

Kod, normy społeczne, prawo i rynek: cztery regulatory zachowań w Internecie i ich wzajemne zależności.

Anna Wolniak

III r. Studium Doktoranckiego

Nauk o Polityce, Filozofii i Socjologii

Lawrence Lessig w swojej książce *Code and Other Laws of Cyberspace* wyróżnił cztery czynniki regulujące zachowanie ludzi w Internecie: kod, normy społeczne, prawo i rynek¹. Wszystkie te cztery regulatory są ze sobą powiązane, są współzależne, razem tworzą warunki składające się na otoczenie, w którym działają użytkownicy Internetu. Wszystkie też są względnie niezależne od jednostki, są czymś, co osoba zastaje jako dane, kiedy pragnie kontaktować się z innymi za pośrednictwem tej ogólnosiwiatowej sieci połączonych komputerów. Lecz równocześnie są one stworzone przez ludzi, a kształt ich nie jest czymś z góry narzuconym, immanentnie tkwiącym w naturze świata. Dwa z powyższych czynników mogą być celowo zmieniane i przekształcane: jest to kod (czyli inaczej mówiąc architektura Internetu) i prawo. Za pomocą zmian dwóch powyższych elementów możemy wpływać na kształt rynku i norm społecznych. Ale równocześnie rynek - rozumiany jako zbiorowość podmiotów komercyjnych, takich jak przedsiębiorstwa przemysłu filmowego, muzycznego bądź też różni inni rynkowi gracze - wywiera naciski na polityków, by zmieniali oni prawo w taki sposób, by pomóc wspomnianym podmiotom osiągnąć jak największą korzyść finansową.

W niniejszym artykule interesować mnie będzie obecny kształt tych czterech zmiennych wpływających na zachowanie ludzi w Internecie, jak również ich wzajemne relacje ze szczególnym uwzględnieniem prawa.

¹ Patrz: Lawrence Lessig, *Code and Other Laws of Cyberspace*, 1999, dostępne na: <http://codebook.jot.com/Book> [sprawdzono 02.04.2006];

Kod

Kod Internetu to sposób, w jaki razem współdziałają elementy oprogramowania i sprzętu oraz protokoły komunikacyjne, umożliwiające funkcjonowanie wszystkich tych części jako zintegrowanej sieci służącej do przesyłania informacji. Kod to swego rodzaju możliwości wbudowane w system, jego charakterystyka techniczna determinująca to, jak można się nim posługiwać. Można to objaśnić posługując się przykładem tramwaju: nie może on skręcić tam, gdzie brak jest trakcji tramwajowej, nawet, gdyby było to niezbędne, konieczne czy nakazane przez prawo. Są to zewnętrzne warunki określające dostęp do Internetu. Nie jest oczywiście tak, że wszystkie aplikacje Internetowe (jak gry, portale, czaty, fora itp.) są skonstruowane w taki sam sposób: w niektórych trzeba się zalogować, aby uzyskać dostęp do ich zasobów, w innych, aby korzystać z niektórych opcji trzeba wnieść opłatę, w jeszcze innych jest możliwość zakodowania przesyłanych informacji. Jednakże wszystkie te możliwości są wpisane w techniczne warunki sieci.

Według Dana L. Burk'a pewne charakterystyczne cechy Internetu, zapisane w jego kodzie, możemy uznać za odzwierciedlenie wartości i norm społeczności naukowców.² Chociaż początki Internetu sięgają zimnej wojny w latach 50. i związane są z powstaniem ARPAnetu - sieci połączonych komputerów stworzonej dla celów wojskowych i zaprojektowanej tak, by „przetrzymać” ewentualny atak nuklearny, jednak to nie wojskowi, lecz naukowcy byli jej twórcami. Mieli oni również największy wpływ na jej dalszy rozwój - przez wiele lat siecią opiekowała się społeczność amerykańskich badaczy skupiona wokół National Science Foundation, organizacji wprawdzie sponsorowanej, lecz nie zarządzanej przez armię.

System wartości naukowców został zbadany i opisany przez Thomasa Mertona.³ Na podstawie wypowiedzi samych naukowców stwierdził on, iż ludzie nauki wyznają takie wartości, jak **uniwersalizm** (rozumiany jako ocenianie twierdzeń jedynie pod względem ich empirycznej i merytorycznej poprawności, bez względu na osobę autora); **bezinteresowność** (oznaczającą podporządkowanie swoich własnych interesów i pragnień rozwojowi wiedzy); **wspólnotowość** (oczekiwanie, że odkrycia będą przeznaczone dla całej społeczności naukowej i udostępniane za darmo) oraz **zorganizowany sceptycyzm** (nastawienie nakazujące systematyczne

² W zakresie tematyki niniejszego opracowania nie leży rozważanie różnorodnych definicji norm i wartości.

³ Krytycy Mertona wskazywali na fakt, iż nie wszyscy naukowcy przestrzegają wyróżnionych standardów, przytaczane były liczne przykłady zachowań niezgodnych z wymienionymi przez niego wartościami. Jednakże – jak zauważył D. L. Burk - zachowania takie nie są dowodem na nieistnienie systemu normatywnego, istotne jest to, w jaki sposób są w danej społeczności traktowane osoby nie przestrzegające społecznie ustalonych wzorów zachowań. Patrz: Dan L. Burk, *Cyberlaw and the Norms of Science*, 1999, dostępne na: http://www.bc.edu/bc_org/avp/law/st_org/ipf/commentary/content/1999060502.html [sprawdzono 02.04.2006].

badania i weryfikację twierdzeń empirycznych). One właśnie zostały – świadomie, bądź nie – „wcielone” w architekturę Internetu. To, w jaki sposób Internet jest skonstruowany, umożliwia i ułatwia pewne zachowania, natomiast inne utrudnia bądź wręcz uniemożliwia.⁴

Jak sądzi wielu autorów, najważniejszymi cechami Internetu są:

- globalność, czyli możliwość połączenia komputerów praktycznie z całego świata;
- zdalny dostęp do informacji,
- jednoczesne wykorzystywanie źródeł informacji - wiele osób może równocześnie korzystać z tych samych zasobów;
- nie-hierarchiczna i zdecentralizowana struktura, umożliwiająca sytuację, w której każdy z użytkowników może być zarówno nadawcą, jak i odbiorcą;
- względnie anonimowe uczestnictwo w wymianie informacji.

Zbiór powyższych cech nie stanowi oczywiście wyczerpującej charakterystyki ogólnoswiatowej sieci, jednak powyższe właściwości częściowo determinują sposób, w jaki możemy się nią posługiwać. Możemy zauważyć, że cała sieć została zaprojektowana tak, aby jak najbardziej ułatwić rozpowszechnianie wiedzy, dzielenie się nią, komentowanie i analizę odkryć naukowych. Równocześnie kontrola przesyłanych informacji i danych jest bardzo utrudniona - wszystko może być "wrzucone" do Internetu, niezależnie od treści, a osoba odpowiedzialna za udostępnienie tego może pozostać praktycznie anonimowa. Jak stwierdza Lawrence Lessig: konstytucją sieci z 1995 r. jest nieregulowalność, to kod/architektura sieci, a nie Pierwsza Poprawka do amerykańskiej Konstytucji, jest prawdziwym obrońcą wolności słowa. Pierwsza Poprawka jest eksportowana w świat bardziej za pomocą kodu, niż przy pomocy prawa⁵.

Okoliczności się jednak zmieniają i ci, którzy zaprojektowali Internet w określony sposób, nie mają już więcej nad nim władzy. Dzisiaj nie decydują naukowcy, lecz w coraz większym stopniu rząd i podmioty gospodarcze. Próbuje one zyskać kontrolę w dwojaki sposób – po pierwsze, projektując odpowiednie narzędzia ograniczające swobodne i anonimowe przemieszczanie się w rzeczywistości wirtualnej, oraz, po drugie, lobbując za konkretnymi regulacjami prawnymi. Internet może więc stać się miejscem sprawowania kontroli totalnej, współczesnym wcieleniem Benthamowskiej idei pantopicon, w którym każdy ruch obserwowany jest przez nadzorcę,⁶ ponieważ obecny jego kształt nie wynika z „samej jego istoty”, lecz ze sposobu, w jaki został zaprojektowany. Lawrence Lessig twierdzi w istocie, iż Internet może stać się miejscem kontroli

⁴ Dan L. Burk, op. cit.

⁵ Lawrence Lessig, op. cit, s. 28, 166 - 170.

⁶ Tamir Maltz, *Customary Law and Power in Internet Communities*, Journal of Computer Mediated Communication: Vol. 2, No 1: Part 1 of a Special Issue, June, 1996, dostępne na: <http://jcmc.indiana.edu/vol2/issue1/custom.html> [sprawdzono 02.04.2006].

idealnej właśnie dlatego, że jest tworem sztucznym - został zaprojektowany w określony sposób i w razie konieczności własności jego mogą zostać zmienione.⁷

Normy moralne i obyczajowe

Tradycyjnie prawo zaliczane jest do norm społecznych. Lawrence Lessig, mówiąc o normach społecznych jako odrębnym czynniku regulującym zachowanie użytkowników Internetu, miał więc na myśli zapewne normy moralne, obyczajowe, instytucjonalne itp. i takie też będą przedmiotem naszych rozważań w niniejszym podpunkcie.

Reguły zachowania w rzeczywistości wirtualnej określała początkowo tzw. netetykieta, której moment powstania łączony jest z notatką wysłaną w 1969 r. przez Steva Croker'a z Uniwersytetu Kalifornijskiego do członków jego grupy roboczej. Zatytułowana „Request for Comment” określała reguły współpracy w grupie zachęcając do swobodnej wymiany myśli, komentarzy i sugestii. Dozwolone były wszelkiego rodzaju wypowiedzi – zarówno te konkretne, posługujące się przykładami i zawierające np. metody wdrażania, jak i te bardziej filozoficzne, jedynie wstępnie zarysowujące jakiś problem. W ten sposób zapoczątkowane zostało podejście, zgodnie z którym forma notatek elektronicznych nie jest tak istotna, jak ich treść i, co najważniejsze, swobodny przepływ myśli i informacji.⁸ Takie podejście, wraz z często otwarcie manifestowaną wrogością wobec komercyjnego wykorzystywania tworzącej się właśnie sieci, zwane jest „etyką hakerów”⁹ (choć słuszniej byłby nazwać ją „moralnością hakerską”) - zespołem norm i wartości wyznawanych przez pierwszych użytkowników tej technologii. Według T. Maltz'a charakteryzuje się ona przede wszystkim 1) pokładaniem zaufania w technologię przy 2) braku zaufania do rządów (techno-libertarianizm), 3) wysokim wartościowaniem wolności wypowiedzi, 4) przedkładaniem dialogu nad inne formy rozwiązywania konfliktów. Inni autorzy to tego zestawu dodają jeszcze 5) nacisk na dzielenie się zasobami (źródłami) i 6) nieograniczony dostęp do przepływów informacji¹⁰.

Każda społeczność wytwarza oczywiście własny system norm i wartości – lecz dopóki korzystanie z Internetu wiązało się z koniecznością posiadania wysoce specjalistycznej wiedzy z zakresu technologii informatycznych członkowie większości społeczności (community) internetowych wywodzili się w przeważającej części z tej samej warstwy społecznej (intelektualiści

⁷ Lawrence Lessig, op. cit. s. 109.

⁸ Gerard Van der Leun, Thomas Mandel, *Netetykieta, czyli kodeks dla internautów*, Warszawa 1998, s. 9-11.

⁹ Tamir Maltz, op. cit.; Dan L. Burk, op. cit.

¹⁰ Dan L. Burk, op. cit., por. również: Dorothy E. Denning, Herbert S. Lin at all, *Rights and Responsibilities of Participants in Network Communities*, publikacja z warsztatów National Academy of Science 1994, dostępne na: <http://www.creativeresistance.ca/toolkit/rights-and-responsibilities-of-participants-in-network-communities-nas.htm>; [sprawdzono 02.04.2006].

i studenci), z tego samego położenia w społecznej strukturze. Dlatego też systemy norm i wartości były dosyć homogeniczne. W miarę, jak światowa sieć się rozrastała, jak korzystanie z tej formy komunikacji zostało tak bardzo uproszczone, że średnio zdolny uczeń podstawówki mógł się nią posługiwać, środowiska, z których wywodzą się użytkownicy, stały się bardziej zróżnicowane.

Rozważania na temat struktury społeczno – demograficznej internautów będą dotyczyć w niniejszym opracowaniu Polski i Stanów Zjednoczonych. Pod względem korzystania z Internetu Polska jest ciągle krajem „rozwijającym się” - ogółem w Polsce w połowie roku 2003 roku do korzystania z Internetu w ciągu ostatnich 30 dni przyznała się co piąta badana osoba (21%)¹¹, z których 63% nie przekroczyła 29 lat (a tylko 2% badanych miało więcej niż 60 lat). Internet World Stats (opierając się w swoich najświeższych statystykach głównie na danych zebranych przez agencję Nielsen/NetRatings) szacuje odsetek internautów w Polsce w 2006 r. na 27,8%. W Stanach Zjednoczonych odsetek ten jest najwyższy na świecie – szacuje się, że w 2006 r. wynosi on 68,1%.¹²

Struktura społeczno-demograficzna osób korzystających z Internetu nie jest oczywiście odzwierciedleniem struktury danego społeczeństwa – podstawowy wymóg „computer literacy” (umiejętności posługiwania się komputerem), połączony z ceną sprzętu i ceną dostępu do Internetu jest ciągle barierą - mniejszą w krajach rozwiniętych, większą w biedniejszych. W Polsce, tak jak i w Stanach Zjednoczonych, dochód w rodzinie jest uznawany za istotny parametr wpływający na korzystanie z Internetu - w badaniach z 2003 r. 33% respondentów - internautów deklarowało dochód netto gospodarstwa domowego powyżej 2000 zł, a 18% - dochód mieszczący się w przedziale 1501 – 2000 zł. na miesiąc, przy czym jedynie 10% dochód poniżej 1000 zł./mies. (przy bardzo dużej odmowie odpowiedzi – 28%). Analizując wykształcenie możemy również mówić o pewnym odchyleniu na korzyść osób bardziej wykształconych – aż 43% polskich respondentów – użytkowników Internetu zadeklarowało wykształcenie średnie (wśród tych osób jest prawdopodobnie wielu studentów), a 21% wykształcenie wyższe (w całej populacji społeczeństwa polskiego wyższe wykształcenie posiada 9% ludzi). Internauci polscy to osoby pochodzące przeważnie z dużych miast (68% badanych mieszka w mieście o liczebności powyżej 20 tys. mieszkańców), często uczące się bądź pracujące umysłowo (uczniowie i studenci to aż 41%, to pracownicy biurowi - 28%, a 12% - managerowie).¹³

¹¹ Niestety, najświeższe dostępne dane dotyczą jedynie roku 2004: TNS OBOP podało, że 25% osób powyżej 15 roku życia korzystało z Internetu w ciągu ostatniego miesiąca. Patrz: www.obop.pl, raport z cyklicznego badania TNS Interbus; dostępne na: <http://www.tns-global.pl/centrum/2005/2005-02/wid/951> [sprawdzono 02.04.2006].

¹² za: Internet World Stat, dostępne na <http://www.internetworldstats.com/stats2.htm#north> i <http://www.internetworldstats.com/stats9.htm#eu> [sprawdzono 04.04.2006].

¹³ patrz: badanie Pentora *Profil Polskich Internautów*, czerwiec 2003; dostępne na: <http://www.pentor.pl/16639.xml> [sprawdzono 02.04.2006].

Kiedy jednak porównamy wyniki badań z 2001 i 2003 roku możemy zauważyć istnienie tendencji niwelującej niektóre różnice pomiędzy strukturą społeczno-demograficzną użytkowników Internetu a strukturą społeczeństwa polskiego. Na przestrzeni dwóch lat zmiany te są bardzo niewielkie (są to różnice 1-2 punktów procentowych), lecz słuszność tych intuicji zdaje się potwierdzać fakt, iż podobny trend jest również zauważalny w Stanach Zjednoczonych. Sean Kaldor, wice prezes agencji badań rynkowych NetRatings, uważa wręcz, iż „Internet był początkowo elitarnym klubem zarezerwowanym jedynie dla jednostek posiadających ekskluzywne możliwości finansowe i umiejętności techniczne. Obecnie prawie każda grupa społeczno-ekonomiczna gwałtownie zaczyna wykorzystywać sieć”¹⁴. Podobne stwierdzenie znajdziemy w raporcie Johna B. Horrigan’a stworzonym w ramach Pew Internet and American Life Project. Uważa on, że obecny, typowy (było to pisane w 2003 roku – przyp. AW) użytkownik różni się od typowego użytkownika sprzed paru lat, kiedy był on przeważnie dobrze wykształconym, dość zamożnym, białym mężczyzną.¹⁵

Największy przyrost odsetka Amerykanów korzystających z Internetu miał miejsce w drugiej połowie lat 90. – z 14% w 1995 do około 53% pod koniec roku 2000. Po tym czasie procentowy wzrost ilości użytkowników sieci stał się wolniejszy - w sierpniu 2003 roku 63% dorosłych Amerykanów korzystało z tej sieci. Zdaniem Marry Madden, świadczy to o tym, iż Internet stał się już w Stanach Zjednoczonych częścią codziennego życia. Populacja internautów podlega obecnie jedynie drobnym wahaniom – gdy nowe osoby dołączają do tego grona, inne przestają korzystać z Internetu. Niektóre z wcześniejszych dysproporcji pomiędzy wykorzystaniem sieci przez różne kategorie społeczne obecnie ulegają częściowemu zatarciu: w 1995 roku z sieci korzystało 18% badanych dorosłych mężczyzn i 10% kobiet, w sierpniu 2003 procenty te wynosiły odpowiednio 65% badanych dorosłych mężczyzn i 61% kobiet. Podobne zmiany zauważamy analizując odsetki internautów wśród kategorii osób o różnym pochodzeniu – w sierpniu 2003 r. 63% przebadanych białych dorosłych członków społeczeństwa amerykańskiego było internautami, tak jak 62% populacji Amerykanów pochodzenia latynoskiego i 51% Afro-amerykanów. W latach wcześniejszych różnice pomiędzy tymi kategoriami były większe: w marcu 2000 roku użytkownikami Internetu było ok. 50% populacji białych, 40% Latynosów i ok. 37%

¹⁴ za: Michael Pastore, *Blue Collar Occupations Moving Online*, dostępne na: http://www.clickz.com/stats/sectors/demographics/article.php/5901_741201 [sprawdzono 02.04.2006].

¹⁵ John B. Horrigan, *New Internet Users: What Do They Do Online, What They Don't and Implications for the Net's Future*; The Pew Internet & American Life Project, dostępne na: http://www.pewinternet.org/pdfs/New_User_Report.pdf ; s.3, [sprawdzono:02.04.2006].

Afro-amerykanów. Jak więc widać, największy przyrost został zanotowany wśród tych kategorii użytkowników, które wcześniej były nieco mniej aktywne.¹⁶

Istnieje jednak parę zmiennych, które cały czas mają wyraźny wpływ na korzystanie z Internetu. Jedną z nich jest wiek badanych: różnice pomiędzy różnymi kategoriami wiekowymi w zakresie korzystania z Internetu nie zmniejszają się w czasie - w 2000 roku 64% badanych osób w wieku 18 - 29 lat korzystało z Internetu, w porównaniu z 56% 30 - 49-latków, 36% osób w wieku 50-64 lat i 12% osób powyżej 65 roku życia. Wyniki następnych badań pokazują, że różnice te nadal istnieją - w sierpniu 2003 roku 83% młodych Amerykanów używało Internetu, wśród 30. i 40.-latków 73%, 55% spośród 50-64 i 22% osób mających więcej niż 65 lat. Pomimo wyraźnego wzrostu liczby internautów we wszystkich kategoriach wiekowych nadal występują poważne dysproporcje¹⁷. W Stanach Zjednoczonych, tak jak i w Polsce, utrzymuje się również bardzo wyraźna zależność pomiędzy dochodem a korzystaniem z Internetu - w analizowanej próbie dostęp do Internetu w 2000 roku miało 31% Amerykanów o dochodzie poniżej 30 tys. dolarów rocznie na gospodarstwo domowe, 52% o dochodzie mieszczącym się w przedziale od 30 tys. do 50 tys., 67% osób o rocznym dochodzie od 50 tys. do 75 tys. i 78% osób mających dochody powyżej 75 tys. dolarów rocznie. W 2002 odnotowano wzrost odsetka osób korzystających z Internetu wśród wszystkich tych kategorii - wzrosły one odpowiednio do 38% wśród osób z pierwszego przedziału, 65% z przedziału drugiego, 74% z trzeciego i 86% wśród osób o najwyższych rocznych dochodach. Bardzo podobnie kształtuje się zależność pomiędzy dostępem do Internetu a wykształceniem - pomimo zauważalnego przyrostu liczby osób mających dostęp do Internetu we wszystkich poziomach wykształcenia, nadal im wyższe wykształcenie, tym większe prawdopodobieństwo, że dana osoba będzie miała dostęp do Internetu.¹⁸

W miarę, jak rośnie liczba osób korzystających z Internetu wśród różnych kategorii społecznych (pomimo faktu, że „cyfrowa przepaść” nadal istnieje), wartości i normy użytkowników są coraz bardziej heterogeniczne. W istocie trudno byłoby się spodziewać, że miliony ludzi na całym świecie kierują się takimi samymi przesłankami tylko dlatego, że posługują się takim samym medium komunikacji. Równocześnie Internet jest sferą, w której mogą się tworzyć wspólnoty i to właśnie odróżnia go od innych środków komunikacji. Jest on interaktywny, umożliwia komunikację dwustronną (jak np. telefon) pomiędzy wieloma użytkownikami (jak np. telewizja). Za jego pośrednictwem mamy kontakt z „aktywną widownią”, możemy zarówno

¹⁶ Marry Madden, *America's Online Pursuits. The changing picture who's online and what they do*; The Pew Internet & American Life Project, dostępne na: http://www.pewinternet.org/pdfs/PIP_Online_Pursuits_Final.PDF; grudzień 2003, s.3 - 7, [sprawdzono: 02.04.2006].

¹⁷ Ibidem, s. 6.

¹⁸ Amana Lenhart, John Horrigan, Lee Rainie, Katherine Allen, *The Ever-Shifting Internet Population. A new look at Internet access and the digital divide*; The Pew Internet & American Life Project; http://www.pewinternet.org/pdfs/PIP_Shifting_Net_Pop_Report.pdf; s. 8, [sprawdzono: 02.04.2006].

poznawać nowe osoby, jak i podtrzymywać kontakty z ludźmi już nam znanymi. Możemy również kontaktować się z pojedynczymi osobami, jak i z całymi grupami bądź społecznościami. Umożliwia on również przełamanie tradycyjnego podziału na widownię i twórcę - nawet tradycyjne organizacje medialne nadając za pośrednictwem Internetu dają równocześnie możliwość wypowiedzi swoim odbiorcom (patrz: portal Gazety Wyborczej, wersja on-line dziennika Guardian itp.).

W tym kontekście wielość systemów wartości i obowiązujących modeli zachowania należy, według mnie, rozpatrywać na dwóch płaszczyznach. Z jednej bowiem strony mamy jednostkę i wyznawane przez nią wartości oraz zinternalizowane normy zachowania, cały ten bagaż kulturowy który jest częścią jej tożsamości i z którym „wkracza” ona w Internet; z drugiej natomiast strony możemy mówić o tworzeniu się różnych społeczności internetowych z własnymi systemami norm i wartości, których jednostka się uczy i które są w ten sposób reprodukowane. Jak dotąd w rzeczywistości wirtualnej, przeciwnie niż w realnym świecie, członkostwo w jakiegokolwiek wspólnocie jest dobrowolne: nie ma wspólnot, do których bylibyśmy przypisani przymusowo. Jednostka może więc korzystać z Internetu w dwojaki sposób. Może uczestniczyć w aktywności jakiejś społeczności internetowej, czy wręcz być członkiem jakiejś grupy – wtedy na jej zachowanie mają oczywiście wpływ oczekiwania danej grupy czy społeczności. Może również nie brać udziału w żadnej takiej działalności, nie wiązać się z żadną grupą, a swoją aktywność ograniczyć do przelotnych jednorazowych kontaktów i swobodnego korzystania z zasobów sieci. Nie jest to oczywiście podział dychotomiczny, lecz raczej kontinuum, na którym umiejscowić możemy różne formy uczestnictwa. Obraz komplikuje dodatkowo fakt, że przeważnie różne formy uczestnictwa realizowane są równocześnie. Talcott Parsons uważa, że jednostka – podmiot działający - „dostraja” się do innych za pośrednictwem dwóch mechanizmów: socjalizacji i kontroli społecznej.¹⁹ W odniesieniu do użytkowników nie będących członkami żadnej internetowej społeczności nie możemy mówić o skutecznym działaniu kontroli społecznej, brak jest tutaj nacisku ze strony zbiorowości, nie ma również sankcji nieformalnych. Jednorazowy bądź przelotny kontakt nie daje również żadnych możliwości socjalizacji, czyli nauczania i zinternalizowania norm i wartości. Jedyne normy i wartości jednostki to te, które zostały wdrukowane podczas socjalizacji wcześniejszej, w świecie realnym. Mamy tu do czynienia z osobami pochodzącymi z różnych środowisk, z różnych podkultur, o niejednorodnych systemach wartości i norm, które wobec tego nie mogą spełniać funkcji regulatora zachowań ludzkich w Internecie.

Inaczej przedstawia się sytuacja w momencie, kiedy dany użytkownik staje się członkiem jakiejś wirtualnej wspólnoty. Trwała społeczność wymaga ciągłości i wspólnie dzielonej przestrzeni

¹⁹ Jan Turowski, *Socjologia. Male struktury społeczne*; Lublin 1993, s. 60.

dialogu. Komunikacja poprzez sieć jest katalizatorem tworzenia się społeczności wirtualnych. Obecnie istnieje ogromna ilość cyberspołeczności skupionych wokół różnych spraw: wokół swoich zainteresowań hobbystycznych i zawodowych, poglądów politycznych i wiary, swojego miejsca zamieszkania i swojego pochodzenia, rozmów towarzyskich i gier w sieci.²⁰ Każda z nich posiada własny zestaw pożądanых wzorów zachowania, jak i narzędzi przeciwdziałających zachowaniom niepożądanym. Funkcjonują tu zarówno elementy mechanizmu socjalizacji, jak i kontroli społecznej. Systemy norm różnią się stopniem sformalizowania (część z nich jest zapisana pod postacią reguł organizacyjnych np. w netetykiecie), zakresem objętych przez nie zachowań, jak również zakresem ewentualnej swobody (np. możliwością wyboru zachowania alternatywnego). W większości przypadków nie są to grupy w sensie socjologicznym, raczej pewne zbiory osób skupione wokół danego tematu. Społeczności te różnią się także pod względem formy organizacji – od tych, w których nie można wyróżnić żadnej władzy centralnej, poprzez te, w których funkcje regulacyjne spełnia pewna liczba osób (do których można dołączyć po spełnieniu mniej lub bardziej restrykcyjnych warunków)²¹, aż po te sterowane centralnie. Oczywiście w wielu społecznościach elementy formalne i nieformalne organizacji wzajemnie się przeplatają w większym nawet stopniu, niż to się dzieje w świecie rzeczywistym. Nawet we wspólnotach „centralnie sterowanych” (jak np. forum Gazety Wyborczej) trudno mówić o jakiejś formalnej zależności uczestników od władzy, którą w tym przypadku jest administrator forum. Z jednej strony jego panowanie jest w pewnym sensie absolutne – może usuwać te posty bądź wątki, które mu się nie podobają, a usunięcie czyjejś wypowiedzi w świecie składającym się jedynie z tekstu jest równoznaczne z nieistnieniem wypowiadającego. Jednak nie może on narzucić tematu wypowiedzi lub ogólnej jej wymowy - pozytywnej lub negatywnej, czego dowodem są dość często pojawiające się wątki krytykujące działania Gazety Wyborczej bądź nieprzychylnie oceniające dany artykuł. Struktura zależności jest tu spłaszczona i dosyć ograniczona.

Zasadniczą kwestią w naszych rozważaniach jest pytanie o to, w jaki sposób normy organizacyjne, obyczajowe czy moralne wpływają na zachowanie użytkowników Internetu. Jeśli weźmiemy pod uwagę ogromną różnorodność wspólnot internetowych skupionych wokół różnych wartości, z różnorodnymi sposobami zapewniającymi konsensus wewnętrzny oraz w odmiennym stopniu dopuszczającymi konflikt poglądów, jasnym stanie się fakt, że nie da się wyróżnić jednego zestawu spójnych norm poza-prawnych regulujących zachowania w skali globalnej. Dobrym przykładem jest dzielenie się plikami. Jest ono postrzegane przez użytkowników Kazaa czy Gnutella jako pozytywny wzorzec do naśladowania, uznawane za normę zachowania,

²⁰ Tamir Maltz, op. cit., s.1-2.

²¹ Jak np. w organizacji Slashdot, patrz: <http://slashdot.org>; [sprawdzono 02.04.2006].

a jego zwolennicy uzasadniając je powołują się na regułę wzajemności²² funkcjonującą już we wspólnotach pierwotnych.²³

Co więcej, nawet wewnątrz jednej społeczności normy nieformalne mogą skutecznie wpływać na zachowanie ludzi jedynie w przypadku, gdy składa się ona z relatywnie małej liczby osób i jest względnie homogeniczna.²⁴ Gwałtownie zmieniająca się rzeczywistość wirtualna praktycznie wyklucza rozwinięcie się takiego stabilnego ich zestawu, który obowiązywałby wszystkich użytkowników Internetu, co oczywiście nie przekreśla możliwości efektywnego wpływania na zachowanie użytkowników skupionych w małych zbiorowościach i grupach. Taki wniosek jest przyczyną zauważalnego obecnie wzrostu zainteresowania różnych firm możliwościami „zaprojektowania” warunków służących tworzeniu się i stabilnemu trwaniu małych grup, w których dobrze funkcjonowałyby pewne normy, pożądane przez projektantów.²⁵

Podstawą ewentualnych regulacji jest możliwość „wpisania” norm w techniczny kod internetowego narzędzia. Polega to na takim zaprojektowaniu narzędzi komunikacji, by umożliwiały czy ułatwiały pewne zachowania, a blokowały inne. Jest wiele przykładów takiego sterowania, jak choćby tzw. „kara śmierci” dla „spamu” w USENET (Usenet Death Penalty). Było to doraźne rozwiązanie problemu niezamawianej informacji handlowej („spamu”), prawdziwej plagi największego forum dyskusyjnego USENET. Wprowadzone zostało w 1997 roku przez administratorów systemów, którzy zawiązali koalicję przeciwko UUNet - dostawcy Internetu, przez którego linie wydostawało się najwięcej tego typu informacji. Bez odwoływania się do środków prawnych udało im się przekonać UUNet, aby powstrzymał przepływ spamu. Co ciekawe - ich działanie nie polegało na kasowaniu wiadomości, lecz jedynie na dołączaniu do każdej z nich etykiet wzywających do ich kasowania ze względu na nieetyczną działalność tego dostawcy Internetu. Decyzja o jej ewentualnym skasowaniu podejmowana była przez administratorów poszczególnych stron Usenetu.²⁶ Podobne środki zostały zastosowane wobec firmy Excite@Home. Na skutek tych działań zaczęła ona przeglądać swoją sieć w poszukiwaniu użytkowników ze źle skonfigurowanym systemem, który mógłby być wykorzystany do wysyłania spamu.²⁷

²² Na temat reguły wzajemności patrz również: Yochai Benkler, *Coase's Penguin, or, Linux and The Nature of The Firm*, Yale Law Journal, vol. 112:2002, dostępne na: <http://www.benkler.org/CoasesPenguin.PDF>; [sprawdzono: 02.04.2006] ; Joshua La Bove, *Internet&Society: Technologies and Politics of Control*; <http://cyber.law.harvard.edu/blogs/gems/jlabove/Midterm.Midterm>; [sprawdzono: 02.04.2006].

²³ patrz: Marcel Mauss, *Socjologia i antropologia*. Rozdział II: Szkic o darze. Forma i podstawa wymiany w społeczeństwach archaicznych, Warszawa 2001, s. 165 - 306.

²⁴ M. Radin, *Property Evolving in Cyberspace*, [w:] Journal of Law and Commerce; za: Dan. L. Burk, op. cit.

²⁵ O takim podejściu pisze Thomas Erickson, pracownik firmy komputerowej Apple w: *Social Interaction on the Net: Virtual Community as Participatory Genre*; dostępnym na: http://www.pliant.org/personal/Tom_Erickson/VC_as_Genre.html; [sprawdzono: 02.04.2006].

²⁶ Tom W. Bell, *Usenet Death Penalty Coalition PICS a Fight with Spam*, dostępne na: <http://www.tomwbell.com/writings/UDP.html>; [sprawdzono: 02.04.2006].

²⁷ Corey Grice, Jim Hu, *Excite@Home Usenet death penalty lifted*, dostępne na: <http://news.com.com/2100-1033-235788.html?legacy=cnet>; [sprawdzono: 02.04.2006].

Innymi metodami technicznego promowania konkretnych zachowań są systemy służące podnoszeniu jakości publikowanych informacji, takie jak systemy oceniania na Slashdot i Kuro5in, które funkcjonują jak *peer production* (wyjaśnienie tego terminu znajduje się w dalszej części artykułu).

Rynek

Komercyjne wykorzystanie Internetu było zakazane przez amerykańską National Science Foundation aż do 1991 roku.²⁸ Obecnie, ponad dziesięć lat po tym zakazie, Internet jest sferą normalnej działalności handlowej, dlatego też rynek może regulować sposoby zachowania się w tym środowisku, wymuszać pewne unormowania prawne i konkretne regulacje systemowe – np. ograniczenie anonimowości.

Internet jest komercyjnie wykorzystywany na wiele sposobów. Może służyć jako narzędzie marketingowe, wspomagając tym samym handel odbywający się tradycyjnymi kanałami. Może służyć tylko do przesyłania zakupionego towaru, w przypadku, gdy towar ten jest niematerialny, jest informacją (jest to raczej rzadkie rozwiązanie). Może służyć do zamawiania towarów, których dostarczenie odbywa się poza siecią komputerową. Może być również używany jako miejsce wymiany dóbr i usług, jako sam rynek. W tym ostatnim przypadku mówimy o „handlu elektronicznym”, czyli „zawieraniu transakcji handlowych w drodze elektronicznych interakcji (...) z pominięciem zarówno bezpośredniego (fizycznego) kontaktu między stronami, jak i wymiany materialnych nośników informacji oraz oświadczeń woli”²⁹. Wszelkie transakcje handlowe są regulowane przez prawo, tak też dzieje się w Internecie. Komisja UE rozgranicza pośredni i bezpośredni elektroniczny obrót prawny - w przypadku pierwszego z nich dobra zamówione drogą elektroniczną dostarczane zostają tradycyjnymi kanałami, np. pocztą bądź też przez firmę kurierską; w przypadku bezpośredniego elektronicznego obrotu prawnego zamówienia są zarówno dokonywane, jak realizowane on-line. Są to zamówienia dóbr i usług niematerialnych, jak np. oprogramowania, usług informatycznych, rozrywki.³⁰

Obecna struktura wewnętrzna sieci jest tylko w pewnym stopniu przystosowana do komercyjnych zastosowań. Trzeba pamiętać o tym, że Internet *nie został* stworzony jako narzędzie wspomagające czy też umożliwiające sprzedaż. Jak już wspominałam, jego „otwarta” struktura była konieczna bądź pożądana na samym początku, kiedy sieć służyła wymianie idei przez

²⁸ patrz: *Introduction to Web Technologies*, kurs on-line University of the West Indies dostępny na: <http://scitec.uwichill.edu.bb/cmp/online/CS22K/internet/history.htm>; [sprawdzono 02.04.2006].

²⁹ Janusz Barta, Ryszard Markiewicz, *Internet a prawo*, Kraków 1998, s. 90.

³⁰ Ibidem, s. 95.

naukowców. Lecz prowadzenie za jej pośrednictwem działalności handlowej wymaga poczynienia pewnych zmian: na przykład zaprojektowania dodatkowych narzędzi wspomagających komunikację poprzez to medium. Dlatego też podmioty posługujące się Internetem w swojej działalności gospodarczej będą wykorzystywały wszelkie narzędzia bądź techniki minimalizujące ryzyko i maksymalizujące osiągnięcie zysków. Równocześnie, jak już wspomniałam, będą one wywierały naciski na rząd czy władze, w kierunku przyjmowania rozwiązań prawnych ułatwiających obrót handlowy i przyczyniających się do maksymalizacji zysków. Istnieje pewne niebezpieczeństwo, że takie rozwiązania będą bardziej korzystne dla dużych podmiotów gospodarczych, mających dużą „siłę przetargową”, mniej natomiast dla szerokiej publiczności, mniejszych podmiotów i zwykłych konsumentów. Państwo odgrywa tu kluczową rolę: decyzja, w jakim stopniu pozwolić, by Internet regulowany był „niewidzialną ręką rynku”, jest w istocie decyzją polityczną, podobną do starych, klasycznych dylematów. Wśród autorów zajmujących się tą kwestią znajdziemy zwolenników różnych opcji. Lawrence Lessig jest za regulacjami rządowymi: w swojej książce przekonuje nas, iż to my czynimy tę rękę niewidzialną patrząc po prostu w drugą stronę³¹, a niepowstrzymywane siły komercji z coraz większym wpływem na globalną sieć uczynią z niej miejsce, w którym nie chcielibyśmy żyć. Wybory, przed którymi stawia nas sieć dotyczą wartości „konstytucyjnych”, są zbyt ważne by mogły być zostawione grze rynkowych sił. Dlatego też lepszym rozwiązaniem będzie, według niego, lobbowanie za określonymi rozwiązaniami prawnymi.³² Przeciwnicy tego stanowiska uważają, iż to właśnie rynek jest gwarantem nieskrępowanego, wspólnego podejmowania decyzji. Internet, całkiem podobnie jak język, nie może być poddawany ogólnym regulacjom, jego rozwój nie może być dokładnie zaplanowany, jego najlepszy kształt nie będzie wynikiem polityki, lecz zagregowanych wyników indywidualnych wyborów: „will best emerge not through politics and political processes, but as the aggregate outcome of uncoerced individual decisions”³³.

Abstrahując nieco od kwestii fundamentalnych, spróbujmy zaobserwować jakie zjawiska związane są z przemianą Internetu w elektroniczny rynek. Można stwierdzić, że działania podejmowane przez przedsiębiorców polegają na usuwaniu przeszkód w handlu za pośrednictwem sieci. Kwestia bezpieczeństwa uchodzi tutaj za najważniejszą – pod koniec lat 90. więcej niż 60% badanych w Polsce obawiało się płacenia za zakupy w sieci kartą kredytową³⁴, a gwarancja bezpieczeństwa transakcji została uznana za najważniejszy czynnik mający wpływ na ponowny

³¹ Patrz: Lawrence Lessig, *Code and other laws of cyberspace*, rozdział 17, <http://www.code-is-law.org/conclusion.pdf>, [sprawdzono: 02.04.2006].

³² Za: David G. Post, op. cit.

³³ Ibidem.

³⁴ za: Robert Mackiewicz, *"Po tym wszystkim, co zrobiliśmy, dlaczego nasi klienci ciągle są niezadowoleni?" – czyli o satysfakcji zakupów przez Internet*, [w:] *Internet: fenomen społeczeństwa informacyjnego*, red. T. Zasepa, Częstochowa 2001, s. 467.

zakup w Internecie przez 85% badanych przez firmę CyberDialog.³⁵ Obawy te nie były bezzasadne, skoro na początku lat 90. W Stanach Zjednoczonych roczne straty spowodowane przestępstwami komputerowymi („computer crime”) szacowano na 2 do 730 mln. dolarów. Liczbę tę trzeba by jeszcze dodatkowo zwielokrotnić, jako, że według szacunków FBI (Federal Bureau of Investigation)³⁶ wykrywanych było jedynie 1% wszystkich takich przestępstw, spośród których jedynie 14% było w ogóle zgłaszanych odpowiednim władzom. Dlatego też palącą kwestią było (i jest) zapewnienie bezpieczeństwa transakcji. Cel ten rządy próbują osiągnąć za pomocą konkretnych rozwiązań prawnych (np. takich, które z jednej strony zapewnią anonimowość stron wobec podmiotów trzecich, a równocześnie możliwość indywidualizacji stron w momencie np. powstania roszczeń materialnych czy też procesowych), a podmioty gospodarcze za pomocą różnorodnych technik i narzędzi (np. szyfrowania).

W ramach bezpieczeństwa przesyłanych danych jednymi z najważniejszych kwestii są te związane z pieniądzem elektronicznym oraz dokonywaniem płatności w Internecie. Przy czym nie chodzi tu jedynie o ochronę samego procesu przelewania pieniędzy w taki sposób, by nikt postronny nie mógł z nich skorzystać. Istnieje również problem zabezpieczenia transakcji tak, by była ona dla osób trzecich po prostu niewidoczna, a przynajmniej by nie mogły stwierdzić między jakimi stronami została ona dokonana. Relacje klient-bank zostały uregulowane w taki sposób, że: „klient ma w stosunku do banku prawo, by pozostawać anonimowym przy procesach zapłaty uprzednio już uprawomocnionymi (uznanymi co do ważności) przez bank monetami.”³⁷ Techniczne rozwiązania zastosowane w tym przypadku (tzw. zaślepienie monet) umożliwiają przeprowadzenie dalszej części transakcji, po uprawomocnieniu monet, już anonimowo.

Inną odpowiedzią na problem bezpieczeństwa transakcji w sieci jest podpis elektroniczny. Jest to technologia pozwalająca na uwierzytelnienie oświadczenia woli w Internecie, która została uregulowana w 2001 roku ustawą o podpisie elektronicznym.³⁸ Przed wprowadzeniem tej ustawy Kodeks Cywilny traktował jako wyrażenie woli każde zachowanie się danej osoby, ujawniające jej wolę w sposób dostateczny (art. 60 k.c.). Nowa ustawa dodatkowo wskazała, iż wola może zostać wyrażona w postaci elektronicznej, za pomocą oświadczenia składanego w Internecie (np. przy wypełnianiu elektronicznego formularza zamówień). Do takich oświadczeń jest dodawany pewnego rodzaju podpis elektroniczny, lecz dopóki nie jest on weryfikowany przy pomocy ważnego kwalifikowanego certyfikatu (jak precyzuje to art. 70 pkt. 2 k.c.), oświadczeniu takiemu nie można

³⁵ Ibidem, s. 465.

³⁶ Patrz: Dorothy E. Denning, Herbert S. Lin, *Rights and Responsibilities* ..., rozdział 5, dostępne na: <http://bob.nap.edu/html/rights/contents/chapter5.html>; [sprawdzono: 02.04.2006].

³⁷ Janusz Barta, Ryszard Markiewicz, *Internet a...*, s. 86 - 87.

³⁸ Ustawa z dn. 18 września 2001r. o podpisie elektronicznym, Dz. U. z 2001 r. Nr 130, poz. 1450 (z późniejszymi zmianami).

przypisać formy pisemnej. Tak więc, w rozumieniu tej ustawy, istnieją dwie formy podpisów elektronicznych: „zwykła” i potwierdzona kwalifikowanym certyfikatem, której dołączenie do dokumentu powoduje, że ma on wagę pisemnego oświadczenia woli (dokumentu). Ta druga jego postać jest właśnie tym środkiem technicznym, który ma na celu zwiększenie bezpieczeństwa w handlu elektronicznym.

Problemem blisko związanym z architekturą sieci jest obawa przed ujawnieniem swoich danych osobowych: 22,5% badanych przez krakowską Akademię Ekonomiczną wyraziło takie obiekcje. Bezpieczeństwo transakcji i owa obawa są blisko ze sobą powiązane - klienci obawiają się „wycieku informacji” i dostania się jej w ręce osób niepowołanych, mogących je w sposób nieodpowiedni wykorzystać. Jest to w istocie problem złożony z dwu kwestii: zagrożeń sfery prywatności oraz ewentualnych niebezpieczeństw związanych z wykorzystaniem danych uzyskanych w sposób będący naruszeniem sfery prywatności. Nie chodzi tutaj jedynie o skuteczne przeciwdziałanie aktom będącym oczywistym naruszeniem istniejącego prawa (jak na przykład „przechwycenie” numeru czyjejś karty kredytowej czy stanu konta bankowego). Istnieje potrzeba precyzyjnego określenia jakie zachowania mieszczą się w granicach prawa, a jakie są jego naruszeniem. Dodatkowe komplikacje wynikają z globalnego charakteru sieci - w wielu przypadkach potrzebne jest ustalenie które prawo państwowe jest prawem właściwym w danym względzie. Barta i Markiewicz podają tu przykład gromadzenia i przetwarzania danych na pokładzie satelity telekomunikacyjnego, co nie jest objęte międzynarodowymi umowami dotyczącymi wykorzystywania przestrzeni kosmicznej.³⁹ Firmy komercyjne są oczywiście zainteresowane zbieraniem różnorodnych informacji ułatwiających im dostęp do potencjalnych klientów, a państwo powinno chronić dobra osobiste obywateli również w Internecie. Te kwestie stara się regulować ustawa o świadczeniu usług drogą elektroniczną z lipca 2002.⁴⁰ Art. 18 pkt. 1 zawiera wyliczenie danych, które może przetwarzać usługodawca w związku ze świadczoną przez siebie usługą, punkt 2 pozwala dodać do tego katalogu również i inne, które „są niezbędne ze względu na właściwość świadczonej usługi lub sposób jej rozliczenia”. Jakikolwiek zbieranie i przetwarzanie tych innych danych dla celów reklamy, badania rynku oraz zachowań i preferencji usługobiorców wymaga zgody usługobiorcy i dodatkowo usunięcia wszelkich oznaczeń identyfikujących usługobiorcę bądź jego stanowisko internetowe. Prawodawca chciał również zapewnić możliwość anonimowego bądź pseudonimowego korzystania z Internetu zawsze wtedy, gdy jest to tylko możliwe (art. 20 pkt. 2). Jest to rozwiązanie podobne do stosowanego przez prawo niemieckie, w którym po raz pierwszy uregulowano tę kwestię w ustawie o ochronie danych przy

³⁹ J. Barta, R. Markiewicz, *Internet a ...*; s. 28.

⁴⁰ Ustawa z dn. 18 lipca 2002r. o świadczeniu usług drogą elektroniczną, Dz. U. z 2002 r., nr 144, poz. 1204.

tele-usługach z 1997 stosując zasadę „oszczędności danych”, czyli tzw. prawa do anonimowości. Co więcej - wysuwa się propozycje konieczności zachowania anonimowości obu stron wobec siebie. Wspomniane niemieckie rozwiązania prawne (ustawa dot. usług informacyjnych i komunikacyjnych z 1997) dopuszczają podejmowanie przez klienta anonimowo czynności w stosunku do service providera (dostawcy Internetu), który nie może przetwarzać danych w przypadku, gdy nie jest to konieczne - a kiedy są one jedynie przesyłane osobie trzeciej, taka konieczność nie występuje. Podobne rozwiązanie zawiera polska ustawa o świadczeniu usług drogą elektroniczną: jedyne dane niezbędne do „nawiązania, ukształtowania treści, zmiany lub rozwiązania stosunku prawnego” mogą być przez usługodawcę przetwarzane.⁴¹ Związane jest to z ewentualnym umożliwieniem anonimowości partnerom umowy. Zgodnie z zasadą wolności zawierania umów sytuacja taka jest w zasadzie dozwolona - strony bowiem kształtują swe wzajemne uprawnienia i zobowiązania swobodnie, bez ingerencji ze strony państwa bądź osób trzecich. Lecz anonimowość nie odpowiada prawu zobowiązań, gdzie dłużnik musi być co najmniej oznaczalny, aby mogło dojść do powstania roszczenia procesowego w przypadku nie wywiązania się ze zobowiązań przez jedną ze stron. Proponuje się tu rozwiązanie polegające na „zdeponowaniu” pewnych danych, umożliwiających ewentualne wskazanie jednej z dotychczas anonimowych stron, u „zasługującej na zaufanie osoby trzeciej”.⁴² Zbieranie wszelkich informacji o klientach i potencjalnych klientach - dotyczących m.in. operacji finansowych, zachowań i decyzji handlowych czy sposobów konsumpcji - jest więc obecnie regulowane również przez polskie prawodawstwo. Osobną kwestią są ewentualne naruszenia przepisów tej ustawy, ich wykrywalność i fizyczne możliwości ścigania popełniających wykroczenia. Trzeba zaznaczyć, że egzekwowanie prawa jest w tym przypadku niezwykle trudne, zważywszy na międzynarodowy charakter i problemy związane z wykrywalnością przestępstw komputerowych.

Rozwój handlu w Internecie jest również przyczyną nacisków ze strony przedsiębiorców na inne, konkretne zmiany w prawie cywilnym i handlowym, które ułatwiłyby obrót elektroniczny. Za przykład może służyć tu odszkodowanie dla odbiorcy nieskutecznego oświadczenia woli proponowane w ustawodawstwie niemieckim (w sytuacji, w której ktoś złożył oświadczenie woli podając się za inną osobę - po stronie tej innej osoby nie powstają skutki prawne, nie odpowiada ona w żaden sposób za tego rodzaju oszustwo, gdy tymczasem odbiorca owego oświadczenia mógł już ponieść jakieś koszty związane np. z wypełnieniem warunków umowy).⁴³

Sfera usług realizowanych za pośrednictwem sieci powiększa się coraz bardziej. Codziennością jest już korzystanie z usług bankowych, pocztowych, prasowych, turystycznych,

⁴¹ Art. 18. pkt.1 ustawy o świadczeniu usług drogą elektroniczną, Dz. U. z 2002 r., nr144, poz. 1204.

⁴² Janusz Barta, Robert Markiewicz, Internet a ..., s. 87-88.

⁴³ Ibidem, s. 52 - 53.

edukacyjnych i rozrywkowych. Wraz ze zmianami w strukturze gospodarki, polegającymi na wzroście sektora usług w stosunku do pozostałych trzech (produkcji, rolnictwa i budownictwa), możemy się spodziewać jeszcze większego natężenia ruchu komercyjnego w sieci.

Jak widać z powyższych rozważań jedną z najistotniejszych technik w przypadku handlu elektronicznego jest szyfrowanie. Służy ona bowiem zarówno gwarancji ochrony danych osobowych, jak i zwiększenia bezpieczeństwa transakcji. Swobody używania technologii kodujących domagają się przedsiębiorstwa realizujące część swoich codziennych aktywności za pomocą Internetu. Za swobodnym szyfrowaniem przemawiają takie argumenty, jak bezpieczny handel (przekazywanie danych, w tym również elektronicznych pieniędzy) i ochrona prywatności. Należy jednak wziąć też pod uwagę koszty wprowadzenia takiego rozwiązania. Jednym z nich jest na pewno bezpieczeństwo narodowe - szczególnie po ataku na World Trade Centre w Stanach Zjednoczonych podkreśla się możliwość korzystania z tych technologii przez terrorystów. Innym problemem jest rozrost szarej strefy, czyli ukrywanie źródeł dochodu i nieodprowadzanie należnego podatku. Jest jeszcze jedno zagrożenie, często pomijane i być może do końca nie uświadamiane. Jest to doprowadzenie do sytuacji, w której stosowanie prawnej instytucji dozwolonego użytku zostałoby bardzo ograniczone, powodując niemożliwość skorzystania w sposób zgodny z prawem z materiałów zaszyfrowanych. Ten ostatni przypadek zostanie dokładniej omówiony w dalszej części artykułu.

Najdziwniejszym jednak i być może najbardziej doniosłym efektem wykorzystywania Internetu, zauważalnym w sferze rynku, jest *peer production*. Profesor prawa Yochai Benkler w swojej fundamentalnej i wyczerpującej analizie zamieszczonej w *The Yale Law Journal*⁴⁴ twierdzi, że oto jesteśmy świadkami nowego modelu produkcji, możliwego właśnie dzięki globalnej sieci połączonych komputerów. Ruch Open Source (bądź free software) to działalność setek tysięcy wolontariuszy, polegająca na tworzeniu darmowych systemów operacyjnych i programów, dystrybuowanych za pośrednictwem Internetu. W ten sposób są również tworzone i udostępniane za darmo inne produkty „informacyjne” (jak np. system sortowania informacji pod względem ich treści i wiarygodności – patrz Slashdot⁴⁵ i Kuro5hin⁴⁶, czy „page rank” zastosowany w Google⁴⁷). Oprogramowanie i inne „dzieła” (jak np. Wikipedia⁴⁸ - encyklopedia tworzona przez internautów) są uważane za dobro publiczne, które może być wykorzystywane przez każdego, przyczyniając się w ten sposób do wzrostu społecznego dobrobytu („social benefit”). Metodą produkcji wykorzystywaną przez ruch Open Source i inne samo-organizujące się społeczności jest

⁴⁴ Yochai Benkler, op. cit.

⁴⁵ Patrz: <http://slashdot.org/>

⁴⁶ Patrz: <http://kuro5hin.org/>

⁴⁷ Patrz: <http://www.google.com/dirhp?hl=en>

⁴⁸ Patrz: <http://www.wikipedia.org/>

właśnie *peer production*, co można przetłumaczyć jako produkcję bądź współpracę równych. Taka metoda pracy nie jest nowym wynalazkiem – to w ten sposób naukowcy „produkują wiedzę”. Jej produkt końcowy jest darmowy i dostępny wszystkim zainteresowanym, a nie tylko ich twórcom czy posiadaczom praw. Ze względu na temat niniejszego artykułu nie będziemy rozważać fenomenu tego zjawiska w całej jego złożoności, ani też konsekwencji, jakie wynikają z niego dla nauki ekonomii. Tym, co nas interesuje, jest wpływ rynku na zachowanie się podmiotów w środowisku Internetu. Naszym punktem wyjścia jest określenie, w jaki sposób rynek wpływa na aktywność podmiotów (czy będą to poszczególne jednostki, czy też przedsiębiorstwa). W sytuacji modelowej - idealnej konkurencji - rynek jest mechanizmem zapewniającym najbardziej efektywną alokację zasobów: generuje największe zyski materialne dla największej liczby jednostek. Rynek steruje ludzką aktywnością za pomocą bodźców pieniężnych, wielkość nagród pieniężnych (monetary rewards) determinuje zaangażowanie się jednostki w jakąkolwiek działalność gospodarczą. Lecz ludzie podejmują działania nie tylko ze względu na oczekiwane zyski materialne. Profesor Benkler wyróżnił dalsze dwa typy bodźców motywacyjnych: wewnętrzną nagrodę przyjemności (intrinsic hedonic reward) i nagrodę społeczno-psychologiczną (social-psychological reward). U podłoża każdej ludzkiej aktywności leżą owe trzy czynniki, lecz wpływ każdego z nich w danym konkretnym przypadku jest różny. Ludzie mają więc również nie-pieniężne powody, żeby zaangażować się w jakąś pracę. Głównym problemem jest tu skanalizowanie energii wypływającej z nie-pieniężnych pobudek - aby jej rezultatem było wielkie zbiorowe dzieło, musi zostać zorganizowana i ukierunkowana. Poszczególne jednostkowe wysiłki nie mogą być chaotyczne, muszą do czegoś prowadzić. Ukierunkowanie działań jest stosunkowo proste w przedsiębiorstwie gospodarczym, gdzie cel jest jasny (jak największy zysk), a sposobami jego osiągnięcia zajmuje się kierownictwo i ono też dba, aby wysiłki poszczególnych pracowników były zgodne i wystarczały do realizacji zadań. W przypadku *peer production* dopiero Internet umożliwił działalność na niespotykaną wcześniej skalę - zorganizowanie tysięcy ludzi przy realizacji jakiegoś projektu. Specyfika takiego sposobu produkcji polega na tym, że nie można „związać” żadnego z uczestników z projektem, nie można wymagać odpowiedniej ilości czasu i wysiłku od każdego z nich. Wielkości tych zmiennych, jak również „jakość” każdej pracy (czyli np. brak błędów przypadkowych bądź zamierzonych czy niszczenie efektów cudzej pracy), są w odniesieniu do pojedynczego przypadku nieprzewidywalne. Jednak dzięki ogromnej liczbie uczestników i dobrze zaprojektowanej technicznej stronie przedsięwzięcia końcowy efekt jest porównywalny z pracą dobrze opłacanych specjalistów. Przykładem może być projekt NASA Clickworkers⁴⁹, który polegał na zaznaczaniu i klasyfikacji kraterów Marsa. W ciągu pierwszych

⁴⁹ dokładne wyjaśnienie założeń tego projektu dostępne jest na stronie NASA, *Welcome to the Clickworkers Study*;

6-ciu miesięcy wzięło w nim udział 85 tysięcy osób, które podjęły 1,9 miliona prób. Analiza jakości tak opracowanego materiału wykazała, że rezultat będący komputerowo zapośredniczonym konsensem jest praktycznie nie do odróżnienia od wyników pracy geologa z wieloletnim doświadczeniem w identyfikowaniu kraterów Marsa.⁵⁰

Zgodnie z naszym tematem nie możemy jednak poprzestać na pobieżnym opisie ruchu Open Source i peer production, ponieważ przedstawione wcześniej przykłady obrazują *w jaki sposób Internet wpływa na rynek*, a nie w jaki sposób rynek reguluje zachowanie w Internecie. Aby odpowiedzieć na to drugie pytanie spróbujemy naszkicować, jak kształtowała się sytuacja na rynku oprogramowania. Początkowo (w latach 70.) programy były tworzone na zamówienie wielkich firm, którym potrzebne były konkretne rozwiązania pasujące do ich działalności. Kod źródłowy tych programów (czyli zbiór algorytmów w nich użytych) był dostępny wszystkim zainteresowanym, programy były poprawiane i udoskonalane przez użytkowników. Lata 80. przyniosły ze sobą gwałtowny rozwój technologii komputerowej, powstawały firmy zajmujące się tworzeniem oprogramowania dla masowego klienta. Wtedy też taki kod stał się cenny - dany program można było sprzedawać wielokrotnie, istotna więc stała się jego ochrona (jak każdej postaci działalności twórczej człowieka) umożliwiającą czerpanie korzyści materialnych z raz napisanego programu. Wtedy też firmy, jak np. Microsoft, zaczęły utrzymywać kod swojego oprogramowania w sekrecie, patentować rozwiązania i za pomocą licencji nakładać coraz większe ograniczenia na użytkowników. Równocześnie to właśnie wtedy zaczął się rozwijać świadomy swych celów ruch Open Source. Pierwszym przedsięwzięciem tego typu był projekt Berkeley Software Distribution na Uniwersytecie Berkeley, w ramach którego stworzono system BSD Net/2 i dopuszczano możliwość korzystania z niego i kopiowania go przez wszystkie zainteresowane podmioty bez żadnych ograniczeń. Jedynym warunkiem była konieczność zamieszczenia informacji o autorstwie programu. Lecz, jako, że część oprogramowania była stworzona przez naukowców z Berkeley jeszcze za czasów współpracy z AT&T, firma ta pozwała do sądu Berkeley za złamanie praw autorskich i postanowień umowy. Był to pierwszy przypadek z szeregu licznych późniejszych procesów sądowych związanych z rozwojem ruchu Open Source. Komercyjne przedsiębiorstwo po raz pierwszy upomniało się o prawa do czegoś, co naukowiec z Massachusetts Institute of Technology Richard Stallman nazwał dobrem publicznym, jak woda czy powietrze. Stallman uważał ograniczenia nakładane na bezpłatne rozpowszechnianie i dostosowywanie oprogramowania za fundamentalną krzywdę wyrządzoną społeczeństwu. Był też pierwszym, który zauważył potencjalne niebezpieczeństwo nieograniczonej licencji - skoro można z takim oprogramowaniem

<http://clickworkers.arc.nasa.gov/top>; [sprawdzono: 02.04.2006].

⁵⁰ NASA, *Clickworkers results: Crater Marking Activity*; dostępne na: <http://clickworkers.arc.nasa.gov/documents/crater-marking.pdf>; [sprawdzono: 02.04.2006].

zrobić wszystko, można więc również je sprzedawać, bądź wykorzystywać do tworzenia własnych, udoskonalonych, lecz tym razem już płatnych programów. I kiedy projekt z Berkeley utknął w martwym punkcie z powodu ciągnącego się procesu, Stallman postanowił „pozbiierać” wszystkie kawałki oprogramowania wolnego dostępu i stworzyć całościowy system Open Source. Jądrzem tego systemu już wkrótce stał się Linux - system operacyjny stworzony przez Linusa Torvalda. Projekt ten został nazwany GNU i udostępniany jest na licencji GLP (General Public License), zgodnie z którą jakiegokolwiek rozpowszechnianie GNU i jego pochodnych musi wiązać się z darmowym udostępnieniem kodu źródłowego zarówno samego projektu, jak i wprowadzonych w nim poprawek.⁵¹

Działania Richarda Stallmana były odpowiedzią na posunięcia podmiotów gospodarczych zmierzające do całkowitego skomercjalizowania rynku programów komputerowych i zagarnięcia jak największej części tego ciągle rosnącego „tortu”. Bo, wbrew intuicji zwolenników „monetary reward”, tysiące wolontariuszy, na czele z Linusem Torwaldem, zajmowało się udoskonalaniem i rozwijaniem tej dziedziny całkowicie za darmo. Argumenty za twardą ochroną twórczości, opierające się na twierdzeniu, że „nic nie zostanie stworzone bez odpowiedniej zapłaty”, są przeto fałszywe, jeśli za zapłatę uważa się jedynie gratyfikacje pieniężne.

Sukcesem nowego projektu zainteresowały się również i inne firmy. Światowa czołówka producentów sprzętu komputerowego: IBM, Hewlett-Packard, Dell i Intel, zauważyła w nim szansę na uniknięcie dominującego wpływu Microsoftu i uniezależnienia się od popularnego Windows. Intel upublicznił specyfikacje dotyczące architektury swojego nowego produktu, tak, aby umożliwić programistom Open Source dostosowanie oprogramowania do swojego sprzętu. Z końcem starego wieku rozpoczął się projekt Itanium - wspólne dzieło wspomnianych firm i społeczności skupionej wokół systemu Linux. Obecnie oprogramowanie Open Source, o wygodnym dla korzystającego interfejsie, dostępne jest w pakietach zawierających m.in. OpenOffice - popularne programy biurowe (edytor tekstu, pocztę internetową itd.).⁵² Takie przedsięwzięcia dają zwykłemu użytkownikowi wybór, a równocześnie pozwalają na szybki rozwój tej dziedziny: błędy w kodzie są wyłapywane i naprawiane przez rzesze stale czuwających pasjonatów.⁵³

Prawo

⁵¹ Za: Ishtiaque Omar, *The penguin in peril: SCO's legal threats to Linux*; [w:] First Monday, vol. 10 nr 1, dostępne na: http://www.firstmonday.org/issues/issue10_1/omar/index.html; [sprawdzono: 02.04.2006].

⁵² Ibidem.

⁵³ Patrz: projekty pod szyldem Free/Libre and Open Source Software (FLOSS), dostępne m.in. na stronie: <http://flossproject.org/index.htm>; [sprawdzono: 02.04.2006].

Wraz z rozwojem Internetu rządy różnych krajów zaczęły wprowadzać zmiany prawne, które mają na celu zwiększenie kontroli w Internecie. Zmiany takie są oczywiście konieczne dla zapewnienia bezpieczeństwa handlu elektronicznego, lecz w grę wchodzi tu również inne kwestie, jak np. ochrona praw i wolności człowieka, rozwój wiedzy czy bezpieczeństwo narodowe. Część regulacji prawnych istotnych dla rozwoju wirtualnego rynku przedstawiłam w poprzednim podpunkcie. Co do niektórych istnieje pewnego rodzaju zgoda społeczna, porozumienie dwóch stron: zwykłych użytkowników i wielkich przedsiębiorstw. Jedną z nich jest zjawisko spamu.

Praktyka spammingu, czyli przesyłanie pocztą elektroniczną materiałów reklamowych (tzw. informacji handlowej) osobom, które ich nie zamawiały bądź publikowanie ich na różnych forach czy grupach dyskusyjnych, nie związanych tematycznie z treścią reklamy, była potępiona przez normy netetykiety na długo przed zakazem sformułowanym przez normy prawne. Jak bardzo uciążliwa jest to działalność wie każdy posiadacz konta e-mailowego. Jest ona prawdziwą plagą komunikacji sieciowej i choć z pozoru wygląda to całkiem niewinnie (nikt tu wszak niczego nie niszczy ani nie kradnie), jest poważnym problemem „zatykającym” kanały przepływu danych i spowalniającym funkcjonowanie całej sieci. Równocześnie niekończące się komercyjne reklamy wysyłane na różne fora „rozrywają” publiczną, wspólnotową przestrzeń dialogu - dyskusja urywa się a uczestnicy tracą wątek, co ma ujemny wpływ na budowanie przestrzeni publicznej. Kwestia ta została w Polsce uregulowana ustawą o świadczeniu usług drogą elektroniczną, w której art. 10 wyraźnie formułuje zakaz przesyłania „niezamówionej informacji handlowej skierowanej do oznaczonego odbiorcy za pomocą środków komunikacji elektronicznej, w szczególności poczty elektronicznej”⁵⁴, a działalność taka zagrożona jest karą grzywny. Utrudnieniem dla poszkodowanego jest fakt, iż ściganie wykroczenia polegającego na przesyłaniu niezamówionej informacji handlowej następuje na jego wniosek (art. 24 pkt. 2 ustawy o świadczeniu usług drogą elektroniczną z lipca 2002), co znacznie podwyższa koszty i utrudnia działania prowadzące do wyeliminowania spammingu. Dodatkowym problemem jest międzynarodowość tego procederu. Dlatego też ilość docierających do użytkowników „spamów” nadal jest ogromna, pomimo ustawy regulującej tę kwestię.

Przedstawiona powyżej sytuacja nie zmieni się tylko z powodu uchwalenia prawa zabraniającego tego typu działań, jak słusznie zauważają socjolodzy prawa. Przepis nie działa bowiem automatycznie, podstawowym czynnikiem mającym wpływ na przestrzeganie (a nie tylko realizowanie) normy prawnej w nim wyrażonej jest znajomość tych uregulowań. Ogół społeczeństwa - jak twierdzi Podgórecki - zdobywa znajomość norm prawnych 1) w długim procesie socjalizacji, albo 2) poprzez społecznie powielane wzory zachowania się wykonawców

⁵⁴

Art. 10 pkt. 1 ustawy o świadczeniu usług drogą elektroniczną, Dz. U. z 2002 r., nr 144, poz. 1204.

i tzw. kontrolerów prawa, czyli osób zawodowo związanych z prawem (np. adwokatów, sędziów, policjantów).⁵⁵ Normy prawne regulujące zachowania w Internecie są nowe, nie można więc liczyć na ich znajomość wynikającą ze skutecznej socjalizacji. Jak dotychczas niewiele jest również w Polsce głośnych procesów dotyczących tej kwestii, trudno jest więc zwykłemu użytkownikowi czerpać wiedzę z obserwacji zachowania kontrolerów i wykonawców prawa.

Lecz nie zawsze rozwiązania propagowane przez lobby przedsiębiorców są najlepsze z punktu widzenia dobrobytu i rozwoju całego społeczeństwa. Wielu autorów prezentuje krytyczne opinie na temat efektów najnowszych bądź dopiero projektowanych rozwiązań legislacyjnych regulujących zachowania ludzkie w Internecie. W dziedzinie wprowadzania kontrowersyjnych zmian prawnych królują, jak na razie, Stany Zjednoczone. Państwo to jako lider w korzystaniu z Internetu najszybciej zauważyło konieczność poskromienia za pomocą środków prawnych nieokiełznanej dotychczas sfery Internetu. Istnieje jednak obawa, że wprowadzone rozwiązania przedkładają interesy wielkiego przemysłu nad dobro publiczne.⁵⁶

Jedną z bardziej kontrowersyjnych kwestii prawnych, związanych z rozwojem Internetu i techniki digitalizacji, są zmiany wprowadzane do prawa autorskiego. W Stanach Zjednoczonych funkcjonuje system *copyright*, który jako zespół uprawnień majątkowych „służąc ochronie interesów twórcy (ma) przede wszystkim zapewnić rozwój nauki i sztuki”⁵⁷. Celem jego unormowań jest utrzymanie tego delikatnego układu równowagi pomiędzy korzyścią publiczną a potrzebami prywatnymi. W ten sposób kwestię powyższą postrzegali „ojcowie-założyciele”, o czym możemy dowiedzieć się np. z listów Thomasa Jeffersona.⁵⁸ Wbrew opiniom np. Microsoftu nieprawdą jest, że prawa własności intelektualnej zostały wprowadzone jedynie po to, by chronić tych, którzy chcą generować dochód za pośrednictwem chronionych utworów.⁵⁹ Posiadacz praw powinien móc czerpać korzyści finansowe ze swojej intelektualnej własności, lecz równocześnie szeroka publiczność powinna mieć prawo dostępu do chronionego utworu. Gwarantuje to instytucja prawna *fair use*. Określa ona zakres dozwolonego korzystania z chronionych prawem utworów (literackich, muzycznych itp.). Opiera się ona na założeniu konieczności „dzielenia się wiedzą” dla jej rozwoju i postępu. Dopuszcza możliwość posługiwania się utworem w celach edukacyjnych, twórczych czy rozrywkowych, bez intencji czerpania korzyści materialnych. Charakter użycia musi

⁵⁵ Adam Podgórecki, *Zarys socjologii prawa*, Warszawa 1971, s. 167.

⁵⁶ Patrz m. in. Ishiaque Omar, op. cit.; Terrence A. Maxwell, *Is copyright necessary?*; First Monday vol. 9 nr 9; dostępne na: http://firstmonday.org/issues/issue9_9/maxwell/index.html; [sprawdzono: 02.04.2006]; Jessica Litman, *Copyright Law and Electronic Access to Information*; First Monday, vol. 4, dostępne na: <http://firstmonday.org/issues/issue4/litman/index.html>; [sprawdzono: 02.04.2006]; Pamela Samuelson, *On Author's Rights in Cyberspace*, First Monday, vol. 4, dostępne na: <http://firstmonday.org/issues/issue4/samuelson/index.html>; [sprawdzono: 02.04.2006].

⁵⁷ *Prawo autorskie i prawa pokrewne. Wprowadzenie*. Janusz Barta, Ryszard Markiewicz, Zakamycze 2004, s. 16.

⁵⁸ Patrz: listy Thomasa Jefferson'a do Jamesa Madison'a z lat 1787-88, cytaty z artykułu: Zeio et al., *Thomas Jefferson, The DMCA, Copyright, Fair Use*, dostępne na: <http://www.kuro5hin.org/story/2001/7/23/23214/3438>; [sprawdzono: 02.04.2006].

⁵⁹ Patrz: Ishiaque Omar, op. cit.

być niedochodowy (non-profit), edukacyjny bądź osobisty, utwór w szczególności można wykorzystać jeśli celem jest komentarz (comment), krytyka, zawiadomienie o jego istnieniu (news reporting), nauczanie (na zajęciach można używać wielu egzemplarzy danego utworu), badania naukowe, jak i prace stypendialne (scholarship).⁶⁰ Zalecane jest przy tym posługiwanie raczej częścią, a nie całością dzieła, które zostało już opublikowane.⁶¹ Dozwolone jest wobec tego czytanie książki pożyczonej z biblioteki bądź od kolegi, wykorzystanie utworu na lekcjach bądź skorzystanie z niego przy tworzeniu własnego dzieła, nie będącego jedynie zapożyczeniem fragmentów utworów istniejących. W zakresie *fair use* mieści się działalność dziennikarzy, nauczycieli, badaczy, krytyków i twórców. Wielu autorów podkreśla tę konieczną dla rozwoju dziedzictwa kulturowego wolność użytkowania. Niestety – zakres tej normy nie jest wyraźnie zdefiniowany i są możliwe są różne jej interpretacje. Oprócz instytucji *fair use*, zezwalającej na prywatne korzystanie z chronionych dzieł, istnieje jeszcze szereg licencji i praw nadanych instytucjom publicznym, takim, jak biblioteki czy uczelnie.⁶² Obok prawnie zagwarantowanej możliwości korzystania z dzieł chronionych została również za pomocą prawa skonstruowana sfera *public domain*, która obejmuje utwory nie chronione – są to przede wszystkim niektóre dokumenty rządu amerykańskiego oraz utwory, których ochrona już wygasła. W stanach Zjednoczonych do sfery tej zaliczane są wszystkie dzieła opublikowane przed rokiem 1922 i niektóre opublikowane w latach 1923 - 1963 (w przypadku, gdy posiadacze praw do tych dzieł nie odnowili oryginalnego okresu ochrony).⁶³

W 1998 roku rząd amerykański wydał *Digital Millennium Copyright Act*, akt prawny, mający na celu dostosowanie prawa amerykańskiego do podpisanego w 1996 roku na konferencji w Genewie Traktatu WIPO. Najbardziej kontrowersyjnym wątkiem nowej regulacji są postanowienia dotyczące zabezpieczeń: zakazane jest jakiegokolwiek obchodzenie technicznych środków zapewniających efektywną kontrolę dostępu do utworów chronionych, jak również publiczne udostępnianie jakichkolwiek narzędzi bądź przedmiotów, które służyłyby przede wszystkim obchodzeniu kontroli dostępu.⁶⁴ Traktat WIPO stawiał jednak nieco łagodniejsze warunki: art. 11 zobowiązuje jedynie państwa do zapewnienia „właściwej ochrony prawnej oraz skutecznych środków prawnych przeciwko obchodzeniu skutecznych środków technicznych

⁶⁰ Patrz: *United States Code, Title 17 Chapter 1 § 107*, dostępne na: <http://www.copyright.gov/title17/92chap1.html#107>; [sprawdzono: 02.04.2006].

⁶¹ Patrz: *Fair Use of Copyrighted Material*, dostępne na: <http://www.utsystem.edu/ogc/intellectualproperty/copypol2.htm#lib>; [sprawdzono: 02.04.2006].

⁶² Patrz: *United States Code, Title 17 Chapter 1 § 108* i dalsze, dostępne na: <http://www.copyright.gov/title17/92chap1.html#107>; [sprawdzono: 02.04.2006]; również patrz przyp. 58.

⁶³ Patrz przyp. 58.

⁶⁴ *The Digital Millennium Copyright Act of 1998: United States Code, Title 17 Chapter 12 section 1201*, streszczenie rządowe dostępne na: <http://www.copyright.gov/legislation/dmca.pdf>; [sprawdzono: 02.04.2006]; patrz również: *A Protester's Guide to the Digital Millennium Copyright Act*, dostępne na: <http://www.tuxers.net/dmca/dmca-guide.html>; [sprawdzono: 02.04.2006].

stosowanych przez autorów w związku z wykonywaniem praw [podkr. AW] na podstawie niniejszego Traktatu (...) i ograniczających podejmowanie wobec ich utworów działań, na które oni nie udzielili zezwolenia *albo które nie są prawnie dozwolone* [podkr. AW].”⁶⁵ Amerykańska realizacja tych postanowień rozszerza władzę podmiotów instalujących zabezpieczenia. Za wprowadzeniem regulacji w takiej formie lobbowali przedstawiciele przemysłu rozrywkowego i komputerowego, przeciwko zaś było środowisko naukowe, nauczyciele i bibliotekarze, jak również zwykli użytkownicy, szczególnie ci związani z ruchem Open Source. Krytycy wskazują na szereg niebezpieczeństw, które mogą być bezpośrednim następstwem niedoskonałego prawa. Formułując bezwzględny zakaz obchodzenia kontroli dostępu twórcy normy nie wyrazili równocześnie zastrzeżeń odnośnie sytuacji, w których dostęp do danego utworu byłby całkowicie legalny. Oznacza to, iż nawet gdyby użytkownik chciał skorzystać z prawnie przyznanego mu wyjątku, czyli jego działanie mieściłoby się w zakresie *fair use*, nie może zrealizować swojego uprawnienia tylko z powodu faktycznego, technicznego zabezpieczenia danego materiału. W ten sposób ustawowo zagwarantowana swoboda korzystania w sposób *fair use* z utworów chronionych, lub w inny sposób z utworów nie podlegających ochronie (np. tych znajdujących się już w *public domain*), może szybko stać się jedynie „prawem na papierze”, bez żadnych realnych możliwości skorzystania z tego przywileju w rzeczywistości. W DMCA zostały oczywiście określone nieliczne wyjątki od tej surowej reguły, jak np. pozwolenie na „reverse-engineering” czyli na tworzenie narzędzi dostosowujących dane urządzenie do specyfikacji sprzętu, w celu zapobieganie niekompatybilności elementów oprogramowania i sprzętu.⁶⁶ Jednak już w 2000 roku firmy zajmujące się dystrybucją filmów wytoczyły szereg procesów osobom rozprowadzającym DeCSS, program odkodowujący Content Scrambling System (System Szyfrowania Treści). Program ten umożliwiał odtwarzanie w środowisku Linuxa utworów zabezpieczonych za pomocą CSS i zapisanych na DVD, które to działanie mieści się w ramach udzielonego prawnie pozwolenia. Sąd jednak stwierdził, iż dozwolone jest jedynie tworzenie takich narzędzi, które nie mogą równocześnie służyć do obchodzenia zabezpieczeń kontroli dostępu. Samo zamieszczanie odnośników do programu DeCSS na stronach internetowych jest naruszeniem norm prawnych.⁶⁷ Jak widać, prawo to jest sformułowane w taki sposób, iż nawet zamierzone w nim wyjątki nie spełniają swojej funkcji.

Innym poważnym zarzutem przeciwko DMCA jest stwierdzenie, iż przerzuca on ciężar dowodu na użytkownika. To użytkownik musi udowodnić, że działa w granicach *fair use* - posiadacz praw do utworu chronionego nie musi udowadniać, że sfera *fair use* została

⁶⁵ Traktat WIPO o prawie autorskim, przyjęty przez Konferencję Dyplomatyczną dnia 20 grudnia 1996r, art. 11.

⁶⁶ Patrz: *A Protester's Guide to the...t.*

⁶⁷ Ishtiaque Omar, op. cit.

przekroczona. DMCA zobowiązuje dostawcę usługi internetowej, polegającej na przechowywaniu materiałów użytkowników na własnym serwerze (tzw. hosting), do usuwania bądź blokowania do nich dostępu, gdy wydają się one naruszać prawo *copyright*.⁶⁸ Została ustanowiona specjalna procedura „notice and takedown letter”, polegająca na zawiadomieniu dostawcy o nielegalności materiałów przechowywanych na jego serwerze, co skutkuje natychmiastowym nakazem zdjęcia bądź zablokowania podejrzanych treści. Użytkownik może w odpowiedzi wystąpić z własną skargą, kiedy uważa, że wspomniany materiał został zdjęty przez pomyłkę bądź złą ocenę sytuacji. W tym momencie dostawca ma obowiązek przywrócenia stanu poprzedniego (tzn. odblokowania dostępu bądź ponownego zamieszczenia usuniętych materiałów), chyba, że posiadacz prawa *copyright* rozpocznie proces sądowy przeciwko usługobiorcy.⁶⁹ Jak pisze Siva Vaidhyanathan - jeśli komuś uda się mimo wszystko zamieścić np. na własnym serwerze „podejrzany” materiał w przeświadczeniu, iż jego działanie mieści się w prawnie dozwolonym zakresie krytyki bądź komentowania, może się okazać, iż wkrótce wszystkie ważniejsze wyszukiwarki internetowe usuną tę stronę ze swoich indeksów obawiając się negatywnej reakcji ze strony rzekomego posiadacza praw. Nie chcąc narażać swoich interesów mogą praktycznie uniemożliwić jakiegokolwiek odwiedzin na danej stronie.⁷⁰ Nie jest to przykład odległy od rzeczywistości - w 2002 r. Kościół Scjentologiczny wystosował „notice and takedown letter” do Google.com żądając zablokowania wszelkich linków (odnośników) do norweskiej strony, na której zamieszczono krytykę tego kościoła⁷¹. Gdy Norwegowie odpowiedzieli kontr-listem, scjentolodzy wytoczyli im proces. Ostateczne rozstrzygnięcie tej sprawy dokonane zostało w 2003r. przez Sąd Apelacyjny w Hadze. Uznał on legalność dokonanej publikacji opierając się na art. 10 Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności. Jednak do czasu tego rozstrzygnięcia nikt nie mógł zapoznać się z materiałami, które były (jak się okazało) jedynie dopuszczalną przez *fair use* krytyką bogatego ruchu⁷². Jak więc widać, różne czynności mające na celu usunięcie podejrzanego materiału są podejmowane *jeszcze zanim udowodnione zostanie naruszenie prawa autorskiego*. W ten sposób został ustalony wzorzec zachowania, gdzie promowana jest bardziej podejrzliwość, niż otwarta obrona przysługujących praw. Cenzura wchodzi „tylnymi drzwiami”. I już wkrótce, jak obawia się Siva Vaidhyanathan, wszyscy będą brali udział w społecznie nagradzanym tchórzostwie, a sfera wolności słowa i rozwijającego dialogu niechybnie będzie się kurczyć.

⁶⁸ Patrz: *The Digital Millennium Copyright Act*, The UCLA Online Institute for Cyberspace Law and Policy, dostępne na: <http://gseis.ucla.edu/iclp/dmca1.htm>; [sprawdzono: 02.04.2006], Siva Vaidhyanathan, *The state of copyright activism*, First Monday, vol. 9, No. 4, dostępne na: http://firstmonday.org/issues/issue9_4/siva/index.html; [sprawdzono: 02.04.2006].

⁶⁹ streszczenie rządowe *The Digital Millennium Copyright Act of 1998*, U.S. Copyright Office Summary, dostępne na: <http://www.copyright.gov/legislation/dmca.pdf>; [sprawdzono: 02.04.2006].

⁷⁰ Siva Vaidhyanathan, op. cit.

⁷¹ Ibidem.

⁷² Janusz Barta, Ryszard Markiewicz, *Prawo autorskie i prawa pokrewne...*, s. 61 – 62.

Polska, jako sygnatariusz wspomnianego traktatu WIPO, jest także zobowiązana do stosowania postanowień tego traktatu. Równocześnie, jako członek Unii Europejskiej, musi zaimplementować w swoim prawodawstwie Dyrektywę Unii Europejskiej, w tym i tę dotyczącą zabezpieczeń technicznych.⁷³ Z tego powodu do polskiego prawa autorskiego zostały wprowadzone art. 79 pkt. 1 i 3 oraz art. 118¹. Ustawodawca nadaje posiadaczowi praw majątkowych pewne uprawnienia (m.in. do żądania zaniechania naruszenia, wydania uzyskanych korzyści albo zapłaty do wysokości potrójnego stosownego wynagrodzenia) „w przypadku usuwania lub obchodzenia technicznych zabezpieczeń przed dostępem, zwielokrotnianiem lub rozpowszechnianiem utworu, jeżeli działania te mają na celu *bezprawne korzystanie z utworu* [podkr. AW]”. W Polsce, podobnie jak w Stanach Zjednoczonych, istnieje instytucja dozwolonego użytku osobistego⁷⁴, która umożliwia „każdej osobie fizycznej korzystanie z już rozpowszechnionego utworu w zakresie własnego użytku osobistego; przy czym zakres ten obejmuje krąg osób pozostających w związku osobistym”⁷⁵. Dlatego też normę dotyczącą zakazu obchodzenia zabezpieczeń technicznych można zinterpretować w ten sposób, że uprawnienia posiadaczy praw majątkowych powstają dopiero wtedy, gdy działania innego podmiotu wykraczają poza dozwolony użytek osobisty, jak i poza zakres istniejących w Polsce licencji ustawowych dla instytucji naukowych i oświatowych (art. 27 prawa autorskiego) oraz bibliotek, szkół i archiwów (art. 28 prawa autorskiego). Posiadacz praw majątkowych może więc jedynie wtedy dochodzić swoich uprawnień, gdy *doszło do ich naruszenia* przy pomocy usuwania bądź obchodzenia zabezpieczeń. J. Barta i R. Markiewicz obrazowo wyjaśniają to w następujący sposób: „jeżeli kopia filmu nagranych na kasecie wideo jest technicznie zabezpieczona przed skopiowaniem, to usunięcie zabezpieczenia nie będzie rodzić cywilnoprawnej odpowiedzialności za naruszenie praw autorskich wtedy, gdy dalsza eksploatacja nagrania (jego zwielokrotnienie) jest prawnie dozwolona (np. realizowana w ramach dozwolonego użytku)”⁷⁶. Jest to delikatna, ale zasadnicza różnica w porównaniu z regulacją amerykańską, daje ona polskim użytkownikom większą niż w Stanach Zjednoczonych możliwość obrony swoich praw. *Digital Millennium Copyright Act* stwierdza bowiem wyraźnie, iż przy zarzucie usiłowania nieautoryzowanego dostępu do chronionych utworów nie można się w obronie powoływać na doktrynę fair use, więc *każde* obchodzenie bądź usuwanie zabezpieczeń jest zabronione i karalne.⁷⁷

⁷³ Dyrektywa 2001/29/WE Parlamentu Europejskiego oraz Rady z dnia 22 maja 2001r. o harmonizacji określonych aspektów prawa autorskiego i praw pokrewnych w społeczeństwie informacyjnym.

⁷⁴ art. 23 Ustawy o prawie autorskim i prawach pokrewnych z dn. 4 lutego, Dz. U. z 2000 r. Nr 80, poz. 904 z późniejszymi zmianami.

⁷⁵ Janusz Barta, Ryszard Markiewicz, *Prawo autorskie i prawa pokrewne...*, s. 65.

⁷⁶ Janusz Barta, Ryszard Markiewicz, *Ochrona autorskich praw majątkowych*, [w:] Janusz Barta, Monika Czajkowska-Dąbrowska, Zbigniew Ćwiakalski, Ryszard Markiewicz, Elżbieta Traple, *Ustawa o prawie autorskim i prawach pokrewnych. Komentarz*, Warszawa 2001, s. 517.

⁷⁷ Patrz: streszczenie rządowe *The Digital Millennium Copyright Act of 1998*, s. 4.

Jeżeli chodzi o polskie przepisy dotyczące odpowiedzialności dostawcy usług internetowych zostały one wprowadzone w 2001r. ustawą o świadczeniu usług drogą elektroniczną.⁷⁸ Podobnie jak w odpowiednich przepisach amerykańskich, dostawca nie ponosi żadnej odpowiedzialności za ewentualne naruszenia praw autorskich wtedy, gdy jego działalność ogranicza się: 1) do prostego przekazu danych, bez przechowywania ich dłużej, niż tego wymaga transmisja oraz 2) do przekazu danych, w czasie którego następuje „automatyczne i krótkotrwale pośrednie” ich przechowywanie, w przypadku, gdy dane te nie zostały usunięte z początkowego źródła transmisji lub nie został wydany sądowy nakaz ich usunięcia.⁷⁹ Większa odpowiedzialność spoczywa na usługodawcy, którego działalność polega na hostingu, czyli przechowywaniu danych na własnym serwerze. Jest on chroniony od odpowiedzialności do momentu otrzymania urzędowego zawiadomienia bądź *uzyskania wiarygodnej informacji* o bezprawnym charakterze przechowywanych danych bądź związanej z nimi działalności, kiedy to powinien niezwłocznie uniemożliwić do nich dostęp.⁸⁰ Chociaż żaden dostawca nie ma obowiązku „sprawdzania przekazywanych, przechowywanych lub udostępnianych przez niego danych”⁸¹ niepokojące jest niedoprecyzowanie określenia „wiarygodna informacja” użytego w ustawie. Może to prowadzić do podobnych nadużyć, jak te opisywane w literaturze amerykańskiej. Posiadacz praw majątkowych może twierdzić, że jego prawo zostało naruszone np. poprzez krytykę jego dzieła zamieszczoną na stronie użytkownika - informując o tym dostawcę usługi może żądać zablokowania dostępu do strony. Następnie usługodawca ocenia, czy otrzymana w ten sposób informacja jest wiarygodna, a jeśli stwierdzi, że tak - to spoczywa na nim obowiązek zamknięcia strony. Łatwo sobie wyobrazić sytuację, w której usługodawcy nie będą chcieli narażać się na spór z podmiotem posiadającym prawa do utworu i każde ostrzeżenie z jego strony będą traktowali jako „wiarygodną informację” obligującą ich do cenzurowania treści stron usługobiorców.

Art. 118¹ prawa autorskiego⁸² nakłada odpowiedzialność karną na producentów, sprzedawców, reklamodawców, użytkowników, bądź też jedynie posiadaczy jakichkolwiek urządzeń (lub ich komponentów) służących do obchodzenia lub usuwania skutecznych zabezpieczeń technicznych chronionych utworów. Jest on niespójny ze wspomnianym pkt. 2 art. 79, gdyż zakazuje posiadania, sprzedaży, przechowywania, reklamowania i produkowania urządzeń służących do *bezprawnego* obchodzenia skutecznych zabezpieczeń. Nasuwa się wobec tego pytanie - czy w takim razie zakazuje on wymienionych czynności wobec urządzeń, które nie będą

⁷⁸ Patrz: Ustawa z dn. 18 lipca 2002 r. o świadczeniu usług drogą elektroniczną; Dz. U. z 2002 r. Nr 144, poz. 1204.

⁷⁹ art. 12 i 13 Ustawy o świadczeniu usług drogą elektroniczną; Dz. U. z 2002 r. Nr 144, poz. 1204.

⁸⁰ art. 14 Ustawy o świadczeniu usług drogą elektroniczną; Dz. U. z 2002 r. Nr 144, poz. 1204.

⁸¹ art. 15 Ustawy o świadczeniu usług drogą elektroniczną; Dz. U. z 2002 r. Nr 144, poz. 1204.

⁸² Ustawa z dn. 4 lutego 1994r. o prawie autorskim i prawach pokrewnych, Dz. U. z 2000r. Nr 80, poz. 904 z późniejszymi zmianami.

wykorzystywane do bezprawnego usuwania bądź obchodzenia zabezpieczeń? Według jednej interpretacji czyny opisane w tym artykule stają się bezprawne dopiero wtedy, jeśli ich następstwem będzie nieuprawnione wejście w autorskie prawa majątkowe, co zależy od kontekstu działań w każdym konkretnym przypadku. Odmienne zastosowanie wykładni skutkuje zakazem jakiegokolwiek posiadania, przechowywania i innych wspomnianych czynności, co znacznie ograniczyłoby znaczenie instytucji prawnej dozwolonego użytku. Przepis jest więc nieprecyzyjny i niejasny, pozwala na dwie wykluczające się interpretacje.⁸³

Jakkolwiek w art. 75 pkt. 2⁸⁴ wśród wymienionych działań, które nie wymagają zezwolenia właściciela praw do programu, znajduje się również „zwielokrotnianie kodu lub tłumaczenie jego formy” (jeśli jest to niezbędne do uzyskania kompatybilności programu z innymi), lecz biorąc pod uwagę art. 118¹ wydaje się, że również i w Polsce, podobnie jak w Stanach Zjednoczonych, np. posiadacze programu DeCSS mogą liczyć się z pozwem do sądu.

Innym poważnym zagrożeniem jest patentowanie oprogramowania komputerowego. Prawo patentowe jest jeszcze silniejszym narzędziem ochrony własności intelektualnej niż prawo autorskie. W latach 80. amerykańskim sądownictwie uznano program komputerowy za wynalazek, który może być opatentowany - według „doktryny patentowej” oprogramowanie jest narzędziem stworzonym do rozwiązania konkretnego problemu, dlatego też sama metoda prowadząca do pożądanego skutku za pomocą programu komputerowego może być objęta ochroną patentową. Przedmiot patentu musi jedynie dawać konkretny użyteczny efekt. W konsekwencji każda linia kodu jakiegokolwiek programu może zostać opatentowana, podobnie, jak np. metoda prowadzenia biznesu.⁸⁵ Jest to rozszerzenie wcześniejszej interpretacji przepisów prawa patentowego, które do tego momentu nie obejmowało idei bądź pomysłów zapisanych w kodzie. Nowa interpretacja „dóbr patentowalnych” zamyka drogę niezależnej twórczości i alternatywnym rozwiązaniom, ponieważ wiele instrukcji zastosowanych w jakimś programie w celu rozwiązania konkretnego problemu można wykorzystać przy rozwiązywaniu zupełnie innego zadania. Instrukcje programu służącego do tworzenia obrazu mogą być wykorzystane również do kompresji dokumentów. W konsekwencji jeden opatentowany zestaw instrukcji jest ustanowieniem monopolu na wielu innych obszarach, takich, które nawet nie muszą być merytorycznie związane z opatentowanym rozwiązaniem problemu. Nieco upraszczając, jest to jak opatentowanie noża (jako niewielkiego narzędzia składającego się z trzonka i ostrza) jako narzędzia służącego do krajania chleba -

⁸³ Janusz Barta, Ryszard Markiewicz, *Ochrona autorskich...*; s. 518 - 519.

⁸⁴ Ustawa z dnia 4 lutego 1994r. o prawie autorskim i prawach pokrewnych, tekst jednolity Dz. U. z 2000r. Nr 80, poz. 904 z późniejszymi zmianami.

⁸⁵ Marta Pionkowska, *Patenty a programy komputerowe. Polski sprzeciw wobec dyrektywy Unii Europejskiej*; [w:] *Gazeta Prawna* Nr 71, 12 kwietnia 2005, dostępne na stronie: <http://www.gazetaprawna.pl/dzialy/6.html?numer=1436&dok=1436.6.388.2.3.1.0.1.htm#druk>; [sprawdzono: 02.04.2006].

wszyscy, którzy potrzebowaliby czegoś do smarowania masłem, do ostrzenia ołówków czy nawet do krajania mięsa, nie mogliby swobodnie ponownie wykorzystać zarezerwowanej formy „noża”. W ten sposób spółka Amazon.com opatentowała np. jedno kliknięcie jako sposób dokonywania zakupów - jej konkurenci muszą zadowolić się dwoma kliknięciami myszką.⁸⁶ Możliwość opatentowania poszczególnych linii kodu jest szczególnym zagrożeniem dla opisanego wcześniej ruchu Open Source. OSRM, jedna z firm ubezpieczeniowych, oszacowała ostatnio, iż popularny Linux (składający się z ponad 4 milionów linii kodu) narusza w Stanach Zjednoczonych 283 różne patenty. Patentowanie oprogramowania jest szczególnie korzystne dla wielkich korporacji, dla których nie są barierą ani koszty z tym związane, ani skomplikowana materia prawna. Takie firmy, jak Microsoft i IBM, zaczęły już zbierać swoje rozwiązania programowe, patentować je i żądać opłat za ich wykorzystywanie. To, co dla gigantów okazuje się zyskiem, dla zwykłych użytkowników, małych firm czy wolontariuszy Open Source jest przeszkodą nie do przejścia. Trudności mnożą się już na samym początku - bowiem zakazane jest nie dosłowne korzystanie z czyjegoś pomysłu, lecz korzystanie z pomysłu *takiego samego*, chociażby właśnie wymyślonego. Tworząc więc algorytm rozwiązujący jakiś problem powinno się sprawdzić jeszcze przed udostępnieniem go szerszej publiczności, czy nie został on już wcześniej opatentowany. Jest to czasochłonne, pracochłonne, wymaga specjalistycznej, prawniczej wiedzy, a dodatkowo trzeba się liczyć z ewentualnym pozwem do sądu, gdy jakiś podmiot uzna, że jego prawa zostały jednak naruszone. A udowodnić swoją rację wcale nie jest tak prosto, jeśli nasz oponent ma do dyspozycji najlepiej opłacanych prawników na świecie. Patentowanie rozwiązań programistycznych jest więc wyraźnym zagrożeniem, które prowadzić może do całkowitej koncentracji władzy w rękach dużych instytucjonalnych posiadaczy praw (right holders).⁸⁷

Jak na razie patentowanie programów komputerowych jest możliwe jedynie w Stanach Zjednoczonych. Polskie prawo nie zezwala na takie działanie, patentować można jedynie wynalazki będące tworem materialnym, określone za pomocą cech technicznych odnoszących się do ich budowy, bądź też określony sposób techniczny oddziaływania na materię⁸⁸. Jednakże lobby dużych koncernów związanych z przemysłem komputerowym wywierając naciski na polityków Unii Europejskiej dąży do zmiany prawa we wszystkich państwach Unii. Perypetie związane z nową Dyrektywą są dobrym przykładem walki, jaka rozgrywa się między zwolennikami liberalnej wizji Internetu, w której programy byłyby „otwarte” dla szerokiej rzeszy użytkowników mogących je swobodnie poprawiać, rozwijać i tworzyć dla dobra całego społeczeństwa, a wizji proponowanej

⁸⁶ Bartłomiej Dymecki, *Patentowe zamieszanie*, [w:] Magazyn Internet, maj 2005, dostępne na: <http://www.mi.com.pl/artykul.php?id=521>; [sprawdzono 02.06.2006].

⁸⁷ Ishtiaque Omar, op. cit.

⁸⁸ Rozporządzenie Prezesa Rady Ministrów z dnia 17 września 2001r.; Dz. U. 2001, Nr 102 poz. 1119.

przez lobby przemysłowe, w której „zamknięte” programy (closed source) przynosiłyby zysk wąskiej grupie potentatów przemysłu informatycznego. Prace nad tą nową Dyrektywą regulującą kwestie związane ze zdolnością patentową „wynalazków realizowanych za pomocą komputera” trwają od 2003r. Jej pierwotny projekt legalizowałby w istocie patentowanie oprogramowania⁸⁹. We wrześniu 2003 roku Parlament UE wprowadził do niego szereg poprawek, uwzględniając zastrzeżenia dotyczące możliwości patentowania oprogramowania. Dalsze prace nad projektem prowadzili urzędnicy UE, lecz okazało się, że w dokumencie przedłożonym pod obrady Rady UE w maju 2004 nie znalazły się postulowane wcześniej poprawki. Po dość chaotycznej debacie został on jednak wstępnie zatwierdzony przez Radę⁹⁰ i miał być ostatecznie przegłosowany jako tzw. A-item (gotowy do zatwierdzenia bez uprzedniej dyskusji) na posiedzeniu Rady 21 grudnia 2004. Wtedy też Polska, wraz z paroma innymi krajami, zgłosiła do niego zastrzeżenia i poprosiła o usunięcie go z agendy spotkania. Aktywiści ruchu Open Source (zrzeszeni m. in. w takich międzynarodowych organizacjach, jak FFII - Foundation for a Free Information Infrastructure, czy ISOC - Internet Society) zintensyfikowali swoje protesty i rozpoczęli kampanię informacyjno-propagandową skierowaną m.in. do rządu polskiego. W ciągu dwóch miesięcy zebranych zostało ok. 40 tysięcy podpisów pod listem dziękującym Polsce za skuteczne zablokowanie uchwalenia Dyrektywy w jej dotychczasowym kształcie⁹¹. Lecz jej zwolennicy również podjęli działania i w styczniu 2005 pięć firm przemysłu informatycznego i cyfrowego działających w Polsce (Alcatel Polska, Ericsson, Nokia Poland, Philips Polska, Siemens) wystosowało list do Ministra Nauki i Informatyzacji z prośbą o poparcie dla Dyrektywy w jej obecnym kształcie. W odpowiedzi Ministerstwo wyraźnie sprecyzowało swoje stanowisko: „Wprowadzenie i usankcjonowanie prawne programów komputerowych, części programów, funkcji programowych bądź pomysłów na wykorzystanie oprogramowania komputerowego jako rozwiązań *niepodlegających* [podkr. AW] procedurom patentowania leży w interesie” setek tysięcy małych i średnich przedsiębiorstw oraz milionów niezależnych wytwórców systemów informatycznych. „Aktualny tekst projektowanej dyrektywy tej pewności nie daje”.⁹² Projekt Dyrektywy został ponownie przedstawiony pod obrady Rady ds. Rolnictwa i Rybołówstwa 24 stycznia 2005 i ponownie dzięki sprzeciwowi m.in. Polski usunięto go z agendy spotkania.⁹³ Prezydium Parlamentu Europejskiego zgodziło się oddać

⁸⁹ Patrz list Włodzimierza Marcińskiego, podsekretarza stanu w Ministerstwie Nauki i Informatyzacji, dostępny na stronie: http://www.mnii.gov.pl/mnii/index.jsp?place=Menu07&layout=2&news_cat_id=743 [sprawdzono 02.04.2006]; Marta Pionkowska, op. cit.; *Patenty na oprogramowanie: O co chodzi w tej sprawie?*, oprac. Tomasz Marciniak; dostępne na: <http://www.ffii.org.pl/index.orig.php>; [sprawdzono: 02.04.2006].

⁹⁰ *Patenty na oprogramowanie: O co chodzi ...*, oprac. T. Marciniak.

⁹¹ Akcja „Thank Poland”, dostępne na: <http://thankpoland.info/pl.html>; [sprawdzono: 02.04.2006].

⁹² z odpowiedzi Włodzimierza Marcińskiego, podsekretarza stanu w Ministerstwie Nauki i Informatyzacji, dostępnej na: http://www.mnii.gov.pl/mnii/index.jsp?layout=2&page=text&place=Text01&news_id=1630&news_cat_id=743; [sprawdzono 02.04.2006].

⁹³ za: Bartłomiej Dymecki, *Patentowe zamieszanie...*

Dyrektywę do ponownego pierwszego czytania, co jednak zdecydowanie odrzuciła Komisja. Brak zgody na cofnięcie projektu do pierwszego czytania oznacza większe trudności w przegłosowaniu ewentualnych poprawek. Lecz szansa na cofnięcie krytykowanego projektu jeszcze istnieje. Do 3 maja Eurodeputowani złożyli wiele wniosków z poprawkami, żądano m.in.: „- dokładnego zdefiniowania >>wkładu technicznego<<, który patentowane wynalazki powinny wносить do stanu techniki; - aby ochrona patentowa nie obejmowała wynalazków mających wpływ na kompatybilność; - przedstawienia raportu nt. skutków wprowadzenia dyrektywy patentowej”⁹⁴. Deputowani zwrócili też uwagę na użycie w projekcie niewłaściwego określenia wynalazków patentowalnych jako „wynalazków zaimplementowanych w komputerze” - bo skoro jedynie programy można zaimplementować w komputerze, takie sformułowanie otwiera drogę do ich patentowania. Zamiast niego zaproponowali określenie „wynalazki oparte na komputerze”. Ale to jeszcze nie koniec walki o wolne oprogramowanie. 11 maja 2005r. w PE odbyło się posiedzenie Grupy Roboczej ds. Małych i Średnich Przedsiębiorstw, na które został m. in. zaproszony przedstawiciel BSA - Business Software Alliance, organizacji powiązanej z takimi wielkimi koncernami informatycznymi, jak Microsoft, Intel i SAP. Organizacja ta pragnie przywrócić Dyrektywie pierwotny kształt.⁹⁵ Jak dotąd sprawa ta nie została ostatecznie rozstrzygnięta.

Obserwując zmagania towarzyszące uchwaleniu Dyrektywy dotyczącej „wynalazków realizowanych przy pomocy komputera” obserwujemy w istocie w jaki sposób siły rynkowe próbują wpływać na władzę tak, by uchwaliła prawo umożliwiające czerpać im maksymalne dochody. Jest to oczywiście prawdą w odniesieniu do obu stron tej walki - istnieją bowiem również duże firmy zajmujące się oprogramowaniem *open source*, które swoje dochody czerpią z dystrybuowania go, dostosowywania na potrzeby przedsiębiorstw, pomocy technicznej itp.⁹⁶ Dlatego tak bardzo istotne jest, by każdy mógł przedstawić swe racje, ważna jest debata publiczna i wyważone rozważenie interesów obu stron. Można tu wyraźnie zauważyć, w jaki sposób skomplikowana kwestia, która w dodatku bezpośrednio dotyczy jedynie wąskiego grona ekspertów, może stać się debatą publiczną. Obrazowe przedstawienie skutków określonych rozwiązań prawnych powoduje, że problemy, które były dotychczas niezrozumiałe dla większości ludzi, a znane jedynie wąskiemu gronu ekspertów, stają się przedmiotem publicznych rozważań.

⁹⁴ za: Wojciech Germ, *Parlament Europejski nie chce takiej dyrektywy. Wynalazek implemented, implementiert czy realizowany?*, dostępne na: <http://7thguard.net/news.php?id=4558>; [sprawdzono 02.04.2006].

⁹⁵ Ibidem.

⁹⁶ Najbardziej znana to Red Hat, patrz: www.redhat.com

Wzajemne relacje czterech czynników wpływających na zachowanie jednostki w Internecie (czyli kodu, norm społecznych, prawa i rynku) zostały przeze mnie przedstawione jedynie w zarysie. Warto uświadomić sobie, że nie są one czymś z góry narzuconym, czymś, z czym musimy się pogodzić. Ich obecny kształt to wynik działań człowieka, ich aktualna forma nie jest więc czymś nieuniknionym. Internet nigdy już nie będzie przypominał „Dzikiego Zachodu”, a próby regulacji tego obszaru ludzkiej działalności są już bardzo zaawansowane. Codziennie dowiadujemy się o nowych pomysłach kontroli nowych obszarów aktywności w sieci. Niektóre wydają się słuszne, sensowność innych poddawana jest w wątpliwość. Lecz konkretne rozwiązania mające wpływ na całokształt internetowej sfery ludzkiego działania powinny być uzgodnione ze wszystkimi zainteresowanymi. Od czasu, gdy kraje Europy i Ameryki Północnej uświadomiły sobie, że - jak pisze Podgórecki - nie jest wystarczającym uprawomocnieniem dla prawa jego pochodzenie od legalnej władzy państwowej (bowiem uzasadnienie legalności władzy odsyła nas znowu do prawa, które jest uzasadnieniem dla działalności władzy)⁹⁷, trzeba szukać innych form uprawomocniania prawa. Taką myśl znajdujemy u współczesnego niemieckiego filozofa i socjologa Jürgena Habermasa: „Rzeczą niejasną pozostaje, skąd wiara w legalność miałaby uzyskać taką moc legitymizującą, skoro legalność oznacza jedynie zgodność z faktycznie istniejącym porządkiem prawnym, ten zaś, jako prawo ustanowione mocą arbitralnej woli, nie podlega uprawomocnieniom praktycznomoralnym. Wiara w legalność może stworzyć prawowitość tylko wtedy, kiedy prawowitość porządku prawnego ustalającego, co jest legalne, jest już z góry założona.”⁹⁸ Ponieważ „wiara w legalność nie jest niezależnym typem prawowitości.”⁹⁹ Stwierdza on, że właściwie istnieją dwa typy norm prawnych: takie, które dają się uzasadnić poprzez wskazanie na zgodność ich ustanowienia z procedurą i takie, co do których istnieje konieczność uzasadniania materialnego. W przypadku tych drugich norm, kiedy „zaczyna się podważać [ich] ważność (...), wskazywanie na ich legalność przestaje wystarczać”.¹⁰⁰ Bowiem zasada uzasadniania jest drugą stroną dominującej we współczesnym prawie zasady stanowienia. Habermas proponuje więc traktowanie prawa jako „techniki porozumiewania się”, a nie techniki rządzenia. Uzasadnieniem dla różnego rodzaju norm może być tylko konsens, a nie władcze decyzje. Konsens ten nie jest oczywiście czymś skończonym, jest on raczej tymczasową formą porozumienia co do konkretnych uregulowań, jest czymś, co tworzy się podczas dyskursu. Aby jednak istniał dyskurs wszyscy jego potencjalni uczestnicy (czyli osoby zainteresowane daną kwestią) powinni znajdować się w tzw.

⁹⁷ Adam Podgórecki, *Zarys socjologii prawa*, Warszawa 1971, s. 148.

⁹⁸ Jürgen Habermas, *Teoria działania komunikacyjnego. T.1 Racjonalność działania a racjonalność społeczna*, Warszawa 2002, s. 444.

⁹⁹ Ibidem, s. 447.

¹⁰⁰ Jürgen Habermas, *Teoria działania komunikacyjnego. T.2 Przyczynek do krytyki rozumu funkcjonalnego*, Warszawa 2002, s. 654 - 656.

idealnej sytuacji mowy - muszą być równi, niedyskryminowani i ich poglądy nie mogą być cenzurowane. Równocześnie żaden z nich nie może przyjmować postawy strategicznej, powinni być nastawieni na porozumienie, a nie na wygraną.¹⁰¹ Potencjalni uczestnicy dyskusji nad przyszłym kształtem Internetu wywodzą się z różnych warstw społecznych i mają różne interesy: są to twórcy, wydawcy (koncerny fonograficzne, filmowe, komputerowe) i zwykli użytkownicy (publiczność). Kategorie te są często mylone, milcząco zakłada się, że prawo autorskie służy do ochrony „słusznym interesom twórcy”, co nie musi być prawdą. Martin Kretschmer na podstawie swoich badań zarobków artystów z Wielkiej Brytanii i Niemiec doszedł do wniosku, że ponieważ siła przetargowa nieznanych artystów jest znikoma, ewentualne korzyści finansowe przypadają nie im, lecz wielkim koncernom przemysłu muzycznego, filmowego itp., które w różnego rodzaju kontraktach rezerwują sobie nawet do 90% wpływów. Twórcy najczęściej mają inne źródło utrzymania, jedynie niewielka mniejszość osiąga dochody pozwalające na utrzymanie się z tantiem. Tym samym argumenty odnoszące się do prawa twórcy do wynagrodzenia są częściowo chybione: najbardziej zyskują nie twórcy, lecz posiadacze praw majątkowych do utworu. Kretschmer stwierdza wprost, że jego badania podważyły podstawowe założenie dotyczące funkcji prawa autorskiego - wcale nie służy ono bowiem wspomaganiu „twórczej podstawy społeczeństwa” (creative basis of society).¹⁰²

Jakiegokolwiek działania zmierzające do regulacji zachowań w Internecie podejmowane przez rządy powinny być konsultowane ze wszystkimi zainteresowanymi. Jedynie konsens jest ostatecznym uzasadnieniem istnienia normy prawnej. Bo, chociaż nowe podstawy legitymacji nie mają „bezpośredniego znaczenia dla trwania norm prawnych”, lecz mogą mieć znaczenie pośrednie: mogą być powodem do dokonania zmiany prawnej - legalnej bądź nawet rewolucyjnej, jak sądzi Habermas.¹⁰³

¹⁰¹ Lech Morawski, *Główne problemy współczesnej filozofii prawa*, Warszawa 2000, s. 100 - 122.

¹⁰² Martin Kretschmer, *Artists' earnings and copyright: A review of British and German music industry data in the context of digital technologies*, First Monday, vol. 10 No 1, dostępne na: http://firstmonday.org/issues10_1/kretschmer//index.html; [sprawdzono: 02.04.2006].

¹⁰³ Jürgen Habermas, *Teoria działania komunikacyjnego. T.2 Przyczynek ...* s. 656.

Bibliografia:

1. *A Protester's Guide to the Digital Millennium Copyright Act*, dostępne na: <http://www.tuxers.net/dmca/dmca-guide.html>; [sprawdzono: 02.04.2006].
2. Barta Janusz, Markiewicz Ryszard, *Internet a prawo*, Kraków 1998.
3. Barta Janusz, Markiewicz Ryszard, *Ochrona autorskich praw majątkowych*, [w:] Janusz Barta, Monika Czajkowska-Dąbrowska, Zbigniew Ćwiąkański, Ryszard Markiewicz, Elżbieta Traple, *Ustawa o prawie autorskim i prawach pokrewnych. Komentarz*, Warszawa 2001.
4. Barta Janusz, Markiewicz Ryszard, *Prawo autorskie i prawa pokrewne. Wprowadzenie.*, Zakamycze 2004.
5. Bell Tom W., *Usenet Death Penalty Coalition PICS a Fight with Spam*, dostępne na: <http://www.tomwbell.com/writings/UDP.html>; [sprawdzono: 02.04.2006].
6. Benkler Yochai, *Coase's Penguin, or, Linux and The Nature of The Firm*, Yale Law Journal, vol. 112:2002, dostępne na: <http://www.benkler.org/CoasesPenguin.PDF>; [sprawdzono: 02.04.2006].
7. Burk Dan L, *Cyberlaw and the Norms of Science*, 1999, dostępne na: http://www.bc.edu/bc_org/avp/law/st_org/ipf/commentary/content/1999060502.html [sprawdzono 02.04.2006].
8. Denning Dorothy E., Lin Herbert S. at all, *Rights and Responsibilities of Participants in Network Communities*, publikacja z warsztatów National Academy of Science 1994, dostępne na: <http://www.creativeresistance.ca/toolkit/rights-and-responsibilities-of-participants-in-network-communities-nas.htm>; [sprawdzono 02.04.2006].
9. Dymecki Bartłomiej, *Patentowe zamieszanie*, [w:] Magazyn Internet, maj 2005, dostępne na: <http://www.mi.com.pl/artikul.php?id=521>; [sprawdzono 02.06.2006].
10. Erickson Thomas, *Social Interaction on the Net: Virtual Community as Participatory Genre*; dostępne na: http://www.pliant.org/personal/Tom_Erickson/VC_as_Genre.html; [sprawdzono: 02.04.2006].
11. *Fair Use of Copyrighted Material*, dostępne na: <http://www.utsystem.edu/ogc/Intellectualproperty/copypol2.htm#lib>; [sprawdzono: 02.04.2006].
12. Grice Corey, Hu Jim, *Excite@Home Usenet death penalty lifted*, dostępne na: <http://news.com.com/2100-1033-235788.html?legacy=cnet>; [sprawdzono: 02.04.2006].
13. Habermas Jürgen, *Teoria działania komunikacyjnego. T.1 Racjonalność działania a racjonalność społeczna*, Warszawa 2002.
14. Habermas Jürgen, *Teoria działania komunikacyjnego. T.2 Przyczynek do krytyki rozumu funkcjonalnego*, Warszawa 2002.
15. Horrigan John B., *New Internet Users: What Do They Do Online, What They Don't and Implications for the Net's Future*; The Pew Internet & American Life Project, dostępne na: http://www.pewinternet.org/pdfs/New_User_Report.pdf ; s.3, [sprawdzono:02.04.2006].
16. *Introduction to Web Technologies*, kurs on-line University of the West Indies dostępny na: <http://scitec.uwichill.edu.bb/cmp/online/CS22K/internet/history.htm>; [sprawdzono 02.04.2006].
17. Kretschmer Martin, *Artists' earnings and copyright: A review of British and German music*

- industry data in the context of digital technologies*, First Monday, vol. 10 No 1, dostępne na: http://firstmonday.org/issues10_1/kretschmer//index.html; [sprawdzono: 02.04.2006].
18. La Bove Joshua, *Internet&Society: Technologies and Politics of Control*; dostępne na: <http://cyber.law.harvard.edu/blogs/gems/jlabove/Midterm.Midterm>; [sprawdzono: 02.04.2006].
 19. Lenhart Amana, Horrigan John, Rainie Lee, Allen Katherine, *The Ever-Shifting Internet Population. A new look at Internet access and the digital divide*; The Pew Internet & American Life Project; dostępne na: http://www.pewinternet.org/pdfs/PIP_Shifting_Net_Pop_Report.pdf; s. 8, [sprawdzono: 02.04.2006].
 20. Lessig Lawrence, *Code and Other Laws of Cyberspace*, 1999, dostępne na: <http://codebook.jot.com/Book> [sprawdzono 02.04.2006];
 21. Litman Jessica, *Copyright Law and Electronic Acces to Information*; First Monday, vol. 4, dostępne na: <http://firstmonday.org/issues/issue4/litman/index.html>; [sprawdzono: 02.04.2006].
 22. Mackiewicz Robert, „Po tym wszystkim, co zrobiliśmy, dlaczego nasi klienci ciągle są niezadowoleni?” – czyli o satysfakcji zakupów przez Internet, [w:] Internet: fenomen społeczeństwa informacyjnego, red. T. Zasępa, Częstochowa 2001.
 23. Madden Marry, *America's Online Pursuits. The changing picture who's online and what they do*; The Pew Internet & American Life Project, dostępne na: http://www.pewinternet.org/pdfs/PIP_Online_Pursuits_Final.PDF; grudzień 2003, [sprawdzono: 02.04.2006].
 24. Maltz Tamir, *Customary Law and Power in Internet Communities*, Journal of Computer Mediated Communication: Vol. 2, No 1: Part 1 of a Special Issue, June, 1996, dostępne na: <http://jcmc.indiana.edu/vol2/issue1/custom.html> [sprawdzono 02.04.2006].
 25. Marciński Włodzimierz, odpowiedź na list pięciu koncernów telekomunikacyjnych, dostępna na: http://www.mnii.gov.pl/mnii/index.jsp?place=Menu07&layout=2&news_cat_id=743 [sprawdzono 02.04.2006];
 26. Mauss Marcel, *Socjologia i antropologia. Rozdział II: Szkic o darze. Forma i podstawa wymiany w społeczeństwach archaicznych*, Warszawa 2001.
 27. Maxwell Terrence A., *Is copyright necessary?*; First Monday vol. 9 nr 9; dostępne na: http://firstmonday.org/issues/issue9_9/maxwell/index.html; [sprawdzono: 02.04.2006],
 28. Morawski Lech, *Główne problemy współczesnej filozofii prawa*, Warszawa 2000.
 29. NASA, *Clickworkers results: Crater Marking Activity*; dostępne na: <http://clickworkers.arc.nasa.gov/documents/crater-marking.pdf>; [sprawdzono: 02.04.2006].
 30. Omar Ishtiaque, *The penguin in peril: SCO's legal threats to Linux*; [w:] First Monday, vol. 10 nr 1, dostępne na: http://www.firstmonday.org/issues/issue10_1/omar/index.html; [sprawdzono: 02.04.2006].
 31. Pastore Michael, *Blue Collar Occupations Moving Online*, dostępne na: http://www.clickz.com/stats/sectors/demographics/article.php/5901_741201 [sprawdzono 02.04.2006].
 32. *Patenty na oprogramowanie: O co chodzi w tej sprawie?*, oprac. Tomasz Marciniak; dostępne na: <http://www.ffii.org.pl/index.orig.php>; [sprawdzono: 02.04.2006].

33. Pionkowska Marta, *Patenty a programy komputerowe. Polski sprzeciw wobec dyrektywy Unii Europejskiej*; [w:] *Gazeta Prawna* Nr 71, 12 kwietnia 2005, dostępne na stronie: <http://www.gazetaprawna.pl/dzialy/6.html?numer=1436&dok=1436.6.388.2.3.1.0.1.htm#druk>; [sprawdzono: 02.04.2006].
34. Podgórecki Adam, *Zarys socjologii prawa*, Warszawa 1971.
35. Samuelson Pamela, *On Author's Rights in Cyberspace*, *First Monday*, vol. 4, dostępne na: <http://firstmonday.org/issues/issue4/samuelson/index.html>; [sprawdzono: 02.04.2006].
36. Turowski Jan, *Socjologia. Male struktury społeczne*; Lublin 1993.
37. Vaidhyanathan Siva, *The state of copyright activism*, *First Monday*, vol. 9, No. 4, dostępne na: http://firstmonday.org/issues/issue9_4/siva/index.html; [sprawdzono: 02.04.2006].
38. van der Leun Gerard, Mandel Thomas, *Netetykieta, czyli kodeks dla internautów*, Warszawa 1998.
39. Wojciech Germ, *Parlament Europejski nie chce takiej dyrektywy. Wynalazek implemented, implementiert czy realizowany?*, dostępne na: <http://7thguard.net/news.php?id=4558>; [sprawdzono 02.04.2006].
40. Zeio et all, *Thomas Jefferson, The DMCA, Copyright, Fair Use*, dostępne na: <http://www.kuro5hin.org/story/2001/7/23/23214/3438>; [sprawdzono: 02.04.2006].

Akty prawne:

41. *Dyrektywa 2001/29/WE Parlamentu Europejskiego oraz Rady z dnia 22 maja 2001r. o harmonizacji określonych aspektów prawa autorskiego i praw pokrewnych w społeczeństwie informacyjnym*.
42. Rozporządzenie Prezesa Rady Ministrów z dnia 17 września 2001r.; Dz. U. 2001, Nr 102 poz. 1119.
43. *The Digital Millennium Copyright Act of 1998: United States Code, Title 17 Chapter 12 section 1201*, streszczenie rządowe dostępne na: <http://www.copyright.gov/legislation/dmca.pdf>; [sprawdzono: 02.04.2006];
44. *The Digital Millennium Copyright Act*, The UCLA Online Institute for Cyberspace Law and Policy, dostępne na: <http://gseis.ucla.edu/iclp/dmca1.htm>; [sprawdzono: 02.04.2006],
45. Traktat WIPO o prawie autorskim, przyjęty przez Konferencję Dyplomatyczną dnia 20 grudnia 1996r, art. 11.
46. *United States Code, Title 17 Chapter 1 § 107 i dalsze*, dostępne na: <http://www.copyright.gov/title17/92chap1.html#107>; [sprawdzono: 02.04.2006].
47. Ustawa z dn. 18 lipca 2002r. o świadczeniu usług drogą elektroniczną, Dz. U. z 2002 r., nr 144, poz. 1204.
48. Ustawa z dn. 18 września 2001r. o podpisie elektronicznym, Dz. U. z 2001 r. Nr 130, poz. 1450 (z późniejszymi zmianami).
49. Ustawa z dn. 4 lutego 1994r. o prawie autorskim i prawach pokrewnych, Dz. U. z 2000r. Nr 80, poz. 904 z późniejszymi zmianami.

Dane statystyczne:

50. Internet World Stat, dostępne na <http://www.internetworldstats.com/stats2.htm#north> i

<http://www.internetworldstats.com/stats9.htm#eu> [sprawdzono 04.04.2006].

51. Raport z cyklicznego badania TNS Interbus; dostępne na: <http://www.tns-global.pl/centrum/2005/2005-02/wid/951> [sprawdzono 02.04.2006].

52. *Profil Polskich Internautów*, Pentor, czerwiec 2003; dostępne na: <http://www.pentor.pl/16639.xml> [sprawdzono 02.04.2006].

Strony internetowe wspomnianych organizacji:

53. „Thank Poland”, dostępne na: <http://thankpoland.info/pl.html>; [sprawdzono: 02.04.2006].

54. Project Floss, dostępne na: <http://flossproject.org/index.htm>; [sprawdzono: 02.04.2006].

55. Kuro5hin, dostępne na: <http://kuro5hin.org/> [sprawdzono: 02.04.2006].

56. Slashdot, dostępne na: <http://slashdot.org> [sprawdzono 02.04.2006].

57. Google Page Rank, dostępne na: <http://www.google.com/dirhp?hl=en> [sprawdzono: 02.04.2006].

58. Wikipedia, dostępne na: <http://www.wikipedia.org/> [sprawdzono: 02.04.2006].

59. NASA, *Welcome to the Clickworkers Study*; <http://clickworkers.arc.nasa.gov/top>; [sprawdzono: 02.04.2006].

60. Red Hat, patrz: www.redhat.com, [sprawdzono: 02.04.2006].