Fundacja ePaństwo

Do druku nr 516

Warszawa, dn. 2 czerwca 2016 r.

Marszałek Sejmu
Sz. P. Marek Kuchciński

Opinia Fundacji ePaństwo do rządowego projektu ustawy o działaniach antyterrorystycznych oraz o zmianie niektórych innych ustaw (druk nr 516)

I. Uwagi wstępne

Fundacja ePaństwo, zgodnie ze swoją misją, działa na rzecz rozwoju demokracji, otwartej i przejrzystej władzy oraz zaangażowania obywatelskiego. Fundacja wykorzystując moc Internetu i nowe technologie otwiera różne zasoby danych publicznych i bezpłatnie udostępnia je obywatelom. Daje obywatelom wiedzę i narzędzia do ulepszania swojego państwa.

Poważne podejście do obowiązku realizowania naszej misji **każe nam zająć stanowisko w sprawie projektu ustawy o działaniach antyterrorystycznych w związku z planowanymi w niej ograniczeniami wolności wymiany opinii w Internecie.** Nie zauważamy w przedstawionych przepisach troski o faktyczne bezpieczeństwo Polaków, a jedynie pozorne rozstrzygnięcia naruszające prawa człowieka.

Niepokoją nas również inne propozycje, które w sposób zupełnie nieproporcjonalny i nieuzasadniony **ograniczają nadmiernie prawa człowieka osób niebędących obywatelami polskimi** i bez powodu tworzą z nich grupę osób wyłączonych na terenie Polski z gwarancji Europejskiej Konwencji Praw Człowieka, Powszechnej Deklaracji Praw Człowieka oraz Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r.

Fundacja ePaństwo
Zgorzała, ul. Pliszki 2B/1
05-500 Mysiadło
KRS: 0000359730
e-mail: biuro@epf.org.pl
www.epf.org.pl

Fundacja ePaństwo

Jako organizacja społeczna **jesteśmy również rozczarowani tempem prac legislacyjnych, które mimo złożonych publicznie obietnic i licznych głosów ekspertów pozbawione zostały konsultacji publicznych**, a więc stracono okazję by projektowane regulacje były po prostu dobre i spełniały swój cel. Licznie występujące w projekcie nieostre lub niejasne pojęcia sprawiają, że nie wypełnia ona konstytucyjnej zasady legalizmu. Koronnym przykładem jest proponowany w formie załącznika do aktu wykonawczego katalog zdarzeń o charakterze terrorystycznym, który może w sposób nieuzasadniony wpływać na prawa i obowiązki obywateli, często nieświadomych nawet, że ich czyn, np. w postaci zagubienia dowodu osobistego może zostać uznany za zdarzenie terrorystyczne.

Za nieuzasadnione uważamy również propozycje **objęcia obowiązkiem rejestracji kart pre-paid likwidując tym samym anonimowość w komunikacji**. Ogranicza to nie tylko wolność komunikowania się zagwarantowaną m.in. w art 49 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej ale również zaufanie obywateli do państwa. Państwa, które uważa, że anonimowa komunikacja służy wyłącznie przeprowadzeniu czynów zabronionych. Zwracamy przy okazji uwagę, że Federalna Republika Niemiec właśnie wycofała się z takiej regulacji, chociaż zagrożenie terrorystyczne w tym kraju wydaje się większe niż w Polsce.

Zgadzamy się w ocenie powyższych obszarów z bardziej szczegółowymi uwagami przedstawionymi przez inne organizacje pozarządowe m.in. Fundacji Panoptykon, Helsińskiej Fundacji Praw Człowieka i Amnesty International.

II. **Blokada dostępności w systemie teleinformatycznym określonych danych informatycznych lub usług teleinformatycznych mających związek ze zdarzeniem o charakterze terrorystycznym. Uwagi ogólne.**

Naszą szczególną troskę budzi propozycja zawarta w art 36 pkt 6 projektu tj, wprowadzenia zmiany w ustawie z dnia 24 maja 2002 r. o Agencji Bezpieczeństwa Wewnętrznego oraz Agencji Wywiadu (Dz. U. z 2015 r. poz. 1929 i 2023 oraz z 2016 r. poz. 147 i 437) poprzez dodanie art. 32c dopuszczającego blokowanie treści internetowych w oparciu o niejasne przesłanki i pozbawiając autorów treści i administratorów danych jakiejkolwiek ochrony

Fundacja ePaństwo
Zgorzała, ul. Pliszki 2B/1
05-500 Mysiadło
KRS: 0000359730
e-mail: biuro@epf.org.pl
www.epf.org.pl

prawnej. Bowiem kontrola sądowa przy koncepcji pozbawienia autorów i administratorów stron wpływu na postępowanie sądowe jest w sposób oczywisty iluzoryczna.

W treści proponowanego przepisu wyraźnie widać wpływ krótkiego procesu legislacyjnego i nie zaangażowania się na tym etapie w dialog z ekspertami. Przewidziane w nim regulacje, oprócz wyraźnego ryzyka naruszania praw człowieka nie uwzględniają problemów technologicznych, w nieuzasadniony sposób określają terminy tych naruszeń oraz wydają się po prostu nieskuteczne.

Dodatkowo, co nie zostało w ogóle usprawiedliwione w uzasadnieniu, **projektodawcy uznali, że finansowanie terroryzmu korzysta z większej ochrony gwarancji prawnych niż umieszczanie jakichkolwiek treści związanych z informacjami dotyczących bardzo szerokiego katalogu działań terrorystycznych.** Ustawa z dnia 16 listopada 2000 r. o przeciwdziałaniu praniu brudnych pieniędzy oraz finansowaniu terroryzmu przewiduje np. w art 18, że jeślli transakcja, która ma zostać przeprowadzona, może mieć związek z popełnieniem przestępstwa, o którym mowa w art. 165a (finansowanie terroryzmu) lub art. 299 (pranie brudnych pieniędzy) Kodeksu karnego, Generalny Inspektor może w ciągu 24 godzin od daty i godziny wskazanych w potwierdzeniu, o którym mowa w art. 16 ust. 2, (przyjęcia zgłoszenia o podejrzanej transakcji) przekazać instytucji obowiązanej pisemne żądanie wstrzymania tej transakcji lub blokady rachunku na okres nie dłuższy niż 72 godziny od daty i godziny wskazanych w tym potwierdzeniu. Równocześnie Generalny Inspektor zawiadamia właściwego prokuratora o podejrzeniu popełnienia przestępstwa i przekazuje mu informacje i dokumenty dotyczące wstrzymywanej transakcji lub blokowanego rachunku. A więc ustawodawca dopuścił znacznie krótsze terminy ograniczeń praw i wolności w przypadku podejrzenia o finansowanie terroryzmu.

Tymczasem, zgodnie z projektem blokada treści mających nawet luźny związek z jakimkolwiek zagrożeniem, nie tylko terrorystycznym, może być prowadzona bez zgody sądu do 5 dni. Ponadto, zgodnie z powołaną ustawą o przeciwdziałaniu finansowaniu terroryzmu, strona transakcji ma prawo uczestniczyć w każdym stadium postępowania, a w przypadku gdy zablokowanie transakcji nastąpi z naruszeniem prawa może uzyskać

rekompensatę za wyrządzoną tym działaniem szkodę. **Projekt ustawy o działalności antyterrorystycznej wyklucza nie tylko jakąkolwiek odpowiedzialność, nie tylko brak wpływu na przebieg późniejszego postępowania sądowego, ale również brak jakichkolwiek informacji na temat przyczyn blokady treści.**

Porównanie projektu ustawy z ustawą o przeciwdziałaniu praniu brudnych pieniędzy oraz finansowaniu terroryzmu wskazuje, że **dla projektodawców podejrzenie finansowania terroryzmu jest czynem mniejszej wagi niż umieszczenie w internecie informacji relacjonującej zamach terrorystyczny**. Budzi to uzasadnione wątpliwości co do faktycznego uzasadnienia takiej regulacji.

Analiza podobnych rozwiązać w krajach UE wskazuje, że blokada treści internetowych nie jest ponadto skutecznym środkiem do przeciwdziałania przestępczości na co wskazuje chociażby raport przygotowany przez National Coalition Against Censorship. (http://ncac.org/resource/internet-filters). Projektodawcy nie uwzględnili również tzw. efektu Barbary Streisand (http://www.bbc.com/news/uk-18458567) polegającego na tym, że każde ocenzurowanie treść w Internecie powoduje, że jest powielana na dużej ilości innych stron i jeszcze szerzej rozpowszechnia się w sieci. Dotarcie do zablokowany treści jest bez problemu możliwe również za pośrednictwem stron takich jak https://archive.org/web/ a obejście blokady operatora internetowego jest możliwe poprzez korzystanie z sieci za pośrednictwem powszechnie dostępnych narzędzi jak np. http://newipnow.com/.

Efekt wzrostu ilości zabronionych treści w internecie potwierdzają statystyki działania angielskiego Counter Terrorism Internet Refusal Unit, która w pierwszym roku działalności zablokowała (wspólnie z administratorami) 25 tysięcy treści, a już 75 tysięcy w roku 2014 r. (https://nakedsecurity.sophos.com/2015/03/13/new-anti-terrorism-unit-will-tackle-extremist-content-on-the-web/)

III. Blokada dostępności w systemie teleinformatycznym określonych danych informatycznych lub usług teleinformatycznych mających związek ze zdarzeniem o charakterze terrorystycznym. Uwagi szczegółowe.

Fundacja ePaństwo
Zgorzała, ul. Pliszki 2B/1
05-500 Mysiadło
KRS: 0000359730
e-mail: biuro@epf.org.pl
www.epf.org.pl

1. Kiedy można zablokować dane informatyczne lub usługi teleinformatyczne?

Projekt dopuszcza możliwość zarządzenia blokowania lub zażądania od usługodawcy zablokowania określonych danych informatycznych lub usług teleinformatycznych mających związek ze zdarzeniem o charakterze terrorystycznym.

Proponowany przez projektodawców w projekcie rozporządzenia katalog zdarzeń o charakterze terrorystycznym jest bardzo szeroki i obejmuje swym zakresem takie sytuacje jak informacje o ataku terrorystycznym w innym kraju. Nie sam atak, ale same informacje o nim. Informacja o utracie bądź kradzieży polskich dokumentów tożsamości. Nie sama kradzież, ale informacja o niej. Użycie „zielonego lasera". W tym kontekście warto zwrócić uwagę, że jest on legalny i powszechnie dostępny, a na serwisie allegro.pl występuje ponad 60 ofert jego zakupu. Zdarzeniem o charakterze terrorystycznym jest również ujawnienie próby przemytu kamieni szlachetnych, informacje na temat planów utworzenia uczelni islamskich w Polsce i wiele innych przykładów zdarzeń, które mimo powszechnego występowania, nie niosąc za sobą bezpośredniego zagrożenia dla zdrowia i życia, mogą stać się podstawą zablokowania treści i danych w internecie.

Przesłanki dopuszczalności ograniczenia wolności słowa w internecie na podstawie projektowanego przepisu są zatem zupełnie nieadekwatne i nieproporcjonalne. Warto by autorzy projektu ustawy i parlamentarzyści, którzy chcą podjąć odpowiedzialną decyzję głosują za lub przeciwko proponowanym rozwiązaniom rozważyli następujące kwestie, które powinny być badane w przypadku ograniczania praw jednostki. W orzeczeniu z dnia 26 kwietnia 1995 r. o sygn. akt K 11/94, Trybunał Konstytucyjny wskazał na następujące zagadnienia: 1*) czy wprowadzona regulacja ustawodawcza jest w stanie doprowadzić do zamierzonych przez nią skutków: 2) czy regulacja ta jest niezbędna dla ochrony interesu publicznego, z którym jest powiązana; 3) czy efekty wprowadzanej regulacji pozostają w proporcji do ciężarów nakładanych przez nią na obywatela*(...) Przy takim brzmieniu podstaw zastosowania blokady treści internetowych, albo będzie to uprawnienie nadużywane albo „martwe". W jednym i drugim przypadku ustawa nie będzie spełniała prawdopodobnego celu projektodawcy, a ograniczenia praw i wolności pozostają nieproporcjonalne.

Fundacja ePaństwo
Zgorzała, ul. Pliszki 2B/1
05-500 Mysiadło
KRS: 0000359730
e-mail: biuro@epf.org.pl
www.epf.org.pl

2. **Wskutek arbitralnych przesłanek może nastąpić ograniczenie wolności wyrażania opinii.**

Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej w art. 54 ust. 1 gwarantującym wolność rozpowszechniania informacji, nie formułuje żadnych klauzul ograniczających. Ujęcie pozyskiwania i rozpowszechniania informacji jako wolności jednostki oznacza dopuszczalność ograniczeń w uzyskiwaniu informacji tylko w ustawach odsyłając tym samym do treści art. 31 ust. 3 Konstytucji RP (por. wyr. SN z 28.9.2000 r., V KKN 171/98, OSNKW 2001, Nr 3-4, poz. 31 (por. B. Banaszak (2009) Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz. C.H. Beck). Powyższe potencjalne ograniczenia wolności otrzymywania i rozpowszechniania informacji są również niezgodne z międzynarodowymi dokumentami praw człowieka, m.in. z art 10 Europejskiej Konwencji Praw Człowieka oraz art 19 Powszechnej Deklaracji Praw Człowieka. Szczegółowe uwagi w tym zakresie zostały przedstawione w uwagach do projektu złożonych przez Helsińską Fundację Praw Człowieka, z którymi Fundacja ePaństwo się w pełni utożsamia.

3. **Zablokować. Ale co?**

Ustawa nie precyzuje w jaki sposób będą blokowane treści na stronach, czy poprzez wyłączenie funkcjonowania całej strony czy tylko poszczególnych wpisów np. w social mediach podających informację o użyciu zielonego lasera w trakcie prezentacji na wyższej uczelni lub informujące o zgubieniu paszportu podczas zagranicznych wakacji. W przypadku pojedynczych użytkowników, warto zwrócić uwagę, że najbardziej popularne serwisy prowadzone są zagranicą, a więc przepisy projektowanej ustawy nie będą miały do niej zastosowania. Jedynym rozwiązaniem w takim wypadku będzie nakazanie przedsiębiorcy dostarczającemu usługi drogą elektroniczną wyłączenie dostępu do całego serwisu. Co i tak będzie miało znaczenie symboliczne, z uwagi na to, że u innych usługodawców treści te będą lub mogą być rozpowszechnianie. To również świadczy, że proponowana regulacja jest nieprzemyślana, bowiem jej skuteczność, co było podkreślane wyżej, jest z uwagi na kwestie technologiczne znikoma.

Biorąc pod uwagę, że blokady można bez zgody sądu dokonać na 5 dni, a za jego zgodą treści mogą być blokowane i 30 dni lub dłużej, proponowane ograniczenie wolności słowa może doprowadzić do powstania zjawiska autocenzury w obawie przed potencjalnym zablokowaniem treści lub może wpłynąć negatywnie na działalność prasy internetowej i branży usługodawców internetowych. „Wyłączenie" serwisu internetowego lub jego fragmentów nawet na 5 dni może bowiem spowodować konieczność zakończenia działalności.

4. Prawo do sądu nie dla administratorów.

Nieuzasadniona jest również propozycja by usługodawca stron internetowych został pozbawiony możliwości udziału w postępowaniu, o którym mowa w opiniowanym przepisie. Naruszenie art 45 Konstytucji oraz art 6 Europejskiej Konwencji Praw Człowieka jest niczym nieuzasadnione. O ile zrozumiałe może być uznanie części materiałów z postępowania za materiały niejawne to odmowa dostępu do sądu dla administratorów danych internetowych jest dalece nieproporcjonalna. Warto ponownie zwrócić uwagę, że prawa do sądu nie są pozbawione osoby podejrzewane o finansowanie terroryzmu, a pozbawiono tego prawa przedsiębiorców lub wydawców mediów internetowych. A jednocześnie to ta ostatnia grupa, nie ze swojej winy, poniesie wymierne straty finansowe i wizerunkowe. Tak sformułowana propozycja zawarta w ustępach 9 i 10 opiniowanego przepisu podważa nie tylko zaufanie obywateli do państwa, ale powoduje, że można mieć daleko idące wątpliwości co do poprawności przeprowadzenia samego postępowania przed sądem z uwagi na brak możliwości oceny pełnego stanu faktycznego i możliwości wypowiedzenia się przez sąd co do poprawności działań ABW i Prokuratora Generalnego.

5. Blokada, o której nie wiadomo.

Nieuzasadnione jest również niedopuszczenie do ujawniania następczego informacji na temat zablokowanych treści na stronach internetowych. Prowadzenie takiego rejestru w jawny sposób wyeliminowałoby ryzyko ogromnych nadużyć. Na tle braku takiego rejestru widoczny jest pewien paradoks, a mianowicie, że administrator lub usługodawca będzie miał wiedzę na temat przyczyn wyłączenia danej strony, czy danych na niej zawartych, ale nie będzie zobowiązany

Fundacja ePaństwo
Zgorzała, ul. Pliszki 2B/1
05-500 Mysiadło
KRS: 0000359730
e-mail: biuro@epf.org.pl
www.epf.org.pl

do zachowania tych informacji w poufności. Jednocześnie nie będzie powszechnej wiedzy na temat tego jakie dane i z jakiej (nawet najbardziej ogólnej) przyczyny zostały wyłączne. Odbiorcy danych, mogą tłumaczyć ten fakt winą lub zaniedbaniem dostawcy usług lub samych usługodawców, co znowu jako okoliczność, która może mieć wymierne znaczenie finansowe, pokazuje wyraźnie, że projektowana ustawa nie została w pełni zanalizowana i będzie stanowić przykład złej legislacji.

IV. Podsumowanie

Zwracamy się do Pań i Panów Posłów o sumienne rozważenie wniesionych uwag. Projektowana ustawa zawiera rozwiązania, które naruszają prawa człowieka, naruszają Konstytucję i stanowią przykład źle skonstruowanych przepisów prawa naruszając przy tym zasady poprawnej legislacji.

To co może być jednak bardziej przekonujące, to to, że projekt ustawy – przynajmniej w opiniowanym zakresie – nie wpłynie w żadnej mierze na przeciwdziałanie terroryzmowi. Proponowane regulacje nie uwzględniają wielu praktycznych aspektów działania sfery telekomunikacyjnej oraz nie przedstawiają efektywnych sposób przeciwdziałania terroryzmowi w tym obszarze. Z tego powodu zwracamy się przyjęcie poprawki odrzucającej art. 36 pkt 6 rządowego projektu ustawy o działaniach antyterrorystycznych oraz o zmianie niektórych innych ustaw (druk nr 516).

PREZES
Macyszyn
Daniel Macyszyn

Fundacja ePaństwo
Zgorzala, ul. Pliszki 2B/1, 05-500 Mysiadło
email: biuro@epf.org.pl
NIP:1231216692, REGON:142445947
KRS:0000359730