

Odpowiedzialność administratorów stron internetowych za treści stanowiące mowę nienawiści publikowane przez użytkowników

Dorota Głowacka

Wstęp

Badania wskazują, że Internet stał się współcześnie najbardziej powszechnym źródłem kontaktu z mową nienawiści. Wcześniej mieliśmy do czynienia z różnymi przejawami rozpowszechniania tego rodzaju wypowiedzi w bardziej „tradycyjnej” postaci: można było spotkać je w czasopiśmie (tzw. „zinach”), tekstach piosenek czy podczas demonstracji. Wszystkie te formy miały jednak raczej niszowy charakter oraz ograniczony zasięg. Tymczasem specyfika internetu sprawia, że publikowana w nim mowa nienawiści z jednej strony jest znacznie łatwiej dostępna z punktu widzenia odbiorców, a z drugiej strony bardziej podatna na dalsze rozprzestrzenianie się w sieci. Jak wynika z raportu opublikowanego przez Fundację Batorego¹ w internecie można zetknąć się obecnie z mową nienawiści częściej niż w innych mediach. Internet stał się w szczególności głównym nośnikiem mowy nienawiści wśród młodzieży. Raport wskazuje np., że 59 % respondentów w grupie młodzieży stwierdziło, że zetknęło się z antysemicką mową nienawiści w sieci, podczas gdy jedynie 14% badanych w tej kategorii spotkało się z tym zjawiskiem w telewizji, 6% w prasie i 2% w radiu. W grupie dorosłych najwięcej respondentów (29%) także wskazało na internet jako medium, w którym mieli styczność z mową nienawiści wobec Żydów. Jednocześnie dorośli zdecydowanie częściej niż młodzież spotykali się z podobnymi treściami również w tradycyjnych mediach.

Analiza incydentów dotyczących mowy nienawiści dostępnych na stronie internetowej prowadzonej przez Stowarzyszenie Otwarta Rzeczpospolita www.zglosnienawisc.otwarta.org prowadzi do podobnego wniosku: największa liczba opublikowanych na portalu sytuacji, w stosunku do których organizacja ta podjęła interwencje, odnosi się do sieci. Na podstawie zgłoszonych na stronie przypadków można zauważyć, że nienawistne wypowiedzi rozpowszechniane w internecie przybierają bardzo różne formy: artykułów, komentarzy, obrazów (często tzw. memów), utworów muzycznych etc. Zgłoszenia dotyczą także aukcji

¹ M. Bilewicz, M. Marchlewska, W. Soral, M. Winiewski, *Mowa nienawiści. Raport z badań sondażowych*, Fundacja Batorego 2014, http://www.ngofund.org.pl/wp-content/uploads/2014/06/raport_final_poj.pdf (dostęp: 17 kwietnia 2016 r.).

internetowych, na których internauci oferują m.in. przedmioty nawiązujące do symboliki promującej ideologię nazistowską, homofobię etc. Warto podkreślić jednocześnie, że wspólną cechą ww. materiałów jest to, że w większości nie zostały zamieszczone w sieci przez samych administratorów portali (bądź na ich zlecenie), ale przez użytkowników korzystających z ich serwisów jako platform wymiany treści (tzw. *user-generated content*).

Z reguły działania prawne podejmowane w związku z ujawnieniem mowy nienawiści w internecie koncentrują się na ściganiu osób, które są autorami inkryminowanych wypowiedzi (lub opublikowały je w sieci). To jednak administratorzy portali, a nie użytkownicy, którzy zamieścili nienawistny wpis czy mema, mają nad nimi faktyczną kontrolę i mogą np. zablokować je na swoich witrynach, zapobiegając tym samym ich dalszemu rozprzestrzenianiu się. Niezależnie zatem od kwestii pociągnięcia do odpowiedzialności osoby, która upubliczniła w internecie wypowiedź stanowiącą mowę nienawiści, zawsze warto zwrócić na nią również uwagę administratora strony, który powinien wówczas odpowiednio zareagować. Zdarza się jednak, że administratorzy serwisów nie odpowiadają na wysyłane zgłoszenia. Przykładem takiej sytuacji, który odnotował portal www.zglosnienawisc.otwarta.org, jest brak reakcji administratora profilu jednej z gazet w serwisie społecznościowym na zawiadomienie o ksenofobicznym komentarzu zamieszczonym pod udostępnionym artykułem, który dotyczył przyjmowania uchodźców w Polsce. W komentarzu tym użytkowniczka nawoływała do eksterminacji imigrantów². Inny przypadek, w którym początkowo zignorowano zgłoszenie informujące o bezprawnych treściach, dotyczył portalu aukcyjnego, ze pośrednictwem którego na niektórych aukcjach sprzedawane były płyty neonazistowskich zespołów oraz przedmioty z napisem „White pride” czy symbolem krzyża celtyckiego w kontekście, który wskazuje, że były one powiązane z ideologią rasizmu³.

Przedmiotem niniejszej analizy będą obowiązki administratorów stron internetowych ciążyące na nich w związku z publikacją w ich serwisach treści stanowiących mowę nienawiści dodawanych przez innych użytkowników sieci, a także kwestia możliwości ewentualnego pociągnięcia administratorów do odpowiedzialności w przypadku braku należytego wywiązywania się z obowiązków dotyczących reagowania na tego rodzaju bezprawne wypowiedzi.

Współczesna rola administratorów portali w walce z mową nienawiści w internecie

Od kilkunastu lat rozwój globalnej sieci komputerowej rozwija się w kierunku współtworzenia coraz większej ilości treści przez użytkowników internetu. Nastąpiło odejście od wcześniejszego modelu funkcjonowania sieci, w którym informacje zamieszczone na witrynach internetowych mogłyby być przez użytkowników wyłącznie czytane lub pobierane⁴. Kolejny etap, określany mianem Sieci 2.0 (*Web. 2.0*) charakteryzuje się aktywną postawą użytkowników sieci, którzy stali się nie tylko odbiorcami informacji w internecie, ale także ich twórcami w

² <http://www.zglosnienawisc.otwarta.org/incydent/1483>

³ <http://www.zglosnienawisc.otwarta.org/incydent/323>

⁴ M. Tomaszewski, *Rozwój globalnej sieci komputerowej w kierunku Web 3.0* (w:) R. Knosala (red.), *Komputerowo zintegrowane zarządzanie*, Polskie Towarzystwo Zarządzania Produkcją, Opole 2011, http://www.ptzp.org.pl/files/konferencje/kzz/artyk_pdf_2011/102.pdf (dostęp: 17 kwietnia 2016 r.), s. 429.

ramach portali społecznościowych, forów internetowych, blogów etc.⁵. Taka struktura komunikacji internetowej sprzyja swobodnej wymianie informacji i opinii przez internautów, przyczyniając się istotnie do realizacji wolności słowa we współczesnym społeczeństwie. Nie sposób nie zauważyć jednak, że z funkcjonowaniem Sieci 2.0 wiążą się również pewne zagrożenia, które dotyczą w szczególności możliwości łatwego rozpowszechniania przez internautów bezprawnych treści o różnym charakterze, m.in. naruszających dobra osobiste innych osób, prawa autorskie czy stanowiących mowę nienawiści. Skutki publikacji tego rodzaju wypowiedzi mogą być szczególnie dotkliwe ze względu na dużą siłę oddziaływania zamieszczanych w internecie materiałów - ich szeroką dostępność oraz łatwość dalszego rozprzestrzeniania się.

Należy jednocześnie zauważyć, że komunikacja użytkowników sieci odbywa się w większości za pośrednictwem platform należących do prywatnych firm będących dostawcami usług internetowych (tzw. hostingodawców). Wskazują na to statystyki dotyczące najbardziej popularnych firm umożliwiających swoim użytkownikom publikację własnych treści. Szacuje się np., że użytkownicy platformy blogowej WordPress zamieszczają ok. 36 mln nowych artykułów i ok. 63 mln komentarzy miesięcznie, a użytkownicy serwisu z plikami wideo YouTube – 130 godzin nagrań co godzinę. Jeszcze więcej treści publikowanych przez użytkowników pojawia się w największych „serwisach społecznościowych” i „mikroblogowych”: użytkownicy Facebooka publikują 41 000 „postów” na sekundę, a korzystający z Tweetera w tym samym czasie – 5700 „tweetów”⁶. Prywatne firmy odgrywają więc w praktyce istotną rolę w procesie przepływu informacji w internecie i w dużym stopniu mogą ten przepływ kontrolować. Często narzucają też własne, nie zawsze transparentne zasady funkcjonowania swoich usług i niekiedy arbitralnie blokują określone treści z własnej inicjatywy. Niektórzy prawnicy wskazują wręcz, że pośrednicy, zwłaszcza wielonarodowe korporacje, które dominują dziś w wielu sektorach rynku internetowego, „stały się *de facto* suwerenami cyberprzestrzeni posiadającymi władzę pozwalającą im ważyć wolność słowa oraz kolidujące z nią interesy publiczne lub prywatne i podejmować decyzje, czy i kiedy cenzurować określone wypowiedzi w sieci”⁷. Ich działalność ma tym samym bezpośrednie przełożenie na korzystanie przez jednostki z podstawowych praw i wolności w sieci, takich jak swoboda wypowiedzi, prawo do prywatności czy prawo do niedyskryminacji.

Dlatego też, ze względu na faktyczną kontrolę nad dodawaną przez użytkowników treścią (możliwość decydowania o jej dostępności), a często także czerpane z tego korzyści (komentarze „napędzają” zwykle „ruch” na stronie internetowej), uzasadnione jest nakładanie na

⁵ Więcej na ten temat: D. Głowacka, *Odpowiedzialność administratorów stron internetowych za treści publikowane przez użytkowników w świetle sprawy Delfi AS v. Estonia* [w:] A. Bodnar, A. Płoszka (red.), *Wpływ Europejskiej Konwencji Praw Człowieka na funkcjonowanie biznesu*, Wolters Kluwer 2016.

⁶ Opinia przyjaciela sądu European Digital Media Association, CCIA i EuroISPA przed Wielką Izbą ETPC w sprawie Delfi p. Estonii, maj 2014, Annex A, http://www.ccianet.org/wp-content/uploads/2014/06/CCIA-EDiMA-EuroISPA-submission-on-Delfi-case_June-2014.pdf (dostęp: 17 kwietnia 2016 r.); za: D. Głowacka, *Odpowiedzialność administratorów stron...*, op. cit.

⁷ D.C. Nunziato. *With Great Power Comes Great Responsibility: Proposed Principles of Digital Due Process for ICT Companies*, (w:) L. Floridi (red.), *Protection of Information and the Right to Privacy – A New Equilibrium?*, New York 2014, s. 63.; za: D. Głowacka, *Odpowiedzialność administratorów stron...*, op. cit.

administratorów stron internetowych pewnych obowiązków, jakie wiążą się z zarządzaniem materiałami publikowanymi przez internautów. Zasady ich odpowiedzialności nie powinny być oczywiście zrównane z zasadami, w oparciu o które może odpowiadać autor bezprawnej treści. Powinny jednak istnieć regulacje umożliwiające skuteczne włączenie administratorów stron internetowych w działania na rzecz ograniczania dostępności w sieci informacji, które naruszają prawa innych osób, w tym działania zmierzające do niedopuszczenia do szerzenia się mowy nienawiści w cyberprzestrzeni. Bez zaangażowania administratorów stron internetowych efektywna walka z tym zjawiskiem nie byłaby możliwa.

Standardy międzynarodowe

Z punktu widzenia kształtowania standardów odpowiedzialności administratorów stron internetowych za treści dodane przez użytkowników stanowiące mowę nienawiści istotny jest wyrok Europejskiego Trybunału Praw Człowieka (dalej: ETPC, Trybunał) ws. Delfi p. Estonii⁸. Sprawa ta zakończyła się wyrokiem Wielkiej Izby Trybunału. Dotyczyła ona odpowiedzialności internetowych serwisów informacyjnych za komentarze publikowane przez internautów pod artykułami redakcyjnymi. Na portalu Delfi, pod opublikowanym na nim krytycznym artykułem na temat działalności pewnej firmy, pojawiły się obraźliwe komentarze o L. - osobie zasiadającej we władzach tej spółki. Bezsporną kwestią było to, że artykuł redakcyjny był rzetelny oraz mieścił się w granicach dopuszczalnej krytyki, natomiast wpisy pod nim miały bezprawny charakter. Co ważne, w ocenie Wielkiej Izby Trybunału, niektóre z nich można było zakwalifikować jako mowę nienawiści bądź nawoływanie do przemocy. Po 6 tygodniach od publikacji spornych komentarzy poszkodowany zwrócił się do Delfi z żądaniem ich usunięcia i zapłaty zadośćuczynienia za naruszenie dóbr osobistych. Tego samego dnia obraźliwe komentarze zostały usunięte przez administratora serwisu, który jednak odmówił zapłaty zadośćuczynienia. L. wystąpił z powództwem o ochronę dóbr osobistych przed estońskimi sądami, które uznały jego roszczenia za zasadne. Sądy krajowe stwierdziły ostatecznie, że Delfi odpowiada za treść bezprawnych komentarzy w okresie, gdy były one dostępne na portalu (6 tygodni) i zobowiązał właściciela serwisu do zapłaty na rzecz poszkodowanego zadośćuczynienia w kwocie ok. 320 euro. Właściciel portalu zwrócił się następnie ze skargą do ETPC, powołując się na naruszenie swobody wypowiedzi (art. 10 Europejskiej Konwencji Praw Człowieka, dalej: EKPC).

ETPC, orzekając najpierw jako Izba, a następnie Wielka Izba, zaakceptował jednak rozstrzygnięcie estońskich sądów i nie stwierdził naruszenia art. 10 EKPC. W wyroku Izby ETPC zaakcentował kilka elementów, które przesądziły o takim rozstrzygnięciu. Trybunał zwrócił uwagę m.in. na to, że portal nie wprowadził wystarczających środków służących przeciwdziałaniu bezprawnym komentarzom internautów. W tym kontekście Trybunał

⁸ Wyrok ETPC z dnia 10 października 2013 r. ws. Delfi p. Estonii, skarga nr 64569/09. Opis sprawy został przygotowany w oparciu o artykuł D. Głowackiej pt. *Władza = odpowiedzialność. Działalność wielonarodowych korporacji a ochrona prawa do prywatności i wolności słowa w internecie*, który ukazał się w publikacji: A. Bodnar (red.), *Prawa człowieka współczesne wyzwania międzynarodowe*, HFPC 2015, <http://www.hfhr.pl/wp-content/uploads/2015/12/prawa-czlowieka-wyzwania-miedzynarodowe-hfpc-raport.pdf> (dostęp 17 kwietnia 2016 r.).

podkreślił, że Delfi, jako duży portal informacyjny, był zainteresowany tym, aby jak najwięcej osób komentowało artykuły redakcyjne i często prowokował wręcz do publikowania nienawistnych wpisów, na których pośrednio zarabiał. Był to bowiem istotny element modelu biznesowego Delfi, od którego zależał dochód portalu z reklam i na którym opierała się w dużej mierze zawodowa działalność serwisu. ETPC zwrócił ponadto uwagę, że osoba poszkodowana anonimowymi komentarzami mogłaby mieć w praktyce duże trudności w identyfikacji ich autorów w postępowaniu cywilnym i wytoczeniu im powództwa bezpośrednio. Uniemożliwienie jej dochodzenia roszczeń od portalu, mogłoby ją zatem – w ocenie ETPC - pozbawić jakiegokolwiek możliwości ochrony praw. Podsumowując, Trybunał uznał, że komercyjny charakter działalności portalu obligował jego administratora do zachowania szczególnej staranności w przypadku publikowania przez internautów nienawistnych komentarzy, a środki podjęte przez Delfi, które miały przeciwdziałać zamieszczaniu bezprawnych treści, były niewystarczające.

Wielka Izba ETPC, podtrzymując wyrok Izby, w dużej mierze powtórzyła jej wcześniejszą argumentację. Zwróciła jednak uwagę na dodatkowy element, który miał uzasadniać wydane rozstrzygnięcie. Wielka Izba podkreśliła, że odpowiedzialność portalu jest uzasadniona przede wszystkim w świetle szczególnie drastycznej treści niektórych bezprawnych komentarzy internautów. Jak wspomniano wyżej, zdaniem Wielkiej Izby część tych wpisów można było zakwalifikować jako mowę nienawiści lub nawoływanie do przemocy, tj. dwie kategorie wypowiedzi, które – według ETPC – stanowią najbardziej skrajne nadużycie wolności słowa i nie są objęte ochroną gwarantowaną w ramach art. 10 EKPC (por. wyroki ETPC w sprawach *Cumpăna i Mazăre v. Rumunia*⁹, a także *Raichinov v. Bułgaria*¹⁰). Był to – w ocenie Wielkiej Izby – kolejny istotny argument – przemawiający za tym, że administratorzy komercyjnych internetowych portali informacyjnych, które umożliwiają użytkownikom komentowanie materiałów dziennikarskich i zachęcają ich do tego – muszą liczyć się z szerokim zakresem obowiązków w stosunku do wpisów stanowiących mowę nienawiści. Jak podkreślił Trybunał, obowiązki te nie obejmują co prawda konieczności stosowania tzw. premoderacji, ale w praktyce – aby sprostać wymogom narzuconym przez ETPC – administratorzy powinni prowadzić stałą postmoderację, tj. dokonywać bieżącej oceny i usuwania bezprawnych wpisów dodanych na stronie z własnej inicjatywy. Należy jednocześnie zauważyć, że Wielka Izba ETPC podkreśliła, że wyrok ws. Delfi p. Estonii nie dotyczy innego rodzaju serwisów współtworzonych przez użytkowników, takich jak fora internetowe czy media społecznościowe, w których administrator nie zamieszcza własnych treści, a także stron czy blogów „prowadzonych w ramach hobby” (§ 116).

Niecały rok po wyroku Wielkiej Izby ws. Delfi, Trybunał potwierdził pogląd dotyczący szerokich obowiązków administratora strony internetowej w zakresie identyfikowania i blokowania komentarzy internautów, które stanowią mowę nienawiści w sprawie Magyar Tartalomszolgáltatók Egyesülete i Index.hu Zrt p. Węgrom¹¹. Sprawa dotyczyła kwestii

⁹ Wyrok Wielkiej Izby ETPC z dnia 17 grudnia 2004 r. ws. Cumpana i Mazare p. Rumunii, skarga nr 33348/ 96.

¹⁰ Wyrok ETPC z dnia 20 kwietnia 2006 r. ws. Raichinov p. Bułgarii, skarga nr 47579/97.

¹¹ Wyrok ETPC z dnia 2 lutego 2016 r. ws. Magyar Tartalomszolgáltatók Egyesülete i Index.hu Zrt p. Węgrom, skarga nr 22947/13.

odpowiedzialności portalu informacyjnego (Index.hu Zrt) oraz zrzeczenia dostawców usług internetowych (Magyar Tartalomszolgáltatók Egyesülete) za wulgarne i obraźliwe komentarze, które zostały zamieszczone przez użytkowników na ich stronach internetowych pod artykułem dotyczącym nieuczciwej praktyki agencji handlu nieruchomościami. Zdaniem skarżących uwzględnienie przez sądy krajowe powództwa o ochronę dóbr osobistych stanowiło naruszenie swobody wypowiedzi. ETPC tym razem podzielił ten punkt widzenia i stwierdził, iż doszło do złamania art. 10 EKPC. Trybunał uznał, że – w przeciwieństwie do sprawy Delfi p. Estonii – sądy węgierskie nie wyważyły w tym przypadku odpowiednio kolidujących ze sobą wartości: wolności słowa z jednej strony i ochrony dobrego imienia agencji z drugiej strony. Porównując obie sprawy, ETPC wskazał, że jedną z istotnych różnic był charakter spornych wpisów internautów. Trybunał powtórzył pogląd wyrażony wcześniej w estońskiej sprawie, że portal internetowy może ponosić dalej idącą odpowiedzialność za komentarze internautów w sytuacji, gdy stanowią one mowę nienawiści lub nawoływanie do przemocy. Tymczasem wpisom, których dotyczyła sprawa węgierska, mimo iż były wulgarne i obraźliwe, nie można było jednak przypisać takiego charakteru i m.in. dlatego ETPC – odmiennie niż ws. Delfi – uznał, że obciążenie administratora strony odpowiedzialnością za cudze komentarze nie było w tym przypadku uzasadnione.

Należy jednocześnie dodać, że do wyroku Wielkiej Izby ws. Delfi p. Estonii zgłoszono zdanie odrębne, w którym sędziowie A. Sajó i N. Tsotsoria zwrócili uwagę, że orzeczenie Trybunału prowadzi do nadmiernego obciążenia administratorów obowiązkiem aktywnego monitorowania wszelkich treści dodawanych przez użytkowników¹². W konsekwencji może to, w ich ocenie, doprowadzić do całkowitego wyłączenia możliwości zamieszczania komentarzy, które sędziowie uznali za istotny element debaty publicznej w internecie. Wyrok ETPC spotkał się również z dużą krytyką m.in. środowisk pozarządowych, które wskazywały, że może sankcjonować nadmierne ograniczenie wolności słowa w internecie. Krytykę tę w dużej mierze uważam za uzasadnioną (krytyczną opinię przyjaciela sądu przed Wielką Izbą odnoszącą się do wyroku Izby przygotowała także Helsińska Fundacja Praw Człowieka¹³). Choć ze wskazanego orzecznictwa wynika, że daleko idące obowiązki stałego monitorowania i aktywnego blokowania treści dotyczą przede wszystkim materiałów stanowiących mowę nienawiści lub nawołujących do przemocy, a nie wszelkich zniesławiających czy znieważających wypowiedzi, w praktyce wyrok ETPC może to oznaczać uciążliwe zobowiązanie portali do bieżącej oceny wszystkich treści publikowanych przez użytkowników w celu identyfikacji tych, które należą do wskazanych dwóch kategorii.

Niezależnie od powyższych wątpliwości, ogólny przekaz z dotychczasowego orzecznictwa ETPC dotyczącego odpowiedzialności administratorów stron internetowych jest wart uwagi. Wynika z niego, że administratorzy portali mogą być co do zasady zobowiązani do podejmowania określonych działań, aby przeciwdziałać bezprawnym treściom publikowanym

¹² Zob. więcej: D. Głowacka, *Odpowiedzialność administratorów stron...*, op. cit.

¹³ Zob. Opinia przyjaciela sądu Helsińskiej Fundacji Praw Człowieka złożona przed Wielką Izbą ETPC z 3 kwietnia 2014 r.,

http://www.obserwatorium.org/images/Delfi_opinia%20Wieka%20Izba.pdf (dostęp: 17 kwietnia 2016 r.).

przez użytkowników, choć obowiązki te zawsze powinny mieć proporcjonalny charakter. Jednocześnie gdy treści dodane przez internautów stanowią mowę nienawiści, wówczas od administratorów stron internetowych można wymagać szczególnego zaangażowania w walkę z tym zjawiskiem i podjęcia dalej idących środków, niż w przypadku innego rodzaju bezprawnych wypowiedzi.

Standardy krajowe

Przenosząc rozważania na temat odpowiedzialności administratorów stron internetowych za mowę nienawiści publikowaną przez innych użytkowników na grunt krajowy, warto zacząć od przedstawienia regulacji prawnych określających ogólne zasady odpowiedzialności tych podmiotów za cudze treści w sieci. Zasady te kształtuje art. 14 ustawy o świadczeniu usług drogą elektroniczną¹⁴ (dalej: u.ś.u.d.e.), który wprowadza mechanizm ograniczenia odpowiedzialności tzw. hostingodawców (do których możemy zaliczyć administratorów stron internetowych, portali społecznościowych, portali aukcyjnych etc.) za materiały dodane przez osoby trzecie pod warunkiem spełnienia określonych w tym przepisie wymogów. Istotny w tym kontekście jest również art. 15 u.ś.u.d.e., stanowiący o braku ogólnego obowiązku monitorowania przez administratorów treści publikowanych na ich stronach przez użytkowników. Przepisy te implementują do polskiego porządku prawnego postanowienia tzw. Dyrektywy Unii Europejskiej o handlu elektronicznym¹⁵. Zgodnie z art. 14 u.ś.u.d.e.: „Nie ponosi odpowiedzialności za przechowywane dane ten, kto udostępniając zasoby systemu teleinformatycznego w celu przechowywania danych przez usługobiorcę nie wie o bezprawnym charakterze danych lub związanej z nimi działalności, a w razie otrzymania urzędowego zawiadomienia lub uzyskania wiarygodnej wiadomości o bezprawnym charakterze danych lub związanej z nimi działalności niezwłocznie uniemożliwi dostęp do tych danych”. Administrator nie będzie więc odpowiadał za bezprawne wypowiedzi osób trzecich wówczas, gdy (1) albo nie wiedział o bezprawnym charakterze treści lub (2) jeżeli miał wiedzę o naruszeniu (np. otrzymał urzędowe zawiadomienie lub wiarygodną informację o bezprawnym charakterze wpisu), i niezwłocznie zablokował dany materiał. A *contrario* administrator może zostać pociągnięty do odpowiedzialności w sytuacji, gdy mimo, iż zdawał sobie sprawę, że wypowiedzi użytkowników naruszają prawo, nie podjął żadnych kroków, aby je zablokować na stronie. W praktyce oznacza to, że np. jeśli administrator nie zareaguje niezwłocznie¹⁶ na wiarygodne zgłoszenie informujące o bezprawnym wpisie innego internauty, sam naraża się na poniesienie odpowiedzialności za ww. wpis.

¹⁴ Ustawa z dnia 18 lipca 2002 roku o świadczeniu usług drogą elektroniczną (Dz.U. z 2002 r. Nr 144, poz. 1204 z późn. zm.).

¹⁵ Dyrektywa 2000/31/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dn. 8 czerwca 2000 r. w sprawie niektórych aspektów prawnych usług społeczeństwa informacyjnego, w szczególności handlu elektronicznego w ramach rynku wewnętrznego.

¹⁶ Ustawodawca nie określił konkretnie terminu, w jakim administrator strony powinien zareagować na zgłoszenie, aby przystąpić do wyłączenia odpowiedzialności. Zobowiązał jedynie hostingodawcę do „niezwłocznej” reakcji. W jednym z orzeczeń dotyczących polskiego portalu skocznościowego sąd orzekł, że reakcja administratora po upływie 14 godzin spełniła warunek „niezwłoczności” (wyrok Sądu Apelacyjnego we Wrocławiu z dnia 18 listopada 2010 r., sygn.. akt I ACa 1129/10). W każdym przypadku decydować będą jednak szczegółowe okoliczności danej sprawy, a sądy będą miały pewne pole swobody oceny tej przesłanki.

W doktrynie podkreśla się, że zakres zastosowania art. 14 u.ś.u.d.e., podobnie jak i pozostałych przepisów tej ustawy, obejmuje zasadniczo wszystkie przypadki odpowiedzialności cywilnej, administracyjnej oraz karnej, przewidzianej przez przepisy poszczególnych dziedzin prawa¹⁷. O ile jednak nie ma wątpliwości, że w przypadku wpisów naruszających dobra osobiste konkretnej osoby, w przypadku niewywiązania się z obowiązków wynikających z art. 14 u.ś.u.d.e., administrator może zostać pozwany przez poszkodowanego w oparciu o art. 23-14 k.c., o tyle pewne wątpliwości budzi kwestia pociągnięcia administratora do odpowiedzialności karnej, np. na podstawie art. 256 lub 257 k.k., w sytuacji gdy sporny wpis wypełnia opisane w tych przepisach znamiona czynu zabronionego. Przedstawiciele doktryny prawa są podzieleni co do możliwości nałożenia odpowiedzialności karnej na administratora za cudzą treść. Zdaniem J. Kuleszy, który analizuje ten problem w kontekście wypowiedzi stanowiących zniesławienie, pociągnięcie administratora do odpowiedzialności karnej jest możliwe na zasadzie pomocnictwa. Autor argumentuje, że „zaniechanie uniemożliwienia dostępu [do bezprawnej treści] otwierałoby (...) możliwość postawienia [administratorowi] zarzutu pomocnictwa przez zaniechanie do przestępstwa z art. 212 § 2 k.k., raczej z zamiarem ewentualnym. Konstrukcja obowiązku nałożonego na usługodawcę zdaje się wskazywać na obciążenie go prawnym, szczególnym obowiązkiem niedopuszczenia do popełnienia czynu zabronionego (art. 18 § 3 in fine k.k.) odnośnie do przechowywanych przez niego treści”¹⁸. Z poglądem tym nie zgadzają się J. i M. Marciniak¹⁹. Zdaniem tych autorów: „Odmowa usunięcia bezprawnych danych lub związanej z nimi działalności po ich upublicznieniu, nie będzie wyczerpywała znamion pomocnictwa do przestępstwa zniesławienia (znieważenia). Wniosek taki uzasadniony jest tym, że do popełnienia wymienionych przestępstw dochodzi w momencie zamieszczenia bezprawnego tekstu na stronie internetowej. Administrator, który nie usuwa takich danych, nawet pomimo nabycia wiedzy o ich bezprawnym charakterze, nie staje się pomocnikiem, ponieważ do popełnienia czynu zabronionego już doszło. Nie można bowiem pomagać w popełnieniu czynu zabronionego, który został już ukończony. (...) Oczywiście możliwe jest, że interesy pokrzywdzonego naruszane są tak długo, jak długo na portalu internetowym dostępna jest publicznie treść, która go zniesławia. Nie przesądza to jednak o trwałości przestępstwa, ale jedynie o możliwości zakwalifikowania go jako <<przestępstwa o skutkach trwałych>>”. Zdaniem tych autorów brak dopełnienia obowiązku zablokowania treści wypełniającej znamiona przestępstwa, który powstał na gruncie art. 14 u.ś.u.d.e., nie będzie skutkować jednak odpowiedzialnością karną administratora strony.

Przyjęcie tego drugiego poglądu, ku któremu się skłaniam, nie wyklucza oczywiście możliwości pociągnięcia administratora strony do odpowiedzialności cywilnoprawnej, np. na podstawie przepisów o ochronie dóbr osobistych, gdy mowa nienawiści skierowana jest przeciwko

¹⁷ W. Wiewiórowski, *Wyłączenie odpowiedzialności usługodawcy świadczącego usługę drogą elektroniczną za niektóre rodzaje usług. Uwagi de lege ferenda*, Gdańskie Studia Prawnicze, t. XXI/2009, s. 201; M. Świerczyński, *Nowelizacja ustawy o świadczeniu usług drogą elektroniczną* [w:] J. Gołaczyński (red.), *Informatyzacja postępowania sądowego i administracji publicznej*, C.H. Beck, 2010, s. 324; za: M. Z. Zieliński, *Obowiązki kontrolne administratorów internetowych forów dyskusyjnych w kontekście realizacji celów wynikających z Dyrektywy 2000/31/WE o handlu elektronicznym* [w] D. Bychawska-Siniarska, D. Głowacka (red.), *Wirtualne media –realne problemy*, HFPC 2014.

¹⁸ J. Kulesza, *Glosa do postanowienia Sądu Najwyższego z dnia 29 czerwca 2010 r., sygn. I KZP 7/10*, Prokuratura i Prawo 6, 2011.

¹⁹ J. Marciniak, M. Marciniak, *Odpowiedzialność prawno-karna za negatywne treści wyrażone w internecie*, Radca Prawny 2011/3/50-58.

konkretnej osobie (i stanowi jednocześnie bezprawną ingerencję np. w jej dobre imię). W sytuacji jednak, gdy nie ma postaw do wystąpienia z takim powództwem cywilnym (np. nie można wskazać konkretnej osoby jako ofiary, której dobra osobiste zostały bezpośrednio naruszone), możliwości pociągnięcia administratora do odpowiedzialności karnej na podstawie art. 256 czy 257 k.k. w związku z brakiem reakcji na treść stanowiącą mowę nienawiści dodaną przez użytkownika serwisu, mogą być ograniczone (pomimo, że administrator posiadał wiedzę o bezprawnym charakterze tej treści). Możliwość nałożenia odpowiedzialności karnej na administratora jest tym bardziej dyskusyjna, że na gruncie polskiego prawa przestępstwo mowy nienawiści może zostać popełnione wyłącznie z zamiarem bezpośrednim. Należałoby zatem rozważyć, czy nie istnieje potrzeba wprowadzenia dodatkowych rozwiązań prawnych umożliwiających wywarcie odpowiedniej „presji” na administratorze strony internetowej, która mogłaby skłonić go do przeciwdziałania rozprzestrzenianiu się mowy nienawiści. Rozwiązanie takie powinno przesądzać o możliwości pociągnięcia administratora do odpowiedzialności (choć niekoniecznie karnej) w przypadku zignorowania np. zgłoszenia, w którym zwrócono się o zablokowanie komentarzy internautów nawołujących do nienawiści na tle różnic rasowych. Wydaje się, że taka możliwość istnieje np. we Francji. Można bowiem w tym zakresie odwołać się do francuskiej sprawy portalu Yahoo!, która została zainicjowana w związku z tym, że umożliwiał on dostęp do stron internetowych, na których odbywały się aukcje z udziałem „nazistowskich pamiątek”. W procesie karnym sąd uniewinnił co prawda prezesa firmy Yahoo! m.in. od zarzutu upubliczniania symboli nazistowskich²⁰, jednocześnie jednak proces cywilny przeciwko serwisowi zainicjowany przez jedną z organizacji zajmującą się walką z przejawami nietolerancji i ksenofobii, doprowadził m.in. do nakazania Yahoo! przez sąd zablokowania we Francji stron zawierających oferty sprzedaży tego typu przedmiotów²¹. Co ciekawe, jak pisze M. Zieliński, w tym drugim procesie sąd odwołał się do art. R645-1 francuskiego kodeksu karnego, penalizującego już sam fakt upubliczniania wizerunków pamiątek nazistowskich²².

Wnioski

Podsumowując przedstawione rozważania, należy zauważyć, że internet stał się obecnie jednym z głównych narzędzi szerzenia mowy nienawiści. Walka z tym zjawiskiem nie może ograniczać się do ścigania autorów nienawistnych materiałów, ale wymaga odpowiedniego zaangażowania administratorów stron internetowych, którzy w dużym stopniu kontrolują dziś przepływ informacji w internecie. Na konieczność aktywnego włączenia się administratorów stron (czy szerzej: dostawców usług internetowych) w działania na rzecz ograniczania dostępności mowy nienawiści w sieci zwracają uwagę instytucje kształtujące międzynarodowe standardy ochrony praw człowieka, takie jak ETPC. Z takim podejściem do roli administratorów stron w przeciwdziałaniu mowie nienawiści koresponduje również art. 14 u.ś.u.d.e., który stanowi, że do wyłączenia odpowiedzialności hostingodawców za treści publikowane przez użytkowników,

²⁰ *Ex-Yahoo! CEO's Nazi auction acquittal upheld in France*, <http://www.out-law.com/page-5510>, 18 kwietnia 2005 r. (dostęp: 17 kwietnia 2016 r.).

²¹ Wyrok paryskiego Tribunal de Grande Instance z dnia 20 listopada 2000 r. ws. LICRA v. Yahoo!, materiały na temat tej sprawy są dostępne pod adresem: <http://lthoumyre.chez.com/txt/jurisfr/cti/yauctions20000522.htm> (dostęp 17 kwietnia 2016 r.).

²² M. Z. Zieliński, *Odpowiedzialność deliktowa pośredniczących dostawców internetowych. Analiza prawnoporównawcza*, Wolters Kluwer 2013, Lex el.

będzie mogło dojść tylko wtedy, jeżeli administrator spełni obowiązki określone w tym przepisie (w szczególności zablokuje treści, co do których posiada pozytywną wiedzę o ich bezprawnym charakterze). Istnieje jednak pewien rozdźwięk w polskim prawie oraz wytycznych ETPC dotyczący zakresu bieżących obowiązków administratorów stron internetowych związanych z zarządzaniem treścią dodawaną przez użytkowników. Na gruncie art. 15 u.ś.u.d.e. administrator nie ma ogólnego obowiązku monitorowania dodawanych przez użytkowników treści (niezależnie od ich charakteru). Tymczasem standardy wypracowane dotychczas przez ETPC wskazują, że można wymagać tego rodzaju monitoringu od administratora strony w odniesieniu do materiałów zamieszczanych przez internautów stanowiących mowę nienawiści lub nawoływanie do przemocy. W przypadku tych dwóch kategorii wypowiedzi ETPC jest bowiem skłonny przyjąć, że administrator powinien wykazać się szczególnym zaangażowaniem w przeciwdziałanie rozprzestrzenianiu się ich w sieci. W praktyce problematyczne pozostaje wprowadzenie wymogu stałego monitorowania treści stanowiących mowę nienawiści, bez narzucenia generalnego obowiązku kontrolowania wszelkich materiałów zamieszczonych przez użytkowników na portalu, co z kolei rodzi wątpliwości co do proporcjonalności tego ostatniego środka. Jednocześnie należy zauważyć, że zarówno wytyczne ETPC, jak i polskie przepisy, nie wymagają stosowania prewencyjnej moderacji treści dodawanych przez internautów.

W kontekście przedstawionych standardów ETPC należy rozważyć również, czy nie byłoby uzasadnione wprowadzenie dodatkowych rozwiązań prawnych, gwarantujących możliwość nałożenia sankcji na administratorów stron internetowych, którzy nie reagują na zgłoszenia informujące o treściach publikowanych przez użytkowników stanowiących mowę nienawiści. Gdy treść taka nie jest skierowana przeciwko żadnej konkretnej osobie i nie daje w związku z tym podstaw do wystąpienia np. z powództwem o ochronę dóbr osobistych, jak wykazano wyżej, możliwość nałożenia jakichkolwiek sankcji na administratora jest dyskusyjna. Jednocześnie warto pamiętać, że samo zaostrenie regulacji prawnych nie wystarczy do skutecznego zwalczania mowy nienawiści w sieci. Jak przekonuje A. Bodnar, „jeśli spojrzymy na problem mowy nienawiści w dłuższej perspektywie czasowej (10–20 lat), to wydaje się, że dużo większe znaczenie niż prawo poszczególnych państw będą miały praktyki internetowych koncernów międzynarodowych, które pełnić będą rolę swoistych monopolistów w zakresie dostępu do treści internetowych. Ich działalność już teraz jest ponadnarodowa, a przepisy prawa krajowego jedynie w wyjątkowych przypadkach narzucają im jakiegokolwiek ograniczenia”²³. Kluczowym elementem ochrony przed mową nienawiści w interencje jest więc również wywieranie presji przez opinię publiczną w zakresie odpowiedniego kształtowania regulaminów portali internetowych i ich efektywnego egzekwowania przez samych administratorów.

²³ A. Bodnar, *Rola dostawców usług internetowych w walce z mową nienawiści w internecie*, [w] D. Bychawska-Siniarska, D. Głowacka, *Mowa nienawiści w internecie: jak z nią walczyć*, HFPC 2013.