

.....  
REMIGIUSZ ROSICKI

Adam Mickiewicz University

Faculty of Political Science and Journalism

# Panoptykon – władza, wiedza i informacja

## Wprowadzenie

Pojęcie „Panoptykonu” zostało utrwalone dzięki projektowi więzienia, wymyślonego przez J. Benthama – brytyjskiego prawnika, filozofa i ekonomistę. Specyficzna konstrukcja nadzoru społeczności więziennej została wykorzystana przez M. Foucault, jako przedmiot badań oraz symbol obrazujący „obserwatorium” zbiorowości ludzkiej.<sup>1</sup> Owe obserwatorium tworzyło „hierarchiczny nadzór” nad jednostkami. „Obserwatorium” wyraża się w działaniu wielu instytucji i mechanizmów, których główną cechą jest presja, wytwarzająca świadomość ciągłej obserwacji. Skutkiem tej świadomości są pożądane zachowania, które uznane są przez władzę za właściwe. Skuteczność działania Panoptykonu oparta ma być na permanentnej obserwacji, wzajemnej kontroli, separacji i indywidualizacji – przede wszystkim na intensyfikacji władzy. M. Foucault analizował proces zmian w mechanizmach władzy, który przebiegać miał od karności, po karanie do dyscyplinowania. Zmiana metod nie wynikała z humanitaryzmu rządzących, a z chęci stosowania skuteczniejszej kontroli, opartej na innym rodzaju intensyfikacji władzy. Proces ten nie oznaczał, że władza stała się mniej obecna, wręcz przeciwnie, stała się bardziej sprawna, bowiem oparta na wykształceniu samokontroli obywateli.<sup>2</sup>

---

<sup>1</sup> M. Foucault, *Surveiller et punir: Naissance de la prison*, Gallimard, Paris 1975.

<sup>2</sup> Zob. G. Deleuze, *Foucault*, DSzWE TWP, Wrocław 2004, s. 99 – 120; M. Foucault, *op. cit.*, Gallimard, Paris 1975; U. Zbrzeźniak, *Michel Foucault. Ku historycznej ontologii nas samych*, Scholar, Warszawa 2010, s. 59 – 127.

Wraz z rozwojem technologii i zmianą mechanizmów kontroli społecznej poszerza się intensyfikacja oddziaływania władzy. Przykładem może być rozwój technologii teleinformatycznych, które umożliwiły poszerzenie sfery wolności, jak w przypadku Internetu, jednakże wolność, która stała się udziałem społeczeństwa, stała się również zagrożeniem dla rządzących. Z jednej strony nowe technologie zwiększyły przestrzeń dostępnej wiedzy, z drugiej strony zostały wykorzystane do zwiększenia kontroli nad jednostkami.

Pojęcie kontroli społecznej można wiązać z kilkoma problemami: (1) intencjonalności oddziaływania, bądź też nie, (2) planowego i ukierunkowanego działania, bądź też nie, (3) zakresu wpływu (szerokie spektrum oddziaływania społecznego, bądź wąskie), (4) władzy, przymusu i przemocy.<sup>3</sup> W naszym wypadku istotne będzie pojęcie kontroli społecznej, którym posługiwał się m.in. E. A. Ross. Dla amerykańskiego socjologa i kryminologa kontrola społeczna była mechanizmem kształtowania porządku społecznego. Porządek ten mógł być wprowadzany i utrzymywany dzięki poszczególnym instytucjom tj. systemowi edukacji i wychowania, systemowi prawnemu, religii i wartościom.<sup>4</sup> W naszym przypadku należy zwrócić uwagę, że kontrola społeczna może być analizowana przez pryzmat władzy i zbioru określonych wartości, związanego z funkcjonowaniem współczesnych państw.

Problem władzy można powiązać z omnipotencją państwa na stosowanie środków przymusu i ze specyficznymi prerogatywami w zakresie zbierania informacji na temat obywateli. Zbiorem wartości, który służy władzy do legitymizacji takich działań, jest „bezpieczeństwo”. Problem ten przedstawiony będzie na przykładzie kontroli operacyjnej i zatrzymania danych, stosowanych przez polską policję i służby specjalne. Drugi przykład związany z kontrolą społeczną, dotyczyć będzie przechodzenia rządzących od „logiki władzy” do

---

<sup>3</sup> Por. P. Sztompka, *Teoria kontroli społecznej*, Kultura i Społeczeństwo, nr 3, 1967, s. 131 – 149; B. Szacka, *Wprowadzenie do socjologii*, Oficyna Naukowa, Warszawa 2003, s. 157 – 176.

<sup>4</sup> E. Ross, *Social Control: A survey of the Foundations of Order*, Transaction Publishers, New Jersey 2009.

„logiki racjonalności ekonomicznej”. Opieranie się na „logice racjonalności ekonomicznej” przez rządzących może wynikać z:



- (1) Nieudolności w rządzeniu i konieczności zmniejszania interwencji w „najkosztowniejsze” sfery działania państwa (np. polityka społeczna, opieka zdrowotna itd.), co wiąże się ze szczególnym rodzajem outsourcingu funkcji państwa w celu ukrycia swojej małej skuteczności. Jednym z głównych celów tego działania jest uniknięcie lub minimalizacja odpowiedzialności politycznej za poszczególne „polityki”.
- (2) „Koopracji” państwa i gospodarki, czego skutkiem jest sytuacja, w której państwo staje się gwarantem własności i strażnikiem „logiki racjonalności ekonomicznej”, w kolejnych sferach życia społecznego.<sup>5</sup> Logika ta jest dobrym mechanizmem kontroli społecznej, bowiem minimalizuje odpowiedzialność polityczną rządzących w zakresie rynku pracy, polityki społecznej, systemu emerytalnego, systemu opieki zdrowotnej itd.

Celem pracy jest charakterystyka mechanizmów kontroli społecznej w kontekście władzy, wiedzy, informacji i zagrożenia praw obywatelskich. Problem ten zostanie przedstawiony na dwóch przykładach, które związane są z różnymi sposobami ingerencji w życie społeczne tj.:

- zawłaszczania społeczeństwa przez gospodarkę (problem racjonalności i efektywności gospodarki, problem kontroli nad nową rzeczywistością technologiczną, problem rozszerzenia ochrony praw autorskich i praw pokrewnych, przypadek ACTA – *Anti-Counterfeiting Trade Agreement*),
- szczególnego rodzaju uprawnień instytucji państwowych w zakresie zbierania danych o obywatelu za pomocą technologii teleinformatycznych (przypadek stosowania „podśluchów” i „bilingów” w Polsce).

---

<sup>5</sup> Por. U. Beck, *Władza I przeciwładza w epoce globalnej. Nowa ekonomia polityki światowej*, Scholar, Warszawa 2005.

Dwa główne przykłady wymienione wyżej będą determinowały podział tekstu na dwie główne części pt. (1) „Efektywność gospodarcza jako mechanizm kontroli”, (2) „Kontrola operacyjna i zatrzymanie danych”.



## 1. Efektywność gospodarcza jako mechanizm kontroli

### Racjonalność i efektywność

W rozważaniach I. Wallersteina racjonalność stała się wyznacznikiem ludzkich możliwości, co miało wiązać się z optymizmem w zakresie lepszego zarządzania społeczeństwem. Racjonalność, która ugruntowana została dzięki rozwojowi nauki i gospodarki kapitalistycznej, reprezentowała sobą obietnicę zmian – poprawę bytu ekonomicznego, wolność, nadzieję egalitarnego społeczeństwa.<sup>6</sup> Dla I. Wallersteina istotne było powiązanie rozwoju nauk i technologii z większymi możliwościami akumulacji kapitału w ramach gospodarki kapitalistycznej. Natomiast zwiększenie akumulacji kapitału możliwe było dzięki większej efektywności, z kolei taka efektywność możliwa była dzięki zmianom w sposobie produkcji (siłach wytwórczych i stosunkach produkcji).

Według I. Wallersteina, mimo że w obszarze gospodarki kapitalistycznej posługujemy się pojęciem racjonalności, to nie oznacza to, że nie mamy do czynienia z zaangażowaniem wartościoworacjonalnym.<sup>7</sup> Wynika to z faktu, że założenia hierarchii celów do realizacji, budowane są na gruncie wyboru priorytetów potrzeb, które mają być zaspokojone, stąd ten kto ustala hierarchię w ostateczności decyduje o kolejności potrzeb.<sup>8</sup> Jeżeli przyjmiemy, że systemy społeczno – polityczne opierają się na dominujących wartościach lub wartościach podmiotów dominujących w systemie, to jednostka będzie raczej korzystała z istniejącego zbioru reguł i ich hierarchii. W kontekście demokracji liberalnej

---

<sup>6</sup> I. Wallerstein, *Koniec świata jaki znamy*, Scholar, Warszawa 2004, s. 171 – 183.

<sup>7</sup> Podział działań określanych „racjonalnymi” zaczerpnięty został przez I. Wallersteina od M. Webera. Zob. szerzej w: M. Weber, *Gospodarka i społeczeństwo*, PWN, Warszawa 2002.

<sup>8</sup> I. Wallerstein, *op. cit.*, Scholar, Warszawa 2004, s. 178 – 179.

wartościami wdrukowywanymi za pomocą różnych mechanizmów reprodukcji porządku społecznego (np. systemu edukacji), będą efektywność i zysk, to m.in. one będą reprezentować logikę racjonalności ekonomicznej. I. Wallerstein wskazuje na instrumentalne wykorzystywanie racjonalności, z czym mamy do czynienia przy zmniejszaniu argumentacji aksjologicznej w działaniach politycznych. Oczywiście I. Wallerstein ma na myśli usuwanie aksjologii, jednakże nie tej, która oparta jest na logice racjonalności ekonomicznej. Ta zostaje wdrożona we wszelkich sferach życia społecznego, stając się swoistą „religią” czy ideologią – w tym wypadku fałszywą świadomością. Znajduje to swoje odzwierciedlenie m.in. w sposobie produkcji, podziale pracy, w systemie zatrudnienia, technokratyzmie struktur władzy.<sup>9</sup>

### W stronę nowej gospodarki

K. Marks twierdził, że istotą dynamiki zmian społecznej jest konflikt klasowy pomiędzy posiadaczami środków produkcji a klasą robotniczą, co miało być oparte na wyzysku tej drugiej grupy społecznej w związku z zawłaszczaniem wartości dodatkowej. I. Wallerstein analizę tego problemu przeniósł na poziom globalnej gospodarki, co oznaczało, że mamy do czynienia z wyzyskiem obszarów peryferyjnych przez centra „kapitalistycznej gospodarki-świat”. „Kapitalistyczna gospodarka-świat”, aby uzyskiwać wartość dodatkową musi eksternalizować koszty oraz eksploatować zasoby obszarów peryferyjnych. Motorem, w historycznym rozwoju gospodarki kapitalistycznej, jest przestrzenny jej rozwój, czyli zmniejszanie się obszaru, gdzie można byłoby dokonywać np. eksternalizacji kosztów. Niemożność uzyskiwania w ten sposób wartości dodatkowej skutkować ma w najbliższym czasie kryzysem „kapitalistycznej gospodarki-świat”.

Zarówno w przypadku K. Marksa jak i I. Wallersteina, mamy do czynienia z dynamiką zmian społecznych opartą na konflikcie pomiędzy posiadającymi i nieposiadającymi środki produkcji. Jednakże należy stwierdzić, że rozważania te raczej oparte są na gospodarce tradycyjnej (towarowej), a obecna struktura

---

<sup>9</sup> Por. R. Sennet, *Kultura nowego kapitalizmu*, MUZA SA, Warszawa 2010; A. Giddens, *Socjologia*, PWN, Warszawa 2008, s. 394 – 441.

gospodarki opiera się na możliwościach znacznej akumulacji kapitału w „sektorach nieprodukcyjnych”. Najlepszym przykładem jest tutaj sektor bankowy, który jest w stanie akumulować zyski bez żadnego wkładu w jakąkolwiek działalność produkcyjną.<sup>10</sup> Innym problemem jest sama ontologia zmian społecznych, którą zaproponował w ramach bipolarnej dialektyki społecznej K. Marks. Należy sobie zadać pytanie – *Czy motorem zmian w sposobie produkcji jest walka klasowa, czy może walka kapitalistów z kapitalistami?*

Innym problemem jest utrzymywanie kontroli lub raczej utrzymywanie starych ram gospodarki podczas postępujących zmian w ramach sił wytwórczych oraz stosunków produkcji. Dobrym przykładem są tutaj zmiany w zakresie przepływu informacji i wiedzy, które w związku z rozwojem technologii informatycznych są coraz bardziej dostępne. Proces ten nie zawsze odbywa się bez naruszenia praw autorskich i pokrewnych. Z jednej strony mamy do czynienia z interesami twórców, z drugiej strony z wielkim zapotrzebowaniem na informację oraz wiedzę. W przypadku takich produktów, jak filmy lub programy komputerowe, ocena naruszenia praw autorskich jest dosyć łatwa do dokonania. Jednak jeżeli weźmiemy za przykład naruszenie praw autorskich w zakresie książek naukowych, to będziemy mieli do czynienia z konfliktem pomiędzy dobrami autora dzieła (raczej podmiotów gospodarczych odpowiadających za publikację) a interesem społecznym w szerszej, globalnej przestrzeni. *Dlaczego ten konflikt ma w ogóle znaczenie?* Jego istota wynika z faktu przekształcania informacji i wiedzy w produkt, co siłą rzeczy tworzy taki sam mechanizm wykluczenia, jak w przypadku własności i podziału na bogatych/biednych lub posiadających/nieposiadających. Co za tym idzie wiedza staje się czynnikiem odpowiadającym za podziały społeczne i wykluczenie (zarówno na poziomie poszczególnych grup społecznych, jak i na poziomie globalnego społeczeństwa).

Warto zwrócić uwagę, że rozwój prawa autorskiego i praw pokrewnych w zasadzie zaczął chronić nie samych twórców a sam przemysł, który produkuje

---

<sup>10</sup> Por. M. Hardt, A. Negri, *Empire*, Harvard University Press, Cambridge, London 2000; L. Goldner, *Zmierzyć system. Światowy krach kapitalistyczny*, Recykling Idei, nr 12, 2009, s. 17 – 31.

wiedzę lub informację – czasami odpowiada jedynie za upublicznienie ich, więc nie ma żadnego wkładu „produkcyjnego”. Stąd należałoby przedstawić tezę, że rozwój prawa autorskiego w przestrzeni międzynarodowej (dalej w krajowej), to nic innego jak wykorzystywanie panowania ekonomicznego, politycznego i ideologicznego w celu zawłaszczania wartości dodatkowej przez podmioty gospodarcze. Mamy więc do czynienia z konfliktem posiadaczy środków produkcji, którzy chcą panować nad wszelką informacją i wiedzą. Dobrze obrazuje to sytuacja związana z rozwojem prawa patentowego, które *de facto* staje się elementem ochrony interesów podmiotów gospodarczych, jednakowoż blokuje innowacyjność i rozwój wiedzy, co więcej stwarza poważne konsekwencje społeczne (np. sektor farmaceutyczny w związku z dostępnością leków generycznych).

### Gospodarka 1.0 vs 2.0/3.0

Skutkiem zmian technologicznych jest próba opanowania tzw. cyberprzestrzeni, która coraz bardziej zwiększa możliwości wymiany treści. Przykładem próby przejęcia kontroli nad możliwościami nowej rzeczywistości internetowej były międzynarodowe negocjacje prowadzone w zakresie ACTA (*Anti-Counterfeiting Trade Agreement*).<sup>11</sup>

Początki prac nad ACTA należy poszukiwać w USA, gdzie podmioty gospodarcze związane m.in. z przemysłem filmowym i fonograficznym zaczęły niepokoić się szybkością rozpowszechniania się pirackich kopii towarów. Następnie do idei ACTA dołączyli inni producenci (ubrania, kosmetyki, programy komputerowe itd.). Z jednej strony mamy do czynienia z naruszeniem praw

---

<sup>11</sup> W zamierzeniu ACTA (*Anti-Counterfeiting Trade Agreement*) miało ujednoczyć rozwiązania w zakresie ochrony własności intelektualnej. Podmioty uczestniczące w negocjacjach uznały, że istniejące rozwiązania nie umożliwiały ochrony tych praw w skali globalnej. ACTA miało „uzupełniać” porozumienie w zakresie handlowych aspektów własności intelektualnej TRIPS, które stanowi integralny element Światowej Organizacji Handlu (WTO). Wyjście z negocjacjami poza WTO i próba regulacji podobnych kwestii, jak w przypadku TRIPS, to nic innego jak chęć minimalizacji oporu państw członkowskich WTO, które nie byłyby zainteresowane ostrzejszymi regulacjami. W przypadku negocjacji w ramach WTO, należałoby spodziewać się silnego oporu m.in. państw rozwijających się. Negocjacje nad ACTA rozpoczęły się w 2006r. – inicjatorami były USA i Japonia. Do negocjacji przystępowały kolejne podmioty tj. UE, państwa członkowskie UE, Australia, Nowa Zelandia, Korea Pd., Singapur, Maroko, Meksyk, Szwajcaria. Przed oficjalnym udostępnianiem wypracowywanych propozycji ACTA, portal WikiLeaks udostępnił treść umowy. Przed obywatelami wgląd do propozycji zawartych w ACTA miały podmioty gospodarcze lub instytucje zainteresowane prawami autorskimi i pokrewnymi. Negocjacje bez szerokiego uczestnictwa społeczeństwa (konsultacje społeczne) spowodowały protesty przeciw ACTA w wielu państwach na świecie w 2012r.



autorskich, z drugiej strony z naruszeniem strategii dystrybucji towarów w „przemysle rozrywkowym”. Przykładem jest fakt, że za pomocą Internetu można uzyskać dostęp do produkcji filmowej, która ze względu na strategię marketingową nie jest równocześnie dostępna podczas premiery w poszczególnych państwach. Stąd piractwo nie tylko uderzyło w prawa autorskie, lecz również w utrwalony sposób prowadzenia działalności gospodarczej przez „przemysł rozrywkowy”.<sup>12</sup> Innym przykładem destabilizacji tradycyjnych form prowadzenia działalności gospodarczej jest zmniejszenie dochodów ze sprzedaży płyt CD (w 1999r. sprzedano płyty za sumę ok. 32 mld dolarów, natomiast w 2011r. już za ok. połowę tej sumy).<sup>13</sup> W zmianie tej należy uwzględnić również inne formy sprzedaży, które związane są z e-commerce i nowymi nośnikami pamięci, co może sprzyjać zmniejszeniu obrotu „tradycyjnymi” nośnikami pamięci np. płytami CD. Sytuacja przypomina „rewolucję”, która doprowadziła do wyparcia kaset VHS i kaset magnetofonowych.

Mimo oczywistych zmian technologicznych, poszczególne podmioty próbują zachować tradycyjne formy kontroli nad obrotem towarami. Wynika to z chęci utrzymania „logiki racjonalności ekonomicznej” w ramach „starych struktur gospodarczych”, co *de facto* staje się hamulcem rewolucji technologicznej. „Przemysł rozrywkowy” chce utrzymać tradycyjne formy sprzedaży oparte na premierach kinowych, dystrybucji kinowej, dystrybucji w sieciach sklepów, premierach telewizyjnych, sprzedaży gadżetów oraz utrzymaniu zysków z praw autorskich (praw autorskich już nie dotyczących tylko samego produktu, ale np. z praw do wizerunku postaci filmowych itp.).

„Stare struktury gospodarcze” próbują wykorzystywać „stare mechanizmy prawne” do kontroli nowej rzeczywistości technologicznej. Mamy do czynienia z

---

<sup>12</sup> Na temat kształtowania się mechanizmów funkcjonowania produkcji filmowej lub/i fonograficznej m.in. w: M. Adamczyk, *Globalne Hollywood. Filmowa Europa i polskie kino po 1989 roku. Przeobrażenia kultury audiowizualnej przełomu stuleci*, Słowo/obraz terytoria, Gdynia 2010; *Recording Industry in Number 2012*, IFPI (International Federation of the Phonographic Industry) 2012; H. B. Feingenbaum, *Hollywood w epoce globalizacji*, Le Monde Diplomatique, nr 3, 2006, w: ([www.monde-diplomatique.pl](http://www.monde-diplomatique.pl)) <http://www.monde-diplomatique.pl/LMD3/index.php?id=3>, 4 kwiecień 2012r.; F. Kowalik, *Nie ma mocnych na Myszke Miki*, w: ([www.forbes.pl](http://www.forbes.pl)) <http://www.forbes.pl/artykuly/sekcje/strategie/nie-ma-mocnych-na-myszke-miki,14842,1>, 4 kwiecień 2012r.

<sup>13</sup> R. Pisera, *1.0 kontra 2.0*, Wprost, nr 5, 2012, s. 30 – 31.



sytuacją, gdzie „kazu programów komputerowych” ma być rozciągnięty na inne produkty „przemysłu rozrywkowego” lub w ogóle na „wiedzę”. Wolność dostępu do wiedzy i informacji, którą umożliwiały nam tradycyjne biblioteki z woluminami książek, próbuje zawłaszczać się za pomocą „ideologii licencji i patentów”. W rzeczywistości mamy do czynienia chęcią powrotu do średniowiecza tzn. z sytuacją przed wynalezieniem druku przez Gutenberga. „Przemysł rozrywkowy” lub innego rodzaju podmioty gospodarcze próbują utrzymać kontrolę nad rozpowszechnianiem wiedzy, jak w przypadku średniowiecznych klasztorów – nawiązanie do fabuły książki U. Eco pt. „Imię róży” byłoby odpowiednią metaforą.<sup>14</sup>

Można powiedzieć, że mamy do czynienia z kilkoma procesami związanymi z przekształcaniem się gospodarki w związku z dostępem do informacji i wiedzy:

- (1) próbą utrzymania kontroli nad nową rzeczywistością technologiczną,<sup>15</sup>
- (2) chęcią zwiększenia i zawłaszczenia wartości dodatkowej poprzez rozpowszechnienie praw autorskich i pokrewnych np. poprzez systemy licencji i patentów (zrównanie koncepcji „własności twórczej” z „własnością” w ścisłym znaczeniu),<sup>16</sup>
- (3) poszerzeniem ochrony „praw zależnych”,<sup>17</sup>
- (4) chęcią utrzymania starego systemu dystrybucji towarów i usług,
- (5) chęcią utrzymania i wykorzystania monopolistycznej pozycji w dystrybucji informacji i wiedzy,<sup>18</sup>
- (6) chęcią gospodarczego przejścia kultury innowacyjności „hackerów”,<sup>19</sup>

<sup>14</sup> U. Eco, *Il nome della rosa*, RCS LIBRI, Milano 2007. Zob. również wykład U. Eco na temat znaczenia przekształceń w związku z pamięcią i zapisem tekstu: U. Eco, *From Internet to Gutenberg* (1996), w: <http://www.umbertoeco.com/en/from-internet-to-gutenberg-1996.html>, 5 kwiecień 2012r.

<sup>15</sup> L. Lessig, *El código 2.0*, Traficantes de Sueños, Madrid 2009.

<sup>16</sup> L. Lessig, *Free Culture*, Penguin Press, New York 2004.

<sup>17</sup> *Ibidem*.

<sup>18</sup> Por. Ch. Kelty, *The disappearing virtual library*, w: (<http://www.aljazeera.com>) <http://www.aljazeera.com/indepth/opinion/2012/02/2012227143813304790.html>, 15 marzec 2012r.; E. Kulczycki, *Projekt library.nu (kiedys gigapedia) zamknięty. Koniec "biblioteki" ebooków?*, w: [http://ekulczycki.pl/warsztat\\_badacza/projekt-library-nu-kiedys-gigapedia-zamkniety-koniec-biblioteki-ebookow/](http://ekulczycki.pl/warsztat_badacza/projekt-library-nu-kiedys-gigapedia-zamkniety-koniec-biblioteki-ebookow/), 12 kwiecień 2012r.

<sup>19</sup> Pojęcie „hacker” używane jest w tym kontekście neutralnie tzn. nie jest związane ze sferą przestępczości a ze sferą twórczego działania i innowacyjności. Istotne znaczenie ma tzw. „etyka hackerska”, która utożsamiana ma być z twórczym działaniem, samorealizacją, otwartym współdziałaniem, społeczeństwem sieciowym. Zob. M. Castells, P. Himanen, *Spółczesność informacyjna i państwo dobrobytu*, Krytyka Polityczna, Warszawa 2009; P. Himanen, *The Hacker*

- (7) kształtowaniem się nowej elity informatycznej, wytwarzającej produkty Do konsumpcji przez resztę społeczeństwa.<sup>20</sup>

Wszystko to daje podstawę do stwierdzenia, że mamy do czynienia ze starciem się różnych pokoleń – fabrycznego (tradycyjnego) i sieciowego (cyfrowego), co wpływa bezpośrednio na sposób prowadzenia działalności gospodarczej.<sup>21</sup> Można również wysunąć hipotezę, że samo ACTA jest efektem starcia się samych posiadaczy środków produkcji, którzy zaczynają rywalizację poprzez utrzymanie *status quo* w ramach stosunków produkcji, blokując zarazem zmiany w ramach sił wytwórczych.

W przypadku starcia się różnych rodzajów gospodarek nie mamy do czynienia, tylko z ogólnym, bipolarnym konfliktem „pokolenia fabrykantów” z „pokoleniem sieciowym”, lecz również ze zmianami w samym społeczeństwie sieciowym. Przykładem przekształceń aktywności sieciowej są przejścia pomiędzy Web 1.0, Web 2.0 i Web 3.0.<sup>22</sup> Jakkolwiek można być sceptycznym, co do dogmatycznego podziału w ramach jakościowych przekształceń serwisów internetowych. Krytykę tą można oprzeć na argumentacji „technologicznej” jak i „marketingowej”. W pierwszym wypadku krytyka dotyczy faktu, że nie mamy do czynienia ze szczególnym rodzajem „rewolucji” w ramach przejścia od Web 1.0 do Web 2.0. W drugim przypadku negatywnie ocenia się wprowadzenie demarkacji ze względu na chęć komercjalizacji Internetu przez gospodarkę i uczynienia z Web 2.0

---

*Ethic and Spirit of the Information Age*, Random House Inc., New York 2001; S. Levy, *Hackers: Heroes of the Computer Revolution*, Doubleday, New York 1984.

<sup>20</sup> W zakresie nowej elity, klasy dominującej w społeczeństwie sieciowym, która dokonuje znacznej akumulacji kapitału w: A. Bard, J. Söderqvist, *Netokracja. Nowa elita władzy i życia po kapitalizmie*, WAiP, Warszawa 2006. Także ogólny zarys zmian w podziale klasowym i transformacji społecznej w: A. Giddens, *Socjologia. Zwięzłe, lecz krytyczne wprowadzenie*, Zysk i S-ka, Poznań 1998, s. 55 – 82.

<sup>21</sup> W zakresie kształtowania się pokolenia sieciowego w: D. Tapscott, *Cyfrowa dorosłość. Jak pokolenie sieci zmienia nasz świat*, WAiP, Warszawa 2010.

<sup>22</sup> Krytyczny stosunek do podziału sieci (raczej zmian jakościowych w serwisach internetowych) w: J. Catone, *There is No Web 3.0, There is No Web 2.0 – There is Just the Web*, w: [http://www.readwriteweb.com/archives/there\\_is\\_no\\_web\\_30\\_there\\_is\\_no\\_web\\_20.php](http://www.readwriteweb.com/archives/there_is_no_web_30_there_is_no_web_20.php), 13 marzec 2012r. J. Catone negatywnie wypowiada się o próbie demarkacji numerycznej World Wide Web dokonywanej m.in. przez T. O'Reilly'ą, którego często określa się mianem ojca pojęcia Web 2.0. J. Catone wskazuje, że sam T. O'Reilly nie jest w stanie klarownie wskazać różnicy pomiędzy Web 2.0 a Web 3.0.

sloganu marketingowego.<sup>23</sup> W tym wypadku Web 1.0, Web 2.0 i Web 3.0 należy traktować jako opakowania tego samego produktu. Z punktu widzenia tej krytyki, należałoby zgodzić się z tym, że w przypadku wspomnianej demarkacji mamy do czynienia z kolonizacją cyberprzestrzeni przez gospodarkę kapitalistyczną. Towarem staje się sama obecność w sieci, jednak żeby zachęcić do obecności w niej, trzeba sprzedać jej ideę, co dobrze oddają slogany Web 2.0 i Web 3.0. Nas jednak interesują zmiany w akumulacji wiedzy i w przyśpieszeniu cyrkulacji wymiany informacji, co ma wpływ na zmiany w społeczeństwie, stąd też będziemy używać podziału na Web 1.0, Web 2.0 i Web 3.0 symbolicznie.

Komercyjny rozwój Internetu doprowadził do możliwości udostępniania informacji za pomocą przeglądarek, dotyczy to tekstów, grafiki lub samego rozwoju możliwości technicznych gromadzenia danych – w tym wypadku możemy mówić o Web 1.0. Natomiast „technologia” Web 2.0 związana jest z większym poziomem interakcji, tzn. użytkownicy Internetu zostali włączeni w szerszym zakresie do jego rozwoju, także do tworzenia produktów sieciowych. Użytkownicy zaczęli wytwarzać informacje poprzez portale lub aplikacje, co znalazło swój wyraz w serwisach społecznościowych i blogach. W przypadku Web 2.0 należy raczej zwrócić uwagę na intensyfikację kontaktów i wymiany informacji, co stwarza możliwość kształtowania się szerokich społeczności. Przejście do Web 3.0 wiązać należy z wykorzystywaniem kolejnych technologii, które stały się pomocne użytkownikom Internetu. Należałoby zwrócić uwagę na dynamiczny rozwój urządzeń, które umożliwiają ciągły kontakt ze siecią, nie tylko w zakresie swobodnego dostępu przewodowego lub bezprzewodowego, ale i poprzez nasycenie urządzeń współpracujących ze siecią (telefony komórkowe, smartfony, tablety, czytniki książek elektronicznych itd.). Duże znaczenie ma też akumulacja informacji w ramach sieci i sposoby jej przetwarzania i odczytywania.

Innym skutkiem zmian związanych z kształtowaniem się rzeczywistości internetowej jest nieadekwatność prawa. Internet spowodował, że poszczególne

---

<sup>23</sup> R. Shaw, *Web 2.0? It doesn't exist*, w: <http://www.zdnet.com/blog/ip-telephony/web-20-it-doesnt-exist/805>, 13 marzec 2012r.

rozwiązania prawne stały się nieefektywne, co spowodowało hiperregulację np. w przestrzeni praw pokrewnych i praw zależnych. Dobrym przykładem hiperregulacji jest kazus tradycyjnej książki i współcześnie utrwalanych treści – nikt kupującego tradycyjną książkę nie rozlicza z tego czy ją pożycza innym osobom i z tego, że czyta ją wielokrotnie, jednakże w przypadku filmów, programów komputerowych lub nawet e-booków mamy do czynienia z inną sytuacją.<sup>24</sup>

## Panoptykon i Synoptykon

Przestrzeń internetowa i rozwój środków społecznego przekazu wpływają na sposób funkcjonowania przestrzeni publicznej. Przejście do Web 2.0/3.0 daje możliwość wielokierunkowej kontroli. W przypadku analiz M. Foucault zwraca się uwagę na fakt, że Panoptykon związany jest ze strukturą sprawujących władzę, jednakowoż należy podkreślić, że dla francuskiego filozofa duże znaczenie miały mechanizmy oporu przeciw wszelkiej władzy. Stąd rewizja Panoptykonu na rzecz Synoptykonu dokonana przez T. Mathiesena nie ma aż tak wielkiego znaczenia.<sup>25</sup> Chyba że ma ona na celu zwrócenie uwagi na horyzontalizację wizualizacji rządzących i rządzonych. Ta horyzontalizacja wizualizacji raczej wpisuje się w koncepcję dialektyki przymusu i oporu w koncepcji władzy M. Foucault. Jakkolwiek należy zwrócić uwagę, że sytuacja, w której niewielu kontroluje wielu może być niebezpieczna dla życia publicznego. W skutek rozwoju wszechstronnej wizualizacji życia publicznego problemem będzie też sytuacja, w której wielu może kontrolować niewielu – ma to szczególne znaczenie w przypadku rozliczania osób publicznych z ich życia osobistego i działalności politycznej. Transparentność dotyczyłaby zarówno rządzących jak i rządzonych. Co więcej nowe technologie i środki społecznego przekazu umożliwiają znaczną mobilizację w celu oporu, czego dobrym przykładem jest tzw. „Wiosna Ludów” w krajach arabskich (np. Egipt).<sup>26</sup>

<sup>24</sup> Por. L. Lessig, *op. cit.*, Penguin Press, New York 2004.

<sup>25</sup> T. Mathiesen, *The Viewer Society: Michel Foucault's 'Panopticon' Revisited*, *Theoretical Criminology*, Vol. 1, No. 2, 1997, s. 215 – 234.

<sup>26</sup> O możliwości wpływu nowych technologii na mobilizację m.in. w: M. Castells, *Communication, power and counter-power in the network society*, *International Journal of Communication*, No. 1, 2007, s. 238 – 266. Analiza podstaw społecznych “rewolucji” w Egipcie m.in. w:

Dobrym przykładem są również wybory prezydenckie w Korei Pd. (2002r.), które wygrał Roh Moo Hyun – kandydat nie związany z establishmentem, któremu nie dawano żadnych szans na zwycięstwo, jednakże zwycięstwo dało Roh’owi tzw. „pokolenie 386”, które mogło zmobilizować się w wyborach za pomocą nowych technologii.<sup>27</sup>

Można przedstawić tezę, że zagrożeniem dla rządzących, niezależnie czy są to reżimy demokratyczne czy autorytarne, jest niekontrolowana mobilizacja – oddolna, samorzutna, z rozproszonymi ośrodkami i z bliżej nieokreśloną hierarchią.<sup>28</sup> Nie dziwią, więc próby regulacji sfer, w których rządzący tracą omnipotencję w zakresie tworzenia informacji i wiedzy. Z tego może wynikać szczególny opór przeciw wszelkim próbom regulacji nowych sfer technologii informatycznych czy komunikacyjnych, bowiem te z łatwością mogłyby służyć naruszeniu swobód obywatelskich. Mimo tego T. Mathiesena w zakresie Synoptykonu, należy podkreślić, że to rządzący mają uprzywilejowaną pozycję ze względu na dostęp do szczególnego rodzaju narzędzi kontroli, którymi nie dysponują obywatele. Dobrym przykładem jest tutaj wpływ władzy na kontrolę treści w Internecie w Chinach, co przybrało postać zorganizowanego systemu nazwanego „Great Firewall of China” (system monitorowania treści w Internecie).<sup>29</sup>

Cyberprzestrzeń stała się zbyt wielką przestrzenią wolności, a zbyt wielka wolność powoduje zaniepokojenie rządzących. „Logika władzy”, którą posługują się rządzący, jest dosyć prosta – to kontrola społeczna w najszerszym zakresie, niekoniecznie represyjnymi metodami, wręcz przeciwnie za pomocą metod, które nie muszą być szczególnie wizualizowane i uświadomione (dotyczy to zarówno sfery publicznej jak i prywatnej). W wymiarze działań rządzących, „logika władzy” przejawia się chęcią przejmowania wszelkich struktur społecznych, czego wyrazem

---

A. Korotayev, J. Zinkina, *Egyptian Revolution: A Demographic Structural Analysis*, Entelequia. Revista Interdisciplinar, No. 13, 2011, s. 139 – 165.

<sup>27</sup> Ho – Keun Song, *Politics Generation and the Making of New Leadership in South Korea*, Development and Society, Vol. 32, No. 1, 2003, s. 103 – 123; J. Mo, *Grassroots Influences on the U.S.-ROK Alliance: The Role of Civil Society*, The East Asia Institute (EAI), Seoul 2011, s. 2 – 16.

<sup>28</sup> Tezy na temat „płynnej mobilizacji” i rzeczywistości społecznej opartej na „organizacji bez organizacji” w: C. Shirky, *Here Comes Everybody: The Power of Organizing Without Organizations*, Penguin Group, London, New York 2008.

<sup>29</sup> B. Einhorn, B. Elgin, *The Great Firewall of China*, Business Week, 11 December 2011; G. Walton, *China's Golden Shield*, International Centre for Human Rights and Democratic Development, 2001.

mogą być różne patologie życia publicznego. Zbyt wielka wolność powoduje ciągle recenzowanie rządzących do czego nie byli przyzwyczajeni, szczególnie w przypadku powoływania się przez nich na paradygmat bezpieczeństwa.<sup>30</sup> Chęć ograniczenia wolności w Internecie jest też dobrym przykładem na sprawne wykorzystywanie „dwóch logik” działania rządzących – „logiki władzy” i „logiki racjonalności ekonomicznej”.

## 2. Kontrola operacyjna i zatrzymanie danych

### „Podśluchy” i „bilingi” w Polsce

W 2010r. policja oraz inne uprawnione do tego służby wystąpiły o ponad 6700 kontroli operacyjnych. Jedynie w 4% przypadków sądy wraz z prokuraturą nie zarządziły kontroli i utrwalania rozmów (sądy odmówiły w 0,7% przypadków, natomiast prokuratura w 3,2% przypadków).<sup>31</sup> Oznacza to, że tylko nieliczne wnioski poszczególnych instytucji zostały rozpatrzone negatywnie. W 2011r. zanotowano wzrost o ponad 1000 wniosków o zastosowanie kontroli operacyjnej. Należy zwrócić uwagę, że dane ilościowe w zakresie stosowania podsłuchów dotyczą tzw. przypadków „procesowych”, czyli takich przypadków, w których uzyskany materiał może być wykorzystany jako dowód (wykorzystanie w celu ścigania i zapobiegania przestępczości). Oprócz tzw. „podsłuchów telefonicznych” stosowane są tzw. wyciągi „bilingów” połączeń telefonicznych i wiadomości tekstowych. Komisja Europejska w sprawozdaniu z 2011r. (na temat oceny dyrektywy w sprawie zatrzymywania danych, czyli tzw. dyrektywy retencyjnej)

---

<sup>30</sup> Przykładem może być działanie portalu internetowego WikiLeaks (strona założona przez J. Assange’a), który unaocznia działania przedstawicieli władzy w sferze polityki krajowej jak i międzynarodowej. Wiadomości udostępniane przez zwolenników J. Assange’a nie były dostępne zwykłym obywatelom m.in. w związku z takimi kategoriami i paradygmatami jak bezpieczeństwo państwa, interes narodowy itd. Obraz rządzących, który wylania się przecieków informacji, dostarczanych przez portal, wydaje się daleki od starannie wyreżyserowanych przekazów medialnych. Zob. strona internetowa: <http://wikileaks.org/>.

<sup>31</sup> Obliczenia na podstawie sprawozdania Prokuratora Generalnego z 2011r. Procenty podano z dokładnością do jednej cyfry po przecinku.

wskazywała, że Polska dominuje w statystykach w zakresie wniosków o dostęp do danych „o ruchu”.<sup>32</sup>

Według informacji udzielonych Komisji Europejskiej przez 14 państw członkowskich, Polska miała 51% udział we wszystkich wnioskach o zatrzymanie danych w 2009r. Dla porównania udział Francji wynosił 25%, Republiki Czeskiej 13,6%, Litwy 3,5%, Hiszpanii 3,4%. Sytuację znacznej liczby wniosków w przypadku Polski, tylko częściowo, można tłumaczyć koniecznością wysyłania ich przez uprawnione organy do każdego z operatorów telefonii komórkowej z osobna.<sup>33</sup>

Należy zwrócić uwagę, że w Polsce jest 11 instytucji, które posiadają uprawnienia do podsłuchiwania obywateli, co stanowi ewenement na skalę nie tylko europejską. Fakt ten może świadczyć również o rozbudowie władzy kontrolowania przez rządzących, którzy nieefektywność struktur państwa lub poszczególnych instytucji próbują zniwelować dystrybucją – w ich ramach – szczególnego rodzaju uprawnień. Problem polega na tym, że dystrybucja tych szczególnych uprawnień ingeruje w szeroki zakres w sferę praw obywatelskich. Ponadto polska fundacja „Panoptykon” zwraca uwagę, że obowiązujące przepisy, w zakresie udostępniania danych o połączeniach telekomunikacyjnych, są wykorzystywane do „obchodzenia” przepisów związanych z tajemnicą zawodową – szczególnie chodzi tutaj o tajemnicę dziennikarską.<sup>34</sup> Przykładem możliwości naruszenia tajemnicy dziennikarskiej jest sprawa B. Wróblewskiego (dziennikarza „Gazety Wyborczej”), który pozwał w 2011r. Centralne Biuro Antykorupcyjne o naruszenie dóbr osobistych w związku ze zbieraniem bilingów na jego temat. W 2012r. sąd pierwszej instancji stwierdził, że Centralne Biuro Antykorupcyjne naruszyło

---

<sup>32</sup> Sprawozdanie KE dla RE i PE „Sprawozdanie z oceny dyrektywy w sprawie zatrzymania danych” (dyrektywa 2006/24/WE), Bruksela 18.04.2011, KOM (2011).

<sup>33</sup> Obliczenie na podstawie danych Komisji Europejskiej. Procenty podano z dokładnością do jednej cyfry po przecinku.

<sup>34</sup> *Ile razy państwo sięgało po nasze dane telekomunikacyjne w 2011 roku?*, w: (www.panoptykon.org) <http://panoptykon.org/wiadomosc/ile-razy-panstwo-siegalo-po-nasze-dane-telekomunikacyjne-w-2011-roku- publikujemy-najnowsze>, 3 kwiecień 2012r.

gwarancje tajemnicy dziennikarskiej, wolności mediów, stwierdzone zostało również naruszenie tajemnicy telekomunikacyjnej.<sup>35</sup>

Innym problemem jest sięganie przez poszczególne służby po „bilingi” nawet w przypadku ustalania sprawców wykroczeń, co wynika z faktu, że w przeciwieństwie do „podśluchów”, wystąpienie o „bilingi” nie jest obostrzone koniecznością wskazania określonego przestępstwa.<sup>36</sup>

Według danych fundacji „Panoptykon” w 2011r. instytucje państwowe wystąpiły ponad 1,85 mln razy o informacje dotyczące połączeń telekomunikacyjnych obywateli. W stosunku do roku poprzedniego nastąpił wzrost o ok. 0,5 mln, natomiast w stosunku do 2009r. o ok. 0,8 mln. Fakt ten spowodował reakcję RPO (Rzecznika Praw Obywatelskich), który zwrócił uwagę rządowi na problem kontroli udostępniania „podśluchów” i „bilingów”.<sup>37</sup> W 2011r. RPO złożył dwa wnioski o sprawdzenie zgodności poszczególnych przepisów do Trybunału Konstytucyjnego.

### Wnioski RPO do TK w 2011r.

29 czerwca 2011r. Rzecznik Praw Obywatelskich złożył do Trybunału Konstytucyjnego wniosek o stwierdzenie art. 19 ust. 6 pkt 3 Ustawy o Policji<sup>38</sup> (także adekwatne przepisy w ustawach o Straży Granicznej, kontroli skarbowej, Żandarmerii Wojskowej, ABW – Agencji Bezpieczeństwa Wewnętrznego, AW – Agencji Wywiadu, CBA – Centralnego Biura Antykorupcyjnego, SKW – Służby Kontrwywiadu Wojskowego, SWW – Służby Wywiadu Wojskowego), za niezgodny z Konstytucją RP.<sup>39</sup> Problem dotyczył możliwości stosowania *środków technicznych umożliwiających uzyskiwanie w sposób niejawnny informacji i dowodów oraz utrwalanie, a w szczególności treści rozmów telefonicznych za pomocą sieci telekomunikacyjnych* (art. 19, ust. 6,

<sup>35</sup> PAP, 26 kwiecień 2012r.

<sup>36</sup> R. Zieliński, *Służby zaplatały się w nasze bilingi*, Dziennik Gazeta Prawna, 16 – 18 marzec 2012r.

<sup>37</sup> Strona internetowa fundacji „Panoptykon”: (dane uzyskane od polskiego Urzędu Komunikacji Elektronicznej) [http://panoptykon.org/sites/default/files/retencja\\_danych\\_2011.pdf](http://panoptykon.org/sites/default/files/retencja_danych_2011.pdf), 3 kwiecień 2012r.; Zob. również: E. Siedlecka, *Polska – mistrz w śledzeniu*, Gazeta Wyborcza, 2 kwiecień 2012r.

<sup>38</sup> Ustawa o Policji z dnia 6 kwietnia 1990r. (Dz. U. z 2011 r., Nr 287, poz. 1687).

<sup>39</sup> *Wniosek RPO do TK w sprawie stosowania przez poszczególne służby w ramach kontroli operacyjnej środków technicznych umożliwiających uzyskiwanie w sposób niejawnny informacji i dowodów oraz ich utrwalanie* – 29 czerwca 2011 r. [Skrót: *Wniosek RPO z 29 czerwca 2011 r.*].



pkt 3 Ustawy o Policji). Głównym problemem jest brak precyzji przepisu, co powoduje, że poszczególne służby mogą stosować bliżej nieokreślone środki techniczne (np. systemy nawigacji GPS). Według RPO problemem nie jest szeroki zakres stosowania środków technicznych, a jest nim możliwość uzyskiwania za ich pomocą danych o obywatelach, które nie zostały przez ustawodawcę sprecyzowane. Istnieje przy tym brak kontroli, bowiem działania poszczególnych służb – w zakresie zaskarżonego przepisu – dotyczą czynności operacyjnych, więc nie są to działania procesowe.<sup>40</sup>

Na mocy obowiązujących przepisów w ramach kontroli operacyjnej (tryb nieprocesowy)<sup>41</sup> można stosować wszelkie środki techniczne, które umożliwiają uzyskiwanie i utrwalanie informacji lub dowodów. Według Rzecznika Praw Obywatelskich problemem jest:

- (1) brak sprecyzowania środków technicznych, z których mogą korzystać poszczególne służby,
- (2) brak sprecyzowania tego, o jakie informacje i dowody chodzi,
- (3) otwarty katalog informacji i dowodów, które mogą być niejawnie pozyskiwane w trybie operacyjnym.<sup>42</sup>

W związku z powyższymi problemami RPO wskazywał, że naruszane mogą być następujące przepisy Konstytucji RP: art. 31 (zakres ograniczeń w korzystaniu z konstytucyjnych wolności i praw), art. 47 (m.in. ochrona prawna życia prywatnego), art. 49 (wolność i ochrona tajemnicy komunikowania), art. 50 (nienaruszalność mieszkania), art. 51 (autonomia informacyjna jednostki), art. 52 (wolność poruszania). Ponadto w związku z uprawnieniami Straży Granicznej, kontroli

---

<sup>40</sup> *Ibidem*, s. 2 – 4.

<sup>41</sup> W przypadku trybu procesowego mamy do czynienia z określeniem przez ustawodawcę danych, jakie mogą być zbierane na temat osób. Działania operacyjne podejmowane w na mocy Kodeksu Postępowania Karnego dotyczą wyłącznie kontroli i utrwalania treści rozmów telefonicznych (art. 237 § 1 KPK) oraz kontrolę i utrwalanie treści innych rozmów lub przekazów informacji – z uwzględnieniem korespondencji przesyłanej pocztą elektroniczną (art. 241 KPK). Zob. *Wniosek RPO z 29 czerwca 2011 r.*, s. 7.

<sup>42</sup> *Wniosek RPO z 29 czerwca 2011 r.*, s. 5 – 6.

skarbowej i Żandarmerii Wojskowej możemy mieć do czynienia z daleko idącą ingerencją w prawa jednostki w zakresie jej wizerunku.

1 sierpnia 2011r. RPO złożył kolejny wniosek do Trybunału Konstytucyjnego, tym razem dotyczył on *dostępu poszczególnych służb do danych telekomunikacyjnych*. Wniosek RPO do Trybunału Konstytucyjnego obejmował m.in. sprawdzenie niezgodności art. 20c ust. 1 Ustawy o Policji<sup>43</sup> (także adekwatne przepisy w ustawach o Straży Granicznej, kontroli skarbowej, Żandarmerii Wojskowej, ABW, AW, CBA, SKW, SWW) z Konstytucją RP.<sup>44</sup> Zgodność ta dotyczy uprawnień, jakie daje Prawo telekomunikacyjne w zakresie pozyskiwania danych w art. 180c, art. 180d.<sup>45</sup>

Stanowisko RPO wynika z określenia przez Prawo telekomunikacyjne w art. 159 ust.1 kategorii „tajemnicy komunikowania” („tajemnicy telekomunikacyjnej”), która obejmuje: dane dotyczące użytkownika, treść indywidualnych komunikatów, dane transmisyjne (w tym dane lokalizacyjne), dane lokalizacyjne wykraczające poza dane niezbędne do transmisji komunikatu lub wystawienia rachunku, dane o próbach uzyskania połączenia pomiędzy zakończeniami sieci. Stosunkowo szerokie pojęcie danych obejmuje nie tylko treść, lecz również i dane użytkownika i dane lokalizacyjne.<sup>46</sup> Ingerencja w sferę „tajemnicy telekomunikacyjnej” musi mieć szczególne uzasadnienie i być w sposób jasny sprecyzowana (zob. art. 31 Konstytucji RP), jeżeli nie będziemy mieli z tym do czynienia, to będzie to groziło naruszeniem art. 49 Konstytucji RP (wolność i ochrona tajemnicy komunikowania) oraz art. 8, ust. 1 *Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności* (prawo do poszanowania korespondencji).<sup>47</sup>

Natomiast art. 159, ust. 2 ustawy Prawo telekomunikacyjne stanowi, że: *Zakazane jest zapoznawanie się, utrwalanie, przechowywanie, przekazywanie lub inne*

<sup>43</sup> Ustawa o Policji z dnia 6 kwietnia 1990r. (Dz. U. z 2011 r., Nr 287, poz. 1687).

<sup>44</sup> *Wniosek RPO do TK w sprawie dostępu poszczególnych służb do danych telekomunikacyjnych* – 1 sierpnia 2011 r. [Skrót: *Wniosek RPO z 1 sierpnia 2011r.*].

<sup>45</sup> Ustawa Prawo telekomunikacyjne z dnia 16 lipca 2004 r. (Dz. U. Nr 171, poz. 1800 ze zmianami).

<sup>46</sup> Por. *Wniosek RPO z 1 sierpnia 2011r.*, s. 3 – 4.

<sup>47</sup> Art. 8, ust. 2 *Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności* mówi o ograniczeniu prawa do poszanowania korespondencji jedynie w związku z bezpieczeństwem państwa, bezpieczeństwem publicznym, dobrobytem gospodarczym państwa, ochroną porządku i zapobieganiem przestępstw, ochroną zdrowia i moralności, ochroną praw i wolności innych osób. Zob. *Wniosek RPO z 1 sierpnia 2011r.*, s. 5 – 6.

*wykorzystywanie treści lub danych objętych tajemnicą telekomunikacyjną przez inne osoby niż nadawca i odbiorca komunikatu, chyba że: 1) będzie to przedmiotem usługi lub będzie to niezbędne do jej wykonania; 2) nastąpi za zgodą nadawcy lub odbiorcy, których dane te dotyczą; 3) dokonanie tych czynności jest niezbędne w celu rejestrowania komunikatów i związanych z nimi danych transmisyjnych, stosowanego w zgodnej z prawem praktyce handlowej dla celów zapewnienia dowodów transakcji handlowej lub celów łączności w działalności handlowej; 4) będzie to konieczne z innych powodów przewidzianych ustawą lub przepisami odrębnymi.* Ponadto art. 159, ust. 3 stanowi, że z wyjątkiem przepisów ustawy, ujawnianie lub przetwarzanie treści lub danych, które objęte są „tajemnicą telekomunikacyjną”, jest naruszeniem tej tajemnicy.<sup>48</sup>

Według RPO problemem nie są przepisy Prawa telekomunikacyjnego, a charakter kontroli operacyjnej tzn. jej subsydiarność i niejawność. Ponadto kontrola ta ma być stosowana do ściśle określonych czynów zabronionych, a materiały zdobyte za jej pomocą – w przypadku, gdy okazały się nieprzydatne – mają ulec zniszczeniu (art. 19 Ustawy o Policji). Jednakże na mocy art. 20c ust. 1 Ustawy o Policji, w celu zapobiegania lub wykrywania przestępstw, Policja może udostępniać dane telekomunikacyjne, które z kolei mogą być przetwarzane.<sup>49</sup>

Na podstawie art. 180d Ustawy Prawo telekomunikacyjne przedsiębiorcy telekomunikacyjni są zobowiązani do zapewnienia warunków dostępu i utrwalania oraz do udostępniania uprawnionym służbom (na własny koszt), przetwarzanych przez siebie danych, o których mowa w art. 159, ust. 1 pkt 1 i 3 – 5, w art. 161 oraz w art. 179, ust.9, związanych ze świadczonymi usługami telekomunikacyjnymi. Stąd należy zwrócić uwagę, że poszczególne służby mają dostęp m.in. do danych transmisyjnych, danych lokalizacyjnych, także do takich danych jak – nazwisko i imię, imiona rodziców, data i miejsce urodzenia, adres zameldowania, numer ewidencyjny PESEL, seria i numer dokumentu tożsamości, informacje potwierdzające możliwość wykonania zobowiązania wobec dostawcy usług

---

<sup>48</sup> Ustawa Prawo telekomunikacyjne z dnia 16 lipca 2004 r. (Dz. U. Nr 171, poz. 1800 ze zmianami); *Wniosek RPO z 1 sierpnia 2011r.*, s. 4.

<sup>49</sup> Ustawa o Policji z dnia 6 kwietnia 1990r. (Dz. U. z 2011 r., Nr 287, poz. 1687); *Wniosek RPO z 1 sierpnia 2011r.*, s. 5 – 6.

telekomunikacyjnych. Ponadto uprawnione służby mogą uzyskać inne dane – numer identyfikacji podatkowej, numer konta bankowego, adresy korespondencyjne, adresy poczty elektronicznej, numery telefoniczne do kontaktów.<sup>50</sup>

Nie ulega wątpliwości, że katalog danych udostępnianych określonym służbom jest szeroki, jednakowoż szeroki jest katalog czynów zabronionych, które są podstawą wniosku o udostępnienie tych danych. Wspomniane wcześniej otwarte katalogi wpływają na możliwość obchodzenia obostrzeń dostępu do informacji, związanych z poszczególnymi tajemnicami zawodowymi tj. tajemnicą dziennikarską, lekarską, adwokacką, radcowską, notarialną itp. Ponadto art. 180c i 180d Ustawy Prawo telekomunikacyjne nie wprowadzają zasady subsydiarności, co oznacza, że przedsiębiorca telekomunikacyjny musi udostępnić dane nie tylko w wypadkach niezbędnych. W związku z tymi przepisami uprawnione służby nie muszą ubiegać się o zgodę sądu w zakresie udostępnianych danych, będących tajemnicą komunikacyjną.<sup>51</sup>

Nie ulega wątpliwości, że analizowane przepisy służą „ułatwieniu” pracy poszczególnym służbom, jednakże „łatwość” ta nie może stanowić żadnego argumentu w demokratycznym państwie prawa (por. art. 31, ust. 3 i 51 art., ust. 1 Konstytucji RP). Za patologię należy uznać rozwiązania prawne w zakresie zbierania danych o obywatelach, które nie określają szczegółowo terminów usunięcia zebranych danych, jak i celowości ich przechowywania (m.in. dot. to ABW, AW, SKW, SWW i CBA).<sup>52</sup> Poza kontrolą pozostają również wewnętrzne regulacje i wytyczne przełożonych w ramach polskich służb specjalnych, co wpływa ujemnie na poziom przestrzegania praw obywateli w związku ze zbieranymi danymi na ich temat.

---

<sup>50</sup> Ustawa Prawo telekomunikacyjne z dnia 16 lipca 2004 r. (Dz. U. Nr 171, poz. 1800 ze zmianami); *Wniosek RPO z 1 sierpnia 2011r*, s. 7 – 8.

<sup>51</sup> *Wniosek RPO z 1 sierpnia 2011r*, s. 12 – 13.

<sup>52</sup> Dotyczy danych określonych w art. 180c i 180d Ustawy Prawo telekomunikacyjne (Dz. U. Nr 171, poz. 1800 ze zmianami).

Istotnym elementem pracy policyjnej są działania wykrywacze (operacyjno – wykrywacze), które wpływają mają w dalszym etapie na działania procesowe. Należy stwierdzić, że w przypadku polskiej policji mamy do czynienia z pogorszeniem się pracy w zakresie rozpoznania operacyjnego, co ostatecznie wpływa na niski poziom efektywności pionu dochodzeniowego w ramach policji. Obniżenie jakości pracy operacyjno – rozpoznawczej należy wiązać z następującymi problemami:

- (1) złym systemem szkolenia,
- (2) obniżeniem standardów pracy,
- (3) brakiem dostatecznej kontroli różnych jednostek terenowych policji przez jednostki nadrzędne.

Zła praca na poziomie operacyjno-rozpoznawczym wiąże się z nieumiejętnym wykorzystywaniem podstawowych narzędzi wykrywczych – np. zabezpieczenie śladów. Należy wskazać, że jednostki policji oraz pion wojewódzkie CBS (Centralne Biuro Śledcze) w stopniu znikomym wykorzystują zabezpieczenie śladów podczas oględzin z miejsc przestępstwa. Innym problemem są słabe działania pionów operacyjnych i dochodzeniowych w zakresie typowania i pozyskiwania odpowiedniego materiału porównawczego. Wszystkie zaniedbania na poziomie dowodowo-wykrywczym wpływają na wysoki poziom umorzonych dochodzeń z nie wykryciem sprawców.

Wszystkie przedstawione problemy wpływają na „politykę” zbierania informacji za pomocą technologii teleinformacyjnych. Wyraża się to np. w nadmiernym gromadzeniu bilingów, dotyczących osób podejrzanych w sprawie oraz sięganiu po narzędzia kontroli operacyjnej w postaci podśluchów. Brak w Polsce rzeczywistych kontroli przez jednostki nadrzędne lub brak zainteresowania

---

<sup>53</sup> Opracowane na podstawie wywiadu pogłębionego z byłymi funkcjonariuszami polskiej policji (wywiady przeprowadzone zostały w 2011r.).

problemem wśród przelożonych wpływa na to, że funkcjonariusze gromadzą znaczne ilości danych na temat abonentów. Znaczna część tego rodzaju materiału, zgromadzana np. przez 2 – 4 lata, pozostaje bez żadnej analizy, bowiem nie ma możliwości technicznej do jego przetworzenia w materiał procesowy. Skutek jest taki, że tomy akt sprawy w przeważającej ilości dotyczą materiałów bilingowych i materiałów z podsłuchów, natomiast w małej ilości dotyczą merytorycznie sprawy.

Skutkiem tego jest bezcelowe i masowe gromadzenie danych identyfikacyjnych abonenta/bilingów w aktach prowadzonej operacyjnie sprawy, aż do momentu jej zakończenia. W przypadku policji sytuacja taka może skutkować łamaniem art. 20c ust. 7 Ustawy o Policji. W żargonie policyjnym ten sposób prowadzenia działań operacyjno-rozpoznawczych określany jest mianem „pracy z za biurka”. Opieranie się w pracy na podsłuchach i wyciągach z bilingów wynika m.in. z:

- (1) niskiego poziomu merytorycznego funkcjonariuszy (problem szkoleń),
- (2) niskiego poziomu pracy operacyjno-wykrywczej,
- (3) braku przygotowania funkcjonariuszy w pracy w zakresie pozyskiwania osobowych źródeł informacji.

Przedstawiona ocena działań funkcjonariuszy wynika również z czegoś, co można określić „niskim poziomem kultury pracy resortowej”. Dodatkowo można zwrócić uwagę na fakt, że policjanci są „szczególnie motywowani” do stosowania „podsłuchów telefonicznych” i zestawień „bilingów”, bowiem muszą przedkładać miesięczne, kwartalne, półroczne bądź roczne sprawozdania m.in. w zakresie zastosowania „bilingów”, zastosowania „podsłuchów” lub innych form pracy operacyjnej. Ocena takich sprawozdań raczej dotyczy charakteru ilościowego niż jakościowego tzn. w mniejszym stopniu kładzie się nacisk na celowość i efekt końcowy.

Mimo wszystko należy stwierdzić, że materiały uzyskiwane w zakresie zatrzymania danych umożliwiają weryfikację innych dowodów. Dane tego rodzaju ułatwiają m.in. weryfikację pobytu danej osoby, alibi lub też zwalczanie przestępstw dokonywanych za pomocą telefonów lub Internetu. W przypadku Polski istnieje jednak problem instrumentalizacji stosowania „podśluchów” i „bilingów” przez policję i inne służby.

### Nadużycia w stosowaniu „podśluchów”<sup>54</sup>

Art. 19 ust. 1 pkt 1 – 8 Ustawy o Policji określa kontrolę operacyjną w określonych przypadkach, która może być stosowana przez policję wobec podejrzanego.<sup>55</sup> W większości przypadków kontrola ta stosowana jest odpowiednio przez inne formacje np. CBS, ABW, AW i CBA (własne uregulowania w tym zakresie). W przypadku Komend Wojewódzkich Policji oraz poszczególnych Zarządów CBS należy zauważyć, że aby zastosować taką formę pracy operacyjnej wymienione służby wszczynają sprawy operacyjne z założeniem „zorganizowanej przestępczości kryminalnej” tzn. zakładają, że mają do czynienia z takimi rodzajami przestępstw. Założenie to często jest czynione jedynie po to żeby z „urzędu” zastosować „podsluch telefoniczny”. Przykładem tego były działania CBA w 2007r., które to wystąpiło o zgodę na podsłuchiwanie trzech osób (J. Netzla, J. Kaczmarka, K. Kornatowskiego), uzasadniając konieczność kontroli operacyjnej „międzynarodowym handlem narkotykami” – przy czym należy zaznaczyć, że w rzeczywistości osoby te w żaden sposób nie były łączone z tym rodzajem czynów zabronionych.

Należy również zwrócić uwagę na sposób tworzenia wniosków o zastosowanie kontroli operacyjnej (podsluchu). Wnioski takie mają w zasadzie charakter szablonowy, co wynika z techniki stosowania edytorów tekstów – policjanci korzystają ze wzoru wniosku, który przechowują na elektronicznych nośnikach pamięci. Elementy wniosku, takie jak uzasadnienie zastosowania kontroli

---

<sup>54</sup> Opracowane na podstawie wywiadu pogłębionego z byłymi funkcjonariuszami polskiej policji (wywiady przeprowadzone zostały w 2011r.).

<sup>55</sup> Ustawa o Policji z dnia 6 kwietnia 1990r. (Dz. U. z 2011 r., Nr 287, poz. 1687).

operacyjnej, określenie bezskuteczności lub nieprzydatności innych środków, kwalifikacja prawna itd. stanowią raczej część wspomnianego szablonu. Często we wniosku funkcjonariusze pionów operacyjnych CBS, ABW, AW i CBA powołują się na „przypadek niecierpiący zwłoki” (policja w zakresie art. 19 ust. 3 Ustawy o Policji).

Istotne ograniczenie czasowe podsłuchów zawierają regulacje prawa karnego, które wskazują, że podsłuchy w tzw. „trybie operacyjnym”, służące do zbierania wiedzy w sprawie i o osobach, mogą być stosowane przez 5 dni. Regulacje w tym zakresie ograniczają nadmierną kontrolę obywateli i służą kontroli instytucji, które stosują podsłuchy. Jednakże należy zwrócić uwagę, że sami funkcjonariusze nie kryją się ze sposobami obchodzenia tego ograniczenia czasowego. Najprostszym sposobem jest przerwanie stosowania podsłuchu, następnie wznowienie go po kilku dniach. Mamy więc do czynienia z możliwością zbierania materiałów na temat obywatela bez konieczności uzyskania zgody sądu. Zgoda taka konieczna jest w sytuacji, gdyby podsłuch w „trybie operacyjnym” miałby trwać dłużej. Skutkiem nie uzyskania takiej zgody jest konieczność zniszczenia materiałów, które nie mogą być następnie wykorzystane w postępowaniu procesowym. Przy tej okazji można zwrócić uwagę na możliwość nadużyć i wykorzystywania materiałów w innych sprawach bez wskazania źródła pochodzenia informacji.

Zdarzało się, że przy braku należytego nadzoru ze strony przełożonych (np. z powodu ich częstej rotacji) nie były dostatecznie przestrzegane procedury w zakresie zachowania ustawowego terminu wnioskowania o wydanie postanowienia w tej sprawie. Skutek był taki, że funkcjonariusze mieli dostęp i wgląd do materiałów z tego typu kontroli operacyjnej, nie stosując się przy tym do ustawy o ochronie informacji niejawnych. Tak uzyskane informacje były wykorzystywane w innych sprawach operacyjnych, nie zawsze z podaniem właściwego źródła ich pochodzenia.

Ustawodawca założył, że kontrola operacyjna powinna trwać nie dłużej niż 3 miesiące (art. 19 ust. 8 Ustawy o Policji), natomiast w uzasadnionych przypadkach



może być przedłużona nawet o kolejne 3 miesiące – w sytuacjach, gdy nie ustaly przyczyny zarządzenia kontroli. Ponadto Art. 19 ust. 9 Ustawy o Policji stanowi, że Prokurator Generalny może wydać postanowienie o kontroli operacyjnej na czas określony, nawet po terminie wskazanym w art. 19 ust. 8 (w przypadkach uzasadnionych).<sup>56</sup>

Należy stwierdzić, że w Polsce nadużywana jest instytucja kontroli operacyjnej w stosunku do tzw. figurantów, podczas prowadzonych spraw operacyjnych. Oznacza to, że świadomie łamane są wymogi art. 19 ust. 13 Ustawy o Policji. Wskaźnikiem nadużyć może być znikome wykorzystanie art. 19 ust. 15 tej samej ustawy.<sup>57</sup> Wyraża się to tym, że uzyskiwane w ramach kontroli operacyjnej dowody w bardzo nielicznych przypadkach służą do wszczęcia postępowania karnego lub mają małe znaczenie dla postępowania karnego.

Ponadto w przypadkach, w których dochodzi do uzyskania dowodu, w ramach kontroli operacyjnej, istnieje duża możliwość nie przestrzegania art. 19 ust. 17 Ustawy o Policji – przedłużająca się kontrola operacyjna i zwłoka w komisyjnym niszczeniu wyników tej kontroli. Niedociągnięcia w pracy policyjnej w tym zakresie wynikają głównie z (1) braku nadzoru przez przełożonych nad podwładnymi i (2) nieefektywności polityki kadrowej w policji i prokuraturze.

## Zakończenie

Główny problem podjęty w tekście dotyczy kontroli społecznej, która została zdefiniowana jako zbiór mechanizmów kształtujących porządek społeczny. Porządek społeczny, o którym mowa, wprowadzany jest i utrzymywany za pomocą określonych instytucji – np. systemu edukacji i wychowania, systemu prawnego, systemu wartości. Szczególne znaczenie ma rozpatrywanie kontroli społecznej w kontekście mechanizmów władzy i różnych form przymusu.

---

<sup>56</sup> Kolejną problematyczną kwestią jest powoływanie się przez policję na „nowe okoliczności” istotne dla zapobieżenia lub wykrycia przestępstwa, albo też dla ustalenia sprawców i uzyskania dowodów przestępstwa – zgodnie z art. 19 ust. 8 i 9 Ustawy o Policji z dnia 6 kwietnia 1990r. (Dz. U. z 2011 r., Nr 287, poz. 1687).

<sup>57</sup> Ustawa o Policji z dnia 6 kwietnia 1990r. (Dz. U. z 2011 r., Nr 287, poz. 1687).

Punktem wyjścia jest Panoptykon, jako symbol i idea władzy, którą analizował M. Foucault. Panoptykon to „obserwatorium” zbiorowości ludzkiej, które ułatwia dyscyplinowanie jednostki i intensyfikację obecności władzy. Współcześnie owe „obserwatorium” możliwe jest dzięki dynamicznie rozwijającym się technologiom i zmianom w logice funkcjonowania władzy. Mimo rozwoju demokracji liberalnej, władza nie stała się mniej obecna, wręcz przeciwnie intensyfikuje swoje oddziaływanie. Sposób działania władzy opiera się na zespole dwóch przeplatających się logik – „logice racjonalności ekonomicznej” i „logice władzy” *sensu stricto*.

Problem kontroli społecznej przeanalizowano na dwóch przykładach: (1) wpływie gospodarki na społeczeństwo, (2) inwigilacji społeczeństwa (kazuś kontroli operacyjnych stosowanych m.in. przez polską policję).

Pierwszy przykład szczegółowo przeanalizowano w zakresie zawłaszczania społeczeństwa przez gospodarkę w kontekście dostępu do informacji i wiedzy. W tekście przedstawiono charakterystyczne zmiany związane z negatywnym oddziaływaniem sfery gospodarczej tj. wskazano na następujące procesy: (1) próbę utrzymania kontroli nad nową rzeczywistością technologiczną, (2) chęć zwiększenia i zawłaszczenia wartości dodatkowej poprzez rozpowszechnienie praw autorskich i pokrewnych np. poprzez systemy licencji i patentów, (3) poszerzenie ochrony „praw zależnych”, (4) chęć utrzymania starego systemu dystrybucji towarów i usług, (5) chęć utrzymania i wykorzystania monopolistycznej pozycji w dystrybucji informacji i wiedzy, (6) chęć gospodarczego przejęcia kultury innowacyjności „hackerów”, (7) kształtowanie się nowej elity informatycznej, wytwarzającej produkty do konsumpcji przez resztę społeczeństwa.

Natomiast problem inwigilacji szczegółowo przeanalizowano na przykładzie kontroli operacyjnej, stosowanej przez polską policję i służby specjalne (skupiono się głównie na Ustawie o Policji). Problem kontroli społecznej został sprowadzony do nadmiernych uprawnień polskiej policji i służb specjalnych. W tej części tekstu podjęto następujące problemy: (1) dokonano analizy danych w zakresie stosowania

„podśluchów” i „bilingów” w Polsce, (2) przedstawiono główne tezy zawarte w dwóch wnioskach Rzecznika Praw Obywatelskich do Trybunału Konstytucyjnego z 2011r., które dotyczyły niezgodności poszczególnych rozwiązań ustawowych w zakresie kontroli operacyjnej z Konstytucją RP, (3) dokonano analizy pozaformalnych przyczyn stosowania „podśluchów” w Polsce, (4) dokonano analizy nadużyć w stosowaniu „podśluchów” w Polsce. Analizę dwóch ostatnich punktów oparto na informacjach zebranych w czasie wywiadu pogłębionego, przeprowadzonego na grupie kilkunastu byłych funkcjonariuszy policji w 2011r. Wiedza na temat możliwości nadużyć w zakresie kontroli operacyjnej jest wynikiem syntezy swobodnych wypowiedzi wyżej wspomnianych respondentów.