

Czy trzeba zmienić zasadę prawną, która „stworzyła internet”?

14 stycznia 2017

Rozwój internetu jaki znamy był możliwy dzięki przyjęciu jednej zasady i właśnie ta zasada zaczyna się teraz rozpadać. Dlaczego? W jaki sposób i czy nie jest to przypadkiem obarczone poważnym błędem?

Na początku stycznia na stronie Backchannel.com pojawił się artykuł Christophera Zera dotyczący problemu z najważniejszym prawem dla technologii. Ten artykuł dotyczył prawa amerykańskiego i problemów obserwowanych w USA, ale moim zdaniem poruszone w tekście zagadnienia dotyczyły większości nowoczesnych państw, które mają jeden problem technologiczno-polityczno-prawny. Postanowiłem rozwinąć tę myśl.

Tym międzynarodowym problemem jest odpowiedzialność pośredników za treści. Dziennik Internautów pisał o tym problemie wielokrotnie w kontekście ochrony dóbr osobistych i prawa autorskiego w sieci, jednak problem wykracza poza samo prawo autorskie i wykracza poza granice UE czy USA. Aby wyjaśnić to jak najpełniej, musimy się cofnąć do początków internetu jaki znamy.

INTERNET I PROBLEM POŚREDNIKÓW

Internet działa dzięki pośrednikom, czyli podmiotom przekazującym informacje od użytkownika do odbiorcy lub wielu odbiorców. Podstawowym rodzajem pośredników są przedsiębiorcy telekomunikacyjni. Jeśli wysyłasz e-maila lub piszesz bloga, musisz przesyłać informacje przez operatora sieci z której aktualnie skorzystałeś. Później ta informacja trafia do odbiorcy przez sieci jeszcze innych operatorów. To nie wymaga wyjaśnień.

Innym rodzajem pośredników są dostawcy e-usług, czyli np. dostawca usługi e-mail, operator platformy blogowej albo serwis społecznościowy. Te podmioty również uczestniczą w przekazywaniu informacji od Ciebie do innych osób (lub od innych do Ciebie).

PROBLEM – ODPOWIEDZIALNOŚĆ POŚREDNIKA

Teraz wróćmy do kwestii odpowiedzialności pośrednika za przesyłaną treść. Jeśli wysyłasz e-maila do swojej dziewczyny lub swojego chłopaka to jesteś pewn(y-a), że nikt niepowołany nie powinien tego czytać. Pośrednicy nie powinni wchodzić w rolę przyzwoitek, które kontrolują Twoje maile. Większość ludzi nie ma problemu z oceną moralną takiej sytuacji i powie, że pośrednik nie powinien się wtrącać.

Inaczej jest w przypadku usług, które służą do udostępniania treści wielu osobom. Można tu wymienić Facebooka, YouTube albo platformy blogowe. Czy powinny one odpowiadać za to, że jedna osoba rozsyła do innych treści niemoralne, złe, odrażające albo naruszające czyjeś prawa? W tym przypadku nie chodzi o zaglądnienie do prywatnej korespondencji. Chodzi o naruszenie prawa lub obyczajów, które to naruszenie wszyscy mogą zobaczyć jak na dłoni. Czy pośrednik powinien się wtrącić i zahamować to naruszenie?

JEDNA ZASADA I...

Ludzkość dość szybko wypracowała sobie odpowiedź na problem – pośrednik nie jest nadawcą komunikatu, więc nie powinien odpowiadać jak nadawca.

Tę zasadę przyjęto w USA już w roku 1996, w ustawie o nazwie Communications Decency Act (żartobliwie określanej jako „Great Internet Sex Panic Act of 1995”). Ustawa była reakcją na istnienie pornografii w internecie. Za jej sprawą stało się jasne, że pośrednicy nie muszą być traktowani jako wydawcy pornografii i nie mogą odpowiadać za działania takich wydawców.

...TRUDNY KOMPROMIS – NOTICE AND TAKEDOWN

Niby coś się wyjaśniło, ale nie do końca. Skoro pośrednik nie odpowiada za komunikat to oznacza, że pośrednik mógłby bez ograniczeń czerpać korzyści z tego, że ktoś inny nadaje bezprawne komunikaty za pośrednictwem jego sieci/usług. Pojawiła się potrzeba wypracowania mechanizmu usuwania bezprawnych treści przez pośredników.

Pod koniec XX wieku w USA i w UE wypracowano mechanizm o nazwie notice and takedown (ang. zauważ i zdejmij). Notice and takedown polega na tym, że pośrednik nie odpowiada za przekazywanie treści bezprawnej tak długo, jak długo nie wie, że na jego serwerach lub platformach znajduje się bezprawna treść. Jeśli pośrednik zostanie powiadomiony o bezprawnej treści to ma dwa wyjścia. Może usunąć tę treść (tym samym zwalniając się z odpowiedzialności) albo może pozostawić ją na swoim serwerze, ale w takim przypadku może odpowiadać za udostępnianie tej treści.

Warto wiedzieć, że:

- W USA mechanizm notice and takedown jest on wdrożony ustawą Digital Millennium Copyright Act z 1998 roku. Z tego powodu jest on określany w prasie i w literaturze jako „DMCA Safe Harbour”.
- W UE mechanizm notice and takedown wprowadza art. 14 dyrektywy o handlu elektronicznym z roku 2000.
- W Polsce stosowne przepisy wprowadza Ustawa o świadczeniu usług drogą elektroniczną (również art. 14).

Mechanizm notice and takedown zawsze był krytykowany zarówno przez zwolenników cenzury internetu jak i przez obrońców wolności informacji. Dlatego można było go uznać za niezły kompromis. Z jednej strony podtrzymywał on zasadę, że pośrednik nie odpowiada za treść tak samo jak nadawca. Z drugiej strony notice and takedown stanowił jakiś mechanizm

usuwania treści bezprawnych.

PRAWO, KTÓRE „STWORZYŁO INTERNET”

Powszechny jest pogląd, że notice and takedown przyczynił się do rozwoju internetu i nowych usług. Ten mechanizm wytworzył przestrzeń swobody prawnej, która pozwalała rozwinąć takie usługi jak YouTube, Facebook, Google czy nawet eBay. Nie byłoby dzisiejszego YouTube’a gdyby ten serwis został już na początku działalności zamknięty z powodu pirackiego filmiku wgranego przez jednego użytkownika. Nie byłoby żadnych serwisów społecznościowych gdyby każdy dostawca takich usług ryzykował odpowiedzialnością za bezprawne wpisy czy komentarze. Nie byłoby platform blogowych gdyby nie założenie, że dostawcy tych platform nie odpowiadają za artykuły użytkowników.

Niestety teraz dochodzimy do punktu, w którym niektóre osoby mówią: „Koniec zabawy! Internet się rozwinął, prowadzą go techno-giganci, więc należy zamknąć ten kramik i wprowadzić nowe zasady odpowiedzialności”.

I właśnie w tym punkcie zwrotnym znajdujemy się teraz. Obserwujemy to zarówno w USA jak i w UE, w różnych obszarach życia.

NOTICE AND TAKEDOWN – ZBYT MAŁO KONTROLI?

W USA najwięksi wydawcy muzyczni i filmowi od kilku lat zabiegają o porzucenie „DMCA Safe Harbour”. Ich zdaniem mechanizm notice and takedown nie pozwala na szybkie usuwanie treści pirackich, zatem w praktyce pozwala na piractwo. Przemysł nagraniowy narzeka też na „lukę wartości” rzekomo wytworzoną przez notice and takedown. Nawet jeśli jest to idea kontrowersyjna to część polityków w nią uwierzyła.

Ta sama argumentacja jest powtarzana w UE i efekty już widzimy. We wrześniu ubiegłego roku Komisja Europejska zaproponowała reformę praw autorskich, która miałaby zwiększyć

odpowiedzialność po stronie pośredników. Ta reforma może być największym wyzwaniem dla Europy jeśli chodzi o przyszłość „praw cyfrowych”, ale to nie wszystko.

Niedawna dyskusja na temat odpowiedzialności Facebooka za fałszywe newsy również wpisuje się w trend wzmacniania odpowiedzialności pośredników. Coraz częściej politycy mówią, że Facebook powinien usuwać „złe” informacje i promować te „prawdziwe i dobre”. Te sugestie przybrały ekstremalną formę w Niemczech, gdzie zaproponowano karanie Facebooka za nieusuwanie pewnych wpisów. Takiej propozycji trudno nie połączyć z tym, co proponuje Komisja Europejska w kontekście praw autorskich.

Wszystkie propozycje zwiększania odpowiedzialności po stronie pośredników łączy jeden wspólny mianownik. Przekonanie o tym, że regulowanie odpowiedzialności pośredników jest w istocie regulowaniem gigantów internetowych. Jest to przekonanie niestety obarczone błędnymi założeniami, choć te błędne założenia nie biorą się znikąd.

GIGANCI HIPOKTYCI

Firmy takie jak Facebook czy Google nie są już „spółkami garażowymi”. Są wielkimi podmiotami dyktującymi zasady na pewnych rynkach. Te spółki chętnie korzystają z pewnej „swobody prawnej” powołując się na potrzebę zachowania pewnych swobód zwykłych ludzi jak np. wolności słowa, prywatność, prawo dostępu do informacji itd.

Problem w tym, że internetowi giganci są równie skłonni do bronięcia naszej prywatności jak i do naruszania jej. Głoszą idee wolnej informacji i przejrzystości, ale jednocześnie nie potrafią napisać polityki prywatności zrozumiałym językiem. Wchodzą w rolę „bezmyślnego słupa ogłoszeniowego” kiedy jest im to na rękę, ale przy innych okazjach wprowadzają algorytmy zorientowane na to, byśmy widzieli określone informacje, byśmy więcej klikali itd.

Przyznajmy, że w działaniach wielkich spółek zawsze jest hipokryzja. Dotyczy to wszelkich wielkich spółek, nie tylko tych „technologicznych”. Cóż... firmy działają dla zysku. Mogą mówić „don't be evil”, ale pamiętają też o zasadzie „pecunia non olet” i stąd bierze się hipokryzja.

WALKA O WŁADZĘ I ZMIANY OBYCZAJOWE

Interesy gigantów internetowych mogą się kłócić z interesami innych firm. Pomiędzy tym wszystkim stoją konsumenci (ze swoimi własnymi interesami) oraz ich reprezentanci, czyli politycy-prawodawcy. Politycy dostrzegali, że wykorzystując konsumentów oraz różnych interesariuszy (np. przemysł rozrywkowy) można wpłynąć na internetowych gigantów. Nagle „niszcząca siła internetu” wydaje się politykom czymś możliwym do opanowania, a środkiem do tego wydaje się właśnie prawo regulujące kwestie odpowiedzialności pośredników.

Podobny problem miał przemysł rozrywkowy. Przegapił on kilka technologicznych rewolucji więc zaczął postrzegać internet jako „siłę niszczącą” a nie szansę na nowe zarobki. Przemysłowi rozrywkowemu najbardziej przeszkadza to, że to firmy niegdyś „garażowe” teraz stały się jego konkurentami. Trzeba więc sięgnąć po instrument „regulacji” jakim jest... prawo dotyczące odpowiedzialności pośredników.

Na to wszystko nakładają się zmiany światopoglądowe. Kiedy zaczynałem pracę w Dzienniku Internautów (w roku 2005) mechanizm notice and takedown oburzał ludzi gdyż pozwalał na usuwanie czegokolwiek. Dziś notice and takedown oburza, bo nie pozwala na szybkie usuwanie wszystkiego co ktoś arbitralnie uzna za złe. W pewnym sensie wolność w sieci dotarła do tego punktu, do którego doszła wolność w demokracji. Wielu ludzi jest dziś przekonanych, że pewne swobody obywatelskie są nienaruszalne i dlatego możemy zgadzać się na erozję pewnych zasad demokracji. Podobnie jest z internetem i e-gospodarką – wydają się one tak silne, że możemy sobie pozwolić na majstrowanie przy zasadach prawnych, które legły u podstaw

sukcesu sprzed lat.

TO BĘDZIE COŚ WIĘCEJ NIŻ „DOKOPANIE GOOGLE”

Wszystko co opisałem powyżej to tylko obserwacje. Zawarłem w nich jeden własny wniosek – istnieje przekonanie o tym, że regulowanie odpowiedzialności pośredników jest w istocie regulowaniem gigantów internetowych. Wielu ludzi chce wpłynąć na gigantów, a Komisja Europejska robi wręcz wrażenie, jakby chciała koniecznie „dokopać Google” i „dokopać Facebookowi” i w ogóle „dokopać każdemu, kto coś znaczy”. Już nawet nieważne jak dokopać, byle tylko okazać swoją władzę.

W podobny sposób myślą inni. Wydawcy gazet uważają, że tzw. podatek od linków pozwoli dokopać wyszukiwarkom i agregatorom. Wydawcy filmów i muzyki uważają, że zaostrome prawo autorskie uderzy wyłącznie w konkurentów rynkowych i piratów, ale niewiele zmieni dla samych wydawców. Generalnie panuje przekonanie, że można rozwiązać złożone problemy zmieniając kilka przepisów i wszystko zadziała dokładnie tak jak przewidzieliśmy.

Niestety... to zadziała tak jak zadziała, czyli niekoniecznie tak jak się wydaje.

W istocie obserwujemy próby zmieniania najważniejszych zasad, które rządziły internetem od lat. Nikt nie potrafi przewidzieć wszystkich skutków zmieniania tych zasad. Możemy być pewni tylko jednego – te zmiany nie wprowadzą wyłącznie tych skutków, jakich życzą sobie politycy, przemysł praw autorskich, wydawcy gazet czy organizacje walczące z mową nienawiści. Skutki będą szerokie, długofalowe i nie da się wykluczyć wielu nieprzewidzianych efektów negatywnych.

Wcale nie uważam, że nie powinno się wprowadzać żadnych zmian. Postęp jest potrzebny, także w obszarze prawa dotyczącego nowych technologii. Dostrzegam to, że giganci internetowi potrafią nawet nadużywać udzielonej im swobody prawnej. Niestety dostrzegam również to, że politycy w UE i w USA są

namawiani do wprowadzenia fundamentalnych zmian w oparciu o niezbyt rzetelne analizy skutków. Być może analizy powinny być głębsze, a zmiany bardziej subtelne? Zapewne tak, ale trudno zabiegać o rozsądek w momencie, gdy tak wielu liczy na tak wiele.

Autorstwo: Marcin Maj

Źródło: DI.com.pl