 115 paragraph 1 of the Act on copyright and related rights. Not all scientific plagiarism is punishable plagiarism under this Article. Nevertheless, the current formula of the statutory hallmarks of this act is so elastic that it becomes a problem to distinguish the protected elements of a scientific work from those elements which are not protected from the point of view of copyright as well as criminal law. In turn, such a state of affairs may contribute to the weakening of the principle of *nullum crimen sine lege certa* and *stricta*, and thus to interference with the freedom of scientific activity under Art. 73 of the Constitution of the Republic of Poland.

✱

I. Wstęp

Środowisko naukowców nie jest w zupełności wolne od nierzetelności, czy też nieuczciwości naukowej. W przekazach medialnych można spotkać doniesienia o przypadkach plagiatów². Teoretycznie mogą one przybierać różne postacie, w tym mogą polegać na kopiowaniu cudzej i niezmienionej „formy wyrażenia” ustalenia naukowego (plagiat jawny), czy też polegać na przypisywaniu sobie tylko cudzego ustalenia naukowego, ale w innej już „formie wyrażenia”. Wszczyzna się wówczas procedury wewnętrzne w celu zweryfikowania

² Zob. S. Stanisławska-Kloc, *Plagiat naukowy – naruszenie prawa do autorstwa utworu*, „Przegląd Prawa Konstytucyjnego” 2020, nr 3 (55).

incydentu, a w ostateczności w celu ukarania naukowca. Ponadto towarzyszyć temu mogą zawiadomienia do organów ścigania. I to właśnie w tych przypadkach doznaje uszczerbku uczciwa i rzetelna działalność naukowa. W momencie, gdy tymi sprawami zaczynają interesować się organy ścigania, naukowiec, jak i jego *alma mater* są narażanie na infamię. W niektórych przypadkach, pomimo bezzasadności zawiadomienia i umorzenia postępowania karnego, echo po infamii długo może się jeszcze nieść w społeczeństwie.

Wobec powyższego godną zainteresowania jest kwestia, czy w każdym przypadku „plagiatu naukowego”, dochodzi także do „karalnego plagiatu”. Jak się okazuje to zagadnienie nie do końca jest oczywiste tak z punktu widzenia teoretycznego, jak i też na gruncie praktycznych aspektów rozstrzygania spraw karnych na pograniczu własności intelektualnej. S. Stanisławska-Kloc trafnie stwierdza: „(...) w literaturze prawniczej zauważa się w odniesieniu do utworów naukowych na trudności w ustaleniu (rozgraniczeniu) w nich treści chronionych prawem autorskim i niechronionych”³. Badaczka jest też zdania, że „to głównie specjaliści z danej dyscypliny naukowej powinni być upoważnieni do oceny autorskoprawnych elementów twórczych oraz nietwórczych, jak i ustaleń naukowych jako „takich” zawartych w utworach naukowych”⁴.

Skoro na tym gruncie rodzą się trudności w odróżnianiu elementów utworu naukowego chronionych autorsko-prawnie od elementów nie objętych taką ochroną, to czy aby nie przekłada się to (z perspektywy prawa karnego, w tym art. 115 ust. 1 pr. aut.⁵) na osłabienie zasady określoności znamion czynu zabronionego (*nullum crimen sine lege certa*) i zakazu stosowania niekorzystnej dla sprawcy wykładni rozszerzającej przepisu karnego (*nullum crimen sine lege stricta*) z art. 42 ust. 1 Konstytucji RP⁶. *Nullum crimen sine lege* stanowi

³ Ibidem, s. 94.

⁴ Ibidem, s. 95.

⁵ Ustawa z 4 lutego 1994 r. (Dz.U. Nr 24 poz. 83 ze zm.).

⁶ M. Tomczyk, *Zasada nullum crimen sine lege certa i jej ograniczenia na tle języka etnicznego*, „Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny” 2018, z. 2, s. 105. Zob. J. Kociubiński, *Zasada nullum crimen, Nulla poena sine lege i jej ograniczenia w orzecznictwie Europejskiego Trybunału Praw Człowieka*, [w:] *Nowa Kodyfikacja Prawa Karnego*, t. 38, Wrocław 2012, s. 270; A. Zoll, *Zasada określoności czynu zabronionego pod groźbą kary w orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego*, [w:] *Księga XX-lecia orzecznictwa Trybunału Konstytucyjnego*, red. M. Zubik, K. Budziło, Warszawa 2006, s. 528.

bowiem jeden z podstawowych standardów państwa prawa⁷, i ma szczególne znaczenie dla prawa karnego, w ramach którego stosowane są przecież najdrastyczniejsze formy ingerencji w podstawowe prawa i wolności człowieka.

Niemniej, czy można uznać, że spełniany jest powyższy wymóg, jeżeli specjaliści w danej dziedzinie naukowej mogą napotykać trudności w odróżnianiu plagiatów *stricto* naukowych od tych karalnych. Wobec tego jak mają sobie radzić karniści, dysponując *de facto* enigmatycznymi znamionami „przywłaszczać sobie autorstwo do cudzego utworu”. Samo określenie z praw autorskich „utworu” – w praktycznym wymiarze – nastęrcza trudności w rozstrzygnięciu kiedy mamy do czynienia już z przejawem działalności twórczej o indywidualnym charakterze, a kiedy nie jest to jeszcze taka działalność. A tym samym, czy strach przed ewentualnymi zarzutami karnymi w związku z nadmierną kauczukowością art. 115 ust. 1 pr. aut., może prowadzić do paraliżu w działalności naukowej. Innymi słowy, czy aby nie ingeruje to nazbyt w wolność badań naukowych i ogłaszania ich wyników, o czym traktuje art. 73 Konstytucji RP⁸.

Dlatego też przedmiotem badawczym niniejszego artykułu czyniony jest zakres kryminalizacji z art. 115 ust. 1 pr. aut., w części dotyczącej przywłaszczenia sobie autorstwa do cudzego utworu naukowego. Konieczne jest zatem zakreślenie kryteriów (elementów oceny karnoprawnej), przy wykorzystaniu których można by było ustalać, jakie rodzaje plagiatów w dziedzinie działalności naukowej są właściwe dla karalnego przywłaszczenia autorstwa, a jakie zaś pozostaną w sferze innych rodzajów odpowiedzialności prawnej, w tym dyscyplinarnej. Wykazanie zaś istnienia trudności w oddzielaniu tych dwóch grup plagiatów może pozwolić na stwierdzenie, czy obecna formuła znamion „przywłaszczać sobie autorstwo” faktycznie jest na tyle elastyczna, iż nie urzęczywistnia w pełnym zakresie wymogu optymalizacji znamion ustawowych typ czynu zabronionego. Znamiona te winny bowiem być na tyle czytelnie skonstruowane, aby móc czynić zadość funkcji gwarancyjnej prawa karnego. W ten właśnie sposób aparat państwowy może być powstrzymywany od ar-

⁷ L. Gardocki, *Zasada nullum crimen sine lege certa we współczesnym polskim prawie karnym*, [w:] *Hominum causa omne ius constitutum est. Księga jubileuszowa ku czci profesor Alicji Grześkowiak*, red. A. Dębiński, Lublin 2006, s. 71.

⁸ Zob. A. Biłgorajski, *Constitutional Freedom of Scientific Research. Contribution to the Discussion*, „Przeгляд Prawa Konstytucyjnego” 2020, nr 3.

bitralnych działań, które w rezultacie mogłyby prowadzić do nieuzasadnionego niebezpieczeństwa chociażby dla wolności twórczości naukowej⁹. Tym samym celem niniejszego artykułu jest wyprowadzenie stosownych kryteriów, w oparciu o które można by przeprowadzać selekcję tych plagiatów naukowych, które rzeczywiście są karalne. Jednocześnie zostanie w ten sposób podkreślony problem, w ramach którego zachodzić może niebezpieczeństwo braku określoności znamion ustawowych.

Rozważania warto odnieść do środowiska właśnie naukowego. Praca naukowa jest mi bliska, czym też zagadnienie to jest godne przedstawienia na forum. Praca ta charakteryzuje się tym, że bazuje na siatce pojęć i ustaleń, które już funkcjonują w domenie naukowej i publicznej. W ten sposób wyprowadzamy własne konstrukcje myślowe i naukowe. Mamy do czynienia z twórczością *ex materia*, bazującą na dorobku poprzedników. Specyfika tej pracy powoduje zatem jakby obowiązek dostosowania się do zunifikowanych wzorów lub metod, które niekiedy mogą uniemożliwiać nadawanie pracom naukowym indywidualnego charakteru¹⁰. W tym tkwi niebezpieczeństwo powtórzeń lub paralelizmu naukowego. To zaś stanowi podatne podłoże do wyprowadzania nawet nader daleko idących zarzutów karnych.

II. Utwór naukowy

W tym już miejscu należy zatem zaznaczyć, że nie każde upublicznienie jako własnej cudzej pracy naukowej okazuje się karalnym plagiatem. Zakresem kryminalizacji z art. 115 ust. 1 pr. aut. objęte jest plagiatowanie „utworu” o definicji z art. 1 pr. aut. Tym określeniem ustawodawca posługuje w odniesieniu do przedmiotu czynności wykonawczej karalnego przywłaszczenia autorstwa. Trzymając się zaś reguły konsekwencji terminologiczno-pojęciowej należy uznać, iż nie można przypisywać temu terminowi innego znaczenia,

⁹ W myśl art. 7 Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności zasada *nullum crimen sine lege* chroni jednostki przed arbitralnym ściganiem, uznawaniem winy i karaniem – wyrok ETPC z 24 lipca 2008 r., Kononov vs. Łotwa, LEX nr 136785.

¹⁰ Zob. S. Stanisławska-Kloc, op.cit., s. 92 i 93; za: B. Giesen, [w:] *System Prawa prywatnego. Prawo autorskie*, red. J. Barta, t. 13, wyd. 4, Warszawa 2017, s. 346; oraz za A. Szewcem, *Dzieła naukowe i ich status w prawie autorskim*, „Państwo i Prawo” 1997, nr 10, s. 23 i n.

aniżeli te, które jest formułowane w prawie autorskim. Ponadto odmienna, a przede wszystkim szersza interpretacja tegoż, naruszałaby klauzulę limitującą, odnajdywaną na gruncie art. 31 ust. 3 Konstytucji RP (niedopuszczalne jest stosowanie wykładni rozszerzającej przepisu karnego na niekorzyść sprawcy, która prowadziłaby do bezzasadnego ograniczenia jego wolności).

Utwór nie jest też ustaleniem naukowym¹¹. Karalne jest zatem inkorporowanie do własnego tekstu jedynie formy rozumianej jako cudzego sposobu wyrażenia, a nie treści jako idei, odkrycia, metody, a nawet ustalenia naukowego (art. 1 ust. 2¹ pr. aut.)¹². Kradzież cudzego pomysłu jest w tym zakresie niekaralna. Przykładem zaś karalnego plagiatu będzie przepisanie całej książki innego naukowca, a następnie opublikowanie jej jako własnej z podaniem własnych personaliów, bez naniesienia w niej nawet najdrobniejszych zmian.

Niemniej są przypadki, gdy plagiat nie jest tak „oczywisty”, w szczególności gdy mowa o plagiatach ukrytych, które są trudne do zidentyfikowania¹³. Charakteryzują się zmianami pierwotnego tekstu (mowa o tekście, bowiem utwory naukowe są co do zasady słowem pisanym). Tutaj zagadnienie zaczyna balansować na granicy między pojęciami utworu inspirowanego, a splagiatowanego. W ciekawy sposób zaprezentował to J. Barta. Jego zdaniem można wyróżnić dwa bieguny. Na pierwszym mamy postać plagiatu jawnego, czyli kopiowanie cudzej pracy bez naniesienia w niej zmian. Na drugim biegunie umieścimy utwór samoistny. Na osi pomiędzy biegunami zachodzi proces intensywniejszego „wtapiania” się elementów recypowanych z elementami na około i na odwrót. W poszczególnych punktach osi między biegunami spotykamy różne postacie plagiatów ukrytych¹⁴. Im bardziej będziemy się zbliżać do utworu samoistnego, to poszczególne elementy na około inkor-

¹¹ Wedle art. 195 ustawy z 20 lipca 2018 r. Prawo o szkolnictwie wyższym i nauce (Dz.U. poz. 1668 ze zm.) ustalenie naukowe to utwór, a w art. 28 ust. 1 pkt 1 ustawy z 30 czerwca 2000 r. Prawo własności przemysłowej (Dz.U. 2001, Nr 49 poz. 508 ze zm.) wynalazkami nie są teorie naukowe.

¹² S. Stanisławaska-Kloc wyróżnia elementy nietwórcze (idee, pomysły), elementy twórcze oraz elementy naukowe (odkrycia naukowe). S. Stanisławaska-Kloc, op.cit., s. 92. Z punktu widzenia art. 115 ust. 1 pr. aut. interesujące będą elementy twórcze.

¹³ M. Bojarski, W. Radecki, *Przewodnik po pozakodeksowym prawie karnym*, Wrocław 1999, s. 351.

¹⁴ J. Barta, *Plagiat muzyczny*, „Zeszyty Naukowe Uniwersytetu Jagiellońskiego Prace z Wynalazczości i Ochrony Własności Intelektualnej” 1978, z. 17, s. 47.

porowanego utworu, będą nowymi i przejawiającymi już cechy charakterystyczne dla „utworu” (indywidualność i oryginalność). Wówczas ten utwór będzie przybierać postać utworu zależnego, a tego przecież nie można traktować jako plagiatu¹⁵.

Odgraniczenie „zależnego, inspirowanego, czerpiącego z dorobku naukowego utworu naukowego” od „plagiatu utworu naukowego”, może zatem nastrożać trudności. Jako trudne okazać się może wyselekcjonowanie tych inkorporowanych elementów ze wcześniejszego, ale zmienionego utworu, które splatają się z elementami utworu nowego, lecz uznawanego w danej chwili za rezultat plagiatu. Dokonując zatem karnoprawnej oceny takiej sytuacji należy brać pod uwagę:

- względy metodyki badawczej, w tym ustalone, zunifikowane reguły postępowania badawczego, które mogą prowadzić do ustandaryzowanego sposobu prezentowania wyników badawczych lub naukowych (co ogranicza swobodę i dowolność w dobrze treści i formy utworu naukowego);
- aspekty reguł cytowania i powoływania się na poprzedników (innych badaczy), w pewnym stopniu determinowane też specyfiką działalności naukowej i zwyczajem publikacji wyników;
- stronę podmiotową, tj. stosunek psychiczno-intelektualny naukowca względem podjętej czynności powielenia cudzego fragmentu utworu – i ten punkt, jak się zdaje, ma zasadnicze znaczenie dla zakresu podstawy karania z art. 115 ust. 1 pr. aut.

III. Kryteria odróżniania plagiatu naukowego od karalnego

Wychodząc od kwestii, jaki stosunek psychiczno-intelektualny musiałby mieć naukowiec w momencie inkorporowania do własnego utworu, elementów cudzego utworu naukowego, w tym zakresie ogólna formuła znamion pozwala twierdzić, iż ten może działać zarówno w zamiarze bezpośrednim, jak i też ewentualnym. Brak bowiem w art. 115 ust. 1 pr. aut. sprecyzowania celu działania, czy też wskazania kierunkowości, właściwej dla opisu znamion typów czynów zabronionych o kierunkowym charakterze. W literaturze dominu-

¹⁵ J. Barta, *Plagiat muzyczny...*, s. 47; M. Bojarski, W. Radecki, op.cit., s. 351.

je jednak pogląd, że karalnego plagiatu można dopuścić się umyślnie tylko w zamiarze bezpośrednim¹⁶. W ramach sfery kognitywnej istotna jest wiedza, jak i świadomość plagiatora, iż powielany przez niego utwór jest „cudzy”. Musi on świadomie złożyć oświadczenie o byciu autorem nie-własnego utworu. To w ten sposób dąży on do stworzenia pozorów, iż samodzielnie napisał utwór naukowy. Jest to zachowanie zabarwione intencją, aby inni uważali go za autora, a na tę intencję wskazuje właśnie wykładnia znamienia „przywłaszczać”¹⁷. Można wobec tego postulować o twierdzenie, że plagiator działa z zamiarem bezpośrednim, kierunkowym i zabarwionym. Słowem istotne jest, że zamiar ten musi być podparty mocną i niezaburzoną sferą kognitywną.

Tym samym nie będzie można przypisać karalnego plagiatu, jeżeli okaże się, że naukowiec nie uświadamiał sobie, iż inkorporowany utwór nie został stworzony przez niego. Znamię „cudzego utworu” jest wysławiane w art. 115 ust. 1 pr. aut. Dlatego też, nie jest karalny auto-plagiat (nie można splagiować własnych utworów)¹⁸. Niemniej trudno wyobrazić sobie sytuację, w której plagiator pozostaje w usprawiedliwionej nieświadomości, iż wykorzystywany przez niego fragment cudzego utworu nie został przez niego stworzony. Znamię „cudzego” utworu jest przecież w ontologicznej płaszczyźnie pierwotne i niezmiennie. Trudno tutaj o pomyłkę naukowca, w ramach której uznałby, że cudze dzieło jest jego. Może wydawać się to z pozoru dość oczywiste. Niemniej ta kwestia jest warta odnotowania, bowiem wpisuje się w rozważania nad tym, czy możliwe jest zaistnienie w przypadku karalnego przywłaszczenia autorstwa okoliczności ekskulpacyjnej w postaci błędu co do znamienia czynu zabronionego. Na tym tle rodzi się pytanie, czy możliwe jest wystą-

¹⁶ M. Bojarski, W. Radecki, op.cit., s. 356; Z. Cwiakalski, *Odpowiedzialność karna*, [w:] *Prawo autorskie i prawa pokrewne. Komentarz*, red. J. Barta, R. Markiewicz, Warszawa 2011, s. 728; M. Mozgawa, J. Radoniewicz, *Przepisy karne w prawie autorskim. Zagadnienia teorii i praktyki*, „Prokuratura i Prawo” 1997, nr 7/8, s. 10; M. Poźniak-Niedzielska, J. Szczotka, M. Mozgawa, *Prawo autorskie i prawa pokrewne. Zarys wykładu*, Bydgoszcz 2007, s. 252; K. Gienas, *Odpowiedzialność karna*, [w:] *Ustawa o prawie autorskim i prawach pokrewnych. Komentarz*, red. E. Ferenc-Szydelko, Warszawa 2011, s. 748; J. Barta, R. Markiewicz, *Prawo autorskie*, Warszawa 2010, s. 403; P. Seledec, *Przestępstwa naruszające prawa autorskie*, „Przebieg Sądowy” 2003, nr 7/8, s. 89; J. Raglewski, *Odpowiedzialność Karna*, [w:] *Prawo autorskie i prawa pokrewne. Komentarz*, red. D. Flisak, Warszawa 2014, s. 1419.

¹⁷ M. Bojarski, W. Radecki, op.cit., s. 356–357.

¹⁸ Zob. S. Stanisławska-Kloc, op.cit., s. 104–105.

pienie u plagiatora zaburzeń na etapie poznawczego (zdobycie wiedzy), a potem myślowego (uświadomienie sobie i zrozumienie) procesu identyfikacji przedmiotu czynności wykonawczej (cudzego utworu), czyli *error in obiecto*. W tym zakresie należałoby udzielić jednak odpowiedzi przeczącej – nie jest to możliwe, przy założeniu warunków określonych poniżej.

Wedle art. 28 § 1 Kk nie popełnia przestępstwa, kto pozostaje w usprawiedliwionym błędzie co do okoliczności stanowiącej znamię czynu zabronionego. Dla zobrazowania tej sytuacji, jako przykład posłużyć może podobne przywłaszczenie rzeczy ruchomej z art. 284 Kk. W zakresie tego przestępstwa również mamy do czynienia z sytuacją, w której przedmiot czynności wykonawczej jest „cudzy”. Błąd *error in obiecto* może polegać zaś na tym, że przywłaszczający mógł uroić sobie (w znaczeniu ogólnym, nie zaś ściśle psychiatrycznym), iż przysługuje mu do przywłaszczanej rzeczy ruchomej określony tytuł prawny. Warunkiem jest, aby takie błędne przeświadczenie było wynikiem uzasadniających to okoliczności. Do tych można zaliczyć sytuację, w której przywłaszczający źle zrozumiał niewyraźnie wypowiedziane oświadczenie właściciela rzecz ruchomej, który powierzając ją stwierdził, że jest ona tylko na przechowanie. Sprawca zaś zrozumiał, iż jest na wykorzystanie.

Tymczasem jako nieprawdopodobne jawi się, aby plagiator znalazł się w analogicznej sytuacji w odniesieniu do „cudzego” utworu. Przyjmując, że nie miał on problemów z procesami poznawczo-orientacyjnymi i myślowymi, wówczas powinien uświadomić sobie, że to nie on stworzył cudzy utwór. Nie przekonuje zaś twierdzenie¹⁹, że plagiator może znaleźć się w błędzie co do znamienia „cudzego” utworu. Nieświadomość w tym zakresie może być raczej powiązana z nieprawidłowościami natury mentalnej (np. upośledzeniem umysłowym, chorobą psychiczną, nieprawidłową osobowością, itp.). Niemniej ta kwestia będzie wtedy wpisywać się już w rozważania nad brakiem poczytalności lub znacznie ograniczoną poczytalnością.

Zupełnie inaczej może kształtować się sfera kognitywno-intelektualna plagiatora w przypadku błędu co do prawa (*error iuris*). Hipotetycznie nie można wykluczyć, iż domniemany plagiator mógłby działać znajdując się w stanie nieświadomości bezprawności czynu (art. 30 Kk). W takim błędzie mógłby się znaleźć z powodu wadliwego zrozumienia art. 29 pr. aut., czyli

¹⁹ J. Raglewski, op.cit., s. 1420.

prawa cytatu, bądź też z powodu braku wiedzy o takim prawie. Ta wadliwa interpretacja prawa cytatu może się zaś przełożyć na kwestię, czy obejmował on wówczas wiedzę i świadomością desygnat znamienia ocennego (wartościującego), jakim jest „część” cudzego utworu, o której mowa w art. 115 ust. 1 pr. aut.

W ramach tego istnieje potrzeba ustalenia o jak wielkiej „części” utworu pod względem ilościowym, a także pod względem jakościowym i treściowym, mowa jest na gruncie zakresu kryminalizacji. Od naukowca bowiem, aby nie naraził się na zarzut karalnego spłagiatowania części utworu, wymagana jest dogłębna znajomość specyfiki jego działalności naukowej. I tutaj przechodzimy do drugiego punktu, który winien być brany pod uwagę w momencie dokonywania karnoprawnej oceny czynu, tj. do aspektu reguł cytowania i powoływania się na innych badaczy.

Prawo cytatu polega na tym, że naukowiec może przytaczać urywki rozpowszechnionych utworów oraz rozpowszechnione utwory plastyczne, utwory fotograficzne lub drobne utwory w całości, w zakresie uzasadnionym celami cytatu, takimi jak wyjaśnienie, polemika, analiza krytyczna lub naukowa, nauczanie lub prawami gatunku twórczości. Wedle art. 34 pr. aut. warunkiem prawidłowego cytatu jest jednak to, aby wymienić imię i nazwisko innego cytowanego twórcy oraz wskazać źródło cytowania. Nadto zgodnie z art. 35 pr. aut. takowy dozwolony użytek nie może naruszać normalnego korzystania z utworu lub godzić w słuszne interesy twórcy. Chodzi o to, aby naukowiec tak oznaczył fragment cudzego utworu, aby „przeciętny czytelnik wiedział, kiedy zapoznaje się z tekstem autora posługującego się cytatem, a kiedy z tekstem cytowanym”²⁰. Dlatego też to co było intencją naukowca winno być oceniane przez pryzmat prawa cytatu. Intencję tę należało badać także pod kątem zgodności z celami określonymi dyrektywą 2001/29/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z 22 maja 2001 r. w sprawie harmonizacji niektórych aspektów praw autorskich i pokrewnych w społeczeństwie informacyjnym. Stąd też nasuwa się wniosek, że naukowiec musi znać techniczne zasady redakcji tekstu cytowanego²¹. Natomiast ustalając, czy popełnił on karalny plagiat musiano by mu wykazać, iż świadomie, w sposób celowy i zamierzony nie zastosował

²⁰ J. Barta, R. Markiewicz, op.cit., s. 72.

²¹ Zob. wyrok TS z 29 lipca 2019 r., C-475/17, LEX: 2701703.

się do takich technicznych zasad redakcji cytatu. Niemniej przyjmijmy hipotetycznie, że mamy do czynienia z naukowcem, który jednak ominął w swojej karierze kwestię praw autorskich, w tym opuścił zajęcia poświęcone tematyce prawa cytatu. Jak się okazuje taki badacz, który powielając później fragment cudzego utworu, może – hipotetycznie – powoływać się na ekskulpację z uwagi na nieznaną sobie prawa.

Z drugiej strony stwierdzenie nieświadomości bezprawności musi zasadzać się na przesłankach obiektywno-subiektywnych²². Innymi słowy to musi być usprawiedliwiona nieświadomość. Wobec tego taki niedoinformowany plagiator może mieć problem z wykazaniem, że zaistniały po jego stronie przesłanki natury obiektywnej powodujące nieświadomość bezprawności. W tym zakresie mówi się o potrzebie odwołania się do postawy „wzorcowego obywatela”²³. Trzeba sobie zadać wobec tego pytanie, jakby w analogicznej, a nawet identycznej sytuacji zachował się ten wykreowany, znający normy prawne i zasady współżycia społecznego naukowiec. Jak SN bowiem zaznaczył: „ustalenie, czy sprawca mógł błędnie uniknąć, oparte być musi nie tylko na całokształcie okoliczności danego zdarzenia, ale również na dogłębnej analizie osobowości sprawcy, jego możliwości rzeczywistej oceny sytuacji i przewidywania”²⁴. W postawę takiego „wzorcowego naukowca” winien zatem wpisywać się obowiązek znajomości prawa cytatu i technicznych wytycznych jego redakcji (*ignorantia iuris nocet*). To na naukowcu ciąży obowiązek zapoznania się z obowiązującymi go regułami i chyba trudno będzie wykazać obiektywne okoliczności, które uniemożliwiły mu uczynienie zadość tej powinności.

Niemniej na tym gruncie wyłania się kolejny problem, czy w każdym przypadku powielenia, tudzież wykorzystania fragmentów cudzych utworów, inkorporowanych do własnego utworu, ale przy użyciu własnego stylu i języka, może prowadzić do popełnienia karalnego plagiatu (gdy naukowiec buduje własne wnioski bazując na twierdzeniach innych badaczy). Nie da się przecież pominąć faktu, iż powielając myśl, powielamy tekst poprzez który została wyrażona, nawet gdy go modyfikujemy. I wracamy do punktu wyj-

²² A. Zoll, *Kodeks karny. Część ogólna. Komentarz*, red. A. Zoll, Warszawa 2012, s. 520.

²³ A. Zoll, *Konsekwencje błędu co do okoliczności wyłączającej bezprawność albo*, [w:] *Kodeks karny. Część ogólna. Komentarz. Tom 1: Komentarz do art. 1–116 k.k.*, red. A. Zoll, Warszawa 2012, LEX.

²⁴ Wyrok SN z 13 marca 1974 r., I KR 362/73, Legalis: 17836.

ścia, w którym zadajemy sobie pytanie jak postępować w przypadkach korzystania z dorobku innych naukowców, i nie narazić się przy tym na zarzut karalnego plagiatu. Pomocne może się okazać w tej materii stanowisko SN, że „ze względu na ochronę wkładu twórczego poszczególnych autorów nie można wymagać (brak bowiem podstaw do tego w prawie autorskim) od osób wypowiadających się w określonej sferze nauki czy to w postaci pisemnej, czy to ustnie (wykłady, odczyty, udział w dyskusji), aby w każdym wypadku, nawet w kwestiach najbardziej banalnych, potocznych, powszechnie znanych (np. w wypadku badań i prac rutynowych) miały one obowiązek powoływania się na wszystkie dotychczasowe wypowiedzi ogłoszone drukiem i ich autorstwo. Odmienne stanowisko prowadziłyby do zahamowania wszelkiego rozwoju twórczości i jej popularyzowania”²⁵. Stąd też, tezy uznawane w gronie naukowym za mniej sporne, nie muszą być za każdym razem podpierane obszernymi przypisami. Dla naukowca powinien być interesujący główny cel – weryfikacja hipotezy. Podbudowywane zaś cytowaniem winny być wyłącznie te najbardziej sporne kwestie.

Powyższe prowadzi do wniosku, że przy ocenie plagiatu naukowego niebezpieczne jest ograniczanie się do kwestii redakcyjnych. Na gruncie prawa karnego rozstrzygające znaczenie ma zamiar naukowca, wadliwie inkorporującego fragment cudzego utworu (zamiar badany wespół ze specyfiką zasad cytowania i powoływania się na innych naukowców). Nawet jeżeli niesforny naukowiec nie uczynił zadość powinności oznaczenia innego naukowca i fragmentu jego utworu, to i tak jako bezzasadny jawić się może zarzut karalnego plagiatu, skoro intencją było osiągnięcie celu określonego w art. 29 pr. aut. i w dyrektywie nr 2001/29/WE PE i Rady z 22 maja 2001 r. Oceny zamiaru naukowca trzeba dokonywać kompleksowo, w oparciu o całokształt jego utworu oraz roli jaką pełni ten fragment cudzego inkorporowanego utworu w odniesieniu do całości. Jeżeli okaże się, że ten fragment ma charakter właściwy dla celów cytatu (konstruowanie własnych tez i hipotez), a nadto sposób korzystania z tego fragmentu uzasadniony jest specyfiką pewnej już utartej metody badawczej, to wówczas taki naukowiec wadliwym inkorporowaniem fragmentu cudzego utworu, nie wyczerpie znamion karalnego przywłaszczenia autorstwa.

²⁵ Wyrok SN z 27 stycznia 1981 r., I CR 390/80, LEX: 64057.

Nie jest przekonujące, iż karalne przywłaszczenie autorstwa można popełnić także w zamiarze ewentualnym²⁶. O czym mowa powyżej w działaniu plagiatora brak jest przypadkowości i nie ma ono charakteru pobocznego. Podejmuje on świadomą decyzję co do wyboru konkretnego cudzego utworu. Znaczenie ma też użyty w art. 115 ust. 1 pr. aut. zaimek zwrotny „sobie”. Plagiator przywłaszcza bowiem „sobie”. Można pokusić się o stwierdzenie, że to właśnie w ten sposób ustawodawca wyraził intencjonalizm w działaniu plagiatora. Robi on to dla siebie, czym też jego działanie ma charakter celowy, prowadzący do uzyskania korzyści osobistych płynących z uznania go za autora konkretnego utworu.

IV. Ghostwriting

Odrębną jeszcze kwestią jest *ghostwriting*. Sytuacja, w której naukowiec podaje się za autora napisanej mu na zlecenie pracy naukowej, nie powinna być rozważana w kategorii karalnego plagiatu. Bliższy tej sytuacji jest art. 272 Kk, kryminalizujący wyłudzenie poświadczenia nieprawdy co do samodzielnego autorstwa pracy dyplomowej. W przypadku *ghostwriting'u* mamy do czynienia ze zgodą dysponenta dobrem prawnie chronionym (autorstwem). Ten dysponent wtórnie legitymuje fałszywą asercję autorstwa dokonaną przez przybranego naukowca (plagiatora). Wszak prezentowana jest koncepcja, że zgoda dysponenta dobrem nie wyłącza bezprawności karalnego przywłaszczenia autorstwa. J. Raglewski twierdzi bowiem, że musi być zapewniona bezwzględna ochrona dobra prawnego, jakim jest dobro osobiste autorstwa z art. 16 pr. aut. Autorstwo w jego przekonaniu „jest takim dobrem, którego nie można postrzegać wyłącznie w perspektywie osoby bezpośrednio zainteresowanej. Istotne znaczenie ma przecież świadomość innych osób co do tego, kto jest rzeczywistym autorem określonego utworu (artystycznego wykonania)”²⁷.

Warto jednak wskazać, że dobro osobiste autorstwa jest rodzajem dobra tak immanentnie związanego z osobą samego twórcy, iż to jego wola i decyzja odgrywają pierwszorzędą rolę. Drugorzędny w płaszczyźnie bezprawności

²⁶ J. Bafia, L. Hochberg, M. Siewierski, *Ustawy karne PRL. Komentarz*, Warszawa 1965, s. 361.

²⁷ J. Raglewski, *op.cit.*, s. 1415.

jest odbiór utworu przez osoby trzecie. Istotą „przywłaszczenia” jest przecież postępowanie z cudzą rzeczą wbrew woli, a przynajmniej bez wiedzy uprawnionego. Nie można przywłaszczyć czegoś, do czego uzyskaliśmy pozwolenie, że możemy ze sobą wziąć, czy skorzystać. Tak zatem jest, gdy *ghostwriter* zgodzi się na to, aby wykorzystać jego utwór, i na domiar podać się za twórcę tego utworu. Jakkolwiek kwestia ta wciąż jest otwarta i warta dysputy.

V. Konkluzje

W podsumowaniu, obecna formuła znamion karalnego przywłaszczenia autorstwa do cudzego utworu bądź jego fragmentu z art. 115 ust. 1 pr. aut. nie koniecznie wyraża optymalny model podstawy karania za czyny polegające na plagiowaniu cudzego utworu naukowego, bądź jego fragmentu. Aktualne znamiona te są na tyle kauczukowe, że w przypadkach plagiatów na pograniczu z inspiracją, a w szczególności z praktyką czerpania z dorobku naukowego, zachodzą trudności we wskazaniu elementów utworu naukowego chronionych prawem autorskim, i tych elementów, które nie są chronione. Oczywiście nie można twierdzić, że przepis karny określający znamiona karalnego plagiatu winien być nazbyt kazuistyczny. Trzeba bowiem pamiętać, że optymalny model opisu znamion typu czynu zabronionego musi być zawsze rezultatem kompromisu między koniecznością wysłowienia normy abstrakcyjnej i generalnej, a koniecznością zachowania zwięzłości i komunikatywności przepisu, mając przy tym na względzie niedoskonałości języka etnicznego (polisemię i homonimie) – złoty środek między kauczukowością, a kazuistycznością przepisu, służący zapewnieniu dozwolonego luzu decyzyjnego²⁸.

Niemniej nie sposób ukryć trudności w weryfikacji, czy mamy do czynienia z karalnym plagiatem z art. 115 ust. 1 pr. aut. w sytuacjach „inkorporacji na pograniczu”. Wówczas konieczne może okazywać zasięganie opinii specjalistów z danej dziedziny działalności naukowej. A trzeba pamiętać, że przepis karny jest zaadresowany do ogółu obywateli, czym też odbiór normy karnej winien następować w bezpośredniej interakcji z jej adresatem, który niekoniecznie musi dysponować odpowiednią wiedzą prawniczą, niezbędną do przeprowadzania skomplikowanych procesów myślowych wykład-

²⁸ M. Tomczyk, *Zasada nullum...*, s. 107.

ni²⁹. Inaczej straciłaby na znaczeniu reguła *ignorantia iuris nocet*. Tymczasem na polu działalności naukowej oceniając, czy plagiat naukowy wpisuje się w treść znamion karalnego plagiatu trzeba podjąć się dość sporego wysiłku, bowiem należy wziąć pod uwagę:

- specyfikę metodyki badawczej, właściwej dla danej dziedziny naukowej, np. określone procedury postępowania, ustandaryzowane sposoby prezentowania wyników, które już ograniczają swobodę i dowolność w działalności „twórczej”;
- określone reguły cytowania i formułowania przypisów, w których powołujemy się na innych naukowców – specyfika i ekonomika działalności naukowej, zwyczaj publikacji wyników, powodować mogą, że bezcelowe, a nawet zbyteczne może być powoływanie się na naukowców pewnych idei, czy ustaleń już powszechnie funkcjonujących;
- stosunek psychiczno-intelektualny naukowca względem powielenia cudzego fragmentu utworu, tj. czy miał on zamiar bezpośredni w tym, aby skopiować fragment cudzego utworu i potraktować go jako własny, czy też po prostu chciał powołać się na tenże w celu odniesienia tegoż do własnych przemyśleń i wniosków naukowych (pierwsze jest karalne, a drugie nie wyczerpuje znamion strony podmiotowej karalnego plagiatu).

Jakkolwiek praktyczne problemy w odróżnianiu karalnego plagiatu od plagiatu naukowego *sensu stricte*, w tym niezrozumienie lub nieumiejętne korzystanie z powyższych rozmytych kryteriów, mogą prowadzić do stanu, w ramach którego art. 115 ust. 1 pr. aut. może być wykorzystywany do realizacji partykularnych interesów, niekoniecznie wiążących się rzetelnością lub uczciwością naukową. A z perspektywy karalnego przywłaszczenia autorstwa pokrzywdzonym jest inny naukowiec, i przestępstwem tym nie jest chronione dobro w postaci rzetelności naukowej, etyki naukowca. Postać dobra prawnie chronionego przepisem art. 115 ust. 1 pr. aut. odbiega od podobnych doń instytucji z prawa o szkolnictwie wyższym i etyki naukowca³⁰.

²⁹ Ibidem, s. 113–114.

³⁰ Zob. M. Tomczyk, *Karalne przywłaszczenie autorstwa*, Warszawa 2020; M. Tomczyk, *Spoleczne niebezpieczeństwo jako cecha faktyczna karalnego przywłaszczenia autorstwa lub karalnego wprowadzenia w błąd co do autorstwa*, „Zeszyty Naukowe Uniwersytetu Rzeszowskiego. Seria Prawnicza. Prawo” 2015, nr 89, s. 110–138.

Powyższy stan może powodować osłabienie zasady *nullum crimen sine lege certa*, a nie kiedy z uwagi na brak wyrazistej dystynkcji między elementami autorsko-prawnie chronionymi i niechronionymi utworu naukowego – może prowadzić do niepożądanego na gruncie klauzuli limitującej z art. 31 ust. 3 Konstytucji RP wykładni rozszerzającej przepisu karnego i naruszenia konstytucyjnego zakazu *nullum crimen sine lege stricta*. Wykorzystywanie zaś art. 115 ust. 1 pr. aut. do realizacji partykularnych interesów w środowisku może prowadzić do psychologicznego paraliżu u młodych naukowców. W rezultacie może to prowadzić do nadmiernej i nieuzasadnionej ingerencji w wolność działalności naukowej z art. 73 Konstytucji RP. Niemniej, nie chodzi tutaj o zapewnienie swobody do nadużyć dla nierzetelnych, czy nieuczciwych naukowców. Dla tych ustawodawca przewiduje stosowne instytucje o charakterze dyscyplinarnym. Konieczne jest natomiast oddzielenie od tego rodzaju odpowiedzialności, tej która przejawia się najbardziej dotkliwymi sankcjami, czyli odpowiedzialności karnej. Stanowi ona ostateczną reakcję *ultima ratio* na najskrajniejsze rodzaje naruszeń dóbr prawnych. Odpowiedzialność karna jest dotkliwą w wymiarze osobistym, niszcząca wręcz życie rodzinne. Dlatego też nie można się zgodzić z tezą, że aksjologicznie uzasadnione jest poszerzanie zakresu kryminalizacji, poprzez rozszerzające interpretowanie tak rozmytej treści normatywnej z art. 115 ust. 1 pr. aut. Zdaje się, że wystarczającą reakcją będą sankcje chociażby dyscyplinarne, np. wykluczenie ze środowiska naukowców, czy pozbawienia tytułu naukowego. Wymierzanie jeszcze sankcji karnych może prowadzić do nadmiernego penalnego napiętnowania naukowca. W płaszczyźnie zaś abstrakcyjnej stanowiłoby to dogodne podłoże do naruszania wolności badań naukowych i ogłaszania ich wyników.

Literatura

- Bafia J., Hochberg L., Siewierski M., *Ustawy karne PRL. Komentarz*, Warszawa 1965.
Barta J., Markiewicz R., *Prawo autorskie*, Warszawa 2010.
Bojarski M., Radecki W., *Przewodnik po pozakodeksowym prawie karnym*, Wrocław 1999.
Biłgorajski A., *Constitutional Freedom of Scientific Research. Contribution to the Discussion*, „Przeгляд Prawa Konstytucyjnego” 2020, nr 55, nr 3.
Ćwiakalski Z., *Odpowiedzialność karna*, [w:] *Prawo autorskie i prawa pokrewne. Komentarz*, red. J. Barta, R. Markiewicz, Warszawa 2011.

- Gardocki L., *Zasada nullum crimen sine lege certa we współczesnym polskim prawie karnym*, [w:] *Hominum causa omne ius constitutum est. Księga jubileuszowa ku czci profesor Alicji Grześkowiak*, red. A. Dębiński, Lublin 2006.
- Gienas K., *Odpowiedzialność karna*, [w:] *Ustawa o prawie autorskim i prawach pokrewnych. Komentarz*, red. Ferenc-Szydełko E., Warszawa 2011.
- Giesen B., [w:] *System Prawa prywatnego. Prawo autorskie*, red. Barta J., t. 13, wyd. 4, Warszawa 2017.
- Kociubiński J., *Zasada nullum crimen, Nulla poena sine lege i jej ograniczenia w orzecznictwie Europejskiego Trybunału Praw Człowieka*, [w:] *Nowa Kodyfikacja Prawa Karnego*, t. 38, Wrocław 2012.
- Mozgawa M., Radoniewicz J., *Przepisy karne w prawie autorskim. Zagadnienia teorii i praktyki*, „Prokuratura i Prawo” 1997, nr 7/8.
- Poźniak-Niedzielska M., Szczotka J., Mozgawa M., *Prawo autorskie i prawa pokrewne. Zarys wykładu*, Bydgoszcz 2007.
- Raglewski J., *Odpowiedzialność Karna*, [w:] *Prawo autorskie i prawa pokrewne. Komentarz*, red. D. Flisak, Warszawa 2014.
- Seledec P., *Przestępstwa naruszające prawa autorskie*, „Przegląd Sądowy” 2003 nr 7/8.
- Stanisławska-Kloc S., *Plagiat naukowy – naruszenie prawa do autorstwa utworu*, „Przegląd Prawa Konstytucyjnego” 2020, nr 3 (55).
- Szewc A., *Dzieła naukowe i ich status w prawie autorskim*, „Państwo i Prawo” 1997, nr 10.
- Tomczyk M., *Karalne przywłaszczenie autorstwa*, Warszawa 2020.
- Tomczyk M., *Społeczne niebezpieczeństwo jako cecha faktyczna karalnego przywłaszczenia autorstwa lub karalnego wprowadzenia w błąd co do autorstwa*, „Zeszyty Naukowe Uniwersytetu Rzeszowskiego. Seria Prawnicza. Prawo” 2015, nr 89.
- Tomczyk M., *Zasada nullum crimen sine lege certa i jej ograniczenia na tle języka etnicznego*, „Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny” 2018, z. 2.
- Zoll A., *Konsekwencje błędu co do okoliczności wyłączającej bezprawność albo winę*, [w:] *Kodeks karny. Część ogólna. Komentarz. Tom 1: Komentarz do art. 1–116 k.k.*, red. A. Zoll, Warszawa 2012.
- Zoll A., *Zasada określoności czynu zabronionego pod groźbą kary w orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego*, [w:] *Księga XX-lecia orzecznictwa Trybunału Konstytucyjnego*, red. M. Zubik, K. Budziło, Warszawa 2006.