

Warszawa, dnia 22 luty 2022 r.

dr hab. nauk prawnych Ksenia Kakareko

Uniwersytet Warszawski

Katedra Prawa Mediów

Recenzja

rozprawy doktorskiej Andrzej Józefa Madery pt. *Dzieła osierocone w prawie polskim*,
Warszawa 2021, ss. 264

Problem utworów osieroconych to jeden z ważniejszych problemów, podejmowanych ostatnio w obszarze prawa autorskiego. Pojawia się on wówczas, gdy utwór, nadal chroniony lub ewentualnie najprawdopodobniej nadal chroniony prawem autorskim, nie może być wykorzystywany w sposób wymagający zgody podmiotu uprawnionego ze względu na brak danych w kwestii kto jest podmiotem uprawnionym, ewentualnie w jaki sposób z tym podmiotem można się skontaktować, aby uzyskać stosowną licencję do korzystania z utworu. Jest to niekorzystne dla potencjalnych użytkowników, którzy chcieliby wykorzystywać dzieło osierocone dla własnych celów, a także dla podmiotów uprawnionych pozbawionych możliwości zarobkowej z tytułu udzielonej licencji. Najbardziej niekorzystne jest to dla społeczeństwa, które ma utrudniony dostęp do dzieł osieroconych stanowiących element dziedzictwa historycznego bądź kulturowego.

Nie ma jednolitych kryteriów wartościowania i oceniania prac naukowych, w tym także dysertacji doktorskich. Najczęściej przyjmuje się jednak, że na ostateczną opinię o pracy doktorskiej wpływa pięć elementów: temat i zakres pracy, kompozycja, czyli budowa rozprawy zastosowana metoda lub metody badawcze, strona warsztatowa oraz treść merytoryczna. Spośród wspomnianych elementów największe znaczenie należy przypisać tematowi, metodzie badawczej oraz merytorycznej treści. Chodzi o to, aby podjęty temat dotyczył zagadnienia społecznie ważkiego i mającego znaczenie dla nauki. Zastosowana metoda przesądza o możliwości trafnego stawiania problemów tkwiących w temacie i ich poprawnego rozwiązywania. Treść merytoryczna jest esencją każdej pracy naukowej i to ona decyduje o końcowym sukcesie lub niepowodzeniu.

Temat pracy (gr. *thema* – rzecz postawiona, sformułowana, przedstawiona) to zespół zjawisk, zdarzeń lub zagadnień stanowiących przedmiot badania. W temacie powinna być ujęta główna myśl przewodnia podjętej pracy naukowej. Sam temat powinien być ujęty niezbyt szeroko, ale też nie za wąsko, a jego zadaniem jest informowanie czytelnika o problemie

badawczym. Kryterium poprawności merytorycznej jest zawarcie w temacie substancji podstawowej rozwiązywanego **problemu badawczego**. Tytuł dysertacji powinien być więc krótki, informacyjnie nośny, językowo poprawny i poznawczo ciekawy. Tytuł rozprawy doktorskiej Andrzeja Madery jest sformułowany prawidłowo i odpowiada wskazanym wyżej kryteriom.

Sformułowanie **problemu badawczego** rozpoczyna, a raczej rozpoczynać powinno proces badawczy. Określenie problemu badawczego wyznacza kierunek i treść badań, a także ich zakres, umożliwiając sformułowanie tezy bądź tez rozprawy, a także hipotez badawczych. Problem badawczy powinien wynikać z odczucia trudności natury teoretycznej lub praktycznej w konkretnej dyscyplinie lub specjalności naukowej. Konsekwencją winno być dążenie do określenia praw naukowych, opartych na wnioskach z przeprowadzonych badań. Ostateczne sformułowanie problemu badawczego, czyli „ustawienie pracy naukowej”, polega m.in. na precyzyjnym, merytorycznym i logicznym określeniu tego problemu, ustaleniu zasadniczych założeń oraz zakresu badań. Łączyć się to powinno z uzasadnieniem problemu badawczego. Naukowy problem badawczy, identyfikowany z celami pracy, powinien być swoistym pytaniem, określającym jakość i rozmiar pewnej niewiedzy lub braku należytej wiedzy. Tak więc problem naukowy określa **cel i granice pracy naukowej**. Od jakości „ustawienia problemu badawczego” zależy jakość dalszych etapów badań naukowych.

Problem badawczy pozwala na sformułowanie **tezy** bądź tez pracy oraz hipotez, a także pytań eksplanacyjnych. Problemu badawczego nie wolno jednak mylić z tezą pracy, a tej ostatniej z hipotezami. Teza powinna stawiać krótko, w formie twierdzącej lub pytającej, główną kwestię udowadnianą w prac. Teza jest więc pewnym założeniem, twierdzeniem, które w procesie badawczym ktoś chce udowodnić bądź sprawdzić ich prawdziwość. Tezie powinny towarzyszyć **hipotezy badawcze**, mające charakter przypuszczeń, dotyczących istnienia określonych zjawisk bądź zdarzeń. Niekiedy określa się hipotezę jako naukowe przypuszczenie, co do istnienia lub nieobecności danej rzeczy bądź zjawiska w określonym miejscu lub czasie.

Odnosząc te założenia do recenzowanej rozprawy doktorskiej Andrzeja Madery wypada zauważyć, że temat jego pracy doktorskiej został wyjątkowo trafnie dobrany i przemyślany. Celem pracy jest, jak deklaruje Autor, przedstawienie i zanalizowanie dotychczasowych działań i wysiłków zmierzających do ochrony dzieł osieroconych przy jednoczesnym zwróceniu uwagi na potrzeby postępującej digitalizacji (s. 6). Zadeklarowano także jako cel przeprowadzenie analizy porównawczej rozwiązań polskich i z rozwiązaniami w innych państwach (s. 7). Podstawową **tezą** dysertacji jest przekonanie Autora o potrzebie dalszej

legislacji w tym zakresie i rozważanie procesu kształtowania praw autorskich, związanych z dziełami osieroconymi. Przedstawiona teza zasługuje na uznanie i aprobatę, aczkolwiek można by przy tej okazji domagać się rozważenia czy koncepcja dzieł osieroconych możliwa jest do wprowadzenia do systemu prawa autorskiego bez zmiany fundamentalnych jego założeń. Do tych założeń należy przecież uniezależnienie ochrony prawnoautorskiej od spełnienia jakichkolwiek wymogów formalnych. W gruncie rzeczy dyskusja nad zakresem możliwej eksploatacji utworów osieroconych sprowadza się do prób znalezienia rozwiązania kompromisowego, pozwalającego na wykorzystanie tych utworów przez zainteresowane podmioty, w pierwszym rzędzie w sytuacji, gdy utworami osieroconymi są dzieła o wysokiej wartości historycznej czy kulturowej. Cały czas należy jednak pamiętać o potrzebie możliwie najpełniejszego zabezpieczenia interesów twórcy. Doktorant kwestie te zauważa i rozważa, chociaż mógł je uczynić jedną z głównych osi badawczych swojej dysertacji.

Tezie pracy towarzyszą **hipotezy**, niesłusznie określane jako hipotezy pomocnicze. Określenie to byłoby właściwe, gdyby hipotezy wskazane przez Doktoranta, zostały uformowane w sposób „szczeblowy” – najpierw hipotezy główne, a potem pomocnicze. Formułując hipotezy założono, że dyrektywa 2012/28/UE nie spełnia oczekiwań legislacyjnych w odniesieniu do ochrony dzieł osieroconych. Ponadto Doktorant rozważa czy na gruncie legislacji polskiej możliwe jest bardziej szczegółowe i bardziej precyzyjne określenie takich pojęć, jak *dzieło osierocone*, *staranne poszukiwania* oraz *dozwolony użytek*. Wydaje się, że dwa pierwsze terminy mogłyby być bardziej precyzyjnie określone w prawie autorskim, gdyż dyrektywa 2012/28/UE, jak każda inna, stanowi jedynie pewien wzorzec ochrony i istnienie tego wzorca nie wyklucza możliwości rozszerzenia czy pogłębienia takowej ochrony. Natomiast „majstrowanie” przy koncepcji dozwolonego użytku, obrosłej w obszerne orzecznictwo i ugruntowane już poglądy doktryny, wydaje się być zabiegiem zbyt ryzykownym, aby go podejmować. W ramach hipotez Doktorant zakłada, że regulacje krajowe i międzynarodowe nie są wystarczające dla rozwiązania problemów badawczych, związanych z eksploatacją dzieł osieroconych. Podnosi On również, że braki precyzji w regulacjach odnoszących się do dzieł osieroconych powodują niepewność prawną, co skutkuje niewłaściwymi próbami wykorzystania utworów osieroconych.

Proces badawczy Doktorant prowadzi przy pomocy szerokiej palety metod badawczych, zróżnicowanych i trafnie dobranych. Wśród nich akcentuje w warsztatowym wstępie metodę formalno-dogmatyczną, prawno-porównawczą oraz historyczno-prawną. W istocie rzeczy jednak posłużył się on jeszcze innymi metodami, których nie wymienił i nie omówił we wstępie. Wśród nich należało wskazać na stosowaną w zakresie analizy tekstów

aktów normatywnych metodę egzegezy tekstu prawnego, którą stosuje wyraźnie według wskazań zawartych w koncepcji derywacyjnej w ujęciu śp. prof. Maciej Zielińskiego. Towarzyszy jej analiza lingwistyczna, w pierwszym rzędzie w ujęciu topiczno-retorycznym Chaima Perelmana. Autor posłużył się także hermeneutyką prawniczą jako metodą wyjaśnienia tekstu. Szkoda, że stosując wspomniane metody nie omówił zasad ich stosowania we wstępie rozprawy.

Przedmiot rozprawy doktorskiej Andrzeja Madery wymagał wykorzystania szerokiej i zróżnicowanej bazy źródłowej, jak i odwołania się do literatury przedmiotu. Potwierdza to układ bibliografii – zasadniczo bardzo prawidłowo zestawionej. W pierwszej części Autor zamieścił źródła, a wśród nich akty normatywne prawa międzynarodowego publicznego (uniwersalnego i powszechnego) oraz prawa Unii Europejskiej, dalej akty normatywne polskie (tu niestety znalazł się jeden dokument o charakterze nienormatywnym, co jest, jak się wydaje, wynikiem pewnej nieuwagi). Następnie wśród źródeł wskazano akty normatywne innych państw, dalej orzecznictwo Europejskiego Trybunału Sprawiedliwości, Sądu Najwyższego RP, polskich sądów apelacyjnych i jedno z orzeczeń b. sądu powiatowego. W dalszej części pomieszczono dokumenty i materiały. Literatura została zestawiona prawidłowo bez podziału na monografie i artykuły publikowane w czasopiśmie. Doktorant niesłusznie wyróżnił jako ostatnią część bibliografii źródła internetowe. Internet jest tylko środkiem przekazu i jego wyróżnienie jest równie celowe i sensowne, jak wyróżnianie prac publikowanych na papierze kredowym, półkredowym czy gazetowym. Treści publikowane w Internecie na potrzeby bibliografii stanowią albo źródła, albo literaturę. Zakres wykorzystanej literatury nie nasuwa zastrzeżeń i pozawala na stwierdzenie, że baza źródłowa i materiałowa jest pełna.

Bardzo pozytywnie należy ocenić **kompozycję dysertacji**, która składa z pięciu rozdziałów, rozbitych na mniejsze części, a poprzedzonych warsztatowym wstępem, w którym wyjaśniono tytuł rozprawy zakres rzeczowy, chronologiczny i terytorialny, przedstawiono w nim ponadto tezę dysertacji, hipotezy badawcze, omówiono źródła i bardzo skrótowo literaturę przedmiotu. W rozdziale pierwszym, stanowiącym wprowadzenie do monografii, Autor omówił rozwój regulacji prawa autorskiego w aspekcie historycznym, analizując w szczególności pojęcia twórcy i utworu. Ukazano tu także podmiot i przedmiot praw autorskich, kwestie związane z dozwolonym użytkowaniem dzieł osieroconych, a ponadto czas trwania autorskich praw majątkowych oraz przejście praw autorskich i ochronę autorskich praw osobistych. W rozdziale drugim wskazano na problemy terminologiczne, związane z wyznaczeniem zakresu pojęciowego utworu osieroconego oraz podjęto rozważania, dotyczące

czynników sprzyjających powstawaniu dzieł osieroconych. Opisano ponadto różne modele ochrony dzieł osieroconych, m.in. w USA, Kanadzie, Japonii i Korei Południowej.

W rozdziale trzecim Doktorant ukazał inicjatywy podejmowane przez państwa członkowskie UE oraz organy unijne w czasach poprzedzających uchwalenie dyrektywy 2021/28/UE. Scharakteryzował On treść oraz cele wspomnianej dyrektywy, a także proces wdrażania w poszczególnych państwach Unii. W ramach tego rozdziału nieco szerzej potraktowano brytyjski model implementacji dyrektywy. W rozdziale czwartym dokonana została analiza polskiego prawa autorskiego w aspekcie problematyki dzieł osieroconych, omawiając krajowe rozwiązania, odnoszące się do „starannego poszukiwania”, a także proces implementacji dyrektywy 2021/28/UE w Polsce i następującą po implementacji nowelizację. Doktorant poświęcił uwagę założeniom doktrynalnym, stanowiącym podstawę budowania porządku prawnego, jak i regulacjom. Ostatni z rozdziałów poświęcony został analizie dyskusji podjętej na pierwszym Forum Prawa Autorskiego. Dla tego rozdziału Doktorant wykonał obszerną analizę oraz kwestionariusz, który przedstawił w postaci aneksu. Konsultacje te zostały przeprowadzone w ramach powołanego przez Ministra Kultury i Dziedzictwa Narodowego w 2014 r. Forum Prawa Autorskiego. W pozostałych dwóch aneksach dokonano analizy treści przepisów dotyczących dzieł osieroconych oraz zaprezentowano listę podmiotów zaproszonych do udziału w Forum Prawa Autorskiego.

Kończy pracę zgrabnie napisane zakończenie, w którym przedstawiono wnioski z przeprowadzonych badań, odnosząc się do sformułowanych we wstępie tezy i hipotez badawczych. Wieńczy pracę bibliografia, o której wspomniano już wcześniej.

Stronę warsztatową należy ocenić pozytywnie. Wywody Doktoranta są dobrze udokumentowane, a prawa napisana poprawnym i żywym językiem polskim, spełniając jednak wymagania stawiane językowi prawniczemu. W niektórych miejscach można by się upomnieć o staranniejszą interpunkcję. Odnotować należy także sporą liczbę tzw. literówek, co świadczy o dość pobieżnej korekcie.

Najważniejsza dla oceny pracy doktorskiej jest **treść merytoryczna**, w tym podstawowy składni tej treści – wyrażane poglądy. Treść ocenianej rozprawy doktorskiej jest bardzo bogata. Doktorant rozpatruje podjęte kwestie wszechstronnie z rozmaitych punktów widzenia, docieka przyczyn i celu norm, będących przedmiotem Jego dociekań. Wszystko to uzasadnia spostrzeżenie, że kompleksowość i wielopłaszczyznowość przeprowadzanych badań należą do mocnych stron ocenianej rozprawy. Na akceptację zasługują konkluzje, do których doszedł Autor w zakończeniu. Zgodzić się należy ze stanowiskiem Doktoranta, że przyjęta na gruncie prawa europejskiego dyrektywa 2021/28/UE nie doprowadziła do zamierzonych celów,

gdyż obowiązujące rozwiązania prawne nadal nie stwarzają warunków, zachęcających do eksploatacji dzieł osieroconych. Przekonywający jest także pogląd, że dyrektywa 2021/28/UE w gruncie rzeczy ma na względzie użytek instytucji publicznych oraz że poza zakresem regulacji znajduje się spora część utworów nieobjęta postanowieniami dyrektywy, a także wykorzystywana komercyjnie. Zasadne są także uwagi dotyczące kwestii utworów anonimowych, porzuconych, niedostępnych w obrocie handlowym oraz utworów częściowo osieroconych. Trafne jest też spostrzeżenie, że przyjęte regulacje nie doprowadzą do rozwiązań pozwalających w przyszłości na ograniczenie powstawania utworów osieroconych i nie rozwiążą problemu, będącego źródłem powstawania utworów osieroconych.

Niektóre z poglądów sformułowanych przez Doktoranta wywołują wątpliwości i prowokują do dyskusji. Kwestie te nie należą do głównego nurtu rozważań dysertacji i nie mają zasadniczego znaczenia dla całościowej oceny, która jest bardzo pozytywna. W pierwszym rzędzie wypada podkreślić, że trafny co do zasady tytuł rozprawy jest może zbyt szeroki, gdyż w gruncie rzeczy chodzi nie tyle o prawo polskie, co o polskie prawo autorskie. Z drugiej jednak strony prawo autorskie w dużej mierze jest prawem unijnym, a nawet międzynarodowym. Doktorant pominął istotną kwestię bezprawności, który to termin występuje zarówno w prawie karnym, jak i cywilnym, ale, co okazało się wyraźnie w orzecznictwie Sądu Najwyższego RP, jest różnie rozumiany przez karnistów i cywilistów. Można było także rozszerzyć rozważania, odnosząc się do problematyki naruszenia prawa do prywatności lub kultu pamięci osoby zmarłej w razie wykorzystania korespondencji. Kwestie te wiążą się jednoznacznie z działalnością bibliotek i archiwów oraz nie zostały jak dotąd podjęte w szerszych rozważaniach.

Dalszą sprawą jest niezwykle sporna kwestia „godziwej rekompensaty” z tytułu eksploatacji dzieł osieroconych. Kwestia ta jest na tyle kontrowersyjna, że można rozumieć pominięcie jej przez Autora jako chęć uniknięcia ewentualnych zarzutów ze strony recenzentów, w razie gdyby okazało się, że nie podzielają oni stanowiska, za którym opowiedział się Doktorant. Mniejsze znaczenie ma kwestia oznaczania dzieł osieroconych, gdyż nie zostało to uregulowane w tekście dyrektywy 2021/28/UE.

Wydobywszy w ten niejako przed nawias drobne usterki recenzowanej pracy, należy podkreślić, że dzięki wysiłkowi badawczemu Andrzej Józefa Madery powstała ciekawa naukowa dysertacja. Oceniana rozprawa jest dziełem oryginalnym, wyraźnie wzbogacającym dorobek polskiej literatury naukowej. Autor jej zarówno w toku wywodów, jak i w końcowej analizie dowiódł, że jest inteligentnym, kompetentnym i doświadczonym badaczem, który w połu swoich dociekań porusza się ze znanstwem i swobodą, prezentując dobrą znajomość analizowanej problematyki. O doświadczeniu Doktoranta świadczy fakt, że w sposób

umiejętny pominął kilka kontrowersyjnych problemów, wyraźnie nie chcąc opowiadać się po żadnej ze stron naukowego sporu. Tak asekuracyjna postawa nie zasługuje jednak na pochwałę.

Treść pracy jest solidnie udokumentowana. Doktorant przyjmuje krytyczne stanowisko zarówno wobec źródeł, jak i w mniejszym stopniu wobec opinii innych badaczy. Przytaczane w toku rozważań poglądy konfrontuje, aczkolwiek unika zajęcia jednoznacznego stanowiska. Praca dowodzi dużej wiedzy Doktoranta i wysokiej sprawności intelektualnej. Andrzej Madera podjął ważne zagadnienie badawcze i w sposób systematyczny oraz logiczny poddał je eksploracji naukowej, a zakreśliwszy tezę i hipotezy, konsekwentnie weryfikował wyniki swoich dociekań, które zaprezentował ostatecznie w zakończeniu rozprawy. Wykazał się w ten sposób konwencją badawczą i umiejętnością nie tylko sformułowania oryginalnego problemu naukowego, a także dostosowania do jego rozwiązania logicznej konstrukcji oraz konsekwencją badawczą. Nieliczne uwagi krytyczne i wątpliwości, sformułowane powyżej w odniesieniu do ocenianej dysertacji, nie zmierzają do obniżenia jej wartości. Wręcz przeciwnie, recenzentka pragnie podkreślić, że zwracając uwagę na pewne drobne niedociągnięcia rozprawy, czyni to z przekonaniem, że jest to praca dobra, interesująca i potrzebna.

Dysertacja Andrzeja Józefa Madery jawi się jako samoistne, twórcze i oryginalne opracowanie podjętego tematu, odpowiadającego wymaganiom, stawianym pracom doktorskim w art. 13 ust. 1 ustawy z dnia 14 maja 2003 r. o stopniach naukowych i tytule naukowym oraz o stopniach i tytule w zakresie sztuki (t.j. Dz. U. 2017, poz. 1789 ze zm.).

Mając powyższe na względzie, wyrażam pogląd, że dysertacja Andrzeja Józefa Madery spełniając wymogi stawiane rozprawom doktorskim, może być przedmiotem dalszych czynności w przewodzie doktorskim i jednocześnie wnoszę o dopuszczenie jej Autora do dalszych etapów w tym postępowaniu.

V. Kekarcho