

INGA OLEKSIUK

Studia Medioznawcze nr 1/2000

ISSN 1641-0920

WOLNOŚĆ WYPOWIEDZI W INTERNECIE

U progu XXI wieku Internet staje się ważnym środkiem masowego komunikowania. Liczbę jego użytkowników ocenia się obecnie na 200 milionów, przy czym stale ona wzrasta¹. Jednocześnie, powstanie nowego medium może przyczynić się do zmian jakościowych w międzynarodowym systemie rozpowszechnia informacji i wymiany poglądów. Każda jednostka mająca dostęp do Internetu jest zarówno potencjalnym odbiorcą, jak i twórcą informacji. To oznacza, że od strony technicznej sieć komputerowa tworzy warunki rozwoju największego i najbardziej otwartego rynku swobodnej wypowiedzi².

Jednak, w aspekcie uniwersalnym, wolność wypowiedzi stanowi przedmiot ostrych kontrowersji, zarówno co do swojej istoty, jak i co do jej granic³. To właśnie rozwój nowego medium otworzył puszkę Pandory. Dyskusja poruszająca tradycyjne problemy nabrała nowego wymiaru. Okazało się bowiem, że obrona wartości rzeczywistego świata w przestrzeni cybernetycznej stwarza poważne problemy.

¹ Por. www.commerce.net. lub www.cdn-news.com

² Rozwój Internetu częstokroć porównywany z wynalazkiem druku w zakresie skutków społecznych. Już w 1983 Ithiel de Sola Pool pisał w *Technologies of Freedom*, Cambridge 1983: *sieć komputerowa będzie prasą dwudziestego pierwszego wieku*. Por. też wypowiedzi D. Johnston, S. Handa, Ch. Morgan, *Cyberlaw. What You Need to Know About Doing Business Online*, Toronto 1997, rozważające rewolucję informacyjną i jej skutki społeczne, oraz M. McGuire et al. (eds.), *The Internet Handbook for Writers, Researchers and Journalists*, Toronto 1997, przedstawiające to zagadnienie od strony zawodowej.

³ To zagadnienie jest przedmiotem zainteresowania przedstawicieli szeregu nauk humanistycznych, od filozofii, przez socjologię po prawo. Dyskusję w duchu zachodniego systemu wartości przedstawił szeroko, wraz z współczesnymi implikacjami W. Sadurski w: *Freedom of speech and its limits*, Dordrecht 1998.

Rozpatrując system ochrony wolności wypowiedzi w wymiarze globalnym, należy zwrócić uwagę na co najmniej dwie płaszczyzny ochrony: międzynarodową oraz państwową. Nie można też pominąć roli prywatnych podmiotów, które prowadzą często własną politykę, zarówno w zakresie mediów tradycyjnych, jak i Internetu⁴.

Wzorzec Międzynarodowy

Uchwalona przez Organizację Narodów Zjednoczonych: *Powszechna Deklaracja Praw Człowieka* (1948) oraz *Międzynarodowy Pakt Praw Obywatelskich i Politycznych* (1966)⁵ są aktami fundamentalnymi w uniwersalnym systemie ochrony wolności wypowiedzi. W obydwu aktach ustanawia się zasadę powszechności, zgodnie z którą każdy człowiek ma prawo do wolności wypowiedzi. Oznacza to, że od strony formalnej nie przewiduje się różnych stopni korzystania z tego prawa np. ze względu na płeć, pochodzenie społeczne czy rasowe. Przeszkodą w urzeczywistnieniu wolności wypowiedzi jest natomiast brak materialnych gwarancji dostępu do informacji, wykształcenia i środków masowego komunikowania. Od strony przedmiotowej prawo to obejmuje wolność poglądów (niezależnej opinii) i swobodę poszukiwania oraz otrzymywania i rozpowszechniania informacji.

Kształtowanie się świadomej swojej wolności jednostki ma największe szanse w systemie otwartym, gwarantującym pluralizm i tolerancję. *Nie zgadzam się z tym co mówisz, jednak do samej śmierci będę bronił twojego prawa do wypowiedzi* głosił Voltaire ponad 2 wieki temu. Z wolnością wypowiedzi jest bowiem związane prawo do prowadzenia dyskusji i formułowania kontrowersyjnych argumentów, podważających zarówno działalność rządów, jak i uznanych w społeczeństwie autorytetów. Oznacza to również prawo szerzenia niepopularnych poglądów, jak i przywilej podzielenia opinii mniejszości. Do tego katalogu należy dodać prawo do powstrzymania się od wypowiedzi.

System ochrony wolności wypowiedzi, ustanowiony przez Organizację Narodów Zjednoczonych, ma w swoim założeniu charakter uniwersalny; niezależny od granic państwowych (art. 19 Deklaracji, art. 19 pkt 2 *Paktu Praw*). Natomiast, rozpatrywana od strony dopuszczalnej formy, wolność wypowiedzi ma charakter otwarty; niezależny od sposobu rozpowszechniania informacji (art. 19 Deklaracji, art. 19 pkt 2 *Paktu Praw*)⁶. Wraz z rozwojem nowych środków przekazu powinno to implikować, wolne od ingerencji władz publicz-

⁴ W czasie pisania artykułu wielki zachodni koncern medialny Time Warner został wchłonięty przez kolosa sieci – dostawcę usług internetowych America on Line (AOL), wartość rynkowa połączonych przedsiębiorstw jest szacowana jest na 350 mld dolarów US.

⁵ Teksty wymienionych dokumentów zob. R. Kuźniar, *Prawa Człowieka. Prawo, instytucje, stosunki międzynarodowe*, Warszawa 2000. Por. www.un.org.

⁶ Szerzej A. Michalska, *Komitet Praw Człowieka. Kompetencje, funkcjonowanie, orzecznictwo*. Warszawa 1994.

nych i podmiotów prywatnych, ogólnoswiatowe korzystanie ze swobody wypowiedzi. Internet jest właśnie medium globalnym, nie respektującym ani granic czasowych, ani granic państwowych. Rozpowszechnianie informacji, które znajdowało się dotychczas w rękach państwa albo właścicieli tradycyjnych mediów może stać się udziałem każdej z 200 milionów jednostek, mających dostęp do Internetu. Z technicznego punktu widzenia, możliwości działania *online* są równe dla prywatnych podmiotów i organów publicznych. Co więcej, możliwości te ulegają stałej ewolucji. Do publikacji internetowych dołączane są ilustracje i dźwięk, a ostatnio coraz częściej video.

Odpowiedzią na te zmiany są działania prowadzone w ramach struktur międzynarodowych, których celem jest urzeczywistnianie w przestrzeni cybernetycznej pryncypiów ujętych w przedstawionych aktach. Dotyczy to w szczególności inicjatyw podjętych przez ONZ, UNESCO i UNIDROIT. Na uwagę zasługuje fakt, że znaczenie wolności i praw w Internecie zostało uznane w oficjalnych dokumentach, opracowanych przez te organizacje. W tym kontekście na uwagę zasługuje raport ekspertów przygotowany na zlecenie Dyrektora Generalnego UNESCO pod koniec 1998 roku. Jako fundamentalne określono: prawo do komunikowania, w tym swobodę wypowiedzi, powszechny dostęp do technologii komputerowej, edukację, prawo do informacji oraz prywatność i wolność szyfrowania informacji. Zasady te, zdaniem autorów raportu, powinny być promowane ponad granicami państwowymi czy granicami informatycznymi. Te ostatnie mogą być tworzone przez programy filtrujące i wprowadzenie zróżnicowanych standardów technicznych.

Dla pełnego zrozumienia znaczenia internetowej wolności wypowiedzi i jej skutków w świecie realnym proponuję przeprowadzić analizę sposobów jej ograniczania. Od strony negatywnej wolność słowa jest wolnością od cenzury, zarówno tej bezpośredniej, jak i tej o charakterze pośrednim.

Techniczne, kulturalne i etniczne zróżnicowanie ludzi korzystających obecnie z Internetu pociąga za sobą stosowanie różnych modeli kontroli rozpowszechniania informacji. W rezultacie problem swobody przepływu informacji i jej ograniczeń należy przedstawić w aspekcie globalnym.

System społeczno-polityczny, oparty na wolności wypowiedzi, sprzyja rozwojowi jednostki, w sensie indywidualistycznie rozumianej autonomii osobistej i związanej z nią odpowiedzialności za swoje postępowanie. Jednak poczucie odpowiedzialności jednostki za wyrażane przez nią poglądy nie jest uznawane za wystarczające zabezpieczenie innych przyjętych w społeczeństwie wartości⁷. Dlatego wszystkie państwa wprowadzają formalne i materialne ograniczenia swobody wypowiedzi. Różnice dotyczą charakteru tych ograniczeń. W systemie międzynarodowym, w którym wolność wypowiedzi jest traktowana jako prawo podstawowe, wyznaczono granicę między korzystaniem a nadużywaniem swobody wypowiedzi.

⁷ Por. B. Michalski, *Ochrona dóbr osobistych*. W: *Podstawowe problemy prawa prasowego*, Warszawa 1998, idem, *Dziennikarstwo a prawo*, Kraków 1980.

Deklaracja Praw była pierwszym dokumentem o charakterze uniwersalnym, w którym wprowadzono katalog dopuszczalnych ograniczeń wymienionych w niej praw. W korzystaniu ze swoich praw i wolności, w tym wolności wypowiedzi każdy człowiek podlega takim ograniczeniom, które są ustanowione przez prawo w celu ochrony praw i wolności innych podmiotów (art. 29 pkt. 2), a także urzeczywistnieniu słusznych zasad porządku publicznego, moralności i dobrobytu w demokratycznym państwie prawnym (art. 29 pkt. 2). Ograniczenia wynikają również z obowiązków, jakie jednostka ma wobec społeczeństwa (art. 29 pkt. 1). Te jednak nie zostały skonkretyzowane. Natomiast praw proklamowanych w Deklaracji nie można nadużywać przez działanie sprzeczne z celami i zasadami Narodów Zjednoczonych (art. 29 pkt. 3). Do nich należy utrzymanie międzynarodowego pokoju (art. 1 pkt. 1 Karty NZ z 1945 r.) i rozwijanie przyjaznych stosunków między narodami (art. 1 pkt. 2 Karty NZ) oraz rozstrzyganie międzynarodowych problemów ekonomicznych, socjalnych, kulturalnych i humanitarnych w duchu międzynarodowej współpracy (art. 1 pkt. 3 Karty NZ).

Znaczenie *Międzynarodowego Paktu Praw Obywatelskich i Politycznych*, który jest uznany za następny fundamentalny akt w zakresie wszystkim z jego charakteru prawnego. Państwa – strony *Paktu* przyjmują bowiem zobowiązanie nieograniczania wolności poglądów i wypowiedzi ponad modelowe granice wyznaczone przez *Pakt*. Jego doniosłość w zakresie omawianej wolności jest też związana z ustanowieniem systemu ograniczeń, który odnosi się wyłącznie do wolności wypowiedzi. Granice między korzystaniem a nadużywaniem wolności wypowiedzi wyznaczone są ze względu na prawa i dobre imię innych, ochronę bezpieczeństwa państwowego i porządku publicznego oraz zdrowia i moralności publicznej (art. 19 pkt 3). Jak wynika z analizy aktów międzynarodowych standardy wolności wypowiedzi zostały w nich ujęte szczególnie szeroko.

2. Krajowe systemy prawne

Porównując wzorzec uniwersalny z prawem krajowym należy pamiętać, że poziom ochrony wynikający z tych norm różni się jakościowo. Z zasady to prawo wewnątrzrajowe wiąże bezpośrednio państwo w stosunkach ze swoimi obywatelami. Dlatego dopiero analiza systemu prawnego i związanego z nim systemu politycznego, społecznego i kulturowego oraz gwarancji ekonomicznych pozwala na ustalenie, czy wolność wypowiedzi jest urzeczywistniana.

Systemy prawne większości państw Bliskiego i Dalekiego Wschodu nie przyznają wolności wypowiedzi podstawowego znaczenia. Hierarchia praw ukształtowana jest wokół innych wartości⁸. Akt cenzury może mieć wymiar symboliczny i stanowić dla obywateli afirmację wartości, które określają tradycyjne społeczeństwa. W rezultacie, rządy tych państw

⁸ Poruszona tematyka w literaturze polskiej została szeroko przedstawiona w pracy zbiorowej *Główne kultury prawne współczesnego świata*, Warszawa 1995.

dążą do poddania kontroli dostępu do materiałów publikowanych w Internecie. W szczególności dotyczy to treści o charakterze politycznym, religijnym i ze względów kulturowych np. pornograficznych. Władze regulują to najczęściej w umowach z pośrednikami usług, a wraz z rozwojem sieci – przez wprowadzenie systemu koncesji na te usługi. Na przykład, w jednym z państw regionu, jeszcze przed wprowadzeniem pierwszego serwisu internetowego, rząd nakazał potencjalnym dostawcom usług stosowanie takich zabezpieczeń technicznych, żeby żaden materiał pornograficzny ani antyrządowy nie był dostępny w zakresie dostarczanych przez nich usług internetowych. W praktyce, ze względów ekonomicznych zachodni klub internetowy zgodził się cenzurować informacje w zgodzie z lokalnym prawem.

Zgodnie z raportem *Silencing the Net*, przygotowanym przez pozarządową organizację obywatelską Global Internet Liberty Campaign (GILC), dostęp do Internetu był poddawany kontroli w większości krajów azjatyckich już od początku rozwoju tam sieci.

W Chinach, gdzie komercyjni dostawcy usług internetowych rozpoczęli działalność jeszcze w 1995 roku, przedstawiciele rządu szybko złożyli oświadczenia, z których jednoznacznie wynikało, że rozwój nowego medium nie będzie prowadzić do absolutnej wolności słowa. Wobec tego Chiny, jako suwerenne państwo, będą nadzorowały na swoim terytorium informacje rozpowszechniane i odbierane przez użytkowników Internetu. W istocie, w przeciągu roku nakazano wszystkim użytkownikom sieci obowiązkową rejestrację.

Obecnie ich liczba sięga prawie dziewięciu milionów⁹. Jednocześnie władza przygotowuje nowe regulacje w tej materii. Informacje na ten temat podawane są na bieżąco przez UNESCO. Na początku tego roku miała zostać wprowadzona nowa regulacja zagranicznych dostawców usług internetowych. Kontrola ich działalności w przestrzeni cybernetycznej zostanie rozdzielona między dwa organy państwowe – jeden będzie nadzorował publikacje internetowe, drugi – pośredników, których działalność podlegać ma przymusowej rejestracji. Na gruncie tych doświadczeń rodzi się pytanie o skuteczność administracyjno-władczych metod kontroli Internetu.

W tym kontekście należy podkreślić słowa wypowiedziane na forum parlamentu w Singapurze: *cenzura nie może być już w stu procentach skuteczna[...], ale [...] nawet jeśli będzie działać tylko w 20 procentach, to musimy nadal kontynuować cenzurowanie. Nie jesteśmy w stanie zatrzymać każdej informacji, która przepływa przez infostradę, ale możemy uznać działalność masowego dystrybutora niestosownych materiałów w Singapurze za nielegalną* [www.glic.org za: Reuters, 7 lipca 1995]. Głównym sposobem nadzoru jest kontrola dostępu do nowoczesnej technologii przez ustanowienie systemu licencji – Internet jest traktowany jak rozgłośnie i wszelkie wiadomości z zasady podlegają cenzurze, jaką objęte są radio i telewizja. Również rządy innych państw przyznają, że nowe medium jest poza pełną kontrolą, np. tam gdzie konta internetowe są poddawane inspekcji, bogaci obywatele mo-

⁹ Dane pochodzą ze stycznia 2000 r. Zgodnie z informacją podaną za AP (Benjing) liczba użytkowników w Chinach uległa od tego czasu podwojeniu.

gą połączyć się bezpośrednio z np. amerykańskim czy kanadyjskim dostawcą usług internetowych i w ten sposób unikać podglądu.

Działalność władzy zmierzająca do cenzurowania swobodnej dyskusji może się okazać szczególnie trudna, jeśli weźmiemy pod uwagę fakt, że propozycje wstrzymania dopływu informacji nie są spójne z dążeniami do wykorzystania ekonomicznego potencjału Internetu. Na przykład, w Singapurze tworzy się centrum informatyczne na miarę amerykańskiej Doliny Krzemowej. Wątpliwa wydaje się jednak możliwość stworzenia systemu, który przyczyniłby się do rozwoju gospodarczego, uniemożliwiając dostęp do innych informacji przepływających przez Sieć szerokim grupom społecznym. Działania takie wydają się sprzeczne z zdecentralizowaną strukturą Internetu i dlatego prawdopodobne jest, że wraz z rozwojem nowe medium może wprowadzić do krajów łączących się z Internetem materiały, które rygorystyczne władze były w stanie, do tej pory, trzymać z daleka od swoich granic. To dotyczy nie tylko pornografii, ale i dyskusji nad istotnymi problemami z zakresu praw człowieka, religii, krytyki rządu, administracji czy systemu sądownictwa.

Gwałtowny rozwój publikacji *online* trudności związane z kontrolą rozpowszechnianych materiałów sprawiły, że zagadnienie nieskrępowanej swobody wypowiedzi internetowej pojawiło się również w państwach, w których wolność wypowiedzi uznaje się za podstawę systemu społeczno-politycznego. Kontrowersje nie dotyczą prowadzenia otwartej dyskusji politycznej, czy rzeczowej krytyki władzy, które podlegają ochronie prawnej. Wskazuje się natomiast na możliwości łatwego rozpowszechniania materiałów zagrażających porządkowi i bezpieczeństwu publicznemu (np. instrukcji wytwarzania materiałów wybuchowych). Niepokój budzą też publikacje godzące w dobra osobiste (w szczególności naruszające prywatność); w godność człowieka (np. wypowiedzi rasistowskie) i wartości rodzinne (np. wykorzystywanie dzieci).

Rozwiązywanie sprzeczności między zasadą nieskrępowanej wolności wypowiedzi a wymienionymi dobrami jest w państwach demokratycznych przedmiotem działania organów publicznych i obywatelskich organizacji pozarządowych.

Proponuję przeanalizować doświadczenia USA w tej dziedzinie, nie tylko ze względu na szczególną pozycję prawną wolności wypowiedzi w tym kraju, ale ze względu na największą na świecie liczbę użytkowników Internetu¹⁰. W tym kontekście trzeba też dodać, że Internet jako zdecentralizowana sieć komunikowania narodził się właśnie Stanach Zjednoczonych.

W wyniku wielu batalii procesowych, prowadzonych zarówno z inicjatywy świata mediów, jak i zwykłych obywateli, w USA wykształcił się system instytucji prawnych, które gwarantują szeroką ochronę wolności wypowiedzi w przypadku jej konfliktu z innymi wartościami. Dotyczy to wartości o charakterze publicznym i indywidualnym. U podstaw tego systemu stoi ujęta w Pierwszej Poprawce do Konstytucji klauzula zakazująca Kongresowi uchwalania ustaw ograniczających wolność wypowiedzi. Jakkolwiek trudno dzisiaj określić

¹⁰ Por. przyp. 1.

znaczenie, jakie przypisywano wolności wypowiedzi przed dwustu laty, to warto tu przywołać opinię sędziego Brandeisa z Sądu Najwyższego USA. Zgodnie z poetycko ujętym przez niego wywodem, twórcy Pierwszej Poprawki *Uważali wolność za sekret szczęścia, a odwagę za sekret wolności. Dlatego swobodę posiadania dowolnych poglądów i dzielenia się nimi uważali za niezbędną podstawę odkrywania i szerzenia prawdy politycznej*¹¹. Wprawdzie interpretacja omawianego zapisu nie poszła w kierunku absolutystycznej wykładni¹² to wymaga się, by stanowienie prawa, które ogranicza konstytucyjnie chronioną wypowiedź było konieczną oraz jedyną, adekwatną metodą osiągnięcia uzasadnionych celów ustawodawcy. Zgodnie z linią orzecznictwa ograniczenie jest uzasadnione tylko wówczas, gdy istnieje wyraźna obawa, że pozostawienie nieograniczonej wolności wypowiedzi doprowadzi do realnego niebezpieczeństwa¹³. Wyżej przedstawioną zasadę uzupełnia szereg doktryn wypracowanych przez Sąd Najwyższy USA, stojący na straży Konstytucji.

Szczególnie cenna jest teoria „wolnego rynku idei”, która ma zagorzałych zwolenników zarówno wśród prawników, polityków, jak i oczywiście dziennikarzy. Jej istotę wyłożył sędzia Holmes na początku tego wieku w sprawie o prowadzenie propagandy politycznej¹⁴.

*Jeśli nie ma się żadnych zastrzeżeń co do własnej słuszności lub siły i z całego serca pragnie się osiągnąć określony cel, swoje dążenia przemienia się w system prawny i pozbywa się wszelkiej opozycji. [...] Kiedy jednak ludzie dostrzegli, że z czasem pokonano już niejedną wojującą wiarę, mogą dojść do przekonania silniejszego niż to, które stoi u podstaw ich własnego działania, że najcenniejsze dobro jest łatwiej osiągnąć przez wolną wymianę idei, i że zdolność danej myśli do zdobycia uznania w warunkach wolnorynkowej konkurencji jest najlepszym testem prawdy. Prawda jest jedyną podstawą, na której można bezpiecznie realizować ludzkie pragnienia. To założenie jest, w każdym razie, ujęte w naszej Konstytucji*¹⁵.

Co więcej, wydaje się, że w przestrzeni wirtualnej ma ona większą możliwość realizacji niż w świecie realnym¹⁶.

¹¹ Withney przeciwko Kalifornii 274 U.S.357 (1927)

¹² Należy jednak zwrócić uwagę na to, że zwolennicy tzw. „absolutystycznej wykładni”, zgodnie z którą konstytucja zakazuje wszelkich ograniczeń omawianej wolności, mieli swojego przedstawiciela – sędziego Blacka – nawet w Sądzie Najwyższym. Por. H. Black, *The Constitutional Faith*, New York 1969.

¹³ Zasada „pewnego i bezpośredniego niebezpieczeństwa” została ostatecznie zaakceptowana przez Sąd Najwyższy w sprawie Brandenburg przeciwko Ohio 395 U.S.44 (1969)

¹⁴ Abrams przeciwko Stanom Zjednoczonym 250 U.S.616 (1919). Należy jednak dodać, że sędzia Holmes zawarł tę teorię w zdaniu odrębnym. Większość składu sędziowskiego nie przyznała wypowiedziom oskarżonych ochrony wynikającej z Pierwszej Poprawki do Konstytucji.

¹⁵ S. Frankowski, R. Goldman, E. Lętowska, Sąd Najwyższy USA. *Prawa i wolności obywatelskie*, Warszawa 1999

¹⁶ Por. J. Dzierżowska, M. Wąsek-Wiaderek: *prawne reglamentowanie [...] zachowań [przestępczych] przy wykorzystaniu instrumentarium prawa karnego jest utrudnione ze względu na zdecentralizowany i ogólnosięwiatowy charakter środowiska internetowego (Prawo karne a Internet. W: Internet, problemy prawne. Materiały z konferencji zorganizowanej 2 grudnia 1998 r. w Lublinie. Lublin 1999, s. 240).*

W tej sytuacji należy zadać pytanie, czy potrzebna jest rewizja systemu regulującego wolność wypowiedzi, ze względu na rozwój nowego medium masowego przekazu?

Nie ma wątpliwości, że niektóre z instytucji prawa prasowego czy autorskiego zostaną poddane próbie i w wyniku nowych cech, jakie prezentuje Internet, pewne koncepcje prawne będą musiały ulec dopasowaniu do potrzeb nowego medium. Dotyczy to np. zniesławienia. W innych sytuacjach potrzebna będzie nawet nowa regulacja problemów nie znanych twórcom i odbiorcom tradycyjnych środków przekazu np.: w wypadku *cashingu*, czyli przetrzymywania popularnych stron www na prywatnym serwerze dostawców usług internetowych, w celu przyspieszenia ich odbioru przez użytkowników.

Niezależnie od tych problemów, nie wydaje się słuszne poddawanie w wątpliwość podstawowych praw i wolności obywatelskich. Jeżeli współczesne społeczeństwa w drodze ewolucji i rewolucji politycznych wywalczyły sobie wolność poglądów i wypowiedzi, to postęp techniczny powinien te osiągnięcia urzeczywistniać, a nie je ograniczać. Jak stwierdził Sąd Najwyższy USA w najważniejszym do tej pory orzeczeniu w zakresie wolności wypowiedzi w nowym medium: *Internet może być uznany za niekończącą się dyskusję o wymiarze światowym. Rząd nie może przez CDA¹⁷ przerwać tej dyskusji. Jako najbardziej powszechny ze wszystkich środków masowego komunikowania dotąd rozwiniętych, Internet zasługuje na najwyższy stopień ochrony od ingerencji państwowej.*

Ze względu na szczególne znaczenie sprawy w debacie nad swobodą wypowiedzi w Internecie proponuję przedstawić bliżej jej przebieg.

Od strony prawnej rozpatrywany był status Internetu i zasady odpowiedzialności prawnej za „nieobyczajny” materiał publikowany *online*. Od strony społecznej problem dotyczył ochrony psychicznego rozwoju dzieci i młodzieży przez uniemożliwienie im dostępu do tych materiałów. Na tym gruncie zrodziło się pytanie, czy do Internetu powinno się stosować ograniczenia, jakim ze względu na swoją charakterystykę podlegają radio i telewizja, czy też przysługuje mu pełna ochrona wynikająca z Pierwszej Poprawki do Konstytucji. W 1996 roku Kongres Amerykański uznał, że komunikowanie w Internecie powinno podlegać ograniczeniom i uchwalił w 1996 roku ustawę o nieobyczajnym przekazywaniu nazwaną The Communications Decency Act (CDA), która wobec niepełnoletnich wprowadzała zakaz rozpowszechniania nieprzyzwoitego i obscenicznego materiału. Zwolennicy regulacji argumentowali, że Internet może dać każdemu dziecku wolny wstęp do elektronicznej księgarni dla dorosłych i należy tej sytuacji zapobiec. Powołując się na Konstytucję postulowali, że państwo powinno pomagać rodzicom w wychowaniu młodego pokolenia, które przez wprowadzenie tego prawa będzie zabezpieczone przed niewłaściwymi materiałami dostępnymi w sieci komputerowej. Z drugiej strony, organizacje broniące praw politycznych argumentowały, że Communications Decency Act ogranicza internetową wolność słowa,

¹⁷ Communication Decency Act (CDA) uchwalona przez Kongres w 1996 47 U.S.C.& 223 (a) – (h), uznana przez Sąd Najwyższy za niezgodną z konstytucją w *Reno v. ACLU* 521 US 824,849 1997.

z której mogą korzystać dorośli, do tego, co jest stosowne dla dzieci¹⁸. Biorąc też pod uwagę niejasne kryteria wprowadzonych ograniczeń zakwestionowali konstytucyjność tego prawa, opierając się na zasadzie sformułowanej w Pierwszej Poprawce do Konstytucji.

Dla obrońców wolności wypowiedzi było sprawą priorytetową, żeby już w pierwszych etapach rozwoju technologicznego nowego medium Sąd Najwyższy USA potwierdził jego znaczenie. Stało się to przez nadanie Internetowi pełnej ochrony w zakresie swobodnej wymiany wypowiedzi, to jest takiej, jaką przyznaje Pierwsza Poprawka do Konstytucji.

Jakkolwiek Sąd Najwyższy przyznał, że władza ustawodawcza i wykonawcza kienując się interesem społecznym, ma prawo występować w obronie moralności dzieci, przeciwko rozprowadzaniu kontrowersyjnych materiałów w Internecie, to uznał również, że nie można tego robić kosztem wolności dorosłych. W wypadku Communications Decency Act Sąd wyraził zaniepokojenie, że większość wypowiedzi, które byłyby zakazane ze względu na dobro dzieci, stanowi materiał, do którego dorośli mają konstytucyjne prawo dostępu. Sąd stwierdził, że CDA *pokrywa zbyt dużym cieniem wolność słowa, zagrażając szerokim kręgom społeczności internetowej*.

Kontynuację tej batalii stanowi uchwalenie nowego aktu przez zwolenników CDA w Kongresie USA. Celem ustawy o ochronie dziecka w sieci komputerowej – *Child Online Protection Act* (COPA)¹⁹, było ustanowienie takiej metody kontroli rozpowszechniania pornografii w Internecie, która byłaby zgodna z Pierwszą Poprawką do Konstytucji USA. Jednak i ta ustawa została opatrzona tymczasowym nakazem wstrzymania wejścia w życie (*temporary restraining order*)²⁰. W opinii sędziego Lowella Reeda, który wydał tę decyzję, obrońcy wolności wypowiedzi mają duże szanse udowodnienia swoich racji. W rok po uchwaleniu COPA, w listopadzie 1999 roku, sprawa o jej zgodność z ustawą zasadniczą przeszła do sądu apelacyjnego.

W tym kontekście należy też zaznaczyć, że w sądzie przedstawiono dowody na to, że twórcy i dostawcy usług internetowych nie zawsze są w stanie skontrolować wiek osoby, która przegląda kontrowersyjny materiał. Nie są też skuteczne jednostkowe zakazy dostępu. Na gruncie tych rozważań rodzi się pytanie o egzekwowanie praw w Internecie, a w konsekwencji problem praktycznego wprowadzenia w życie jakiegokolwiek formy internetowej cenzury. Oczywiście, wyjąwszy administracyjną kontrolę dostępu do globalnej sieci komputerowej.

W rzeczywistości wirtualnej, podobnie jak w świecie realnym, jedno państwo nie może rościć sobie pretensji, by w sposób legalnie uznany jego normy prawne były egzekwowane w innych

¹⁸ Żarliwa dyskusja była prowadzona przez obie strony zarówno przy pomocy tradycyjnych mediów, co miało swoje odzwierciedlenie w ówczesnej prasie, jak i w ramach Internetu. Aktywną działalność i agitację prowadziły w szczególności pozarządowe organizacje wolnościowe. Por. www.eff.org/blueribbon – The Blue Ribbon campaign was launched on the Internet to raise awareness of online censorship: *the EFF and other civil liberties group asked to display a blue ribbon to show support for the essential civil liberties as the right to free speech*.

¹⁹ Przyjęty w grudniu 1998 roku w ramach Omnibus Consolidated and Emergency Supplemental Appropriations Act, Pub. L. No. 105-277, tit. XVI 112 Stat. 2681,2736-41 (1998).

²⁰ *ACLU v. Reno*, 31 F. Supp 473,479 (E.D. Pa. 1999).

krajach. Nie ma też takiego organu, który nadzoruje globalny przepływ informacji, rozpowszechnianych w wyniku aktywności użytkowników działających w całej przestrzeni cybernetycznej. Sankcjonowanie prawa, które nie jest powszechnie uznane, może stać się, wraz z rozwojem oplatającej cały świat sieci komputerowej, jednym z największych wyzwań stojących przed społeczeństwem informatycznym. Globalność Internetu oznacza przecież, że materiał wyrządzający szkody na podstawie lokalnego prawa może powstać poza granicami jego obowiązywania.

Na tle tej problematyki rodzi się pytanie o środki, których celem byłoby zabezpieczenie użytkowników Internetu, w szczególności niepełnoletnich, przed niepożądanymi przez nich lub dla nich materiałami.

Rozwiązania technologiczne

W kraju narodzin Internetu prowadzi się od dłuższego czasu żywiołową dyskusję nad sposobami kontroli materiałów rozpowszechnianych w Sieci przez wykorzystanie odpowiednich technologii. Dotyczy to mechanizmów klasyfikowania treści oraz jej filtrowania i blokowania. Te rozwiązania zostały uznane za alternatywne w stosunku do regulacji państwowych. Jednocześnie rynek komputerowy oferuje szeroki katalog programów umożliwiających kontrolę nad poczynaniami użytkowników Internetu. Zadaniem tych programów jest umożliwienie monitorowania i blokowania dostępu do wszystkiego, co może przepływać przez sieć i być ściągnięte przez komputer: w domu, na uczelni czy w pracy.

Innym możliwym rozwiązaniem stosowanym w USA jest dobrowolny system klasyfikacji materiału. Podstawą jego działania jest ocena treści strony internetowej ze względu na zawartość wypowiedzi np. o charakterze pornograficznym, rasistowskim, o dużym poziomie brutalności czy wulgarności języka. Wydaje się, że władze federalne i stanowe w USA nie tylko aprobują, ale i popierają stosowanie omawianych rozwiązań²¹. Wątpliwości co do ich wdrażania zrodziły się natomiast wokół pytania o to, kto i na jakich zasadach ma dokonywać blokowania kontrowersyjnych treści.

Jeżeli te decyzje mają być rzeczywiście dobrowolne, to o użyciu tych systemów oraz o kryteriach, zgodnie z którymi mają działać, powinien decydować odbiorca końcowy lub grupa odbiorców, która wspólnie używa Internetu, np. rodzina. Zwolennicy nieograniczonej wolności dostępu i wypowiedzi w Internecie są zaalarmowani faktem, że to, co proponuje się jako przekazanie odpowiedzialności w ręce jednostek, może okazać się negacją przedstawionej zasady. Sprawą kluczową jest uniknięcie sytuacji, w której prywatne firmy komputerowe, produkujące oprogramowanie filtrujące i klasyfikujące lub dostawcy usług internetowych, nie przejęli zadań należących do użytkownika, a w wypadku nielegalnych materiałów, roli organów ścigania i sądów.

²¹ Por. np. stanowisko prezentowane przez administrację prezydencką www.whitehouse.gov.

Takie działanie miałyby bowiem charakter prywatnej cenzury, której podstawy prawne i zasady działania nie są jasne. Przy obecnym poziomie rozwoju technologii okazuje się, że nawet twórcy tych systemów przyznają, że nie są one w pełni skuteczne. Z jednej strony zdarza się, że zdaniem końcowego odbiorcy przepuszczają one wypowiedzi kontrowersyjne, natomiast z drugiej strony cenzurują treści, nie mające nic wspólnego z pornografią ani z brutalnością. Według przedstawicieli środowisk opowiadających się za nieograniczonym korzystaniem z Internetu, blokują one dostęp do informacji chronionych prawnie i dostępnych nawet dla dzieci, np. z zakresu problematyki zdrowotnej²².

Niezależnie od problemów o charakterze informatycznym, wysoce kontrowersyjny jest już sam fakt usuwania informacji przez podmioty prywatne, których pierwotnym i podstawowym zadaniem jest dostarczanie środków technicznych, umożliwiających dostęp do sieci. Jeżeli jednostki te prowadzą politykę opartą na zasadach wolnego rynku, a nie ochrony wolności obywatelskich i praw osobistych, to przekazanie im zadania kontroli nad dostępem do treści publikowanej w Internecie nie stanowi odpowiedniej gwarancji tych praw²³. W tym kontekście na uwagę zasługują uregulowania *Amerykańskiej Konwencji Praw Człowieka*, której twórcy zwrócili uwagę na fakt, że wolność wypowiedzi ograniczana jest nie tylko przez środki bezpośrednie, jak państwowa cenzura prewencyjna, ale i środki pośrednie, jak np. prywatna kontrola prasy czy nadzór nad urządzeniami do rozpowszechniania informacji. Często są one nawet bardziej uciążliwe, prowadzą bowiem do tego, że informacje kontrowersyjne, lecz jak najbardziej legalne, zostają usunięte. Dodatkowo należy zaznaczyć, że przed cenzurą stosowaną przez prywatne podmioty nie przysługuje ochrona konstytucyjna. Biorąc to pod uwagę twórcy *Amerykańskiej Konwencji* wprowadzili zakaz stosowania ograniczeń pośrednich.

Wprowadzenie prywatnej cenzury może zagrażać użytkownikom Internetu, jeśli pozycja prawna pośredników usług internetowych i odnoszące się do nich zasady odpowiedzialności nie są jasne. Dotyczy to w szczególności sytuacji, jeśli ryzykują oni pociągnięcie do odpowiedzialności prawnej za materiał, który jest rozpowszechniany w sieci przez ich klientów. Jak długo ta kwestia pozostaje nieuregulowana, tak długo działając pod presją konsekwencji prawnych mogą oni usuwać każdy materiał, który wydaje im się nielegalny lub mogący być przyczyną kosztownej sprawy sądowej, czyli raczej więcej niż mniej. Fakt cenzurowania materiału na tej podstawie, że może on okazać się nielegalny, należy uznać za bezpośrednie zagrożenie wolności wypowiedzi. A nadto, jeśli taka działalność jest popierana przez państwo, to daje to podstawę do zaskarżenia o naruszenie praw konstytucyjnych. Poza legislacyjną działalnością organów państwa, problematyka odpowiedzialności pośre-

²² Por. stanowisko Global Internet Liberty Campaign – www.gile.org lub Electronic Frontier Foundation – www.eff.org

²³ Por. stanowisko Kanadyjskiego Zrzeszenia Dostawców Usług Internetowych (Canadian Association of Internet Service Providers – CAIP), które wielokrotnie wyraziło potrzebę wyraźnego określenia funkcji poszczególnych dostawców odpowiedzialności w zakresie wykonywanych przez nich usług – <http://www.caip.ca/>

dników była tematem dominującym na pierwszym etapie dyskusji nad ochroną internetowej swobody wypowiedzi w USA. Na podstawie ostatnio kształtującego się orzecznictwa można jednak sądzić, że w zgodzie z amerykańskim systemem ochrony wolności wypowiedzi, odpowiedzialność prywatnych dostawców została ograniczona do przypadków, kiedy aktywnie uczestniczą oni w publikacji np. tworząc strony WWW.

Natomiast pełniąc rolę bliższą spółkom telekomunikacyjnym niż wydawnictwom, nie byłiby oni ani zobowiązani do monitorowania materiałów przekazywanych przez korzystających z ich technicznej pomocy klientów, ani odpowiedzialni za treść tych przekazów.

Przedmiotem debaty nad funkcją dostawców usług internetowych pozostaje natomiast ustalenie roli instytucji publicznych, oferujących dostęp do sieci komputerowej. Dotyczy to w szczególności bibliotek publicznych. Pod koniec 1998 roku sąd w Wirginii²⁴ uznał za sprzeczne z Pierwszą Poprawką do Konstytucji stosowanie oprogramowania filtrującego w bibliotece publicznej w Loudoun. Sąd zaznaczył, że jego instalacja uniemożliwiała dorosłym użytkownikom dostęp do materiałów, którym przysługuje ochrona konstytucyjna. Jakkolwiek pozarządowe organizacje działające na rzecz nieograniczonej wolności w Internecie w USA uznały to orzeczenie za jeszcze jedno zwycięstwo swobody wypowiedzi, to sprawa stosowania oprogramowania filtrującego w wymiarze całej sieci wymaga jeszcze wyjaśnienia.

W celu uniknięcia sytuacji, w której swoboda wypowiedzi byłaby zepchnięta do marginesu przestrzeni wirtualnej, należy promować zasady, które umożliwią korzystanie z rozwiązań technicznych w zgodzie z interesami indywidualnego użytkownika. Przede wszystkim powinien on być zawsze skutecznie poinformowany, że używając Internetu może korzystać z programów filtrujących. Ze względu na znaczenie zachowania pluralizmu w sieci, użytkownik powinien mieć dostęp do różnorodnych filtrów i systemów klasyfikacji treści. W końcu, w imieniu internetowej samorządności, do użytkownika, a nie do pośredników powinna należeć ostateczna decyzja o stosowaniu cenzury.

Wprowadzenie formalnych gwarancji swobody wypowiedzi jest wyrazem wiary, że jednostka potrafi sama dojść do prawdy na „wolnym rynku idei”. Takie założenie przy wykorzystaniu materialnych gwarancji, stwarzanych przez rozwój globalnej sieci komputerowej, daje realne możliwości urzeczywistnienia uniwersalnego wzorca swobody wypowiedzi. W związku z tym narasta potrzeba podejmowania konsekwentnych i skutecznych środków prowadzących do realizacji tego celu. Oznacza to obowiązek powstrzymywania organów państwa przed wydawaniem aktów normatywnych, a podmiotów prywatnych przed podejmowaniem działań, które mogłyby ograniczać wolność wypowiedzi i związane z nią prawa. Propozycje wprowadzania cenzury internetowej, bez względu na źródła ich pochodzenia nie tylko są sprzeczne z uniwersalnym wzorcem wolności wypowiedzi, ale zagrażają prawidłowemu rozwojowi Internetu jako nowemu medium globalnego i masowego komunikowania.

²⁴ http://www.eff.org/pub/Legal/Cases/Loudoun_library/HTML/19981123_opinion_order.html