

Zastosowanie Internetu w zakresie działania organów władzy sądowniczej

Dariusz Sielicki¹

I. Postęp techniczny w komunikacji elektronicznej a sądownictwo.

Stabilność systemu sądowego i stałość rządzących nim zasad, to podstawy, na których budowana jest kultura prawna narodu. Wymiar sprawiedliwości nie może jednak pozostać obojętnym na zmiany wynikłe z postępu technicznego. Postęp techniczny wymusza dokonanie zasadniczego przeglądu i analizy tradycyjnych instytucji prawnych. Porządkując życie społeczne, prawo dąży zazwyczaj do utrwalenia określonych stosunków międzyludzkich, a nie do ich kształtowania *ex ante*². Normy i instytucje prawne, a także leżące u ich podstaw oceny muszą wraz z rozwojem techniki i upowszechnieniem się jej zdobyć ulec przewartościowaniu.

W dyskusji o wykorzystaniu Internetu przez organy sądownictwa trzeba więc mieć na uwadze zarówno nowe jakościowo sposoby wykonywania czynności sądowych jak i aktywność sądów w gromadzeniu dowodów elektronicznych.

a. Poprawa funkcjonowania sądownictwa.

Na sądownictwo można patrzeć jak na precyzyjnie zdefiniowany system przetwarzania danych. Informacja wpływa do sądu w formie aktu oskarżenia lub pozwu, jest uzupełniana

¹Autor jest sędzią orzekającym w sprawach karnych. Obecnie pracuje w Departamencie Centrum Ogólnopolskich Rejestrów Sądowych i Informatyzacji Resortu Ministerstwa Sprawiedliwości. Jest absolwentem Uniwersytetu Wrocławskiego oraz Marshall-Wythe School of Law of the College of William & Mary w Williamsburgu w Wirginii (Master in Law). W latach 1998-1999 uczestniczył w pracach nad programem badawczym z zakresu technologii informatycznych stosowanych w sądownictwie p.n. Courtroom21 prowadzonym przez College of William & Mary i National Center for State Courts. Od 2001 r. do 2003 r. brał udział jako ekspert w pracach w ramach projektu Komisji Europejskiej p.n. E-Court, poświęconego zapisowi czynności sądowych i zarządzaniu informacją gromadzoną w sądach za pomocą technologii informatycznych. Od stycznia 2004 r. uczestniczy w pracach nad kolejnym projektem badawczym Komisji Europejskiej p.n. SecurE-Justice dotyczącym zagadnień związanych z zastosowaniem komunikacji elektronicznej w działalności sądownictwa.

² T. Cyprian, Postęp techniczny a prawo karne, PWN, Warszawa, 1966, s. 5-10.

i weryfikowana poprzez gromadzenie i ocenę danych w trakcie postępowania dowodowego, a rezultatem tych czynności staje się orzeczenie sądowe, a więc wypowiedź o zebranych danych. Zadaniem sądu jest zebranie, przetworzenie i wartościowanie danych, a następnie tworzenie, w oparciu o prawo materialne i zasady proceduralne, danych nowego rodzaju. Technologia nie tworzy zasad postępowania z przetwarzaną informacją, lecz pełni rolę służebną wobec procedury sądowej. Operacje polegające na zbieraniu i przetwarzaniu danych to domena informatyki. Technologie informatyczne są więc naturalnym narzędziem usprawnienia działalności sądów.

Internet jako najszybciej rozwijające się medium służące wymianie informacji jest bez wątpienia narzędziem, które może być wykorzystane do łatwego, a przy tym bezpiecznego i szybkiego przekazywania danych między sądami i innymi instytucjami publicznymi, a także osobami prawnymi i fizycznymi. Zarówno w Polsce jak i w krajach, które przodują w rozwoju nowoczesnej techniki, sądownictwo w dziedzinie wykorzystywania Internetu pozostaje w tyle za dziedzinami rządzącymi się prawami ekonomii wolnorynkowej, gdzie reguły gry rynkowej dyktują konieczność efektywnego działania przy jednoczesnej minimalizacji kosztów.³ Zjawisko to stawia wymiar sprawiedliwości w dość uprzywilejowanej pozycji. Doświadczenia innych gałęzi sektorów publicznego i prywatnego pozwalają uniknąć błędów związanych z poszukiwaniem nowych rozwiązań i zastosowań technologicznych.. Uwarunkowania tego stanu rzeczy są zwykle bardzo złożone, sięgają nie tylko sfery ekonomicznej, ale i samej natury ludzkiej, zagadnień psychologii i socjologii⁴.

b. Gromadzenie dowodów elektronicznych w postępowaniu karnym.

Nieuniknionym efektem rozwoju i upowszechnienia się komunikacji za pomocą Internetu jest wykorzystywanie jej dla celów przestępczych. Dobra prawne tradycyjnie chronione przez prawo karne stają się przedmiotem zamachu czynów polegających na wykorzystaniu nowego sposobu popełnienia przestępstwa, to jest przez użycie elektronicznych systemów przetwarzania danych i nowoczesnych sposobów komunikowania się⁵. Pojawia się też zupełnie nowa kategoria społecznie szkodliwych czynów, które wymierzone są przeciwko komunikacji elektronicznej. Komunikacja elektroniczna musi być dziś postrzegana jako samoistne dobro prawne. Prawo

³ Fredric I. Lederer, *Changing Litigation With Science and Technology: Technology Comes To The Courtroom*, 43 Emory L.J. s.1095 (1995).

⁴ Deborah Young, *The Impact of Science and Technology on the Courts*, 43 Emory L.J. s.854 (1995).

⁵ A. Adamski, *Prawo karne komputerowe*, C.H. Beck, Warszawa, 2000, s. 31.

do wolności wyrażania opinii, zaliczane do fundamentalnych praw człowieka, obejmuje bowiem także wolność otrzymywania i przekazywania informacji⁶.

Internet coraz częściej jest też źródłem dowodów, a więc danych przetwarzanych przez wymiar sprawiedliwości. Ślady aktywności przestępczej w Internecie mają często kapitalne znaczenie dowodowe. O przypisaniu sprawstwa i winy decyduje informacja zapisana elektronicznie. Informacja taka, zanim zostanie przedstawiona jako dowód, musi zostać odczytana i przedstawiona w sposób dostępny ludzkiemu postrzeganiu. Kwestie gromadzenia, zabezpieczenia i prezentacji dowodów opartych na informacji elektronicznej stanowią *novum* dla praktyki sądowej⁷. Konieczne jest ustanowienie i wprowadzenie w procedurze karnej instrumentów procesowych dostosowanych do niematerialnego i transgranicznego charakteru komunikacji elektronicznej. Rozwiązania proceduralne muszą jednocześnie zapewniać odpowiednią ochronę praw człowieka i wolności, zgodną z powszechnie funkcjonującymi w państwach demokratycznych standardami, to jest przede wszystkim z Europejską Konwencją Praw Człowieka i Podstawowych Wolności z 1950 r. oraz z Międzynarodowym Paktem Praw Obywatelskich i Politycznych Organizacji Narodów Zjednoczonych z 1966 r. Służyć temu mają warunki dopuszczalności ograniczenia tych praw i wolności oraz gwarancje procesowe, obowiązek uzasadniania stosowania środków mogących naruszać te prawa i wolności, ograniczenia co do zakresu i czasu stosowania takich środków, a przede wszystkim poddanie ich stosowania kontroli sądowej.

II. Cele strategiczne wykorzystania Internetu w sądownictwie.

Podejmowane w przeszłości, to jest jeszcze przed upowszechnieniem się Internetu i komputerów osobistych, próby nakreślenia długoterminowej strategii informatyzacji sądownictwa okazywały się chybione ze względu na błędną prognozę co kierunków i skali rozwoju technologii informatycznych⁸. Dziś można jednak ponad wszelką wątpliwość stwierdzić, że racjonalne wykorzystanie istniejących technologii na obecnym poziomie ich zaawansowania przynosi istotne, jakościowe zmiany w działaniu wymiaru sprawiedliwości.

⁶ Por. np. art. 10 ust. 1 Konwencji Rady Europy z dnia 4g listopada 1950 r. o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności (Dz. U. z 1993 r. nr 61 poz. 284), art. 19 ust. 2 Międzynarodowego Paktu Praw Obywatelskich i Politycznych ONZ (Dz. U. z 1977 r. nr 38, poz. 167).

⁷ J.D. Kissane-Gaisford, The Case For Disc-Based Litigation: Technology And The Cyber Courtroom, Harvard J. of L. & Tech. 1995, nr 8, s. 471-476

⁸ Richard Susskind, Transforming the Law, Oxford University Press, Oxford, 2000, str 125

Określenie celów zastosowania w sądownictwie nowoczesnych środków komunikacji elektronicznej, w tym przede wszystkim Internetu oraz hierarchii tych celów, to klucz do tego, by uniknąć rozczarowania i jednocześnie, by uzyskać rzeczywisty i widoczny postęp w stosunkowo krótkim czasie. Historia komputeryzacji sądów w różnych krajach zna przykłady wskazujące na to, że błędne, czy też raczej krótkowzroczne określenie celów zastosowania nowoczesnych technologii informatycznych powoduje brak istotnej poprawy funkcjonowania wymiaru sprawiedliwości. Komputer używany w wydziale cywilnym wyłącznie do rejestracji spraw powiela biurowość, czyli czynności rejestracyjne. Sprawne prowadzenie repertorium nie przyspieszy rozpoznawania spraw, co najwyżej usprawni sprawozdawczość. Publikacja samych danych statystycznych o działalności sądu w Internecie nie przekłada się praktycznie na obraz sądu w oczach obywatela. Jeżeli jednak dać stronie możliwość zdalnego, przez użycie Internetu, zasięgnięcia informacji o sprawie, w której uczestniczy, dostęp do informacji sądowej ulega znacznej poprawie, przyjmując zupełnie nową jakość i pozwalając na lepszą obronę praw jednostki.

Jedną z bardziej kompletnych i uporządkowanych prób określenia celów zastosowania technologii informatycznych w sądownictwie podjęła Rada Europy. W Rekomendacji Komitetu Ministrów Rec(2001)2 z dnia 28 lutego 2001 r. dotyczącej *projektowania i zmian systemów sądowych i sądowych systemów informatycznych w sposób efektywny ekonomicznie*⁹ wskazane zostały dające się zmierzyć czynniki, których poprawa ma mieć strategiczne znaczenie dla właściwego wykorzystania nowoczesnych technologii w sądownictwie, w tym między innymi:

jakość wymiaru sprawiedliwości;

szybkość wymiaru sprawiedliwości;

opłacalność- pojmowana jako redukcja kosztów i poprawa wydajności działania sądów, to jest ilości załatwianych spraw w odniesieniu do poniesionych z tego tytułu wydatków.

Jakość wymiaru sprawiedliwości w ujęciu przyjętym w powyższej Rekomendacji rozumiana jest jako jednolitość rozstrzygnięć w takich samych stanach faktycznych, a także zapewnienie stronom i innym użytkownikom sądowego systemu informatycznego dostępu do aktualnych informacji i umożliwienie dokonywania przy użyciu tego systemu innych jeszcze czynności (np. uiszczenia płatności w formie elektronicznej). Dla jednolitości rozstrzygnięć

⁹ Council of Europe Committee of Ministers Recommendation Rec(2001)2 of 28 February 2001 *on the design and re-design of court systems and legal information systems in a cost-effective manner*, dostępne: <http://cm.coe.int/ta/rec/2001/2001r2.htm>, sprawdzono: 8 czerwca 2004.

zasadnicze znaczenie ma udostępnianie wszystkim użytkownikom systemu, których działania mają wpływ na treść orzeczenia, to jest sędziom i stronom, dokładnego opisu stanu faktycznego w poszczególnych rozstrzygniętych już sprawach, a także rozstrzygnięć i ich prawnego uzasadnienia, a w sprawach karnych także informacji co do orzeczonej kary. Naturalnym sposobem takiego udostępniania wydaje się publikacja stosownych tekstów w Internecie i możliwość ich wyszukiwania za pomocą przeglądarki internetowej.

W szerszym rozumieniu jakość postępowania odnosi się do kompleksowości gromadzenia i percepcji danych przez jego uczestników, to jest sędziów i strony, a także z uwagi na społeczny odbiór procesów sądowych i płynące stąd efekty wychowawcze, przez publiczność. Multimedialna prezentacja dowodów skracą niepomniernie czas niezbędny aby wszelkie konieczne informacje dotarły do odbiorcy.¹⁰ Przesłuchanie świadka przy użyciu wideokonferencji dostarcza sądowi orzekającemu niepomniernie więcej informacji niż przesłuchanie świadka w drodze pomocy prawnej przez sąd wezwany.

Szybkość postępowania wiąże się z eliminacją zbędnej pracy ludzkiej oraz z automatyzacją pewnych czynności. Dane w formie elektronicznej można nie tylko łatwo archiwizować ale i przeszukiwać oraz poddawać analizie w oparciu o dowolne potrzebne kryterium. Co więcej dane, te można automatycznie przenosić tam, gdzie są potrzebne. Eliminacja manualnego ich wprowadzania to kapitalna oszczędność czasu.

Nie ulega też wątpliwości, że zastosowanie nowoczesnych technologii w dłuższej perspektywie czasu, po amortyzacji nakładów, prowadzi do **redukcji kosztów** funkcjonowania sądownictwa. Efekt ten uzyskać można przez redukcję zatrudnienia, lub co bardziej pożądane, przez zwiększenie wydajności pracy i racjonalizację przydziału zadań. Uznanie opłacalności za cel strategiczny ma decydujący wpływ na dobór wykorzystywanych w sądownictwie technologii. Rachunek ekonomiczny to często jedna z podstawowych metod doboru sprzętu i oprogramowania komputerowego, a także i sposobu wymiany danych.

III. Wykonywanie czynności sądowych przez wykorzystanie Internetu.

W kolejnej Rekomendacji Komitetu Ministrów Rady Europy dotyczącej *wykonywania czynności sądowych i innych czynności prawnych na rzecz obywateli poprzez wykorzystanie nowych*

¹⁰ Kristin L. Fulcher, *The Jury As Witness: Forensic Computer Animation Transports Jurors To The Scene Of A Crime Or Automobile Accident*, 22 Dayton L. Rev. 55 (1996).

*technologii*¹¹ przedstawiono konkretne działania służące poprawie funkcjonowania sądownictwa. Sposoby te wskazują w tej sferze na wykorzystanie Internetu jako podstawowego medium służącego wymianie informacji.

Szczególne wagę położono na **elektroniczną publikację tekstów aktów prawnych**. Wskazano, że dostęp do tych tekstów powinien być bezpłatny, a przy tym, że pożądane jest zapewnienie użytkownikowi umożliwienie zapoznania się nie tylko z aktualnym stanem prawnym, ale także z regulacjami obowiązującym we wskazanym przez niego czasie w przeszłości. Przewidziano też zdalny dostęp do rejestrów publicznych, w takim zakresie w jakim jest to do pogodzenia z potrzebą zapewnienia poufności i bezpieczeństwa zawartych tam danych.

W Rekomendacji określono też postulowany zakres komunikacji elektronicznej pomiędzy uczestnikiem postępowania, a sądem, w tym przede wszystkim:

- inicjowanie postępowania sądowego za pomocą środków komunikacji elektronicznej;
- podejmowanie dalszych działań w procesie sądowym za pomocą tych środków;
- dostęp do sądowego systemu informatycznego w celu uzyskania informacji o aktualnym stanie postępowania;
- otrzymywanie wyników postępowania czyli orzeczeń sądowych w formie elektronicznej

Inicjowanie postępowania sądowego za pomocą środków komunikacji elektronicznej (tzw. *electronic filing*) oraz podejmowanie dalszych działań w procesie sądowym za pomocą tych środków sprowadza się działania analogicznego do składania przez stronę tradycyjnych pism procesowych. Korzyści praktyczne płynące z takich rozwiązań idą znacznie dalej. Oprócz oczywistej zalety jaką jest szybkość elektronicznego przekazu danych *electronic filing* pozwala na automatyczną rejestrację spraw oraz automatyczne przenoszenie danych zawartych w pismach procesowych do sądowej bazy danych, co znacznie przyspiesza procedowanie¹². Konieczne jest jednak zachowanie tradycyjnych sposobów składania pism procesowych, po to by nie utrudnić dostępu do wymiaru sprawiedliwości tym użytkownikom, którzy z rozmaitych powodów nie korzystają z komputera. Jednym z najbardziej znanych systemów *electronic filing* wykorzystujących Internet jest działający w Wielkiej Brytanii system Money Claim Online

¹¹ Council of Europe Committee of Ministers Recommendation Rec(2001)3 of 28 February 2001 *on the delivery of court and other legal services to the citizen through the use of new technologies*, dostępne: <http://cm.coe.int/ta/rec/2001/2001r3.htm>, sprawdzono: 9 czerwca 2004.

¹² Jeanette Plante: *Filing over the Internet, Court Technology Bulletin* Nov/Dec 1997, dostępne: <http://www.ncsc.dni.us/ncsc/bulletin/V09n06.htm>, sprawdzono 3 czerwca 2004

pozwalający na dochodzenie roszczeń w prostych sprawach cywilnych poprzez komunikację z sądem za pośrednictwem strony internetowej¹³.

Obserwując rozwój internetowych technologii służących przesyłowi dźwięku i obrazu spodziewać się można, że najbliższe lata przyniosą upowszechnienie w praktyce sądowej czynności dowodowych na odległość. Wszędzie tam, gdzie bezpośrednie przesłuchanie świadka lub biegłego jest utrudnione rozwiązaniem możliwym dzięki technologiom elektronicznego przesyłu danych jest wideokonferencja. Metody zabezpieczenia transmisji przed ingerencją niepowołanego użytkownika umożliwiają dziś wykorzystanie do wideokonferencji w postępowaniu sądowym Internetu. **Wideokonferencja prowadzi do znacznej redukcji kosztów.** Nakłady na sprzęt zwracają się bardzo szybko. Chodzi tu nie tylko o koszty podróży. Trudności w przesłuchaniu wynikają często z potrzeby zapewnienia świadkowi bezpieczeństwa lub zapobieżenia ucieczki w przypadku osób pozbawionych wolności. Wyposażenie zakładów karnych w niektórych krajach w urządzenia do wideokonferencji ograniczył istotnie potrzebę transportu więźniów. Wideokonferencja jest na porządku dziennym w sądach Stanów Zjednoczonych i Australii. Spośród krajów europejskich w zastosowaniu wideokonferencji w wymiarze sprawiedliwości przoduje Wielka Brytania. Możliwość zastosowania wideokonferencji dla realizacji pomocy prawnej między sądami różnych państw przewidziana została w Konwencji o wzajemnej pomocy w sprawach karnych pomiędzy Państwami Członkowskimi Unii Europejskiej z 29 maja 2000 r.¹⁴ oraz w Regulacji Rady Unii Europejskiej na temat współpracy pomiędzy sądami Państw Członkowskich przy przeprowadzaniu dowodów w sprawach cywilnych i handlowych z 28 maja 2001r.¹⁵

IV. Gromadzenie dowodów w postępowaniu karnym.

Gromadzenie dowodów jest domeną postępowania przygotowawczego, poprzedzającego postępowanie jurysdykcyjne. Coraz częściej sądom przychodzi rozstrzygać w sprawach wiążących się z aktywnością użytkowników Internetu. W postępowaniu dowodowym decydujące znaczenie ma wówczas informacja zapisana elektronicznie, a więc dane komputerowe. Łatwość, z jaką dane komputerowe można ukryć, przenieść lub usunąć nakazuje wyposażenie organów procesowych w uprawnienia pozwalające zapobiec utracie dowodów.

¹³ Zob. www.moneyclaim.gov.uk, sprawdzano: 8 czerwca 2004.

¹⁴ Convention on Mutual Assistance in Criminal Matters between the Member States of the European Union (Official Journal C 197, 12/07/2000 P. 0003 - 0023)

¹⁵ Council Regulation (EC) No 1206/2001 of 28 May 2001 on cooperation between the courts of the Member States in the taking of evidence in civil or commercial matters (Official Journal L 174, 27/06/2001 P. 0001 - 0024)

Powszechną tendencją w procedurach karnych państw demokratycznych jest poddanie każdej daleko idącej ingerencji w sferę praw jednostki kontroli sądowej. Tradycyjnie za ingerencję taką uznaje się przeszukanie osoby, przeszukanie w miejscu zamieszkania, stosowanie podsłuchu, kontrolę korespondencji. Określenie nowych instrumentów procesowych niezbędnych do skutecznego gromadzenia dowodów w Internecie pociąga za sobą rozszerzenie kognicji sądów. Rzeczą sądów staje się rozstrzyganie o dopuszczalności stosowania takich instrumentów.

Transgraniczny aspekt komunikacji elektronicznej nadaje szczególną wagę normom proceduralnym kształtującym system współpracy międzynarodowej w obszarze gromadzenia dowodów w Internecie. Efektem wysiłków społeczności międzynarodowej w ramach Rady Europy było przyjęcie w listopadzie 2001 r. Europejskiej Konwencji o cyberprzestępczości¹⁶. Jednym z głównych celów Konwencji jest zapewnienie istnienia w porządku wewnętrznym państw sygnatariuszy procedur koniecznych dla ścigania przestępstw popełnianych przy użyciu komputera lub takich, których dotyczą dowody utrwalone w formie elektronicznej. W Konwencji przewidziano w tym celu następujące instrumenty procesowe:

- przyspieszone zabezpieczenie przechowywanych danych komputerowych;
- częściowe ujawnienie przechowywanych danych komputerowych
- nakaz przedstawienia danych komputerowych;
- przeszukanie i zatrzymanie zgromadzonych danych komputerowych;
- bieżące gromadzenie danych ruchomych;
- przechwytywanie w czasie rzeczywistym danych dotyczących komunikowanej treści.

Przyspieszone zabezpieczenie przechowywanych danych komputerowych stosuje się wówczas, gdy zachodzi ryzyko ich utraty lub modyfikacji. Uprawnienie to nie daje organom procesowym podstaw do dostępu w czasie rzeczywistym (ang. *real time access*) do przekazywanych za pomocą danych informacji ani bieżącego gromadzenia danych. Nie pozwala też na tak zwane zatrzymanie (ang. *retention*) danych, polegające na obowiązku utrwalania określonych informacji, które mogą być w przyszłości przetwarzane przez system komputerowy. Realizacja przyspieszonego zabezpieczenia przechowywanych danych komputerowych sprowadza się do zobowiązania osoby, w której posiadaniu znajdują się takie dane lub która sprawuje nad nimi kontrolę, do zabezpieczenia i utrzymania ich integralności. Zobowiązanie do zabezpieczenia danych

¹⁶ European Convention on Cybercrime, dostępne: conventions.coe.int/Treaty/EN/projets/FinalCybercrime.htm, sprawdzono: 9 czerwca 2004.

jest dopiero przygotowaniem do ich późniejszego, ujawnienia organom procesowym. Zobowiązanie takie daje organom prowadzącym postępowanie przygotowawcze czas na uzyskanie stosownego zezwolenia sądu na dostęp do tych danych.

Przyspieszone zabezpieczenie danych musi być możliwe bez względu na to, czy w ich transmisji uczestniczył tylko jeden, czy też wielu dostawców usług komunikacyjnych. Przyspieszone powinno więc być także **częściowe ujawnienie organom procesowym przechowywanych danych komputerowych**, czyli tak zwanych danych ruchowych (ang. *traffic data*). Dane ruchowe opisują tylko czas i drogę przekazu informacji, a nie jej treść. Uzyskanie danych ruchowych dotyczących komunikacji, która miała miejsce w przeszłości, ma istotne znaczenie dla identyfikacji komunikujących się osób¹⁷. Często przekaz danych odbywa się przy udziale więcej niż jednego dostawcy usług komunikacyjnych. Każdy dostawca przechowuje zazwyczaj dane ruchowe związane z obsługiwany przez niego etapem przekazu. Dopiero zebranie danych ruchowych od wszystkich dostawców usług pozwala na ustalenie nadawcy i odbiorcy danych. Organ procesowy zobowiązując dostawcę usług komunikacyjnych do zabezpieczenia danych ruchowych nie dysponuje wiedzą, czy w proces przekazu danych będących przedmiotem jego zainteresowania byli włączeni inni jeszcze dostawcy. Gdyby wiedzę tę prowadzący postępowanie zdobywał kolejno, w miarę ustalenia poszczególnych dostawców, zabezpieczenie wszystkich potrzebnych danych oddalałoby się w czasie. Zobowiązanie dostawcy do przekazania organom procesowym danych identyfikujących innych dostawców uczestniczących w transmisji danych objętych obowiązkiem zabezpieczenia powoduje niezwłoczne ustalenie wszelkich podmiotów, które należy obciążyć tym obowiązkiem, aby zmniejszyć ryzyko usunięcia lub zniekształcenia tych danych.

Nakaz przedstawienia danych komputerowych to uprawnienie do nałożenia na daną osobę obowiązku przedstawienia określonych danych komputerowych, przechowywanych w systemie komputerowym lub na nośniku informatycznym i będących w jej posiadaniu lub pod jej kontrolą. W odniesieniu do dostawcy usług komunikacyjnych nakaz przedstawienia danych komputerowych dotyczy informacji związanych z abonentem, to jest na przykład jego tożsamości, adresu, numeru telefonicznego oraz lokalizacji urządzenia służącego komunikacji. Dane te wynikają najczęściej z umowy o świadczenie usług. Dane określone w nakazie przedstawienia nie mogą dotyczyć przyszłej komunikacji. Nakaz przedstawienia danych komputerowych ma z założenia być, dla posiadacza lub osoby kontrolującej dane o znaczeniu dowodowym, mniej

¹⁷ zob. M. Kliś, A. Stella-Sawicki Identyfikacja użytkownika komputera na podstawie logów cyfrowych, Prokuratura i Prawo, 2001, nr 7-8 s.52-53

uciażliwe niż przeszukanie i zatrzymanie. Nakaz przedstawienia musi dotyczyć danych ściśle związanych z konkretnym postępowaniem karnym.

Organy procesowe muszą mieć możliwość sprawdzenia zawartości systemu informatycznego, części takiego systemu, a także nośnika służącego przechowywaniu danych oraz objęcia w posiadanie, całości lub części takiego systemu bądź nośnika, czyli **przeszukania i zatrzymania danych komputerowych**. Odpowiada to istocie tradycyjnego przeszukania i zatrzymania rzeczy. Nowym rozwiązaniem procesowym jest sporządzenie w tym celu kopii zapisanych danych. Zatrzymanie danych przez sporządzenie ich kopii jest dla posiadacza systemu komputerowego lub nośnika znacznie mniej dolegliwe niż tradycyjne zatrzymanie, gdyż nie pozbawia go fizycznego władztwa nad zatrzymanym dowodem. W przypadku danych stanowiących zagrożenie dla porządku publicznego, jak na przykład kod źródłowy wirusa komputerowego, konieczne jest pozbawienie posiadacza danych lub osób trzecich dostępu do tych danych. Dlatego organy procesowe muszą być wyposażone w instrumenty procesowe skutkujące usunięciem danych z systemu komputerowego lub uniemożliwienie dostępu do nich. Sprawdzenie zawartości danych wykazuje daleko idące podobieństwo do tradycyjnego przeszukania w celu uzyskania dowodów. Warunkiem uzyskania zezwolenia sądu na przeprowadzenie takiej czynności procesowej musi być prawdopodobieństwo istnienia dowodu i odnalezienia go w wyniku przeszukania, nie mniejsze niż wymagane w odniesieniu do poszukiwania rzeczy materialnych.

Organy procesowe powinny być wyposażone w uprawnienia zezwalające na zbieranie lub zapisywanie danych ruchowych w czasie rzeczywistym, czyli na **gromadzenie na bieżąco danych ruchowych** dotyczących konkretnie określonych transmisji danych. Wymaga to określenia w procedurze karnej możliwości nałożenia na dostawców usług komunikacyjnych, w tym najczęściej dostawców usług internetowych, obowiązku stosownej współpracy. Obowiązek ten ogranicza się do środków technicznych, jakimi dysponuje dostawca usług komunikacyjnych nie obejmuje więc nakazania mu zaopatrzenia się w urządzenia inne niż wykorzystywane przy świadczeniu usług. Konieczne jest ukrycie faktu gromadzenia danych ruchowych na potrzeby postępowania karnego przed komunikującymi się osobami przez zobowiązanie dostawcy usług komunikacyjnych do zachowania w tajemnicy zastosowania tego instrumentu procesowego.

W postępowaniu karnym dotyczącym szczególnie społecznie szkodliwych przestępstw, organy procesowe powinny mieć możliwość zapoznania się z treścią informacji przekazywanych między różnymi osobami, Służy temu **przechwytywanie w czasie rzeczywistym danych dotyczących komunikowanej treści**. Przechwytywanie takie musi dotyczyć postępowania w sprawie konkretnego czynu zabronionego, to znaczy takiego którego prawdopodobieństwo zaistnienia zostało już przedtem stwierdzone. Nie można go stosować w celach prewencyjnych.

Przechwytywanie danych w czasie rzeczywistym oznacza bieżącą możliwość ich utrwalenia w celu zapoznania, a więc w czasie trwania ich przekazu. Bieżąca kontrola komunikowanych informacji jest bardzo daleko idącą ingerencją w sferę prywatności, dlatego rzeczą sądów jest w tym zakresie szczególna dbałość o ochronę praw człowieka i wolności oraz poszanowania praw i obowiązków stron oraz słusznym interesów osób trzecich.

Jak dotąd proces reformy procedury karnej w kierunku zakreślonym przez prawo międzynarodowe jeszcze się nie rozpoczął. Krytycznie są oceniane działania ustawodawcy polegające na regulacji zupełnie nowych czynności dowodowych, takich jak przeszukanie w środowisku informatycznym czy też zatrzymanie danych komputerowych poprzez „odpowiednie stosowanie” tradycyjnych instytucji procesowych¹⁸. Prawo międzynarodowe wymaga bardziej szczegółowego i dostosowanego do szczególnego charakteru komunikacji elektronicznej określenia uprawnień organów procesowych. Oczekiwać należy w niedalekiej przyszłości zmian, które dostosują polskie rozwiązania proceduralne do standardów wyznaczonych przez Konwencję o cyberprzestępczości.

¹⁸ A. Adamski, Prawo karne komputerowe, C.H.Beck, Warszawa 2000, s.217