

NOWE TECHNOLOGIE W PRAWIE PUBLICZNYM

PRAWO DOSTĘPU DO INTERNETU JAKO PODSTAWOWE PRAWO CZŁOWIEKA. CZĘŚĆ I¹

1. Wstęp

Pojęcie prawa dostępu do Internetu jest stosunkowo nowe w polskim prawodawstwie. Z całą pewnością należy je wiązać z dynamicznym rozwojem tej globalnej sieci. Zauważyć jednocześnie wypada, że zwrotem tym nie posługuje się żaden polski akt prawny. Nie oznacza to jednak, że można bez dyskusji pominąć problemy związane właśnie z tak sformułowanym prawem człowieka. Przyjmuje się bowiem, że katalog wolności i praw człowieka i obywatela obejmuje nie tylko te wyrażone wprost w aktach prawnych, ale także te, które da się z poszczególnych norm wyinterpretować². Fakt, że zjawiska dostępu do Internetu nie powinno się we wskazanym kontekście marginalizować potwierdzają statystyki. Stały, szerokopasmowy dostęp do Internetu (według najnowszych danych Urzędu Komunikacji Elektronicznej³) posiada w Polsce 36,7% gospodarstw domowych, co przekładając na ogólną liczbę ludności kraju wynosi 12,8%. Warto zauważyć, iż w okresie od czerwca 2008 r. do czerwca 2009 odnotowano tutaj wzrost odpowiednio o 6,2% oraz 2,1% (co pół roku ok. 3% i 1%)⁴. Jeżeli natomiast brać pod uwagę dostęp do Internetu w ogóle, to według Eurostatu 59% gospodarstw domowych posiada dostęp do Internetu (65% w całej UE), a 51% ogółu posiadało dostęp szerokopasmowy (56% w całej UE). Natomiast 78% obywateli Rzeczypospolitej w wieku 16-24 lat korzystało z globalnej sieci codziennie, lub prawie codziennie (ok. 88% obywateli UE), a wśród grupy w wieku 16-74 ta wartość wyniosła ok. 40% (w UE w grupach 55-74 lat to 32%, a w przedziale 25-54 lat to ok. 68%)⁵.

Nie ulega wątpliwości, że korzystanie z Internetu powinno być powszechne. Gorzej jest z jego dostępnością, chociaż i tutaj, porównując dane z lat poprzednich, nie da się przeoczyć znaczących wzrostów. Dlatego też zasadne jest pytanie o: sens, charakter i treść prawa dostępu do Internetu. Można się zastanawiać, że skoro ta technika komunikacji staje się powszechna bez uprzedniego jej zagwarantowania przez krajowych, czy międzynarodowych (ponadnarodowych) prawodawców, to czy w ogóle istnieje potrzeba takiej regulacji. Może wystarczające byłoby rozwiązanie kwestii związanych bezpośrednio ze świadczeniem odpowiednich usług przez określone podmioty, bez wnikania w problematykę wolności i praw człowieka?

¹ Niniejsze opracowanie, ze względu na swoją objętość, podzielono na dwie części. Prezentowany tutaj tekst stanowi część pierwszą.

² Por. postanowienie Trybunału Konstytucyjnego z dnia 14 marca 2006 r., SK 45/04.

³ Tj. na koniec czerwca 2009 r.

⁴ Raport Departamentu Analiz Rynku Telekomunikacyjne Urzędu Telekomunikacji Elektronicznej, Technologie dostępu do sieci Internet w Polsce, Grudzień 2009, s. 4.

⁵ Eurostat, Wykorzystanie Internetu w 2009 przez gospodarstwa domowe i jednostki, http://epp.eurostat.ec.europa.eu/cache/ITY_OFFPUB/KS-QA-09-046/EN/KS-QA-09-046-EN.PDF,s.1-3; [dostęp 15.01.2010 r.].

Tego rodzaju dylematy pojawiają się, kiedy zaczynamy posługiwać się prawem dostępu do Internetu, którego istnienie zauważa coraz więcej państw europejskich.

2. Prawo dostępu do Internetu w porządkach prawnych wybranych państw

Pierwszym krajem, który uznał prawo dostępu do Internetu jest Estonia. Na mocy § 33 ustawy o dostępie do informacji publicznej (*Avaliku teabe seadus*⁶) każdej osobie przyznano prawo dostępu do informacji publicznej poprzez łącze internetowe, będące do dyspozycji w bibliotekach publicznych. W ustawie o bibliotekach publicznych (*Rahvaraamatukogu seadus*⁷) w § 15 ust. 2¹ postanowiono, iż każda osoba powinna mieć możliwość użycia komputera w celu dotarcia do informacji, dostępnej poprzez publiczną sieć telekomunikacyjną, zgodnie z ustawą o dostępie do informacji publicznej. Jeśli w danym momencie ze wskazanej usługi chce skorzystać więcej osób niż jest komputerów, wtenczas pracownicy biblioteki powinni stworzyć listę, na podstawie której będzie się to odbywało. Ponadto są oni zobligowani do pomocy użytkownikom w przeglądaniu stron podmiotów państwowych i samorządowych. W chwili obecnej dąłoby się zidentyfikować wiele innych regulacji, które będą składały się na prawo dostępu do Internetu. Dla przykładu, wskazać można ustawę o komunikacji elektronicznej (*Telekommunikatsiooniseadus*⁸), z której wynika, że dostęp do sieci telefonicznej musi równocześnie gwarantować transfer danych na takim poziomie, który będzie zapewniał satysfakcjonujące połączenie z Internetem z uwzględnieniem sprzętu, jaki wykorzystują użytkownicy końcowi (§ 70 pkt. 3).

Podobna regulacja znajduje się w fińskiej ustawie o rynku telekomunikacyjnym (*Viestintämarkkinalaki Kommunikationsmarknadslag*⁹). W art. 60c ust. 2 ustanowiono poszczególne obowiązki operatorów telekomunikacyjnych wobec abonentów usługi powszechnej. Wśród nich wyartykułowano konieczność zapewnienia „odpowiedniego” połączenia z Internetem. Obowiązek ten został sprecyzowany w rozporządzeniu Ministra Transportu

⁶ *Avaliku teabe seadus*, (RT1 I 2000, 92, 597), tekst w języku angielskim, <http://www.legaltext.ee/en/andmebaas/tekst.asp?loc=text&dok=X40095K4&keel=en&pg=5&ptyyp=1&tyyp=X&query=Internet> [dostęp: 20.03.2010 r.].

⁷ *Rahvaraamatukogu seadus*, RT1 I 1998, 103, 1696, tekst w języku angielskim, <http://www.legaltext.ee/en/andmebaas/tekst.asp?loc=text&dok=XX10029&keel=en&pg=1&ptyyp=RT&tyyp=X&query=Rahvaraamatukogu+seadus>, [dostęp: 20.03.2010 r.].

⁸ *Telekommunikatsiooniseadus*, RT I 2000, 18, 116, tekst w języku angielskim, <http://www.legaltext.ee/en/andmebaas/tekst.asp?loc=text&dok=X90001K2&keel=en&pg=4&ptyyp=1&tyyp=X&query=Internet> [dostęp: 20.03.2010 r.].

⁹ Ustawa z dnia 10 sierpnia 2004 r. o rynku telekomunikacyjnym, *Viestintämarkkinalaki Kommunikationsmarknadslag*, tekst w języku angielskim, <http://www.finlex.fi/en/laki/kaannokset/2003/en20030393.pdf> [dostęp: 22.03.2010 r.].

i Komunikacji w sprawie minimalnej prędkości dostępu do Internetu jako usługi powszechnej¹⁰. Została ona ustalona na poziomie 1 Mbit/s dla pobierania danych. Przy czym zastrzeżono, że wystarczające jest, aby wartość ta wynosiła 750 Kbit/s średnio w cyklu dwudziestoczterogodzinnym oraz 500 Kbit/s w jakimkolwiek cyklu czterogodzinnym (art. 1). Ponadto postanowiono, że operatorzy telekomunikacyjni mają czas na przystosowanie się do tych zmian do 1 lipca 2010 r (art. 2 u. 2).

Obecnie jedynym krajem europejskim, który w swojej ustawie zasadniczej posiada sprecyzowane prawo do dostępu do nowoczesnych technologii oraz uczestniczenia w społeczeństwie informacyjnym jest Grecja. 27 maja 2008 r. tamtejszy parlament wprowadził do konstytucji artykuł 5A, który stanowi w ust. 1, że „Wszystkie osoby mają prawo do informacji, o których stanowią ustawy. Ograniczenia tego prawa mogą być nałożone wyłącznie w drodze ustawy, o ile są niezbędne i uzasadnione względami bezpieczeństwa publicznego, zwalczaniem przestępczości lub ochroną praw osób trzecich”. W ustępie drugim natomiast postanowiono, że „Wszystkie osoby mają prawo uczestniczenia w Społeczeństwie Informacyjnym. Ułatwienia w dostępie do elektronicznie przesyłanych danych, a także do ich wytwarzania, wymiany i rozpowszechniania są obowiązkiem państwa, zawsze przestrzegając art. 9 [prawo nienaruszalności mieszkania i życia prywatnego – przyp. autor], art. 9A [prawo ochrony danych osobowych – przyp. autor] oraz art.19 [tajemnica korespondencji – przyp. autor]”¹¹. Z powyższego można wywieść, że prawo uczestniczenia w społeczeństwie informacyjnym i związane z tym obowiązki państwa, wypada łączyć z prawem do informacji. Ponadto stanowi ono jedno z najważniejszych praw człowieka dla ustrojodawcy greckiego. Znajduje się bowiem w części drugiej ustawy zasadniczej, a wymienione jest jako 3 w kolejności. Oczywiście nie chodzi tutaj o jakąś wewnętrzną gradację, ale raczej o podkreślenie wagi tego prawa poprzez umieszczenie go na jednym z najwyższych miejsc w systematyce aktu prawnego. Wskazuje się ponadto, że prawa ustanowione w art. 5A pochodzą od prawa do swobodnego kształtowania swojej osobowości, ustanowionego w poprzedzającym art. 5A artykule. To także doskonały przykład na to, jak konstytucja może zaakceptować i podkreślić wagę nowoczesnych technologii w funkcjonowaniu człowieka. Trzeba tutaj zaznaczyć, iż ustrojodawca nie mógł wprost posłużyć się terminem „Internet”, ponieważ byłoby to sprzeczne z założeniami, które leżą u podstaw rozwoju społeczeństwa informacyjnego, a w szczególności z wymogiem neutralności technologicznej¹². Jednakże wobec powszechnego stosowania takiego wprowadzania, rozpowszechniania i przetwarzania danych nie ulega wątpliwości, że w chwili obecnej to właśnie za pośrednictwem Internetu ludzie będą uczestniczyć w budowaniu społeczeństwa informacyjnego.

¹⁰ Rozporządzenie Ministra Transportu i Komunikacji z dnia 14 października 2009 r. w sprawie minimalnej prędkości Internetu jako usługi powszechnej, tekst w języku angielskim, <http://www.finlex.fi/en/laki/kaanokset/2009/en20090732.pdf> [dostęp: 22.03.2010 r.]

¹¹ Konstytucja Grecji z 9 czerwca 1975 r. Tekst w języku angielskim, <http://www.parliament.gr/english/pdf/001-156%20agglko.pdf> [dostęp: 01.02.2010 r.].

¹² Zgodnie z nowelizacją polskiej ustawy z dnia 17 lutego 2005 r. o informatyzacji podmiotów realizujących zadania publiczne (Dz. U. 2005 Nr 64 poz. 565 z późn. zm.), tj. ustawą z dnia 12 lutego 2010 r. o zmianie ustawy o informatyzacji działalności podmiotów realizujących zadania publiczne oraz niektórych innych ustaw neutralność technologiczna to: zasada równego traktowania przez władze publiczne technologii teleinformatycznych i tworzenia warunków do ich uczciwej konkurencji, w tym zapobiegania możliwości eliminacji technologii konkurencyjnych przy rozbudowie i modyfikacji eksploatowanych systemów teleinformatycznych lub przy tworzeniu konkurencyjnych produktów i rozwiązań (art. 3 pkt. 19).

Prawa wynikające z art. 5A mają dwojaki charakter. Po pierwsze do czynienia mamy tutaj z prawem jednostki do uczestnictwa w społeczeństwie informacyjnym. Po wtóre – należy zwrócić uwagę na wynikające z przytoczonego artykułu prawo socjalne, które obliży państwo do tego, aby każdemu obywatelowi zagwarantować równe i rzeczywiste uczestnictwo w społeczeństwie informacyjnym. Pociąga to za sobą konieczność stworzenia np. systemu pomocy społecznej, która miałaby na celu finansowanie odpowiedniego sprzętu, czy edukacji obywateli o niskich dochodach. Jednakże nie stanowi to podstawy do wniesienia skargi przeciwko państwu, że nie realizuje tych obowiązków, co jest charakterystyczne dla wszystkich praw socjalnych. Z tym, że w przypadku jakiegokolwiek dyskryminacji jednych grup wobec drugich odpowiednia skarga jest dopuszczalna¹³.

Warto jeszcze zauważyć, że Konstytucja Grecji nie przewiduje osobnej kategorii praw podstawowych, a zatem można uznać za podstawowe te prawa, które ustanowione są w owym akcie. To stwierdzenie wydaje się potwierdzać tytuł art. 25 – „Ochrona i wykonywanie praw podstawowych”. (To ostatnia jednostka redakcyjna z rozdziału drugiego, poświęconego prawom człowieka.)

Rysuje się tutaj zatem dosyć złożony charakter prawa do uczestnictwa (ang. *e-participation*), które w zakresie dostępu do Internetu obejmuje przede wszystkim dostęp do treści zamieszczonej w ramach globalnej sieci. W tym sensie obywatelom przysługuje nie tylko możliwość przeglądania treści, ale również: ich modyfikowania, dodawania nowych, czy usuwania niektórych informacji. Ponadto, ponieważ prawo to ma charakter socjalny, określonym grupom społecznym zostaje przyznana możliwość ubiegania się o odpowiednie dofinansowanie do sprzętu, niezbędnego do korzystania z sieci. Zatem powstają pewne elementy świadczące o istnieniu prawa dostępu do łącza internetowego.

Reasumując, w Grecji prawo dostępu do Internetu należałoby wywieść wprost z konstytucyjnego prawa dostępu do elektronicznie transmitowanych danych: do ich wdrażania, wymiany i przekazywania. W rzeczywistości bowiem tylko globalna sieć gwarantuje w pełni powyższe założenia i jednocześnie zapewnia możliwość aktywnego uczestniczenia w społeczeństwie informacyjnym.

Ograniczenia omawianego prawa mogą być ustanowione tylko wprost i tylko w Konstytucji, bądź ustawach z poszanowaniem zasady proporcjonalności, o czym stanowi art. 25 ust. 1 greckiej ustawy zasadniczej. Ponadto przywołać trzeba ograniczenia wynikające z art. 5A, to znaczy niezbędność i zasadność z powodów ochrony bezpieczeństwa narodowego, zwalczania przestępczości lub ochrony interesów i praw osób trzecich.

Kolejnym krajem europejskim, dzięki któremu zaczęto zwracać uwagę na prawo dostępu do Internetu jako prawo podstawowe, jest Francja. Obecnie obowiązująca konstytucja Francji z 1958 r. nie zawiera wyodrębnionego w swoim tekście katalogu praw i wolności jednostki¹⁴. Należy go zatem szukać przede wszystkim w Deklaracji Praw Człowieka i Obywatela, ale także

¹³ I. Iglezakis, The development of E-Governance and the issue of digital inclusion in Greece with particular regard to the constitutional right of e-participation, *Journal of Information Law & Technology*, nr 1/2008, tekst w języku angielskim, http://www2.warwick.ac.uk/fac/soc/law/elj/jilt/2008_1/iglezakis/ [dostęp: 02.02.2010 r.].

¹⁴ B. Banaszak, Porównawcze prawo konstytucyjne współczesnych państw demokratycznych, Zakamycze 2004, s. 76.

we wstępie do Konstytucji z 1946 r. (który nadal obowiązuje) i zasadach podstawowych wyznaczonych przez ustawy. Charakterystyczna jest także działalność Rady Konstytucyjnej¹⁵ w tym zakresie. Formułuje ona nowe, niewyszczególnione w przepisach rangi konstytucyjnej wolności i prawa. Jest to przykład na rozszerzanie takiego katalogu. W literaturze wskazuje się nawet, iż do- wodzi to samodzielnego tworzenie norm konstytucyjnych przez sąd konstytucyjny¹⁶.

Właśnie w ten sposób zostało „stworzone” podmiotowe¹⁷ prawo dostępu do Internetu. Powodem, dla którego Rada Konstytucyjna zajęła się tym problemem, była skarga w sprawie ustawy nazywanej w skrócie HADOPI (fr. *Haute Autorité pour la diffusion des oeuvres et la protection des droits sur Internet*, czyli Wysoki urząd ds. Rozpowszechniania utworów i ochrony praw w Internecie. Organ ten miał zostać powołany właśnie na mocy ustawy nazwanej *Loi favorisant la diffusion et la protection de la création sur interne, czyli o rozpowszechnianiu i ochronie twórczości w Internecie*). Głównym założeniem pierwotnej wersji aktu była możliwość odcinania (nawet dożywotnio) internautów od sieci, na mocy decyzji wymienionego organu, za nielegalne ściąganie plików chronionych prawami autorskimi. Z tym, że uprzednio dana osoba miała być dwukrotnie informowana o takiej możliwości.

W sprawie ustawy, w istotnym zakresie, Rada Konstytucyjna (dalej: RK) stwierdziła, że mając na względzie obecne możliwości komunikowania się, w tym także rozwój porozumiewania się na odległość on-line, trzeba w szczególności podkreślić rolę środków przekazu, które to zapewniają. Obecnie są one niezbędne do uczestniczenia w procesach demokratycznych, wymianę idei i opinii. To z kolei w oczywisty sposób wywodzi się z art. 11 Deklaracji Praw Człowieka i Obywatela z 1789 r. Regulacja ta, stanowi że: „Wolna wymiana myśli i poglądów jest jednym z najcenniejszych praw człowieka; każdemu obywatelowi zatem wolno przemawiać, pisać i drukować swobodnie z zastrzeżeniem, że za nadużycie tej wolności odpowiadać będzie w wypadkach, przewidzianych przez ustawę”. Prawo to, według francuskiego sądu konstytucyjnego, zapewnia także swobodny dostęp do usług, które umożliwiają te czynności za pośrednictwem globalnej sieci¹⁸. RK inaczej potraktowała dostęp do Internetu, niż ustrojodawca grecki. Punktem wyjścia nie stało się tutaj prawo dostępu do informacji, czy prawo do uczestnictwa, a wolność komunikowania się. Prawo to nie ma więc takiego samego charakteru jak to ustanowione w Grecji, tzn. nie zalicza się go do kategorii praw socjalnych. Nieco inna też będzie jego treść, ponieważ dotyczyć będzie kwestii związanych z dostępem do danych, z którymi można zapoznać się za pośrednictwem globalnej sieci, ich modyfikacjom i ewentualnym usuwaniem. Inaczej mówiąc, chodzi tu o dostęp do zasobów. Nie będzie natomiast w żadnym stopniu dotyczyć aspektu ekonomicznego korzystania z Internetu, np. dofinansowania sprzętu, czy pokrycia części kosztów łącza.

Rada Konstytucyjna podkreśliła ponadto, że wolność wypowiedzi i komunikowania się są fundamentem społeczeństw demokratycznych. Stanowią one gwarancję przestrzegania innych wolności i praw. Każde ich ograniczenie musi być proporcjonalne i dostosowane do celu, któremu służy¹⁹. Nie mieści się w tych granicach ustanowienie organu administracyjnego, który posiada uprawnienia do ograniczania wskazanych praw praktycznie każdej osobie. To bowiem godzi w normy art. 11 Powszechnej Deklaracji Praw Człowieka i Obywatela. Parlament nie miał zatem kompetencji, by powołać taki organ dla ochrony praw autorskich²⁰.

Mimo tego władze francuskie nie ustały w działaniach zmierzających do uchwalenia regulacji, które pozwalałyby karać osoby nielegalnie pobierające pliki chronione prawem autorskim za pośrednictwem Internetu. Skutkiem tego jest ustawa nazwana w skrócie HADOPI 2 (dla odróżnienia jej od uznanej za niezgodną z konstytucją pierwszej wersji ustawy).

Rada Konstytucyjna w swojej pierwszej (i jak na razie jedynej) decyzji odnoszącej się do tej wersji ustawy była bardziej przychylna. Wskazany akt prawny zakłada m.in. że w sprawie określonych przestępstw, dotyczących własności intelektualnej, popełnionych za pomocą publicznych środków komunikacji on-line, można rozstrzygać w składzie jednego sędziego w postępowaniu karnym. Co więcej, następuje to na żądanie poszkodowanego podczas rozpatrywania sprawy cywilnej z jego powództwa. Skarżący zarzucili, że takie rozwiązanie stanowi naruszenie zasady równości wobec prawa (problem wyrokowania przez jednego sędziego) i jest cofnięciem się w gwarancjach oskarżonego w procesie. Narusza to jego prawo do: sprawiedliwego procesu, prawo do obrony, a także domniemanie niewinności, albowiem faktycznie zostaje on pozbawiony możliwości wypowiedzenia się, co do tych zarzutów²¹. RK stwierdziła jednak, że Parlament miał prawo (swobodę) w taki sposób uregulować odpowiedzialność oskarżonego za tę kategorię czynów. Reguły odpowiedzialności nie są bowiem ustalone w inny sposób, niż w przypadku popełnienia tego rodzaju przestępstw bez uczestnictwa środków komunikacji on-line. Ponadto rozwiązanie, które zakłada orzekanie przez jednego sędziego, nie narusza zasady równości wobec prawa. Wreszcie, zdaniem RK, nie istnieje żadna inna konstytucyjna zasada, która sprzeciwiałaby się orzekaniu w sprawie odpowiedzialności karnej w momencie orzekania w sprawie o naprawienie szkody przez poszkodowanego, jeśli dysponuje się wystarczającym materiałem dowodowym²².

Kolejną kwestią w tej sprawie jest możliwość wymierzenia dodatkowej kary zawieszenia dostępu do powszechnej usługi komunikacji on-line (w istocie do Internetu) maksymalnie na jeden (rok wraz z zakazem zawierania jakiegokolwiek innej umowy o podobnym charakterze z innym dostawcą takiej usługi na taki sam okres). Bardzo słuszną, moim zdaniem²³, uwagę podnieśli przeciwnicy ustawy HADOPI 2 – zakaz ten jest właściwie niemożliwy do wyegzekwowania. Ponadto stwierdzili oni, że kara taka jest nieproporcjonalna do czynu, a zatem sprzeczna z art. 8 Deklaracji Praw Człowieka i Obywatela oraz z

¹⁵ Rada Konstytucyjna została utworzona 4 października 1958 r. Znajduje się poza systemem sądownictwa powszechnego. Jest sądem konstytucyjnym. Constitutional Council, Presentation, <http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/english/presentation/presentation.25739.html> [dostęp: 21.02.2010 r.].

¹⁶ B. Banaszak, op. cit., s. 80.

¹⁷ Czyli takie, w skład którego wchodzi publiczno-prawne roszczenie procesowe. Szerzej: M. Jabłoński, S. Jarosz-Żukowska, op. cit., s. 48.

¹⁸ Decyzja nr 2009-580 Rady Konstytucyjnej Republiki Francuskiej z dnia 10 czerwca 2009 r. Tekst w języku angielskim, uwaga 11. http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/root/bank/download/2009-580DC-2009_580dc.pdf [dostęp: 22.01.2010 r.].

¹⁹ Ibidem, uwaga 15.

²⁰ Ibidem, uwaga 16.

²¹ Decyzja nr 2009-590 Rady Konstytucyjnej z dnia 22 października 2009, uwaga 10, tekst w języku angielskim, http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/root/bank/download/2009-590DC-en2009_590dc.pdf [dostęp: 20.03.2010 r.].

²² Ibidem, uwaga 11-13.

²³ Problemem ograniczania dostępu do globalnej sieci szczegółowo zajmę się w osobnym opracowaniu.

art. 34 konstytucji. RK stwierdziła jednak, że nie widzi tutaj takiej dysproporcji i nie ma naruszenia wymogu niezbędności karnania²⁴. Ponadto dopuściła udział organów administracji publicznej w wykonywaniu orzeczonych przez sąd zakazów²⁵.

Co więcej, w ustawie tej przewidziano możliwość nałożenia na użytkownika Internetu obowiązku szczególnej staranności, związanej z zabezpieczeniem komputerów przed nieuprawnionym wykorzystaniem od naruszeń prawa autorskiego. Jeśli osoba taka dopuści się „rażącego niedbalstwa”, również może zostać ukarana karą grzywny do 3.750 euro oraz zawieszeniem dostępu do usługi na miesiąc. W kwestii definicji „rażącego niedbalstwa” RK zdecydowała, o jego istnieniu powinien rozstrzygać sąd, który w konkretnej sprawie będzie orzekał²⁶.

Podsumowując, dzięki zmianie powodującej, iż Wysoki Urząd ds. Rozpowszechniania Utworów i Ochrony Praw w Internecie nie będzie miał prawa orzekać co do praw i obowiązków osób naruszających prawo, a jedynie będzie uczestniczył w wykonywaniu kary (przy realizacji zakazu korzystania z Internetu) nałożonej przez sąd (orzekający w składzie jednego sędziego) regulacja została w zasadzie zaakceptowana przez RK. Ustawa miała zacząć obowiązywać od 1 stycznia 2010 r., jednakże na mocy *Commission nationale de l'informatique et des Liberty* (Komisji ds. Informatyki i Wolności) została ona zablokowana (zawieszona). Komisja zwróciła się bowiem do rządu o wyjaśnienia na jakiej zasadzie władze mają zbierać i archiwizować dane o osobach naruszających prawa, które reguluje HADOPI²⁷.

W kontekście omawiania regulacji poszczególnych krajów warto jeszcze zauważyć, że również Europejski Trybunał Praw Człowieka zdaje się zauważać problem dostępu do Internetu. W sprawie *Times Newspapers Ltd przeciwko Wielkiej Brytanii*²⁸ skarżący zarzucił tzw. regule publikacji w Internecie niesprawiedliwe i nieproporcjonalne ograniczenie wolności wypowiedzi, wynikającego z art. 10 Europejskiej Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności (dalej: EKPCz)²⁹. Trybunał podkreślił rolę Internetu w rozwijaniu powszechnego dostępu do informacji (wiadomości), a także rozpowszechnianiu wiadomości w ogóle, a to ze względu na jego zdolność do przechowywania i komunikowania ogromnych ilości informacji. Ponadto utrzymywanie archiwów internetowych jest jedną z tych cech, które stanowią o powyższym i dlatego należy uznać, że podlegają one ochronie na podstawie art. 10 EKPCz. Takie zbiory są ważnym źródłem edukacji i badań historycznych, ponieważ są dostępne dla ogółu użytkowników i zazwyczaj bezpłatne. Orzeczenie to może stać się podstawą do uznania prawa dostępu do (zasobów) Internetu na poziomie międzynarodowym. Wydaje się jednak, że do tego prowadzić będzie jeszcze długa droga.

3. Prawo dostępu do Internetu w Polsce

Mając na uwadze wcześniejsze ustalenia, warto poszukać w polskim porządku prawnym rozwiązań, które mogą posłużyć do sformułowania prawa dostępu do Internetu. Na podstawie tego, co zostało do tej pory ustalone, można stwierdzić, że na omawiane prawo składają się: prawo dostępu do łącza internetowego oraz prawo dostępu do zasobów globalnej sieci. Mogą one występować łącznie, bądź niezależnie od siebie. Prawdopodobne jest też, że z punktu widzenia ochrony prawa, do Internetu zasadne będzie mówienie o dwóch (co najmniej – nie wykluczone jest bowiem, że z jednej strony będziemy mieli do czynienia z prawem dostępu do treści, a z drugiej z wolnością) osobnych prawach.

a. Prawo dostępu do łącza internetowego

Obecnie brak jest w Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej (dalej: Konstytucji RP)³⁰ normy, która wyraźnie przyznawałaby każdemu człowiekowi lub obywatelowi prawo dostępu do łącza internetowego. Nie znaczy to jednak, że prawa takiego nie da się wywieść z poszczególnych przepisów ustawy zasadniczej.

Kluczowe znaczenie dla prawa dostępu do łącza internetowego może mieć przy tym treść art. 61 Konstytucji RP. Wyznacza ona prawo do informacji o działalności organów władzy publicznej. Tryb udzielania takich informacji określa ustawa o dostępie do informacji publicznej³¹. W tym akcie szczególną uwagę należy zwrócić na art. 8, w którym postanowiono, iż w celu powszechnego udostępniania informacji publicznej, w postaci ujednoczonego systemu stron w sieci teleinformatycznej, tworzy się Biuletyn Informacji Publicznej (dalej: BIP). Jest to urzędowy publikator teleinformatyczny. Ustawa, podobnie jak i inne akty prawne, nie zawiera definicji tego zwrotu. Wykładnia językowa sugeruje, że przymiotnik „teleinformatyczny” określa, że publikator ten ma być umieszczony w systemie teleinformatycznym³² (jest stworzony tylko w postaci cyfrowej), a ponadto stanowi podkreślenie zasady neutralności technologicznej³³. Należy także zastanowić się, co oznacza zwrot „urzędowy publikator”. Wątpliwie „urzędowości” powinien gwarantować autentyczność informacji zamieszczonych na podmiotowych stronach BIP. Dzięki temu BIP można porównać do Monitora Polskiego, czy dzienników urzędowych poszczególnych ministerstw³⁴. Jednakże wyraźnie

³⁰ Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r. (Dz.U. 1997 nr 78 poz. 483 z późn. zm.).

³¹ Ustawa z dnia 6 września 2001 r. o dostępie do informacji publicznej (Dz. U. 2001 Nr 112 poz. 1198 z późn. zm.).

³² Według art. 2 pkt 3 ustawy o świadczeniu usług drogą elektroniczną, system teleinformatyczny to „zespół współpracujących ze sobą urządzeń informatycznych i oprogramowania, zapewniający przetwarzanie i przechowywanie, a także wysyłanie i odbieranie danych poprzez sieci telekomunikacyjne za pomocą właściwego dla danego rodzaju sieci urządzenia końcowego. Definicja ta jest właściwa ze względu na odesłanie zawarte w art. 3 pkt 3 ustawy z dnia 17 lutego 2005 r. o informatyzacji podmiotów realizujących zadania publiczne (Dz. U. 2005 Nr 64 poz. 565 z późn. zm.). Nowelizacja tej ustawy przewiduje w art. 3 pkt 3 już dokładnie tę definicję systemu teleinformatycznego, bez odesłania do ustawy o świadczeniu usług drogą elektroniczną (ustawa z dnia 12 lutego 2010 r. o zmianie ustawy o informatyzacji działalności podmiotów realizujących zadania publiczne oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. 2010 nr 40 poz. 230)). Jeśli natomiast idzie o definicję sieci telekomunikacyjnej to systemy transmisyjne oraz urządzenia komutacyjne lub przekierowujące, a także inne zasoby, które umożliwiają: nadawanie, odbiór lub transmisję sygnałów za pomocą: przewodów, fal radiowych, optycznych lub innych środków wykorzystujących energię elektromagnetyczną, niezależnie od ich rodzaju, o czym stanowi art. 2 pkt 35 ustawy z dnia 16 lipca 2004 r. Prawo telekomunikacyjne (Dz. U. 2004 nr 171 poz. 1800 z późn. zm.).

³³ W kwestii neutralności technologicznej patrz przypis 31.

³⁴ Tak T. Aleksandrowicz, Komentarz do ustawy o dostępie do informacji publicznej, Warszawa 2006, s. 217.

²⁴ Ibidem, uwaga 22.

²⁵ Ibidem, uwaga 24.

²⁶ Ibidem, uwaga 29.

²⁷ M. Gajewski, Ustawa HADOPI tymczasowo zablokowana, Chip.pl. <http://www.chip.pl/news/wydarzenia/prawo-i-polityka/2010/01/ustawa-hadopi-tymczasowo-zablokowana> [dostęp: 20.03.2010 r.].

²⁸ Wyrok ETPCZ z dnia 10 marca 2009 r. w sprawie *Times Newspapers Ltd przeciwko Wielkiej Brytanii*, tekst w języku angielskim, <http://cmiskp.echr.coe.int/tkp197/view.asp?item=1&portal=hbkm&action=html&highlight=Internet&sessionId=49479204&skin=hudoc-en> [dostęp: 22.03.2010 r.].

²⁹ Konwencja o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności, sporządzona w Rzymie dnia 4 listopada 1950 r., zmieniona następnie Protokołami nr 3, 5 i 8 oraz uzupełniona Protokołem nr 2 (Dz.U. 1993 nr 61 poz. 284).

trzeba stwierdzić, że nie jest to dziennik urzędowy w rozumieniu ustawy o ogłaszaniu aktów normatywnych i niektórych innych aktów prawnych³⁵. Co najwyżej wykazuje on cechy do niego podobne. Traci przy tym na znaczeniu pogląd o różnym nośniku informacji BIP i dzienników urzędowych, a to za sprawą art. 20a ostatnio wymienionej ustawy³⁶. Obecnie wszystkie dzienniki urzędowe, oprócz tradycyjnej formy papierowej, publikowane są również w formie elektronicznej i udostępniane w sieci Internet, a także w siedzibie odpowiedniego urzędu, w godzinach jego pracy, w miejscu powszechnie dostępnym. Jak wskazał NSA, BIP to platforma zapoznawania się z informacją dotyczącą spraw publicznych przez nieograniczony krąg adresatów. Nie wynika z tego natomiast uprawnienie jego potencjalnych użytkowników do żądania dokonania publikacji, lub jej usunięcia. Czynność utworzenia Biuletynu, czy też czynność zamieszczenia w nim określonej informacji publicznej, nie dotyczy ani uprawnień strony, ani jej obowiązków. Co za tym idzie, nie ma w zasadzie możliwości, by jednostka mogła żądać zamieszczenia, bądź usunięcia określonych informacji publicznych w BIP³⁷. Nie oznacza to jednak, że osoba zainteresowana uzyskaniem informacji jest zupełnie bezradna. Przysługuje jej bowiem prawo do udostępnienia informacji publicznej w trybie wnioskowym. Ponadto istnieją pewne wyjątki od tej zasady w przepisach szczegółowych. Odwołać można się w tym miejscu do art. 29a ust. 1 ustawy o Instytucji Pamięci Narodowej³⁸, który stanowi, że na wniosek treść zaświadczenia o tym, że dane osobowe wnioskodawcy są tożsame z danymi osobowymi, które znajdują się w katalogu: funkcjonariuszy, współpracowników, kandydatów na współpracowników organów bezpieczeństwa państwa, jest publikowana w BIP Instytutu Pamięci Narodowej³⁹. Reasumując, „można stwierdzić, że obowiązek bezwnioskowego udostępnienia informacji publicznej oznacza powinność stworzenia przez podmiot władzy publicznej (lub inny podmiot) sytuacji bezwarunkowego, samodzielnego dostępu do zbioru informacji o sprawach publicznych posiadanych przez ten podmiot i uporządkowanych na zasadach określonych w ustawie (lub regulaminie izby parlamentu)”⁴⁰. Z regulacji tej wynika także preferencja ustawodawcy do udostępniania informacji publicznych właśnie w ten, bezwnioskowy sposób. Nie została ona wprowadzona wprost, ale można ją wywieść na drodze interpretacji przepisów u.d.i.p. Wskazuje na to fakt, że w BIP obligatoryjnie umieszczony ma być szeroki zakres informacji, a także dostępny ma on być, co do zasady, w sposób bezpłatny. Za tym poglądem przemawia stwierdzenie, że informacje rozpowszechniane w ten

sposób osiągalne są w zasadzie bez przerwy. Ponadto z art. 8 ust. 4 wynika obowiązek umieszczenia informacji o sposobie udostępniania danych, które w BIP się nie znalazły. Dlatego też ten publikator to swoiste „kompilum wiedzy o informacji publicznej”⁴¹. W chwili obecnej założenia, jakie spełniać ma BIP, jest w stanie zrealizować tylko jedna sieć, a mianowicie Internet⁴². Zatem do realizacji omawianego prawa, wynikającego z art. 61 Konstytucji RP, tak jak widział je ustrojodawca i ustawodawca, konieczne jest podłączenie do globalnej sieci. Inaczej, realizacja prawa dostępu do informacji, byłaby fikcją. To właśnie udostępnianie „cyfrowej” informacji osiągalnej bez przerwy, a więc tylko za pomocą bezpośredniego połączenia on-line, jest podstawową formą jej upowszechniania. Co więcej, zainteresowany w ten sposób dowiadyuje się także, w jaki sposób uzyskać informacje publiczne, które w BIP się nie znajdują. Takie stanowisko potwierdza także procedura postępowania z wnioskami zawierającymi żądanie dostępu do informacji publicznej, która jest już umieszczona w BIP. Zasadniczo w tym wypadku podmiot zobowiązany musi poinformować żądającego, że określona informacja została rozpowszechniona za pomocą publikatora teleinformatycznego i nie ma on obowiązku udzielać jej w formie odpisów, kserokopii itp. Zwalnia się on zatem z obowiązku ponownego udostępniania określonych treści, jeśli uprzednio zrobił to w BIP. W zasadzie jest to też najlepsza (z ekonomicznego punktu widzenia) metoda upowszechniania informacji, bowiem w każdym wypadku ciąg czynności przygotowujących je do upublicznienia jest w zasadzie taki sam. Zatem podmiot zobowiązany, umieszczając raz informację w BIP, czy to na skutek wniosku, czy z własnej woli, nie musi ponownie tego czynić⁴³.

Wydaje się więc, że warunkiem niezbędnym do prawidłowej realizacji tego prawa jest zagwarantowanie dostępu do łącza internetowego⁴⁴. Nie oznacza to jednak, że miałby on być darmowy, „w każdym domu”. Osiągnięcie takiego standardu, chociaż jak najbardziej pożądane, nie jest w tej chwili realne. Zasadniczą rolę należałoby w takim układzie przypisać działaniom organów państwowych, zmierzającym do rozwijania takiej infrastruktury technicznej, dzięki którym podłączenie do Internetu (czy ew. do innej sieci teleinformatycznej, o która będzie spełniała warunki przewidziane w ustawie o dostępie do informacji publicznej) będzie dostępne w sposób nieprzerwany, ciągły, natychmiastowy. Realnym ułatwieniem w uzyskaniu dostępu do łącza internetowego, tam gdzie odpowiednia infrastruktura już istnieje, jest prawo odliczenia wydatków ponoszonych przez podatnika z tytułu użytkowania globalnej sieci, ale tylko w lokalu będącym

³⁵ Według art. 8 ustawy z dnia 20 lipca 2000 r. o ogłaszaniu aktów normatywnych i niektórych innych aktów (Dz. U. 2000 Nr 62 poz. 718 z późn. zm.) dziennikami urzędowymi w rozumieniu ustawy są: Dziennik Ustaw Rzeczypospolitej Polskiej, Dziennik Urzędowy Rzeczypospolitej Polskiej „Monitor Polski”, Dziennik Urzędowy Rzeczypospolitej Polskiej „Monitor Polski B”, dzienniki urzędowe ministrów kierujących działami administracji rządowej, dzienniki urzędowe urzędów centralnych oraz wojewódzkie dzienniki urzędowe.

Z kwestią urzędowego charakteru BIP związane jest także ważne zagadnienie dotyczące odpowiedzialności podmiotów za nieopublikowanie bądź nieprawidłowe opublikowanie informacji. Na ten temat zobacz uwagi M. Bernaczyka, *Obowiązek bezwnioskowego udostępniania informacji publicznej*, Warszawa 2008, s. 156-161.

³⁶ Por. K. Górka, *Zasady funkcjonowania Biuletynu Informacji Publicznej*, Przegląd Prawa Publicznego, nr 1-2/2007 oraz wskazana tam w przypisie 3 literatura.

³⁷ Wyrok NSA z dnia 07 października 2009 r., I OSK 169/09, zob. także M. Bernaczyk, op. cit., s. 138.

³⁸ Ustawa z dnia 18 grudnia 1998 r. o Instytucji Pamięci Narodowej - Komisji Ścigania Zbrodni przeciwko Narodowi Polskiemu (tekst jedn. Dz.U. 2007 nr 63 poz. 424 z późn. zm.).

³⁹ Szerzej: M. Bernaczyk, op. cit., s. 138-139.

⁴⁰ Ibidem, s. 146.

⁴¹ Tak: M. Bernaczyk, M. Jabłoński, K. Wygoda, op. cit., Wrocław 2005, s. 103.

⁴² Warto jednak podkreślić, iż nie jest to jedyna sieć teleinformatyczna w Polsce. Dla przykładu, można wskazać na FidoNet. Cytując za Encyklopedią Internetu i nowych technologii to „Założona w 1984 roku ogólnopolska amatorska sieć komputerowa. W Polsce pierwsze punkty sieci FidoNet powstały w 1986 roku. FidoNet składa się z komputerów, które co jakiś czas łączą się ze sobą przez linie telefoniczne, wymieniając różnorodne informacje: pocztę elektroniczną, wiadomości grup dyskusyjnych, programy, itp. Użytkownik FidoNet łączy się z najbliższym komputerem w sieci (tzw. węzłem) i pobiera z niego przeznaczoną dla siebie pocztę oraz zostawia dane do przesłania. Węzeł łączy się z następnym w hierarchii i wymienia z nim dane - w ten sposób możliwa jest wymiana informacji z praktycznie całym światem. FidoNet nie należy do Internetu, choć istnieją bramy pozwalające na wymianę informacji pomiędzy tymi dwoma sieciami”. http://cms.webstyle.pl/pl/netopedia/sieci_komputerowe/fidonet [dostęp: 14.04.2010 r.].

⁴³ Por. w tym zakresie uwagi M. Jabłońskiego i przytoczone tam orzecznictwo, op. cit., s. 159-162.

⁴⁴ Ewentualnie można by się zastanawiać, czy np. udostępnienie komputera z dostępną off-line podmiotową stroną zobowiązanego do udostępnienia informacji publicznej byłoby wystarczające. Wydaje się, że nie nastąpiłoby wtenczas udostępnienie w sieci teleinformatycznej, a taki wymów stawia ustawa o dostępie do informacji publicznej.

miejszem jego zamieszkania⁴⁵. Wysokość takiej ulgi nie może przekroczyć 760 zł w roku podatkowym, co przy rozliczeniu według zasad ogólnych, przy 18% progu podatkowym może wynieść 136,80 zł odliczenia od należnego już podatku⁴⁶.

Trzeba jednak przyjąć założenie, zgodnie z którym nie każdy człowiek musi mieć dostęp do Internetu w swoim domu, ale każdy powinien mieć możliwość skorzystania z odpowiednio wyposażonego urządzenia w miejscu osiągalnym dla nieograniczonego kręgu użytkowników. Może to być np. komputer udostępniony przez zobowiązanego do udzielenia informacji publicznej. Założenia takie spełnia także np. biblioteka publiczna⁴⁷. Art. 3 ust. 2 ustawy o bibliotekach stanowi, że korzystanie z bibliotek ma charakter powszechny, na zasadach określonych w ustawie. W art. 14 ust. 1 znajduje się norma, zgodnie z którą usługi bibliotek są ogólnie dostępne i w zasadzie bezpłatne⁴⁸. Cele, dla których tworzy się biblioteki publiczne wskazano w art. 18 ust. 1: „Biblioteki publiczne służą zaspokajaniu potrzeb oświatowych, kulturalnych i informacyjnych ogółu społeczeństwa oraz uczestniczą w upowszechnianiu wiedzy i kultury”. Jeszcze jeden artykuł, który pozwala uznać biblioteki publiczne za pomagające realizować prawo dostępu do łącza internetowego to art. 19 ust. 1. Zgodnie z nim „Biblioteki publiczne są organizowane w sposób zapewniający mieszkańcom dogodny dostęp do materiałów bibliotecznych i informacji”. Przejawia się tutaj zatem kilka istotnych cech zorganizowania bibliotek publicznych, które sprawiają, że są to instytucje, które mogą zrealizować założenia prawa dostępu do łącza internetowego. Przede wszystkim jest to: powszechność dostępu (art. 3 ust. 2, art. 14 ust. 1) do usług świadczonych przez biblioteki, zaspokajania potrzeb informacyjnych ogółu społeczeństwa i uczestniczenie w upowszechnianiu wiedzy i kultury (art. 18 ust. 1), dostęp do informacji odpowiadający potrzebom mieszkańców⁴⁹ (art. 19 ust. 1). Co więcej, większość bibliotek publicznych powinna już być wyposażona w odpowiednią infrastrukturę techniczną. W dużym stopniu przyczynił się do tego program lkonk@. Był to rządowy projekt uruchamiania punktów powszechnego dostępu do Internetu we wszystkich gminnych bibliotekach publicznych (punktach) – tzw. „czytelni internetowych”. Cel, jaki został wyznaczony temu programowi, to zapewnienie jak najszerszej grupie społeczności lokalnej łatwego, powszechnego i bezpłatnego dostępu do globalnej sieci. Odbywać się to miało zgodnie z założeniami Strategii Lizbońskiej oraz Strategii Informatyzacji Rzeczypospolitej Polskiej – ePolska na lata 2004-2006, a także Planu Informatyzacji Państwa na

lata 2007-2010⁵⁰. Choć przeprowadzony został kilka lat temu (w zasadzie trwał on od 2003 r. aż do 2008 r.), a pewnie sprzęt, który był wprowadzany na początku programu, zdążył się już zestarzeć, to powinien on wciąż nadawać się do przeglądania zasobów globalnej sieci⁵¹. Ponadto obecnie rozpoczęto program, który realizowany jest na podstawie porozumienia podpisanego przez Ministra Spraw Wewnętrznych i Administracji, Ministra Kultury i Dziedzictwa Narodowego, Telekomunikację Polską SA oraz Fundację Rozwoju Społeczeństwa Informacyjnego, mający na celu podłączenie wszystkich gminnych bibliotek do szerokopasmowego Internetu. Prędkość połączenia ma być najwyższą możliwą w danej lokalizacji, a w wypadku, kiedy w danym miejscu nie ma możliwości podłączenia drogą kablową, wtenczas dostawca usługi powinien zapewnić dostęp drogą radiową. Program ten stanowi element realizacji Strategii rozwoju społeczeństwa informacyjnego w Polsce do roku 2013⁵². Choć nie zagwarantowano prawa dostępu do Internetu w każdej bibliotece, tak jak w ustawodawstwie estońskim, to jednak przez szereg działań faktycznych można dojść do wniosku, że w zakresie prawa dostępu do łącza internetowego, jest ono realizowane. Oczywiście, takim działaniom można zarzucić ograniczony charakter, ponieważ biblioteki publiczne są otwarte tylko w określonych dniach i godzinach i nie zawsze znajdzie się wolny komputer, z którego będzie sposobność skorzystać. Jednak przez wiele cech bibliotek wypada stwierdzić, że jest ono w pewnym stopniu realizowane. Podobnie rozpatrywać należy wszelkie inicjatywy organów państwowych, które mają na celu stworzenie publicznych punktów dostępu do Internetu poprzez sieć Wi-Fi. Dodatkową zaletą obydwu „powszechnych” sposobów połączenia z globalną siecią jest ich całkowita bezpłatność. W przypadku, kiedy użytkownik korzysta z łącza w bibliotece, to odpada także koszt zakupu urządzenia, za pomocą którego zasoby sieci są przeglądane.

Prawo dostępu do łącza internetowego można zatem uznać za nieodłączną część prawa dostępu do informacji o działalności podmiotów realizujących zadania publiczne. Bez dostępu do Internetu wykorzystanie tego konstytucyjnego prawa częstokroć nie jest możliwe. Nie rodzi to jednak po stronie osoby, która nie ma dostępu do łącza roszczenia w stosunku do państwa o udostępnienie odpowiedniej technologii (w szczególności o bezpłatne udostępnienie) w miejscu jej zamieszkania. Powinno natomiast obowiązywać organy władzy publicznej do organizowania powszechnie dostępnych punktów, w których co najmniej możliwy będzie dostęp do BIP. W takim zakresie zasadne będzie mówienie o podmiotowym charakterze omawianego prawa. Oczywiście, możliwe jest także posłużenie się wzorem estońskim i wprowadzenie odpowiedniej regulacji (np. do ustawy o bibliotekach), zgodnie z którą każdemu przysługiwałoby prawo do korzystania z sieci Internet w bibliotekach publicznych, czy w innych miejscach o podobnym charakterze. Wydaje się jednak, że taki zabieg miałby charakter bardziej marketingowy (Polska jako ko-

⁴⁵ To ten sam adres, który został określony w formularzu NIP-1 lub NIP-3 złożonym w urzędzie skarbowym. Portal Pit.pl. Użytkowanie Internetu, <http://www.pit.pl/ulga-internet/index.php> [dostęp: 24.02.2010 r.].

⁴⁶ Art. 26 ust. 1 pkt 6a ustawy z dnia 26 lipca 1991 r. o podatku dochodowym od osób fizycznych (tekst jedn. Dz. U. 2000 nr 14 poz. 176 z późn. zm.). Ponadto szczegółowe uregulowanie dotyczy sytuacji telepracownika, czy sytuacji małżonków. Zob. serwis PIT.pl, op. cit.

⁴⁷ Art. 18 ust. 2 ustawy z dnia 27 czerwca 1997 r. o bibliotekach (Dz. U. 1997 nr 85 poz. 539 z późn. zm.) stanowi, że „Bibliotekami publicznymi są, zorganizowane w formie instytucji kultury, Biblioteka Narodowa oraz biblioteki jednostek samorządu terytorialnego”.

⁴⁸ Wyjątki od zasady bezpłatności określa ust. 2 tego artykułu. Zgodnie z nim „Opłaty mogą być pobierane:

- 1) za usługi informacyjne, bibliograficzne, reprograficzne oraz wypożyczenia międzybiblioteczne,
- 2) za wypożyczenia materiałów audiowizualnych,
- 3) w formie kaucji za wypożyczone materiały biblioteczne,
- 4) za niezwrócenie w terminie wypożyczonych materiałów bibliotecznych,
- 5) za uszkodzenie, zniszczenie lub niezwrócenie materiałów bibliotecznych”.

Natomiast ust. 3 stanowi, że „Wysokość opłat, o których mowa w ust. 2 pkt. 1 i 2, nie może przekraczać kosztów wykonania usługi”.

⁴⁹ Mając na względzie treść art. 19 ust. 2-4 chodzić tu będzie o mieszkańców: gminy, powiatu i województwa odpowiednia dla bibliotek gminnych, powiatowych i wojewódzkich.

⁵⁰ Plan stanowi załącznik do Rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 28 marca 2007 (Dz. U. 2007 Nr 61, poz. 415).

⁵¹ Biblioteki miały być wyposażone w: co najmniej trzy komputery z systemem operacyjnym (Microsoft Windows Professional XP PL), zintegrowany pakiet biurowy i program antywirusowy; bezprzewodową sieć typu WiFi i routery. J. Zoń, Elektroniczna Biblioteka – platforma cyfrowa, „lkonk@” z perspektywy biblioteki wojewódzkiej - przykład Książnicy Kopernikańskiej, III konferencja - Internet w bibliotekach. Zasoby elektroniczne: podaż i popyt, <http://www.ebib.info/publikacje/matkonf/twb3/artkuyl.php?p> [dostęp 24.02.2010 r.].

⁵² Ministerstwo Spraw Wewnętrznych i Administracji, Informatyzacja, Aktualności, Rozpoczął się program internetyzacji bibliotek! http://www.mswia.gov.pl/portal/pl/256/8186/Rozpoczal_sie_program_internetyzacji_bibliotek.html [dostęp: 24.02.2010 r.].

lejne państwo, w którym prawo dostępu do Internetu jest prawem każdego człowieka) niż faktycznie wynikający z potrzeby uzupełnienia luki w prawie, bo ta ma charakter pozorny.

b. Prawo dostępu do zasobów globalnej sieci

Już na wstępie można zauważyć, że prawo to ma aspekt pozytywny oraz negatywny. Ten pierwszy oznacza obowiązek organów władzy publicznej do zamieszczenia w sieci informacji o odpowiedniej treści. Wyznaczają go przepisy prawa powszechnie obowiązującego. Drugi natomiast sprowadza się do tego, czy i kiedy można dostęp do treści (ich zamieszczania, modyfikowania, usuwania, przeglądania) ograniczyć, lub całkiem zablokować.

Umocowania prawa dostępu do treści zawartych w Internecie należy szukać przede wszystkim na poziomie konstytucyjnym. Pierwszą regulacją, która wymaga przybliżenia jest art. 14 Konstytucji RP, który stanowi, iż „Rzeczpospolita Polska zapewnia wolność prasy i innych środków społecznego przekazu”. Jako, że pojęcie prasy zostało odróżnione od „innych środków społecznego przekazu” wypada przyjąć, że ustawodawca miał tutaj na myśli tradycyjne rozumienie prasy jako drukowanych: dzienników, tygodników, miesięczników i innego rodzaju periodyków. Natomiast wśród wszelkich innych środków przekazu z całą pewnością trzeba wymienić Internet⁵³. Rodzi to po stronie państwa obowiązek podejmowania takich działań, które będą miały na celu zapobieganie i eliminowanie zagrożeń wolności tychże mediów. Nierozzerwalnie z omawianym prawem związane jest prawo do informacji, swoboda zbierania, gromadzenia i dalszego ich przetwarzania⁵⁴. Kolejną regulacją na poziomie konstytucyjnym wymagającą uwagi jest art. 54. Stanowi on o wolności wyrażania poglądów oraz pozyskiwania i rozpowszechniania informacji⁵⁵. Wynika z niego, iż cenzura prewencyjna środków społecznego przekazu oraz koncesjonowanie prasy są zakazane. Przewidziano natomiast konieczność uzyskania koncesji na prowadzenie stacji radiowej lub telewizyjnej. Każdy może zatem w sposób werbalny, jak i inny wypowiedzieć się niezależnie od treści i oceny tej wypowiedzi, co do faktów i zjawisk we wszystkich przejawach życia. W zakres tego pojęcia wchodzi także przypuszczenia i prognozy. Sama wolność wyrażania poglądów stanowi fundament społeczeństwa demokratycznego. Drugą sferą aktywności jednostki jest wolność pozyskiwania i rozpowszechniania informacji, które należy rozumieć jako przekaz pochodzący od kogoś, a który swoim zakresem obejmuje nie tylko dane dotyczące faktów, ale także i poglądy tej konkretnej osoby. Jasne jest, że wolność ta nie ma charakteru absolutnego i nie może prowadzić np. do naruszenia dóbr osobistych osób trzecich⁵⁶. Jeśli idzie o pojęcie „cenzury prewencyjnej” to rozumieć przez nie należy „kontrolę publikacji prasowej lub przekazu radiowego, telewizyjnego czy internetowego przed ich

rozpowszechnianiem, która prowadzić może do częściowego lub całkowitego zakazu rozpowszechniania”⁵⁷. Organy władzy państwowej mają obowiązek powstrzymywania i przeciwdziałania takim praktykom, bez względu na to od kogo pochodzą. Za dopuszczalne należy natomiast uznać selekcjonowania materiałów przez różnego rodzaju redakcje. Ponadto stwierdzić trzeba, że cenzura represyjna jest dozwolona tylko w przypadku, kiedy przewidują to prawa powszechnie obowiązującego. Cenzura represyjna to „kontrola publikacji prasowej, która prowadzić może do częściowej lub całkowitej konfiskaty materiału prasowego”⁵⁸.

Nie można także pominąć przytaczanego już art. 61, który stanowi o prawie dostępu do informacji publicznej o działalności organów władzy publicznej.

Określenie pozytywnej treści prawa dostępu do treści zawartej w Internecie wymaga przeanalizowania całego ustawodawstwa, co dzisiaj jest praktycznie niewykonalne. Można natomiast wskazać na zasadniczy trzon tych regulacji, który znajduje się w ustawie o ogłaszaniu aktów normatywnych i niektórych innych aktów prawnych⁵⁹ oraz w ustawie o dostępie do informacji publicznej. Warto także już w tym momencie zwrócić uwagę na treść art. 31 ust. 3 Konstytucji RP, któremu poświęcona zostanie znaczna część drugiej części opracowania.

Pierwsza z wymienionych regulacji ma fundamentalne znaczenie m. in. dla domniemania, czy fikcji powszechnej znajomości prawa⁶⁰. Jak wskazał TK: „Brak ogólnego wymogu publikacji ustaw i aktów wykonawczych oraz innych aktów normatywnych – jako warunku uzyskania przez nie mocy powszechnie obowiązującej – stoi w sprzeczności z zasadami demokratycznego państwa prawnego. Godzi w zasadę lojalności państwa względem obywateli, zasadę jawności prawa oraz zasadę zaufania do prawa i pewności prawa”⁶¹. Chodzi tu zatem o jawność prawa, a dla tej podstawowe znaczenie ma sposób rozpowszechniania dzienników urzędowych i faktyczny dostęp do nich szerokiego kręgu adresatów. W art. 21 ust. 2 oraz w art. 25 ust. 1 zostały określone zasady rozpowszechniania publikatorów. Odbywa się to głównie poprzez prenumeratę oraz sprzedaż w stałych punktach sprzedaży, które prowadzi Kancelaria Prezesa Rady Ministrów, a także takich, które prowadzone są przez niektóre organy administracji rządowej, sądy oraz inne jednostki – w odniesieniu do dzienników wydawanych przez Prezesa Rady Ministrów. W zasadzie podobne zasady dotyczą rozpowszechniania wojewódzkich

⁵⁷ B. Banaszak, op. cit., s. 280.

⁵⁸ B. Banaszak, op. cit. s. 280-281. Nieco inaczej sprawę cenzury prewencyjnej widzi TK, natomiast zbieżne są poglądy co do cenzury represyjnej. zob. wyrok z dnia 2 marca 1994 r., sygn. akt W 3/93

⁵⁹ Ustawa z dnia 20 lipca 2000 r. o ogłaszaniu aktów normatywnych i niektórych innych aktów prawnych (tekst jedn. Dz. U. 2010 nr 17 poz. 95).

⁶⁰ Trybunał Konstytucyjny wyraziła pogląd, że „Funkcjonowanie prawa, zwłaszcza w demokratycznym państwie prawnym, opiera się na założeniu, że wszyscy adresaci obowiązującej normy prawnej – a więc zarówno podmioty obowiązane do jej przestrzegania, jak i organy powołane do jej stosowania – znają jej właściwą treść (tzw. fikcja powszechnej znajomości prawa) i że nikt nie może uchylić się od ujemnych skutków naruszenia tej normy na jej podstawie, że normy tej nie znał lub rozumiał ją opacznie (ignorantia iuris nocet)”. (Uchwała z dnia 7 marca 1995 r., sygn. akt W. 9/94). W wyroku z dnia 12 listopada 2001 r. (sygn. akt P. 2/01) Trybunał wskazał, że rzymska paremia ignorantia iuris nocet, została przyjęta i zakorzeniona w polskim systemie prawnym jako fikcja powszechnej znajomości prawa. I dalej, że „Zgodnie z tą konstrukcją intelektualną przyjmuje się, że każdy obywatel zna obowiązujące i dotyczące jego sytuacji i zachowań prawo i nie może powoływać się na jego niezajomość dla uzasadnienia własnych działań albo zaniechań. Podważenie tej konwencji, a więc przyjęcie, że niezajomość prawa tłumaczyć może określone działania bądź zaniechania prowadziłoby do negacji spójności i pewności prawa oraz do nieprzewidywalnych skutków w praktyce orzeczniczej”.

⁶¹ Postanowienie TK z dnia 13 lutego 1991 r., sygn. akt W. 3/90.

⁵³ Podobnie: B. Banaszak, Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej, Komentarz, Warszawa 2009, s. 104. Uwagę tę należy odnieść także do różnego rodzaju sposobów komunikowania się ludzi. W tej kwestii zobacz też: P. Tuleja, Konstytucyjny status jednostki w państwie polskim, w: red. P. Samecki, Prawo konstytucyjne Rzeczypospolitej Polskiej, Warszawa 2008, s. 115. Takie stanowisko można także zauważyć w wyroku TK z dnia 2 lipca 2007 r., sygn. akt K 41/05.

⁵⁴ B. Banaszak, op. cit., s. 105-106.

⁵⁵ Wypada przy tym podzielić uwagę P. Tulej, że chodzić tutaj będzie także o wolność poszukiwania informacji, co przy źródłach internetowych będzie mieć zasadnicze znaczenie. P. Tuleja, op. cit. s. 116.

⁵⁶ B. Banaszak, op. cit., s. 277-280.

dzienników urzędowych. Ponadto publikatory te dostępne są do wglądu (bezpłatnie) w urzędach terenowych organów administracji rządowej oraz organów jednostek samorządu terytorialnego, o czym stanowi art. 26 ust. 1. Także inne dzienniki urzędowe powinny być udostępniane w ten sposób (art. 27 ust. 3). Odpowiednio starostwo powiatowe i urząd gminy prowadzą zbiory przepisów stanowiących przez organy tych jednostek i również kolportują je w swoich siedzibach (art. 28)⁶². O osiągalności prawa decyduje też cena egzemplarza odpowiedniego dziennika. Ma ona być ustalona na poziomie zapewniającym jego powszechną dostępność (art. 19 ust. 2). Ustawodawca przewidział także elektroniczną formę upubliczniania wszystkich dzienników urzędowych oraz zbiorów przepisów gminnych i powiatowych. Art. 15 ust 3a stanowi o obowiązku dostarczenia, wraz z wnioskiem o ogłoszenie aktu normatywnego lub orzeczenia w dzienniku urzędowym, tychże dokumentów w formie dokumentu elektronicznego opatrzonego bezpiecznym podpisem elektronicznym. W połączeniu z art. 26 ust. 2, 27 ust. 3a oraz art. 28 ust. 3 wyznaczony został obowiązek zamieszczenia odpowiednich treści przez określone organy władzy publicznej właśnie w Internecie. W art. 26 ust. 2 postanowiono, że Dziennik Urzędowy i Monitor Polski lub zawarte w nich akty normatywne i inne akty prawne, w tym orzeczenia, muszą zostać nieodpłatnie udostępnione do wglądu do pobrania w formie dokumentu elektronicznego na stronach internetowych urzędów. Ponadto w godzinach pracy urzędów zbiory te są udostępniane w formie elektronicznej, do powszechnego wglądu, w miejscu do tego przeznaczonym i powszechnie dostępnym⁶³. Regulacja art. 27 u. 3a przewiduje, iż organy, które zobowiązane są do wydawania dzienników urzędowych⁶⁴ mają także obowiązek prowadzenia ich zbiorów i skrowidzów również w formie elektronicznej. I wreszcie art. 28 ust 3 stanowi, że zbiór aktów prawa miejscowego stanowiących przez powiat, a także zbiór przepisów gminnych muszą być udostępniane w formie elektronicznej.

W tych dwóch ostatnich przypadkach ma to się odbywać na zasadach określonych w art. 26 ust. 2. Zasadnicze znaczenie ma tutaj wskazanie, że akty te muszą mieć formę dokumentu elektronicznego. Powinien on zatem zawierać także i podpis elektroniczny, zgodny z wymogami art. 15 ust. 3a. Ma on takie same cechy, jak dokument urzędowy, a więc korzysta z gwarancji prawdziwości i prawidłowości treści, które zawiera.

Z powyższego zestawienia wynika, że zakres informacji, które muszą być osiągalne dla użytkowników w Internecie, jest bardzo szeroki. Co ważne, ustawodawca używa tutaj wprost zwrotu „strona internetowa”, jasno wskazując sieć, w której ta informacja musi być zamieszczona. Wydaje się też, że przyjęcie takiego modelu udostępniania aktów prawnych (i niektórych innych aktów normatywnych) w połączeniu z wyżej wskazanym prawem dostępu do łącza internetowego może mieć znakomite znaczenie dla funkcjonowania fikcji (czy domniemania) powszechnej znajomości prawa. Oczywiście, już teraz to założenie jest w zasadzie niepodważalne, ale dzięki przyjęciu proponowanego modelu zostaje ono jeszcze wzmocnione i może przestać być tylko fikcją.

⁶² Ustawodawca jest tutaj niekonsekwentny. Ust. 1 stanowi bowiem o udostępnianiu zbiorów aktów prawa miejscowego powiatu, a ust. 2 o zbiorze przepisów gminnych, zatem chyba nie do końca jest jasne, czy w tym drugim wypadku chodzić będzie o wszystkie przepisy gminne, czy tylko o te, które mają charakter powszechnie obowiązujących. Wydaje się, że chodzi tu jednak o drugi rodzaj przepisów, na co wskazywać może właśnie treść ust. 1.

⁶³ Warto odnieść ten obowiązek do rozważań nad prawem do łącza internetowego.

⁶⁴ Np. Dziennik Urzędowy Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów.

Nie ulega przecież kwestii, że bezpłatna dostępność dzienników urzędowych on-line (jak i w formie plików umieszczonych na dysku twardym komputera, znajdującego się w siedzibie odpowiedniego urzędu i udostępnionego interesantom) jest znacznie łatwiejszą formą uzyskania do nich dostępu niż poprzez „tradycyjne” kanały dystrybucji, nawet w prenumeracie.

Drugą regulacją, która wymaga tutaj uwzględnienia to wspomniana już ustawa o dostępie do informacji publicznej. Art. 1 określa, jakie informacje można uznać za publiczne. Są nimi wszystkie informacje o sprawach publicznych⁶⁵. To właśnie takie dane podlegają obowiązkowi udostępniania w trybie przewidzianym we wskazanej ustawie. Próbę uszczegółowienia, wskazanego powyżej, pojęcia sam ustawodawca podjął w art. 6 ust. 1⁶⁶. Zastrzegł przy tym, że wyliczenie to ma charakter jedynie przykładowy.

Nie wszystkie informacje o sprawach publicznych będą wymagały publikacji w Internecie, czy jak chce tego ustawodawca, w ogólnodostępnej sieci teleinformatycznej⁶⁷. Obligatoryjnie obejmuje to informacje, o których mowa w art. 6 ust. 1 pkt 1-3, pkt 4 lit. a) tryet drugie, lit. c) i d) i pkt 5. Ponadto w BIP musi zostać zamieszczony sposób upubliczniania tych informacji, które się w nim nie znajdują. W przypadku wyłączenia jawności informacji publicznej w urzędowym publikatorze teleinformatycznym musi być podany zakres wyłączenia jawności oraz należy wskazać organ lub osobę, które dokonały wyłączenia, w przypadku, kiedy prawo do informacji publicznej podlega ograniczeniu ze względu na prywatność osoby fizycznej lub tajemnicę przedsiębiorcy zobowiązana jest do tego osoba, w interesie której dokonano wyłączenia (art. 8 ust. 5). Nie można także zapominać o szczegółowych obowiązkach związanych z publikacją informacji publicznej, wynikających z art. 8 ust. 6⁶⁸. Fakultatywnie upoważnione organy mogą same zdecydować o umieszczeniu niektórych informacji w BIP (art. 8 ust. 3 zd. 2).

Zatem każdorazowo nałożony obowiązek publikacji jakiejś informacji w BIP, ustanowiony w przepisach szczególnych⁶⁹ będzie rozszerzał pozytywny aspekt prawa dostępu do treści zawartych w Internecie. Co więcej, nawet kiedy procedura rozpowszechniania informacji określona w danym akcie nie będzie kompletna, lub w ogóle jej nie będzie ustalona, wtenczas również trzeba będzie stosować ustawę o dostępie do informacji publicznej, a to także wpływa na zakres omawianego aspektu komentowanego prawa⁷⁰. Warto też podkreślić, że same organy władzy publicznej, jeśli skorzystają z możliwości, którą przewiduje art. 8 ust. 3 zd. 2, mogą wpływać na ten zakres.

4. Zakończenie

Negatywny aspekt prawa dostępu do treści zamieszczonych w Internecie należy rozumieć jako możliwość ograniczania przez organy władzy publicznej osiągalności treści zamieszczonych w globalnej sieci. Chodzić tu zatem będzie o ingerencję w wolności określone w art. 14, 49 i 54 Konstytucji RP. Stąd

⁶⁵ W sprawie pojęcia zob. M. Jabłoński, K. Wygoda, Ustawa o dostępie do informacji publicznej. Komentarz, Wrocław 2002, s. 17 – 26.

⁶⁶ Zob. art. 6. ust. 1. ustawy o dostępie do informacji publicznej.

⁶⁷ Trzeba dodać, iż podmiotami zobowiązanymi do udostępnienia informacji publicznej są zasadniczo władze publiczne i inne podmioty wykonujące zadania publiczne, a także związki zawodowe i ich organizacje oraz partie polityczne (art. 4 ust. 1 i 2).

⁶⁸ Zob. art. 8 ust. 6. ustawy o dostępie do informacji publicznej.

⁶⁹ Np. art. 13 ust. 3 ustawy z dnia o działalności pożytku publicznego i wolontariacie

⁷⁰ M. Jabłoński, op cit., s.31.

też bierze się wątpliwość, co do charakteru tego aspektu prawa dostępu do treści umieszczonych w Internecie, bowiem w tym wypadku do czynienia będziemy mieli raczej z wolnością, a nie prawem podmiotowym. Jednakże ze względu na duże skomplikowanie tego zagadnienia, nie mieści się ono już w ramach tej części publikacji. Dlatego też problem ten, jak i skutki jakie płyną z uznania istnienia prawa dostępu do Internetu znajdują się w części drugiej opracowania.

Warto jednak już teraz sformułować kilka uwag do poczynionych tutaj ustaleń. Omawiane prawo jednostki jest stosunkowo nowym problemem nauki prawa. Dlatego też rodzi wiele wątpliwości i niejasności. Nie jest także do końca pewne, jak poradzi sobie z nim ustawodawca, czy ustrojodawca. Można w tym zakresie wskazać na dwie tendencje: ustanowienie prawa dostępu do Internetu wprost w przepisach prawa, bądź na szczeblu konstytucyjnym, bądź ustawowym, albo uznanie tego prawa poprzez dokonanie wykładni odpowiednich przepisów prawnych. Przykład polskiego prawodawstwa wskazuje, że ta druga metoda nie jest najlepsza. W toku interpretacji powstaje bowiem wiele nieścisłości. Nierzadko nie da się jasno określić zakresu omawianego prawa, czy w ogóle jego charakteru. Jednakże, w chwili obecnej, wydaje się być to jedyny sposób, by w ogóle na istnienie tego przywileju jednostki zwrócić uwagę. Wywołana przy tym dyskusja może stać się powodem do podjęcia próby prawnej regulacji przedstawionego tutaj zagadnienia.