

Wrocław, dnia 13 marca 2019 r.

dr hab. Izabela Wróbel, prof. WSB  
Wyższa Szkoła Bankowa we Wrocławiu

**Ocena osiągnięć naukowo-badawczych, dorobku dydaktycznego i  
popularyzatorskiego oraz współpracy międzynarodowej  
Pana dra Macieja Siwickiego  
w postępowaniu habilitacyjnym wszczętym w dniu 31 października 2018 r.**

**1. Ocena rozprawy habilitacyjnej**

Celem recenzowanej monografii pt. *Prawo karne wobec oszustw i innych związanych z nimi przestępstw w handlu internetowym oraz bankowości elektronicznej* jest „prawnokarna ocena zjawiska oszustwa i innych związanych z nim przypadków nadużyć w handlu internetowym i bankowości elektronicznej” oraz „(...) zarówno wskazanie przepisów, które umożliwią kwalifikowanie czynów zaistniałych na poszczególnych etapach (stadiach) realizacji oszustwa, jak i dokonanie oceny, czy przyjęta konstrukcja tych przepisów jest rozwiązaniem użytecznym w zwalczaniu nowej specyfiki patologicznych zachowań w obrocie gospodarczym w Internecie, w tym także naruszeń bezpieczeństwa posługiwania się elektronicznymi instrumentami płatniczymi” (s. 20). Cel ten Autor zrealizował w pełnym zakresie, jak również z powodzeniem zweryfikował swoją tezę, że „(...) obecnie przyjęta konstrukcja normatywna analizowanych przestępstw pozwala zapewnić prawnokarną ochronę przed najczęstszymi przypadkami oszustw i innymi związanymi z nimi nadużyć w handlu internetowym oraz bankowości elektronicznej bez potrzeby dokonywania zmian w obowiązujących przepisach” (s. 20).

Pewne zastrzeżenia budzi sposób opisanie wykorzystanych metod badawczych. Autor pisze o metodzie analizy formalno-dogmatycznej (s. 21) i o podejściu historycznym (s. 22), które to metody rzeczywiście zastosował. Dalej jednak czytamy, że „w najszerszym zakresie wykorzystano metodą analizy porównawczej”, i o „mikromparystyce”, czyli mikrokomparatystyce (s. 21), by następnie napotkać stwierdzenie, iż „praca nie ma charakteru prawno-porównawczego, a zastosowanie metody porównawczej realizuje jedynie rolę poznawczą oraz interpretacyjną” (s. 21-22). Prawdę oddaje to ostatnie stwierdzenie. Zastanawia także – jako opis metody badawczej – sformułowanie „praktyczne dokonanej analizy rozwiązań prawnych” (s. 21). Od Habilitanta należałoby wymagać większej precyzji i poprawności w

opisywaniu wykorzystanych metod badawczych. Nadto, słusznie Autor stwierdził, że: „Wgląd w międzynarodowe standardy normatywne kryminalizacji oszustw ma od strony metodologicznej swoje szersze uzasadnienie z uwagi na wyraźną internacjonalizację tej przestępczości” (s. 21). Ów „wgląd” nastąpił jednak w bardzo niewielkim stopniu. Stoję także na stanowisku, że polski karnista nie może pomijać prawa Unii Europejskiej czy też ograniczać się do wzmianek o nim. Częściowo Autora usprawiedliwia fakt, że do rozwiązań prawnomiędzynarodowych i norm prawa unijnego odwołał się w szerszym zakresie w monografii *Cyberprzestępczość*.

W rozdziale I recenzowanej monografii Autor poddał analizie zjawisko, jakim jest oszustwo w handlu internetowym i bankowości elektronicznej, rozpoczynając od zarysu historycznego rozwoju handlu elektronicznego i technologii informacyjno-komunikacyjnych umożliwiających dokonywanie oszustw w tej dziedzinie, wraz z przykładami spektakularnych przestępstw. Następnie Autor przedstawił poglądy doktryny na znaczenie pojęć „oszustwo”, „oszustwo komputerowe” i „oszustwo tożsamościowe” oraz omówił zagadnienia związane z popełnianiem oszustw w handlu elektronicznym i bankowości internetowej, takie jak sposób działania sieci oraz techniki i narzędzia wykorzystywane do popełniania przestępstw w Internecie. Rozdział I zawiera także kryminologiczny obraz analizowanego zjawiska, przybliża międzynarodowe standardy w zakresie zwalczania oszustw, wskazuje modele odpowiedzialności za przestępstwo oszustwa przyjęte w innych państwach, omawia sposoby i środki działania sprawców, obszary zagrożone ich działalnością, wybrane aspekty przeciwdziałania oszustwom i innym przestępstwom w handlu internetowym i bankowości elektronicznej. Szczególnie istotne poznawczo są fragmenty rozdziału zatytułowane „Pojęcie oszustwa w ujęciu prawnoporównawczym” i „Pojęcie oszustwa komputerowego w ujęciu komparatystycznym (modele odpowiedzialności)”, które przynoszą bogaty przegląd definicji i kar w prawie karnym wybranych państw. Równie wartościowa jest charakterystyka sprawców, oparta na literaturze obcej, zapoznanie się z tą częścią rozważań utrudnia jednak bardzo duża liczba błędów językowych, w tym brakujące całe wyrazy. Wnioski Autora przedstawione na s. 124-128 należy uznać za trafne. Szkoda, że Autor nie wspomniał w rozdziale I o projekcie dyrektywy mającej zastąpić decyzję ramową Rady 2001/413/WSiSW z dnia 28 maja 2001 r. w sprawie zwalczania fałszowania i oszustw związanych z bezgotówkowymi środkami płatniczymi (Dz. Urz. WE L 149 z 2 czerwca 2001, s. 1) – zob. Wniosek. Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady w sprawie zwalczania fałszowania i oszustw związanych z bezgotówkowymi środkami płatniczymi oraz zastępująca decyzję ramową Rady 2001/413/WSiSW, COM(2017) 489 final. Czyniąc tę uwagę, należy zaznaczyć na potrzeby

dalszych ocen, że mankamentem monografii jest brak informacji o tym, jaki konkretnie stan prawny (na jaki dzień) stał się przedmiotem analizy. Monografia ukazała się drukiem w 2018 r. Autor sam jest zatem sobie winien, gdy wysuwane są zarzuty merytoryczne związane z brakiem aktualności niektórych partii wywodów. Przykładem jest powoływanie przez Autora w wielu miejscach art. 119 § 1 k.w. w brzmieniu obowiązującym do 15 listopada 2018 r. (wartość kradzionej lub przywłaszczonej cudzej rzeczy ruchomej w wysokości nieprzekraczającej 1/4 minimalnego wynagrodzenia, zamiast w wysokości 500 zł).

W rozdziale II Autor przedstawił rozważania na temat przestępstwa oszustwa klasycznego i oszustwa komputerowego w handlu internetowym, przeprowadzone wg powszechnie przyjętego podziału zagadnień na: przedmiot ochrony (pojęcie mienia), stronę przedmiotową (wprowadzenie w błąd, wyzyskanie błędu lub niezdolności do należytego pojmowania przedsiębranego działania; niekorzystne rozporządzenie mieniem – ciekawe rozważania na temat phishingu, rola pokrzywdzonego – wartościowe rozważania w związku z bankowymi zleceniami przelewu i poleceniami zapłaty, m.in. na temat kwalifikacji czynów na podstawie art. 286 § 1 k.k. i art. 270 k.k.; wpływ na proces automatycznego gromadzenia, przetwarzania, przekazywania danych informatycznych – budzące zainteresowanie rozważania na temat posługiwania się przez sprawcę bez upoważnienia cudzą kartą bankomatową do wypłaty pieniędzy z automatu bankowego; zmienianie, usuwanie i dodawanie nowych zapisów danych informatycznych, klauzula normatywna „bez upoważnienia” w art. 287 § 1 k.k. – ciekawe rozważania oparte na prawie innych państw), podmiot, stronę podmiotową. Należy podkreślić, że charakteryzując w tym miejscu (i niżej) rozważania Autora jako „ciekawe”, „wartościowe” czy też „budzące zainteresowanie”, mam na myśli rozważania samodzielne, twórcze, wnoszące wkład w rozwój doktryny. W rozdziale II Autor poruszył także kwestię zbiegu przepisów ustawy karnej i przestępstw (trudności z ustaleniem jedności lub wielości czynów w przypadku oszustwa w Internecie), sankcji karnej, skutku oszustwa komputerowego (oszustwo komputerowe jako przestępstwo skutkowe – spór doktrynalny). Na s. 213 Autor postawił bardzo istotne dla doktryny i praktyki pytanie o to, czy w przypadku, w którym sprawca przedkłada w instytucji finansowej dokument w postaci polecenia przelewu, podając się za płatnika, mamy do czynienia z oszustwem pospolitym, czy też oszustwem komputerowym (ze względu na elektroniczne przetwarzanie płatności), a także czy wprowadzenie w błąd następuje względem pracownika banku, czy też przeciwko automatycznemu systemowi przetwarzania danych? Zasługująca na aprobatę, odpowiedź na to pytanie znajduje się na stronach s. 214-217 i 218-220. W rozdziale II nie uwzględniono

natomiast zagadnień związanych z bezprawnością czynu, jego społeczną szkodliwością i winą sprawcy, jako wykraczających poza zakres przedmiotowy rozprawy.

Rozdział III został poświęcony oszustwom i innym związanym z nimi przestępstwom w bankowości elektronicznej, w szczególności przestępstwom popełnionym z wykorzystaniem kart płatniczych i w związku z nimi. W odniesieniu do wykorzystywania karty płatniczej przez nieupoważnionego trzeciego w celu wypłaty pieniędzy z bankomatu ponownie otrzymujemy ciekawe rozważania na temat karnoprawnej reakcji na wypłatę pieniędzy z bankomatu z podziałem na przestępstwo kradzieży, przestępstwo przywłaszczenia, nadużycie zaufania, oszustwo na szkodę właściciela konta i fałszerstwo dokumentu. Teza, że: „Jedyną podstawą pociągnięcia [do odpowiedzialności – I.W.] osoby posługującej się cudzą »oryginalną« (tzn. niesfałszowaną lub skopiowaną) kartą płatniczą do wypłaty gotówki z automatu jest art. 287 k.k.” (s. 258) nie budzi zastrzeżeń. Podobnie aprobować należy ocenę wywód Autora dotyczący wykorzystania cudzej karty płatniczej do zapłaty w terminalach POS i w Internecie, zgodnie z którym wykorzystanie cudzej karty płatniczej w terminalu POS jest oszustwem komputerowym. Kolejnymi poddanymi przez Autora analizie zagadnieniami są: nadużycie karty płatniczej przez jej posiadacza (debetowanie własnego konta) z odniesieniem do przestępstwa kradzieży i przywłaszczenia, przestępstwa nadużycia zaufania, oszustwa klasycznego, oszustwa komputerowego, zaniechania powiadomienia). Wyrażając ogólną oceną rozważań zawartych w rozdziale II, należy stwierdzić, że stanowią one oryginalny wkład w rozwój doktryny prawa karnego. Szkoda natomiast, że Autor nie odniósł się w szerszym zakresie (uczynił to tylko we wnioskach) do treści powołanej wyżej decyzji ramowej 2001/413/WSiSW, w szczególności, że stwierdził, iż przyjęta na gruncie polskiego ustawodawstwa formuła karalności kradzieży karty płatniczej tylko częściowo wykazuje zbieżność ze standardami normatywnymi określonymi w art. 2 tego aktu (s. 290).

Ostatni, czwarty rozdział ocenianej monografii dotyczy najczęstszych form przygotowania do przestępstwa oszustwa klasycznego, oszustwa tożsamościowego i oszustwa komputerowego w przypadkach, gdy sprawca posługuje się komputerem jako narzędziem przestępstwa. Została tu omówiona karalność przygotowania do przestępstwa oszustwa, techniki i narzędzia wykorzystywane przez cyberprzestępców, etapy popełniania tych przestępstw. W ramach rozważań na temat rozumienia pojęć informacji i danych komputerowych Autor słusznie odwołał się do dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady 2013/40/UE z dnia 12 sierpnia 2013 r. dotyczącej ataków na systemy informatyczne i zastępującej decyzję ramową Rady 2005/222/WSiSW (Dz. Urz. UE L 218 z 14 sierpnia 2013 r., s. 8) (s. 322). Na szczególną uwagę zasługują samodzielne rozważania Autora na temat m.in.

warunku zabezpieczenia danych na gruncie art. 267 § 1 k.k. oraz phishingu i pharmingu i ich kwalifikacji prawnej, prawa właściwego (polskie, obce), fałszerstw karty płatniczej oraz wirtualnych pieniędzy i kart wirtualnych. Rozdział ten kończą przejrzyste wnioski o charakterze porządkującym.

W odniesieniu do zakończenia należy poczynić następującą uwagę: jeżeli w przypadku oszustwa komputerowego konieczne jest w pewnych stanach faktycznych odwoływanie się do charakterystyki oszustwa klasycznego, to jednak regulacja nie jest doskonała i można było sformułować wnioski *de lege ferenda*, czego Autor niestety w tym miejscu nie uczynił, a we wcześniejszych częściach opracowania – tylko w niewielkim zakresie.

Warto odnotować także, że Autor nie wykorzystał w swej pracy dwóch monografii z ostatnich lat poruszających podobne zagadnienia, tj. monografii F. Radoniewicz, *Odpowiedzialność karna za hacking i inne przestępstwa przeciwko danym komputerowym i systemom informatycznym*, Warszawa 2016 oraz K. Chałubińska-Jentkiewicz, M. Karpiuk, *Prawo nowych technologii - wybrane zagadnienia*, Warszawa 2015.

Powyższe uwagi natury ogólnej wymagają uzupełnienia o poniższe uwagi szczegółowe:

1. s. 18, przypis 2 – definicja pojęcia „inżynieria społeczna” – Brak sprecyzowania, na gruncie jakiej dziedziny i dyscypliny została sformułowana ta definicja (politologia i socjologia a informatyka). Należy wskazać, że kontekst to za mało, dlatego konieczne jest każdorazowe precyzowanie, o które znaczenie pojęcia (na gruncie jakich nauk) chodzi.

2. s. 20, ak. 2, zd. 3 – „przestępstwa [...], które mogą znaleźć zastosowanie w analizowanym zakresie” - Przykład nieprecyzyjnego języka Autora.

3. s. 20 i 21- „oszustwa i inne związane z nimi nadużycia” – W monografii nie zostało zdefiniowane pojęcie nadużycia.

4. s. 22 - „po krótkce”; s. 25 - „ochronę przez zamachami” „w sposób uwzględniających charakterystykę”; s. 49 - „powoduje powstanie po jego sprawcy zysku”; s. 109 - „przeciwdziałaniu konkretnych nadużyć”; s. 119-120 powtórzone 5 linijek tekstu (pkt 2 i pkt 3 tożsame treściowo); s.123 „(...) co w rezultacie doprowadziło do rezygnacji z poprawnej weryfikacji tożsamości oszusta” (kuriozalne zdanie); s. 177 - „2.2.1.1. Wpływanie na proces automatycznego gromadzenia, przetwarzania i gromadzenia danych informatycznych”; s. 188

„modyfikacji programem komputerowym”; s. 216 - „W przypadku oszustwa klasycznego jest to mienie oraz podmiot oszukany, a w odniesieniu do oszustwa klasycznego »dane informatyczne« oraz »nowy zapis danych informatycznych«”; s. 317 - „systemu informatycznego komputerowego”; s. 328 „przy stosowaniu zabezpieczeń programowych” – Niestety jest to tylko „próbka” języka, w jakim została zredagowana cała monografia. **Nie ma strony, na której nie byłoby mnóstwa błędów językowych.** Taki sposób przygotowania do druku i opublikowania monografii jest przejawem braku szacunku dla czytelnika (każdego). Winę za to ponosi w równym stopniu Autor (przygotowanie tekstu w formie nadającej się do opublikowania i skierowanie **takiego** tekstu do wydawnictwa, korekta autorska) i Wydawnictwo Naukowe Uniwersytetu Mikołaja Kopernika, które odpowiada za ostateczną postać publikacji. Czy zarzut dotyczący strony językowej powinien mieć wpływ na całościową ocenę pracy? Moim zdaniem, nie, w świetle faktu, że w Komunikacie Ministra Nauki i Szkolnictwa Wyższego z dnia 18 stycznia 2019 r. w sprawie wykazu wydawnictw publikujących recenzowane monografie naukowe Wydawnictwo Naukowe Uniwersytetu Mikołaja Kopernika zostało zaliczone do grona wydawnictw gwarantujących wysoki poziom naukowy wydawanych w nich publikacji. Komunikat ten traktuję jako istotną wskazówkę i uważam, że nie jest rolą recenzenta w postępowaniu habilitacyjnym polemizowanie z zawartymi tam ocenami.

5. s. 31 - Warto było sięgnąć do dokumentów Komisji Europejskiej nt. rozwoju handlu elektronicznego w UE (Sprawozdanie Komisji dla Rady i Parlamentu Europejskiego. Sprawozdanie końcowe na temat badania sektora handlu elektronicznego, COM(2017) 229 final) oraz na temat tworzenia rynku cyfrowego w UE (Komunikat Komisji do Parlamentu Europejskiego, Rady, Europejskiego Komitetu Ekonomiczno-Społecznego i Komitetu Regionów w sprawie przeglądu śródkresowego realizacji strategii jednolitego rynku cyfrowego, COM(2017) 228 final) oraz uzupełnić o informację, że „UE jest największym na świecie eksporterem usług cyfrowych” (Komunikat Komisji do Parlamentu Europejskiego, Rady, Europejskiego Komitetu Ekonomiczno-Społecznego i Komitetu Regionów. Strategia jednolitego rynku cyfrowego dla Europy, COM(2015) 192 final, s. 20).

6. s. 43 – Definicję i rodzaje przestępczości wg Interpolu należało dopełnić definicją cyberprzestępczości i jej rodzajami, w tym oszustwami internetowymi, wg Europolu (zob. np. <https://www.europol.europa.eu/crime-areas-and-trends/crime-areas/cybercrime>, dostęp: 05.03.2019 r.). Cyberprzestępczość należała (2013-2017) i należy (2018-2021) do priorytetów

unijnej walki z zorganizowaną i poważną przestępczością międzynarodową. Priorytet dotyczący cyberprzestępczości dzieli się na trzy grupy celów, z których trzecia obejmuje: działania wymierzone w przestępców zaangażowanych w oszustwa i fałszowanie bezgotówkowych środków płatniczych, w tym oszustwa związane z kartami płatniczymi na dużą skalę (w szczególności oszustwa związane z nieobecnością kart), tworzenie zagrożeń dla innych bezgotówkowych sposobów płatności i umożliwianie popełniania przestępstw („EU Policy Cycle for organised and serious international crime for the period 2018 – 2021”).

7. s. 62 i s. 180 – „oczywiste wydaje się” – Chciałoby się więcej zdecydowania po stronie Habilitanta.

8. s. 61-63 - Autor podejmuje kwestię terminologii (pojęcie oszustwa) na gruncie polskiego ustawodawstwa. Wpadało odnieść się tu do poglądów doktryny w szerszym zakresie, choćby do tych zawartych w komentarzach do k.k., w szczególności pod. red. A. Zolla (M. Dąbrowska-Kardas, P. Kardas, *Art. 287* w: A. Zoll (red.), *Kodeks karny. Część szczególna. Tom III. Komentarz do art. 278-363 k.k.*, wyd. IV, Wolters Kluwer, Warszawa 2016 – System Informacji Prawnej Lex) oraz autorstwa A. Marka (A. Marek, *Kodeks karny. Komentarz*, wyd. V, Wolters Kluwer, Warszawa 2010 – System Informacji Prawnej Lex), gdzie mowa jest o samym pojęciu oszustwa komputerowego.

9. s. 104, tabela nr 6 – „opracowanie własne na podstawie danych statystycznych Ministerstwa Sprawiedliwości” – Konieczne jest postawienie pytań: opublikowanych? nieopublikowanych? z którego roku?

10. s. 109 - „Współczesny system prawa międzynarodowego oparty jest głównie na normach ustanawianych przez Organizację Narodów Zjednoczonych” – Zdanie to sugeruje wiążący charakter, a wymienia rezolucje ECOSOC.

11. s. 110-112 - Konwencja Rady Europy o cyberprzestępczości – Brak wzmianki o istotnych faktach: czy Polska związała się tym aktem prawa międzynarodowego? od kiedy i jaki wpływ ma on na polskie prawo karne? (podpisanie: 23 listopada 2011 r., ratyfikacja: 20 lutego 2015 r., wejście w życie: 1 czerwca 2015 r.).

12. s. 112 - „Część ze standardów prawnych opracowanych przez Radę Europy była przedmiotem transpozycji do prawa unijnego (...)” – Nieprawidłowo użyty termin „transpozycja”. Konwencja Rady Europy wyznacza prawne ramy odniesienia dla zwalczania cyberprzestępczości, w tym ataków na systemy informatyczne, w Unii Europejskiej. Unia ma jednak własne akty prawne. Na postanowieniach konwencji opiera się powołana wyżej dyrektywa 2013/40/UE.

13. s. 113-114 - Niechlujstwo językowe prowadzi do błędów merytorycznych. Dyrektywa 2013/40/UE nie zastąpiła decyzji ramowej 2002/584/WSiSW w sprawie europejskiego nakazu aresztowania ani dwóch kolejnych powołanych przez Autora decyzji ramowych, a tak wynika jednoznacznie ze źle sformułowanego zdania.

14. s. 117 – „Pomimo iż przyjęcie takich przepisów [określających, jakie czyny powinny być uznane za zabronione w państwach członkowskich UE] mogłoby być istotnym krokiem w kierunku stworzenia europejskiego prawa karnego, to jednak do dnia dzisiejszego nie zostały przyjęte w tym zakresie żadne rozwiązania” - Teza ta, sformułowana w kontekście art. 325 Traktatu o funkcjonowaniu Unii Europejskiej, dotyczącego zwalczania nadużyć finansowych i wszelkich innych działań nielegalnych naruszających interesy finansowe Unii, jest nieprawdziwa w świetle dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2017/1371 z dnia 5 lipca 2017 r. w sprawie zwalczania za pośrednictwem prawa karnego nadużyć na szkodę interesów finansowych Unii (Dz. Urz. UE L 198 z 28 lipca 2017 r., s. 29), której transpozycja do krajowych porządków prawnych powinna nastąpić do dnia 6 lipca 2019 r. Dyrektywa ta zastąpi ze skutkiem od dnia 6 lipca 2019 r. Konwencję o ochronie interesów finansowych Wspólnot Europejskich z dnia 26 lipca 1995 r., w tym protokoły do tej konwencji z dnia 27 września 1996 r., 29 listopada 1996 r. i 19 czerwca 1997 r. W konwencji i protokołach do niej ustanowiono minimalne zasady określania przestępstw i sankcji karnych w dziedzinie nadużyć naruszających interesy finansowe Unii. Równoległe przyjęto rozporządzenie Rady (WE, Euratom) nr 2988/95 z dnia 18 grudnia 1995 r. w sprawie ochrony interesów finansowych Wspólnot Europejskich (Dz. Urz. WE L 312 z 23 grudnia 1995 r., s. 1). W rozporządzeniu tym ustanowiono ogólne zasady dotyczące jednolitych kontroli oraz środków i kar administracyjnych dotyczące nieprawidłowości w odniesieniu do prawa Unii, a przy tym odwołano się do przepisów sektorowych w tej dziedzinie, oszukańczych działań w rozumieniu Konwencji oraz do stosowania prawa karnego i postępowań karnych państw członkowskich. Wyróżniamy cztery sposoby ochrony interesów finansowych UE na podstawie TFUE: 1. środki



w zakresie proceduralnej współpracy sądowej w sprawach karnych (art. 82); 2. dyrektywy ustanawiające normy minimalne w zakresie prawa karnego (art. 83); 3. przepisy dotyczące nadużyć finansowych naruszających interesy finansowe Unii (art. 310 ust. 6, art. 325 ust. 4); 4. art. 85 nadający Eurojustowi kompetencje do wszczynania śledztw i art. 86 umożliwiające ustanowienie Prokuratury Europejskiej w oparciu o Eurojust, w celu zwalczania przestępstw przeciwko interesom finansowym Unii (Komunikat Komisji do Parlamentu Europejskiego, Rady, Europejskiego Komitetu Ekonomiczno-Społecznego i Komitetu Regionów w sprawie ochrony interesów finansowych Unii Europejskiej przez prawo karne i w drodze dochodzeń administracyjnych. Zintegrowana polityka służąca ochronie pieniędzy podatników, COM(2011) 293, final, s. 10).

15. s. 144, ak. 2, zakończony odesłaniem do przypisu 53, gdzie powołany jest wyrok Sądu Najwyższego z dnia 2 grudnia 2002 r., IV KKN 135/00 – W tym wyroku nie ma jednak takich stwierdzeń, natomiast ich źródłem wydaje się być następujący fragment komentarza M. Dąbrowskiej-Kardas i P. Kardasa:

*Trafnie podkreśla się w orzecznictwie, że konstrukcja oszustwa przez wykorzystanie znamienia "doprowadza", jako charakteryzującego właściwą czynność sprawczą, która może być realizowana przez wprowadzenie w błąd, wyzyskanie błędu lub wyzyskanie niezdolności do należytego pojmowania przedsiębranego działania, "(...) zakłada istnienie związku przyczynowego między zachowaniem sprawcy a zachowaniem pokrzywdzonego i rezultatem w postaci niekorzystnego rozporządzenia mieniem przez tego ostatniego (...)". Podstawą odpowiedzialności karnej jest złożone zachowanie sprawcy i pokrzywdzonego, "(...) wzajemna aktywność sprawcy i pokrzywdzonego. Nie jest zatem możliwe popełnienie oszustwa przez zaniechanie po stronie sprawcy, jak i nie jest możliwe popełnienie tego przestępstwa przez niekorzystne rozporządzenie mieniem przez pokrzywdzonego, które dokonuje się bez jego wiedzy bądź udziału sprawcy, a więc niejako "poza jego plecami" [jeżeli pokrzywdzony dokonuje rozporządzenia mieniem bez wiedzy i woli sprawcy, lub gdy sprawca dokonuje określonych czynności bez wiedzy i woli pokrzywdzonego - M.D.-K., P.K.]" (por. wyrok SN z dnia 15 listopada 2002 r., IV KKN 618/99).*

(M. Dąbrowska-Kardas, P. Kardas, Art. 287 w: A. Zoll (red.), *Kodeks karny. Część szczególna. Tom III. Komentarz do art. 278-363 k.k.*, wyd. IV, Wolters Kluwer, Warszawa 2016 – System Informacji Prawnej Lex).

Powyższy stan należy uznać za brak staranności wymaganej od autora każdego tekstu naukowego.

16. s. 163 - Sposób sformułowania wniosku „Jednocześnie pojęcie korzyści majątkowej, konkretyzującej cel działania sprawcy, w doktrynie zawsze było rozumiane szeroko, jako współczesne i przyszłe przysporzenie mienia, spodziewane korzyści majątkowe, ogólne polepszenie sytuacji majątkowej” oraz odesłanie do przypisu 86 o treści „Por. J. Bednarzak, *Przestępstwo oszustwa w polskim prawie karnym*, Warszawa 1971, s. 85” sugerują, że chodzi tu o spostrzeżenie własne Autora, gdy tymczasem wniosek pochodzi z uzasadnienia wyroku Sądu Najwyższego z dnia 30 sierpnia 2000 r., V KKN 267/00:

*Pojęcie korzyści majątkowej, konkretyzującej cel działania sprawcy (animus lucri faciendi) w wykładni prawa karnego zawsze było rozumiane szeroko, jako współczesne i przyszłe przysporzenie mienia, spodziewane korzyści majątkowe, ogólne polepszenie sytuacji majątkowej (J. Bednarzak: *Przestępstwo oszustwa w polskim prawie karnym*, Warszawa 1971, s. 85).*

Ten z kolei stan rzeczy należy uznać za przejaw nierzetelności naukowej, jednak – co należy podkreślić – innych podobnych przypadków w rozprawie nie stwierdzono.

17. s. 183-184 – Analiza treści art. 287 § 1 k.k. powinna być dokonywana nie tylko pod kątem zgodności z Konwencją Rady Europy o cyberprzestępczości, ale także (a nawet przede wszystkim) z dyrektywą 2013/40/UE dotyczącą ataków na systemy informatyczne. Na braki w transpozycji przez Polskę postanowień tej dyrektywy wskazuje Sprawozdanie Komisji dla Parlamentu Europejskiego i Rady oceniające, w jakim stopniu państwa członkowskie podjęły niezbędne działania w celu zapewnienia zgodności z dyrektywą Parlamentu Europejskiego i Rady 2013/40/UE dotyczącą ataków na systemy informatyczne i zastępującą decyzję ramową Rady 2005/222/WSiSW, COM(2017) 474 final. Dyrektywa 2013/40/UE nie dotyczy oszustw komputerowych, jednakże takie pojęcia, jak „dane informatyczne” (art. 268a i art. 269 k.k.), powinny być rozumiane zgodnie z tą dyrektywą i takie samo znaczenie należy im przypisać na gruncie innych przepisów tego samego aktu prawnego, np. art. 287 k.k.

18. s. 185 – Autor wskazuje na spór w doktrynie niemieckiego prawa karnego na temat tego, czy program komputerowy mieści się w pojęciu danych. Warto jednak zaznaczyć, że (poza jedną publikacją z 2013 r.), Autor powołuje starsze wypowiedzi. W świetle brzmienia art. 2 lit. b) dyrektywy 2013/40/UE jest to dyskusja przebrzmiała, zaś „samodzielne” wnioski Autora,

które prezentuje na s. 186-187 – oczywiście („Niezależnie od pojawiających się na tym tle wątpliwości terminologicznych zasadne wydaje się przyjęcie, że nie wszystkie elementy programu komputerowego można zaliczyć do danych komputerowych już z tego względu, że nie stanowią one zdigitalizowanej informacji. Nie wszystkie elementy programu komputerowego stanowią także sekwencję instrukcji określających działanie podejmowane przez sprzęt komputerowy (ang. *hardware*) w wyniku jej otrzymania”). Zgodnie z art. 2 lit. b) dyrektywy 2013/40/UE, dane komputerowe oznaczają przedstawienie faktów, informacji lub pojęć w formie nadającej się do przetwarzania w systemie informatycznym, łącznie z programem umożliwiającym wykonanie funkcji przez system informatyczny. Ten ostatni to z kolei urządzenie lub grupa wzajemnie połączonych lub powiązanych ze sobą urządzeń, z których jedno lub więcej, zgodnie z programem, dokonuje automatycznego przetwarzania danych komputerowych, jak również danych komputerowych przechowywanych, przetwarzanych, odzyskanych lub przekazanych przez to urządzenie lub tę grupę urządzeń, w celach ich eksploatacji, użycia, ochrony lub utrzymania (art. 2 lit. a) dyrektywy 2013/40/UE). Danymi komputerowymi jest zatem nie każdy program, lecz tylko taki, który umożliwia wykonanie funkcji przez system informatyczny.

19. s. 195 - *unrichtig* to nieprawidłowy, nie „nieprawdziwy”.

20. s. 251 „Podmiot odpowiedzialny za wypłatę gotówki jedynie osobie uprawnionej – powinien jak dobry gospodarz – cechować się przezornością i działać z uwzględnieniem dobra mandanta” - Słowo „mandant” oznacza osobę korzystającą z usług prawnika, czyli swojego mandatariusza. Rodzi się pytanie, czy zasadne jest porównywanie relacji prawnik – klient do relacji bank (lub inna instytucja finansowa) – klient.

21. s. 261-263 - Brak pogłębionych rozważań na temat sytuacji, gdy wykorzystanie cudzej karty płatniczej w terminalu POS nie odbywa się przy stanowisku całkowicie samoobsługowym, lecz sprawca sam wkłada ją do terminala w obecności akceptanta i akceptant nie ma możliwości (dokładnie: nie podejmuje żadnej czynności) skontrolowania, czy karta jest zaopatrzona w podpis posiadacza karty itp., co często ma obecnie miejsce.

22. s. 291 - W decyzji ramowej 2001/413/WSiSW nie ma artykułów 2a do 2d, jest art. 2 lit. a) – d).

23. s. 304-305 - Błędna nazwa firmy Symantec („Symatec”) na wcześniejszych stronach wydawała się literówką, jednak powtarzanie błędu dowodzi nieznamości nazwy bardzo ważnego podmiotu na rynku usług w zakresie bezpieczeństwa danych i zarządzania informacjami. Ten sam błąd pojawił się zresztą we wcześniejszej monografii Habilitanta, zatytułowanej *Cyberprzestępczość*.

24. s. 312, przypis 47 - Jako źródło została wskazana Wikipedia. Mimo powszechnego upodobania do korzystania z tego „źródła”, nie jestem i nie będę skłonna zaakceptować go jako źródła w pracy naukowca, równoważnego innym źródłom wiedzy o faktach oraz poglądach doktryny i judykatury, uznanym przez zdecydowaną większość przedstawicieli nauk prawnych za wiarygodne i rzetelne.

25. s. 343 i s. 344 „na łamach konwencji” i „przestępstwa przeciwko sekcji 5,6,7 lub 8” – Kolejne przykłady „niezręczności” językowych, na które osoba ubiegająca się o stopień doktora habilitowanego nie powinna sobie pozwolić.

Powyższe uwagi szczegółowe, częściowo krytyczne, częściowo polemiczne, świadczą o tym, że, z jednej strony, rozprawa zasługuje na ważne miejsce w aktualnym dyskursie naukowym na temat prawnokarnej reakcji na oszustwa i inne związane z nimi przestępstwa w handlu internetowym oraz bankowości elektronicznej, a z drugiej – nie jest wolna od błędów i uchybień. Rozprawy nie można uznać za wybitne czy też bardzo dobre dzieło naukowe (w tym celu musiałaby zostać wydana po raz drugi, przede wszystkim dla wyeliminowania uchybień formalnych). Jednakże, w mojej ocenie, nie zmienia to faktu, że z merytorycznego punktu widzenia rozprawa stanowi znaczny wkład w rozwój dyscypliny prawo, w szczególności w zakresie wyników badań nad prawnokarłą reakcją na przestępstwa popełniane w bankowości elektronicznej lub w związku z nią oraz w zakresie, w jakim przybliża poglądy doktryny niemieckiej czy też szerzej krajów niemieckojęzycznych. Podobna monografia, tj. poświęcona prawnokarłym aspektom bankowości elektronicznej, nie ukazała się dotąd na polskim rynku wydawniczym. Słuszna jest sformułowana w autoreferacie opinia Habilitanta, że mamy do czynienia z niedostatkiem badań w zakresie analizy dogmatycznej w przypadku oszustw popełnianych w handlu internetowym i bankowości elektronicznej (s. 4 autoreferatu). O samym przestępstwie skimmingu traktuje monografia P. Opitek, *Skimming – aspekty kryminalistyczne. Cyberprzestępczość w bankowości elektronicznej*, Warszawa 2017. Należy nawet wyrazić zdziwienie, że mimo aktualności, wagi, a co za tym idzie, atrakcyjności tej tematyki, wciąż

stosunkowo niewielu badaczy ją podejmuje. Być może przesądza o tym „złożona »technologia«” przestępstw, jak ujął to Habilitant (s. 44), i związany z tym wysoki stopień trudności potencjalnych i prowadzonych już badań. Tym bardziej należy docenić wkład Habilitanta w te badania.

Z powyższych względów rozprawę Habilitanta uznaję za osiągnięcie w rozumieniu art. 16 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 14 marca 2003 r. o stopniach naukowych i tytule naukowym oraz o stopniach i tytule w zakresie sztuki (t.j. Dz. U. z 2017 r. poz. 1798 ze zm.) w zw. z art. 179 ust. 2 ustawy z dnia 3 lipca 2018 r. - Przepisy wprowadzające ustawę – Prawo o szkolnictwie wyższym i nauce (Dz. U. z 2018 r. poz. 1669 ze zm.).

## **2. Ocena pozostałego dorobku Habilitanta**

Głównym przedmiotem zainteresowań i badań naukowych Habilitanta jest od kilkunastu lat prawo nowych technologii, jak wynika z autoreferatu (s. 3). Analizując wcześniejszy dorobek naukowy Habilitanta w tym zakresie, za największe osiągnięcie należy uznać monografię *Cyberprzestępczość* (Wydawnictwo C. H. Beck, Warszawa 2013, ss. 317), stanowiącą istotny etap w rozwoju naukowym Habilitanta i pozwalającą Habilitantowi osiągnąć dojrzałość naukową, którą wykazał się w badaniach nad karnoprawną reakcją na oszustwa i inne związane z nimi przestępstwa w handlu internetowym i bankowości elektronicznej, których wyniki przedstawił w ocenionej wyżej monografii (z zastrzeżeniem sformułowanych już uwag, głównie natury formalnej). Ponadto, tj. obok dwóch już wymienionych monografii, na dorobek naukowy Habilitanta składają się: 1 monografia, 3 artykuły w opracowaniach zbiorowych oraz 53 artykuły w czasopismach naukowych. Tematyka tych publikacji odpowiada trzem obszarom badawczym, które dominują w aktywności naukowej Habilitanta, a do których należą: prawo karne komputerowe, prawo ochrony własności intelektualnej i prawo prasowe. Nie ma potrzeby powtarzać za autoreferatem publikacji Habilitanta przyporządkowanych do tych obszarów, spełniających kryterium cyklu publikacji powiązanych tematycznie. Należy jedynie poczynić ogólną uwagę, że Habilitant publikował często na łamach znakomitych prawniczych czasopism naukowych, takich jak „Państwo i Prawo”, „Przeгляд Sądowy”, „Europejski Przeгляд Sądowy”. Ten element dorobku naukowego Habilitanta wymaga podkreślenia, jako zasługujący na szczególne uznanie i potwierdzający, że Habilitant posiada na swym koncie cykle publikacji powiązanych tematycznie stanowiące znaczny wkład w rozwój dyscypliny naukowej, którą reprezentuje.

Odwołując się do rozporządzenia Ministra Nauki i Szkolnictwa Wyższego z dnia 1 września 2011 r. w sprawie kryteriów oceny osiągnięć osoby ubiegającej się o nadanie stopnia doktora habilitowanego (Dz. U. z 2011 r. nr 196 poz. 1165, dalej rozporządzenie), mającego zastosowanie do postępowania wszczętego w dniu 31 października 2018 r., na podstawie art. 179 ust. 2 ustawy z dnia 3 lipca 2018 r. - Przepisy wprowadzające ustawę – Prawo o szkolnictwie wyższym i nauce, należy stwierdzić, że zostały spełnione kryteria określone w § 4 pkt 1 i 2 rozporządzenia. Jednocześnie wypada zauważyć, że kryterium oceny w zakresie osiągnięć naukowo-badawczych Habilitanta powinno być autorstwo lub współautorstwo publikacji naukowych w czasopismach znajdujących się w bazie Journal Citation Reports (JCR) lub na liście European Reference Index for the Humanities (ERIH). Nie można jednak odmówić Habilitantowi słuszności, gdy w autoreferacie zaznacza, że wspomniana baza „obejmuje głównie czasopisma z anglosaskiego kręgu kulturowego”, a na liście ERIH „brak jest obecnie czasopism z zakresu nauk prawnych” (s. 7 autoreferatu). Dlatego nie można powyższego kryterium odnosić automatycznie do dorobku z zakresu polskiego prawa karnego i oczekiwać jego spełnienia w każdym postępowaniu habilitacyjnym dotyczącym dziedziny nauk prawnych i dyscypliny prawo.

Kolejne kryteria, z § 4 pkt 8 oraz z § 5 pkt 2 rozporządzenia, tj. wygłoszenie referatów na międzynarodowych lub krajowych konferencjach tematycznych oraz udział w międzynarodowych lub krajowych konferencjach naukowych lub udział w komitetach organizacyjnych tych konferencji, także zostały spełnione, czego dowodzi liczący łącznie ponad 20 pozycji wykaz konferencji i wydarzeń o podobnym charakterze, w których Habilitant wziął udział jako referent, uczestnik aktywny w innej roli, uczestnik bierny lub współorganizator.

W zakresie pozostałych kryteriów:

- § 4 pkt 7 rozporządzenia (międzynarodowe lub krajowe nagrody za działalność odpowiednio naukową albo artystyczną) – brak osiągnięć;

- § 4 pkt 6 rozporządzenia (kierowanie międzynarodowymi lub krajowymi projektami badawczymi lub udział w takich projektach) – brak danych;

- § 5 pkt 1 rozporządzenia (uczestnictwo w programach europejskich i innych programach międzynarodowych lub krajowych) – realizacja projektów w ramach programów: Program Transferu Wiedzy NiP – Nauka i Praktyka (Poddziałanie 8.2.1. Programu Operacyjnego Kapitał Ludzki – Wsparcie sfery nauki i przedsiębiorstw), Europejski Fundusz Społeczny (Poddziałanie 4.1.1. Programu Operacyjnego Kapitał Ludzki - Wzmocnienie potencjału dydaktycznego uczelni), Program KA107 Erasmus+;

- § 5 pkt 3 rozporządzenia (otrzymane nagrody i wyróżnienia) – brak danych;
- § 5 pkt 4 i 5 rozporządzenia (udział w konsorcjach i sieciach badawczych oraz kierowanie projektami realizowanymi we współpracy z naukowcami z innych ośrodków polskich i zagranicznych, a w przypadku badań stosowanych we współpracy z przedsiębiorcami) – członek konsorcjum i kierownik z ramienia UMK projektu „Reflect Lab – Supporting lecturers in applying inquiry based learning” (Erasmus+ Strategic partnership in the field of higher education, EC Project Number: 2016-1-DE01-KA203-002891, Action Type KA203 – Strategic Partnership for higher education);
- § 5 pkt 6 rozporządzenia (udział w komitetach redakcyjnych i radach naukowych czasopism) – brak osiągnięć;
- § 5 pkt 7 rozporządzenia (członkostwo w międzynarodowych lub krajowych organizacjach i towarzystwach naukowych) – członkostwo w Polskim Towarzystwie Nauk Politycznych;
- § 5 pkt 8 rozporządzenia (osiągnięcia dydaktyczne i w zakresie popularyzacji nauki lub sztuki) – dorobek dydaktyczny związany przede wszystkim z pracą na UMK (prowadzenie zajęć z przedmiotów dotyczących głównie prawa karnego materialnego, prawa karnego skarbowego, procesowego i wykonawczego, prawa mediów i prawa autorskiego, w tym „Prawo autorskie w Internecie” oraz „Internet a regulacje prawne”), także liczne szkolenia dla odbiorców spoza środowiska akademickiego, prowadzenie zajęć w LO, udzielanie wywiadów dla prasy, radia i telewizji, inne formy współpracy z mediami;
- § 5 pkt 9 rozporządzenia (opieka naukowa nad studentami i lekarzami w toku specjalizacji) – opiekun roku, opiekun praktyk studenckich, promotor 53 prac licencjackich, recenzent 30 prac dyplomowych;
- § 5 pkt 10 rozporządzenia (opieka naukowa nad doktorantami w charakterze opiekuna naukowego lub promotora pomocniczego, z podaniem tytułów rozpraw doktorskich) – brak osiągnięć;
- § 5 pkt 11 rozporządzenia (staże w zagranicznych lub krajowych ośrodkach naukowych lub akademickich) – studia i kurs na uczelniach niemieckich, a także udział w spotkaniach projektowych na uniwersytetach niemieckim, hiszpańskim i brytyjskim;
- § 5 pkt 12 rozporządzenia (wykonanie ekspertyz lub innych opracowań na zamówienie organów władzy publicznej, samorządu terytorialnego, podmiotów realizujących zadania publiczne lub przedsiębiorców) – ekspertyzy dla Dziekana WPISM UMK, Departamentu Monitoringu Krajowej Rady Radiofonii i Telewizji oraz kancelarii prawnych i

przedsiębiorców, udział w konsultacjach publicznych UE, opracowanie dla Zespołu Szkół Muzycznych w Toruniu;

- § 5 pkt 13 rozporządzenia (udział w zespołach eksperckich i konkursowych) – współpraca ekspercka z Ośrodkiem Przetwarzania Informacji – Państwowym Instytutem Badawczym, KRRiT i Ministerstwem Administracji i Cyfryzacji, firmą Microsoft, Senatem RP, Uniwersytetem La Laguna (Hiszpania), członkostwo w komisji oceniającej debaty półfinałowe w Mistrzostwach Torunia Debat Oksfordzkich (MTDO) w Collegium Maximum UMK, członkostwo w Wydziałowej Komisji Prawnej na WPISM UMK;

- § 5 pkt 14 rozporządzenia (recenzowanie projektów międzynarodowych lub krajowych oraz publikacji w czasopiśmie międzynarodowych i krajowych) – recenzja wniosku do NCN, 2 recenzje wydawnicze.

Część z powyższych kryteriów nie została zatem spełniona w ogóle lub została spełniona tylko częściowo (brak danych, oświadczenie o braku osiągnięć, rzeczywisty brak osiągnięć, jak w przypadku kryterium dotyczącego staży, połączenie osiągnięć rzeczywistych i takich, którymi nie są – np. funkcje opiekuna roku i opiekuna praktyk studenckich trudno uznać za opiekę naukową). W pozostałym zakresie jednak uzyskujemy obraz dużej aktywności Habilitanta w dziedzinie pracy naukowo-badawczej, dydaktycznej i popularyzatorskiej oraz współpracy międzynarodowej.

W świetle powyższego, należy przyjąć, że Habilitant posiada więcej niż jedno osiągnięcie naukowe i wykazuje się istotną aktywnością naukową w rozumieniu art. 16 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 14 marca 2003 r. o stopniach naukowych i tytule naukowym oraz o stopniach i tytule w zakresie sztuki w zw. z art. 179 ust. 2 ustawy z dnia 3 lipca 2018 r. - Przepisy wprowadzające ustawę – Prawo o szkolnictwie wyższym i nauce.

**Konkludując, w mojej ocenie, osiągnięcia naukowe Pana dra Macieja Siwickiego spełniają kryteria określone w art. 16 ustawy z dnia 14 marca 2003 r. o stopniach naukowych i tytule naukowym oraz o stopniach i tytule w zakresie sztuki w zw. z art. 179 ust. 2 ustawy z dnia 3 lipca 2018 r. - Przepisy wprowadzające ustawę – Prawo o szkolnictwie wyższym i nauce.**

