ЗАКЛЮЧЕНИЕ НА ГЕНЕРАЛНИЯ АДВОКАТ Г-Н P. CRUZ VILLALÓN

представено на 29 март 2011 година [1]

1. Настоящите съединени дела, образувани по преюдициалните запитвания на Bundesgerichtshof (Германия) и на Tribunal de grande instance de Paris (Франция), повдигат преди всичко редица въпроси за тълкуването на член 5, точка 3 от Регламент (ЕО) № 44/2001 относно компетентността, признаването и изпълнението на съдебни решения по граждански и търговски дела [2].

2. Запитващите юрисдикции в частност поставят въпроса за обхвата на компетентността на националните съдилища да разглеждат спорове за нарушаване чрез уебсайт на правата на личността. Както е известно, Съдът се е произнесъл по прилагането на член 5, точка 3 от Регламент № 44/2001 (към онзи момент разпоредбата е била включена в Брюкселската конвенция от 27 септември 1968 г.) — в случаите на клевета [3] в пресата — в Решение по дело Shevill и др., постановено през 1995 г. [4] Поставените сега два въпроса дават възможност на Съда да се произнесе относно възможността споменатото решение да бъде адаптирано към значително променена реалност, когато пресата под формата на печатно произведение все по-бързо и по необратим начин отстъпва на средствата за електронна комуникация, разпространявани чрез интернет.

3. Това очертава един елемент, който несъмнено винаги имплицитно е бил включен в проблематиката за вредите от нарушения на правата на личността чрез дейност по социална комуникация, независимо под каква форма. Всъщност при съдебната защита на тези права не може да се пренебрегва обстоятелството, че тези права трябва да се утвърждават в контекст на *напрежение,* дължащо се на свободата на комуникация [5], спрямо която те трябва да се претеглят. Необходимо е да се осъзнае сложността на това положение, за да се пристъпи към адекватни разсъждения по главния предмет на настоящите съединени дела, който се свежда до определяне на международната съдебна

1 — Език на оригиналния текст: испански.

2 — Регламент (ЕО) № 44/2001 на Съвета от 22 декември 2000 година относно компетентността, признаването и изпълнението на съдебни решения по граждански и търговски дела (ОВ L 12, 2001 г., стр. 1; Специално издание на български език, 2007 г., глава 19, том 3, стр. 74).

3 — Още тук посочвам, че терминът „клевета“, употребен от Съда в Решение по дело Shevill и др., в настоящото производство се употребява като родов термин, синоним на израза „нарушение на правата на личността“, който израз ще се стремя да използвам в цялото си заключение, освен в случаите, когато става дума за Решение по дело Shevill и др., където ще употребявам термина „клевета“, използван още от самото начало от Съда в посоченото решение.

4 — Решение от 7 март 1995 г. (C-68/93, Recueil, стр. I-415).

5 — Членове 7 и 11 от Хартата на основните права на Европейския съюз.

компетентност при спорове за вреди, възникнали от нарушение на правата на личността в „Мрежата“.

4. Накрая, Bundesgerichtshof поставя и въпроса дали правото на Съюза, по-специално член 3 от Директива 2000/31/ЕО [6] за електронната търговия по интернет, има характер на стълкновителна норма, която определя приложимия закон при извъндоговорна отговорност поради накърняване на права на личността чрез страница в интернет.

I — Правна уредба на Съюза

5. Регламент № 44/2001 съдържа съвкупност от норми относно съдебната компетентност и признаването на решенията, така че да се уеднаквят критериите за определяне на компетентния съд по граждански и търговски дела. Съображенията на този регламент изразяват неговите цели, а с оглед на настоящия спор следва да се подчертаят следните съображения:

„(11) Правилата за компетентността трябва да са във висока степен предвидими и основани на принципа, че компетентността по правило се основава на [седалището или] местоживеенето на ответника и винаги трябва да е налице на това основание, освен в няколко ясно определени ситуации, когато [предметът] на спора или автономията на страните изисква или предполага различен свързващ фактор. [Седалището на юридическите лица] трябва да се определи автономно, така че общите правила да се направят по-прозрачни и да се избегнат конфликти на юрисдикции.

(12) Наред с[ъс седалището или] местоживеенето на ответника трябва да съществуват алтернативни основания за компетентност, които са основани на тясна връзка между съда и [спора] или с оглед да се улесни доброто упражняване на правосъдие.“

6. Във връзка със съдебната компетентност член 2 от разпоредбите на Регламента предвижда, като общо правило, компетентността по седалището или местоживеенето на ответника:

„*Член 2*

1. При условията на настоящия регламент искове срещу лицата, които имат [седалище или] местоживеене в държава членка, независимо от тяхното гражданство, се предявяват пред съдилищата на тази държава членка.

[…]“

6 — Директива на Европейския парламент и на Съвета от 8 юни 2000 година за някои правни аспекти на услугите на информационното общество, и по-специално на електронната търговия на вътрешния пазар („Директива за електронната търговия“) (ОВ L 178, стр. 1; Специално издание на български език, 2007 г., глава 13, том 29, стр. 257).

7. Член 3 от Регламента предвижда възможност за изключване на общата съдебна компетентност, когато са изпълнени условията за прилагане на специалната съдебна компетентност, предвидени в раздели 2—7 от глава II. Сред случаите на специална съдебна компетентност следва да се изтъкне предвиденото в член 5, точка 3:

„*Член 5*

Срещу лице, което има [седалище или] местоживеене в държава членка, може да бъде предявен иск в друга държава членка:

[…]

3. по дела относно […] delict или quasi delict — в съдилищата на мястото, където е настъпило или може да настъпи вредоносното събитие.“

8. В член 1, параграф 4 от Директива 2000/31 за някои правни аспекти на услугите на информационното общество, и по-специално на електронната търговия на вътрешния пазар, се подчертава, че „[н]астоящата директива не установява допълнителни правила на международното частно право, нито разглежда юрисдикцията на съдилищата“.

9. Член 3, параграфи 1 и 2 от Директива 2000/31 предвижда правило за взаимно признаване със следната редакция:

„*Член 3*

Вътрешен пазар

1. Всяка държава членка гарантира, че услугите на информационното общество, които се предоставят от доставчика на услуги, който е установен на нейна територия, съответстват на националните разпоредби на съответната държава членка, които са част от координираната област.

2. Държавите членки не могат, по причини, свързани с координираната област, да ограничават свободата на предоставяне на услуги на информационното общество от друга държава членка.“

II — Фактическа обстановка

A — *По дело eDate Advertising (C-509/09)*

10. През 1993 г. г-н X, който има германско гражданство и живее в Германия, е осъден от германски съд на доживотен затвор за

убийството на известен германски актьор. След януари 2008 г. г-н X е пуснат условно на свобода.

11. eDate Advertising GmbH (наричано по-нататък „eDate“) е австрийско дружество, което поддържа интернет портал, и уебсайтът му се счита за „либерална и политически независима медия“, предназначена за „хомосексуалисти, бисексуални и лица с променен пол“. След 23 август 1999 г. eDate разпространява сред читателите си информация за г-н X., като го посочва поименно и подчертава, че той и брат му (който е осъден за същото престъпление) са сезирали Bundesverfassungsgericht (германския конституционен съд) с жалба против тяхното осъждане.

12. На 5 юни 2007 г. г-н X изисква от ответника да прекрати всякакво разпространение на информация за неговата личност, но искането остава без писмен отговор, въпреки че няколко дни по-късно, на 18 юни, спорната информация е била премахната от споменатия уебсайт.

13. Г-н X сезира германските съдилища и моли на eDate да се забрани да публикува каквато и да било информация за него, на цялата германска територия. Първоинстанционният съд, Landgericht Hamburg, се произнася в полза на г-н X., както и Hanseatisches Oberlandesgericht, въззивна инстанция.

14. Пред двете инстанции eDate възразява срещу искането, като изразява съмнение относно международната съдебна компетентност на германския граждански съд. eDate подава ревизионна жалба пред Bundesgerichtshof срещу въззивното решение, като отново изтъква липсата на компетентност на германските съдилища — въпрос, около който са съсредоточени трите преюдициални въпроса, поставени от запитващата юрисдикция.

Б — *По дело Martinez (C-161/10)*

15. На 3 февруари 2008 г. британският вестник „Sunday Mirror“ публикува в своето електронно издание в интернет серия фотографии, придружени от текст със заглавие „Kylie Minogue е отново с Olivier Martinez“. Статията разказва за среща на двойката в Париж, като прави намеци, че те „се били разделили миналата година“, и съобщава, че „романтичната разходка от 23 часа“ потвърждава, че сантименталната връзка е възобновена. Материалът приписва някои думи и на бащата на г-н Olivier Martinez, г-н Robert Martinez.

16. Г-н Olivier Martinez и г-н Robert Martinez, и двамата френски граждани, завеждат дело срещу учреденото по английското право дружество „MGN Limited“, собственик на вестник „Sunday Mirror“, пред Tribunal de grande instance de Paris.

Двамата считат, че публикуваната от споменатата медия информация накърнява правото им на зачитане на личния живот и имиджа на г-н Olivier Martinez. Ищците призовават ответника пред съда на 28 август 2008 г., а той възразява срещу международната компетентност на френския съд и излага становище, че британските съдилища, и по-специално High Court of Justice, имат международна компетентност.

17. След като изслушва страните и отправя преюдициален въпрос до Съда (оставен без разглеждане поради явна липса на компетентност [7]), Tribunal de grande instance отново се обръща към Съда, за да се потвърди обхватът на компетентност на френските съдилища.

III — Преюдициални въпроси и производство пред Съда

18. Преюдициалното запитване на Bundesgerichtshof по дело C-509/09 постъпва в Съда на 9 декември 2009 г. и съдържа следните въпроси:

„1) В случаите, в които съдържанието на определен уебсайт (може да) води до нарушение на правата на личността, трябва ли изразът „мястото, където […] може да настъпи вредоносното събитие“, използван в член 5, точка 3 от Регламент (ЕО) № 44/2001 на Съвета от 22 декември 2000 година относно компетентността, признаването и изпълнението на съдебни решения по граждански и търговски дела (наричан по-нататък „Регламент № 44/2001“), да се тълкува в смисъл,

че засегнатото лице може да предяви иск за преустановяване и забрана на нарушаващите правата му действия на управителя на уебсайта пред съдилищата на всяка държава членка, в която може да се отвори този сайт, независимо в коя държава членка е установен управителят на уебсайта,

или

за да са компетентни и съдилищата на държавите членки, в които управителят на уебсайта не е установен, трябва да е налице не само техническа възможност за отваряне на сайта в тези държави, но и особена връзка на спорното съдържание или на самия уебсайт с държавата на съда (връзка със съответната държава)?

2) Ако се изисква особена връзка със съответната държава:

По какви критерии трябва да се определя тази връзка?

7 — Определение от 20 ноември 2009 г. по дело Martinez (C-278/09, Сборник, стр. I-11099).

Има ли значение дали управителят на спорния уебсайт целенасочено го е предназначил (и) за потребителите на интернет в държавата на съда, или е достатъчно информацията, която може да се разгледа на този сайт, да има обективна връзка с държавата на съда, в смисъл че с оглед на конкретните обстоятелства по случая, и в частност с оглед на съдържанието на спорния уебсайт, в държавата на съда фактически може да е настъпило или да настъпи противоречие между противоположните интереси — интереса на ищеца от зачитане на личните му права и интереса на управителя да определя съдържанието на своя уебсайт и да предоставя информация?

За установяването на особената връзка със съответната държава релевантен ли е броят на посещенията на спорния уебсайт от територията на държавата на съда?

3) Ако установяването на компетентността не предполага особена връзка с държавата на съда или ако за целта е достатъчно спорната информация да има обективна връзка с държавата на съда, в смисъл че с оглед на конкретните обстоятелства по случая, и в частност с оглед на съдържанието на спорния уебсайт, в държавата на съда фактически може да е настъпило или да настъпи противоречие между противоположните интереси, и ако в този случай установяването на особената връзка не предполага да е налице определен минимален брой посещения на спорния уебсайт от територията на държавата на съда:

Трябва ли член 3, параграфи 1 и 2 от Директива 2000/31/ЕО на Европейския парламент и на Съвета от 8 юни 2000 година за някои правни аспекти на услугите на информационното общество, и по-специално на електронната търговия на вътрешния пазар (наричана по-нататък „Директивата за електронната търговия“), да се тълкува в смисъл, че:

тези разпоредби следва да се разглеждат като стълкновителни норми, в смисъл че и в областта на гражданското право изключват прилагането на националните стълкновителни норми и предвиждат да се прилага единствено действащото право в страната на произход,

или

тези разпоредби трябва да се разглеждат като материалноправен коректив, който изменя съдържанието на правните изводи по съществото на спора спрямо това, което следва от приложимото съгласно националните стълкновителни норми право, и ги ограничава съгласно изискванията на страната на произход?

В случай че разпоредбите на член 3, параграфи 1 и 2 от Директивата за електронната търговия са стълкновителни норми:

Изискват ли посочените разпоредби да се прилага само действащото в страната на произход материално

право, или изискват да се прилагат и действащите в нея стълкновителни норми, поради което да е възможно правото на страната на произход всъщност да препраща към правото на държавата на съда?“

19. Преюдициалното запитване на Tribunal de grande instance de Paris постъпва в Съда на 6 април 2010 г. и е формулирано по следния начин:

„Трябва ли член 2 и член 5, точка 3 от Регламент (ЕО) № 44/2001 на Съвета от 22 декември 2000 година относно компетентността, признаването и изпълнението на съдебни решения по граждански и търговски дела да се тълкуват като предоставящи компетентност на юрисдикция на държава членка да разгледа иск за нарушение на права на личността, което би могло да се извърши посредством публикуване в интернет на информация и/или снимки, достъпни на уебсайт, издаван в друга държава членка от дружество със седалище във втората държава (или пък в друга държава членка, във всички случаи различна от първата):

— единствено при условие че този уебсайт може да се разглежда от потребители, намиращи се в тази първа държава, или

— единствено когато между вредоносното събитие и територията на тази първа държава съществува достатъчна, същностна или съществена връзка и в този втори случай, ако тази връзка може да произтича от:

— броя посещения на спорната страница в първата държава членка като абсолютна стойност или като съотношение спрямо всички посещения на тази страница,

— мястото на пребиваване или гражданството на лицето, което твърди, че са нарушени неговите лични права, или по-общо — на засегнатите лица,

— езика, на който се разпространява спорната информация, или всяко друго обстоятелство, което би могло да докаже намерението на издателя на уебсайта да се обърне специално към аудиторията в първата държава,

— мястото, където са настъпили посочените факти и/или където са направени снимките, които евентуално са публикувани в интернет,

— други критерии[?]“

20. По дело eDate Advertising (C-509/09) са представени писмени становища от представителите на eDate и на г-н X., от

датското, германското, гръцкото, италианското, люксембургското и австрийското правителство, от правителството на Обединеното кралство и от Европейската комисия.

21. По дело Martinez (C-161/10) писмени становища са представили дружество „MGN Limited“, датското, френското и австрийското правителство, както и Европейската комисия.

22. С определение от 29 октомври 2010 г., постановено на основание член 43 от Процедурния правилник, председателят на Съда решава да се съединят дела C-509/09 и C-161/10.

23. На 22 ноември 2010 г. г-н X иска от Съда да му се предостави правна помощ, отказана му с определение от 10 декември 2010 г.

24. Съдебното заседание е проведено на 14 декември 2010 г. с участието на представителите на MGN Limited и на eDate, на представителите на датското и гръцкото правителство, както и на Комисията.

IV — По допустимостта на преюдициалния въпрос по дело eDate Advertising (C-509/09)

25. Италианската република счита, че повдигнатите по дело eDate Advertising въпроси следва да се обявят за недопустими, доколкото след молбата на ищеца eDate Advertising е премахнало от уебсайта спорната информация. Според италианското правителство предявеният от г-н X. иск за преустановяване на нарушението няма връзка с въпросите, на които се иска тълкуване от Съда.

26. Според съдебната практика в изключителни случаи Съдът може да разгледа обстоятелствата, при които е сезиран от запитващата юрисдикция. Отказът да се произнесе по зададен от национална юрисдикция преюдициален въпрос е възможен само когато е съвсем очевидно, че исканото тълкуване на общностното право няма никаква връзка с действителността или с предмета на спора по главното производство, или когато проблемът е от хипотетично естество [8].

27. Предвид фактическата и процесуалната обстановка по дело eDate Advertising считам, че въпросът е допустим. Всъщност фактът, че информацията е била свалена

8 — Вж. в този смисъл по-конкретно Решение от 16 декември 1981 г. по дело Foglia (244/80, Recueil, стр. 3045, точка 21), Решение от 13 март 2001 г. по дело PreussenElektra (C-379/98, Recueil, стр. I-2099, точка 39) и Решение от 23 април 2009 г. по дело Rüffler (C-544/07, Сборник, стр. I-3389, точка 37).

от уебсайта, не лишава ищеца от правото му да предяви иск за преустановяване за в бъдеще или за обезщетение за вреди, без значение дали в рамките на вече образуваното производство или в бъдещ процес. Съдът се е произнасял нееднократно, че член 5 точка 3 от Регламент № 44/2001 определя компетентната юрисдикция, независимо дали спорът е за поправяне на вече настъпила вреда, дали е предявен иск за предотвратяване на вреди, за обезщетение или за преустановяване [9]. В главното производство става дума за втория вариант, като целта е да не се допуснат бъдещи вреди, и по-специално, в случая на г-н X., да се избегне разгласяването на информация, която вече е била разпространявана дълго време. Ето защо отговорът на Съда може да се окаже полезен за запитващата юрисдикция и следователно според критериите, установени от практиката на Съда, въпросът е допустим.

V — По причините за съединяване: степен на съвпадане на въпросите и подход към отговора им

28. Както бе посочено в точка 22 от това заключение, председателят на Съда реши да съедини настоящите две дела поради връзката в техния предмет. В крайна сметка и двете дела се отнасят до възможността да се приложи тълкуването на член 5, точка 3 от Регламент № 44/2001, изразено в посоченото по-горе Решение по дело Shevill и др., към случай, когато информацията, за която се предполага, че нарушава право на личността, е разпространена чрез интернет.

29. Въпреки това не бива да се отрича, че има и няколко важни различия между тези дела. От една страна, по дело eDate Advertising е предявен иск за преустановяване на нарушение, докато дело Martínez е образувано по иск за присъждане на обезщетение за вреди. От друга страна, спорът по дело eDate Advertising е съсредоточен върху информация, за която се твърди, че е клеветническа, докато спорът по дело Martínez изхожда от информация, за която се претендира, че засяга правото на личен живот. Ответник по дело eDate Advertising е предприятие, собственик на информационен портал в интернет, а по дело Martinez — издателят на медия в тесния смисъл на думата, „Sunday Mirror“, достъпна и в печатна, и в електронна форма.

30. Въпреки тези различия двете дела са свързани от общ изричен или подразбиращ се въпрос: обхватът на Решение по дело Shevill и др. Както бе изложено в точка 27 от това заключение, член 5, точка 3 от Регламент № 44/2001 и съдебната практика по тълкуването му се отнасят до случаи, подобни на тези по настоящите

9 — Решение от 1 октомври 2002 г. по дело Henkel (C-167/00, Recueil стр. I-8111, точки 46 и 48) и Решение от 5 февруари 2004 г. по дело DFDS Torline (C-18/02, Recueil, стр. I-1417, точки 26 и 27).

производства. И доколкото правилото, изведено в Решение по дело Shevill и др., обуславя пряко международната съдебна компетентност на германските и френските съдилища, отговорът на Съда може да бъде даден общо. Затова ще разгледам отделно въпроса за компетентността, а след това ще анализирам третия преюдициален въпрос, който е поставен само от Bundesgerichtshof по дело eDate Advertising и засяга проблематиката за приложимия закон.

VI — По първия и втория преюдициален въпрос по дело eDate Advertising (C-509/09) и по преюдициалния въпрос по дело Martinez (C-161/10)

31. Появата и развитието на интернет, и по-специално на World Wide Web, през последното десетилетие на изминалия век доведе до дълбока промяна в начините и техниките на разпространение и получаване на информация. Като следствие от това явление, когато се преценяват социални и търговски взаимоотношения, осъществявани чрез интернет, се налага нов подход в концепцията и обхвата на много юридически категории. Настоящото дело предизвиква такива съмнения относно международната съдебна компетентност, като се отчита, че отговорите на досегашната практика на Съда не могат да бъдат адаптирани към универсалната и свободна информация, разпространявана чрез интернет, без да се внесат повече или по-малко нови нюанси.

32. Сега накратко ще припомня съдържанието на Решение по дело Shevill и др., както и развитието, което то претърпя, за да анализирам след това особеното естество на нарушенията на правата на личността, причинени чрез интернет, като придавам особено значение на различията при публикуването на информация, разпространявана на физически носител, и публикуването на информация от медиите чрез интернет. Накрая ще посоча начин за адаптиране на разрешението по дело Shevill и др. към обстоятелствата в настоящия случай, като предложа допълнителен критерий за привръзка, свързан с определяне мястото на „центъра на тежестта на конфликта“ между разглежданите блага и ценности.

A — *Решение по дело Shevill и др.: анализ и развитие*

33. В постановеното през 1976 г. Решение по дело Mines de potasse d'Alsace[10] Съдът е приел, че когато мястото на настъпване на събитието, което може да доведе до деликтна или квазиделиктна отговорност, и

10 — Решение от 30 ноември 1976 г. по дело Bier, известно като „Mines de potasse d'Alsace“ (21/76, Recueil, стр. 1735).

мястото на възникване на вредата са различни, изразът „мястото, където е настъпило вредоносното събитие“ в член 5, точка 3 от Регламент № 44/2001 трябва да се разбира в смисъл, че се има предвид както мястото на възникване на вредата, така и мястото на настъпване на причинилото я вредоносно събитие.

34. Значението на Решение по дело Mines de potasse d'Alsace не бива да се подценява. За не се допусне, в случаите на деликтна и квазиделиктна отговорност, специалната съдебната компетентност да съвпада с общата съдебна компетентност по седалището или местоживеенето на ответника, Съдът е дал тълкуване на посочения по-горе член 5, точка 3 в смисъл, че се допуска компетентност на две съдилища, по избор на ищеца: това по местонастъпване на причинилото вредата събитие и това по реалното местовъзникване на вредата.

35. С Решение по дело Shevill и др. подходът в посоченото по-горе съдебно решение, съсредоточено върху настъпването на имуществени вреди, включи и хипотезите на неимуществени вреди. Както е известно, по това дело Съдът допуска прилагането на току-що изложения подход и в хипотезите на нарушаване на права на личността [11]. Съдът уточнява по този повод, че в случай на „международна клевета“ чрез пресата (какъвто е именно случаят по дело Shevill и др.) „посегателството чрез клеветническа публикация върху честта, репутацията и уважението на физическо или юридическо лице се осъществява в местата, в които публикацията е разпространена, *ако пострадалият е известен там*“ [12]. В този случай обаче носителят на нарушеното право, свързано с личността, би могъл да поиска от този съд обезщетение само за вредите, претърпени в тази държава.

36. Като приема за привръзка мястото, където пострадалият е известен, Съдът, следвайки предложението на генералните адвокати Darmon и Léger [13], приема, че съдилищата в държавите, в които клеветническата публикация е била разпространена и където носителят на правото, свързано с личността, твърди, че е била засегната неговата репутация, са компетентни да установят вредите, причинени на пострадалия в съответната държава [14]. За да се избегнат неудобствата, които би могла да причини такава компетентност, Съдът добавя, че ищецът все пак винаги има възможност да предяви целия си иск пред съда или по седалището или местоживеенето на ответника, или по мястото на установяване на издателя на клеветническата публикация [15].

11 — Решение по дело Shevill, посочено по-горе, точка 23.

12 — Решение по дело Shevill, посочено по-горе, точка 29, а курсивът е мой.

13 — Заключение на генералния адвокат Darmon, представено на 14 юли 1994 г., и заключение на генералния адвокат Léger, представено на 10 януари 1995 г. Изключителният в известна степен факт, че двама генерални адвокати са се произнесли по едно и също дело, се дължи на това, че Съдът решава да възобнови устната фаза на производството след представяне на заключението на генералния адвокат Darmon, чийто мандат като член на Съда е изтекъл няколко дни преди решението за възобновяване на производството.

14 — Решение по дело Shevill и др., посочено по-горе, точка 31.

15 — Решение по дело Shevill, посочено по-горе, точка 32.

37. Така в Решение по дело Shevill и др. въз основа на член 5, точка 3 от Регламент № 44/2001 в случаите на нарушение на права на личността чрез медиите се допускат две възможности на съдебна компетентност, по избор на ищеца: едната в държавата по седалище или местоживеене на ответника или по място на установяване на издателя, където носителят на правото може да поиска обезщетение за всички претърпени вреди; и другата — в държавата, в която засегнатото лице е известно, където то би могло да иска обезщетение само за понесените в тази държава вреди — ограничение, което част от доктрината определи като „мозаечен принцип“ [16].

38. Решение по дело Shevill доведе до разумно равновесие, което поначало е добре прието от доктрината [17]. Разрешението, от една страна, се подчинява на необходимостта да се централизират в една-единствена държава, тази на издателя или на ответника, исковете за всички претендирани вреди, а от друга страна, позволява на носителя на правото на личността да предяви иск, макар и не за всички вреди, там, където е било увредено едно неимуществено благо, каквото е неговият собствен имидж. Разбирано така, с разрешението в Решение по дело Shevill и др. се избягна възможността специалната съдебна компетентност по член 5, точка 3 от Регламент № 44/2001 да се приравни на общата, отдаваща предимство на съда по седалището или местоживеенето на ответника, а и позволи да се изключи критерият forum actoris, който очевидно е изоставен от Регламента, както и от предшестващата го Брюкселска конвенция, които възприемат като правило за обща компетентност actor sequitur forum rei [18].

39. Както може да се констатира, Решение по дело Shevill и др. се отнася до нарушения на правата на личността, при които съществува напрежение между свободата на информация и правото на личен живот или на имидж. Неговият обхват е широк и не се ограничава с печатните вестници, защото приложното му поле може да включва и други носители на информация, каквито са телевизията и радиото. То обхваща и широк диапазон от нарушения на правата на личността, независимо дали става въпрос за неверни обвинения или за обиди в смисъла, който се придава на тези посегателства в континенталните юридически системи, или за „клевета“, което е характерно за системите на common law [19].

16 — Вж. Magnus, U. et P. Mankowski. Brussels I Regulation, Sellier. European Law Publishers, 2007, Munich, 192 et 193.

17 — Вж. по-точно коментарите на Crespo, A. Precisión del forum locus delicti commissi en los supuestos de daños contra la persona causados a través de prensa. — La Ley — Comunidades Europeas, 1995, No 96, p. 1 sq.; Gardella, A. Diffamazione a mezzo stampa e Convenzione di Bruxelles del 27 settembre 1968. — Revista di diritto internazionale privato e processuale. 1997, p. 657 sq.; Hogan, G. The Brussels Convention, Forum Non Conveniens and the Connecting Factors Problem. — European Law Review. 1995, p. 471 sq., Huber, P. Persönlichkeitsschutz gegenüber Massenmedien im Rahmen des Europäischen Zivilprozessrechts. — Zeitschrift für europäisches Recht. 1996, p. 300 sq., Idot, L. L'application de la Convention de Bruxelles en matière de diffamation. Des précisions importantes sur l'interprétation de l'article 5.3. — Europe. 1995, VI, 1 et 2.

18 — Вж. заключението на генералния адвокат Léger по дело Shevill и др., посочено по-горе, точки 39 и 40.

19 — Вж. Sánchez Santiago, J. и Izquierdo Peris, J. J. Difamar en Europa: las implicaciones del asunto Shevill. — Revista de Instituciones Europeas, 1996, No 1, p. 168.

40. Това, което отличава съединените в настоящото производство две дела от постановеното в цитираното по-горе решение, е само носителят на информация. Причинените вреди от нарушаване на правата на личността чрез публикации в печатни издания, по телевизията или по радиото поначало настъпват на ясно изразено национално равнище. Международното отражение на тези спорове върху националния правопорядък бе ограничено до голяма степен поради териториалните граници, които характеризираха медиите. Когато активността на дадена медия е ограничена на една територия, естественият ѝ стремеж е да предлага информация, която интересува евентуалните адресати в това географско пространство. Ето защо нарушенията на правата на личността се осъществяваха от медия и спрямо лице, които в по-голямата част от случаите, се намираха в рамките на една и съща територия.

41. Следователно, за да се произнеса относно възможността за адаптиране на Решение по дело Shevill и др. трябва да се спра, макар и най-общо, на промените, настъпили чрез интернет в техническите възможности и в средствата за комуникация.

Б — *Интернет, пресата и разпространението на информация*

42. Без да е необходимо да се връщаме в епохата, когато словото и в по-малка степен писмеността са били обичайното средство за социална комуникация, свободата на мнение и на информация, каквито ги познаваме, възникват най-вече от момента, в който тяхното разпространение става възможно благодарение на печатарството. Едновременно с това оттогава писмената комуникация, и по-общо графиката [20], става комуникация на хартиен носител. Именно тези технически новости позволиха да се претендират и впоследствие да се прокламират споменатите свободи, като същият модел се приложи без затруднение и към средствата за разпространение на звук и картина чрез вълни.

43. Създаването и организацията на интернет и на World Wide Web [21] окончателно прекратиха тази тенденция на териториално фрагментиране на информационните медии. Или по-скоро те го преобразиха, като превърнаха разпространението на информация от национално в световно явление [22]. Като използва нематериален технически носител, който позволява складирането на масив от информация и нейното незабавно разпространение в независимо коя точка на земното кълбо, интернет представлява безпрецедентна платформа в техниката за социална комуникация. Така интернет доведе, от една страна, до промяна на нашата пространствена/териториална представа за комуникацията, като

20 — Вж. Ivins Jr., W. M. Prints and Visual Communication. The M.I.T. Press, Cambridge London, 1969.

21 — За понятието и юридическото определение на „Internet“ и на „World Wide Web“ вж. по-точно Lloyd, I. J. Information Technology Law, 4. ed., 2004.

22 — Вж. по-точно Castells, M. La Era de la Informacion. Economia, Sociedad y Cultura. La Sociedad Red, Siglo XXI, 2002.

превърна социалните отношения в световни и намали значението на регионалните и национални измерения до степен на създаване на едно нематериално и неуловимо пространство, „киберпространството“, без граници и предели. От друга страна, интернет преобрази времевата представа за тези отношения както поради незабавния достъп до информацията там, така и чрез възможността тя да остане в интернет. Когато една информация е започне да циркулира в интернет, съществуването ѝ там е поначало неограничено.

44. Вследствие на изложеното една информационна медия, която реши да разпространи своя информация в интернет, възприема метод на „разпространение“, коренно различен от този за традиционните носители. За разлика от пресата, без да е необходимо предварително решение на предприятието за брой екземпляри за разпространение, а още по-малко за отпечатване, за една интернет страница разпространението е световно и моментално: както е всеобщо известно, тя може да се прочете от независимо кое място в света, където има достъп до интернет. Достъпът до медията също е различен, както и техниките за реклама на продукт. Както изложих току-що, интернет позволява постоянен и универсален достъп, и незабавно разпространение сред частните лица. Дори и платените медии, които съществуват в интернет, се различават от останалите носители по това, че за покупката обикновено няма териториални ограничения.

45. За разлика от традиционните медии интернет се характеризира и с осезаемото отсъствие на политическа власт. Неговият глобален характер прави трудна намесата на публичните власти в осъществяваните в интернет дейности, което води до липса на правила, критикувана от мнозина [23]. Към липсата на материални разпоредби се прибавя и разпокъсаната стълкновителна материя, смесица от разпилени национални правопорядъци със съответни разпоредби на международното частно право, които могат да се наслагват един върху друг и да затруднят сближаването на нормите, приложими към конкретен спор.

46. Описаните току-що характеристики имат безспорно отражение в областта на правото. Световното и незабавно разпространение на информационното съдържание в интернет, както вече казах, води до прилагането спрямо издателя на множество местни, регионални, национални и международни правни режими. Нещо повече, както отсъствието на уредба на световно равнище за информационните дейности в интернет, така и различието в нормите на международното частно право на различните държави поставят медиите в една разпокъсана правна рамка, която може да бъде противоречива, защото това, което е забранено в една държава, може да

23 — Вж. по-конкретно Gigante, A. Blackhole in Cyberspace: the Legal Void in the Internet. — Journal of Computer & Information Technology. Vol. XV, 1997; Gould, M. Rules in the Virtual Society. — International Review of Computers & Technology. Vol.10, 1996; Reidenberg, J.R. Governing Networks and Rule-Making in Cyberspace. — Emory Law Review, Vol. 45, 1996 и Strömer, T.H. Online-Recht: Juristische Probleme der Internet-Praxis erkennen und vermeiden. 4. ed., Dpunkt, Heidelberg, 2006.

бъде изцяло разрешено в друга [24]. Ето защо необходимостта да се осигури правна сигурност за медиите, като се предотвратят ситуации, които биха попречили на законното упражняване на свободата на информация, („chilling-effect“ или „възпиращ ефект“), става една от целите, които Съдът също трябва да има предвид [25].

47. Същевременно контролът, упражняван от медията върху нейното разпространение и достъп, става неясен, а понякога и невъзможен. От момента, в който една информация се разпространи в интернет, частните лица незабавно се превръщат, волно или неволно, в разпространители на информацията чрез социални мрежи, електронна поща, линкове, блогове или чрез всяко друго средство, дадено от интернет [26]. Дори ограничаването на достъпа до дадена информация чрез заплащане и, понякога, териториално ограничаване, се сблъсква със сериозни трудности в стремежа да попречи на масовото разпространение на информацията. Следователно контролът и степента на влияние на информацията или нейната количествена оценка, които при традиционните медии почиваха на забележително надеждни техники, се превръщат в невъзможна за изпълнение задача, когато информацията циркулира в интернет [27].

48. От друга страна, когато носителят се предоставя чрез интернет, евентуалните пострадали лица от публикациите, нарушаващи правата на личността, се намират в особено уязвима позиция. Универсалният обхват на информацията създава възможност увреждането да надхвърли степента на увреждане, причинено от традиционна медия [28]. Тежестта на увреждането контрастира с многообразието на приложимите режими, а териториалната разпокъсаност оправдава съвместното съществуване на различни национални системи и следователно на също толкова национални юрисдикции, компетентни да разгледат спора. Ето защо съответният носител на права на личността може да пострада от потенциално още по-сериозни нарушения, а правната му защита се оказва намалена предвид раздробяването и юридическата несигурност, пред които той е изправен.

24 — Вж. по-конкретно Hoeren, T. Internet und Recht — Neue Paradigmen des Informationsrechts. — Neue Juristische Wochenschrift. Vol. 51, 1998, 2852—2854; Katsch, M.E. Law in a Digital World. Oxford University Press, Oxford — New York, 1995, p. 240 sq., Levine, N. Establishing Legal Accountability for Anonymous Communications in Cyberspace. — Columbia Law Review. Vol. 96, 1996, 1540—1564; Susskind, R. Transforming the Law: Essays on Technology, Justice and the Legal Marketplace. Oxford University Press, Oxford — New York, 2000, p. 143 sq.

25 — Вж. по-специално Determann, L. Kommunikationsfreiheit im Internet. Freiheitsrechte und gesetzliche Beschränkungen. Nomos, Baden–Baden, 1999, p. 304 sq.

26 — Както Bundesgerichtshof подчертава в акта си за преюдициално запитване по дело C-509/09, интернет не разпространява информация, той само я прави достъпна. Потребителите на интернет са тези, които съзнателно или не се превръщат в разпространители.

27 — Pichler, R. — In: Hoeren, T. et U. Sieber (eds) Handbuch Multimedia-Recht. Rechtsfragen des elektronischen Geschäftsverkehrs. Beck, München, 2009, 25, 224.

28 — Вж. различните варианти на това напрежение във Fernández Esteban, M.L. Nuevas tecnologías, Internet y derechos fundamentales. McGraw Hill, Madrid, 1999; Banisar, D. et S. Davies. Global Trenes in Privacy Protection: An International Survey of Privacy, Data Protection, and Surveillance Law and Developments. — Journal of Computer and Information Law. Vol. XVIII, 1999; Fleischmann, A. Personal Data Security: Divergent Standards in the European Union and the United States. — Fordham International Law Journal, Vol. 19, 1995; Geis, I. Internet und Datenschutzrecht. — Neue Juristische Wochenschrift, Vol. 50, 1997 и Morón Lerma, E. Internet y Derecho penal: hacking y otras conductas ilícitas en la Red. Aranzadi, Navarra, 1999.

B — *По възможността за адаптиране или потвърждаване на подхода, възприет в Решение по дело Shevill и др.*

49. Позволявам си да напомня, че в Решение по дело Shevill и др. отговорът на Съда съчетава интереса на медиите със защитата на правното положение на носителя на права на личността. Поддържаната в това решение теза позволява ясно и точно да се определи „мястото, където е настъпило или може да настъпи вредоносното събитие“, за да се определи компетентността на една или няколко юрисдикции. Тази съдебна практика представлява очевиден интерес при нарушения на права на личността в случаи, в които медията ответник има система на разпространение с повече или по-малко ограничен териториален обхват. Доколкото методът на разпространение на информация отговаря на определена стратегия на предприятието, което преценява интереса си от установяване в една или друга държава, в икономически и информационен смисъл, едно разрешение като това в Решение по дело Shevill и др., което свързва и обхвата на вредата с дадена територия, действително представлява един разумен отговор.

50. Въпросното решение обаче се отнася до годините, които предшестват непосредствено бурното развитие на интернет. Обстоятелствата по настоящите дела очевидно се различават от случилото се на г-жа Fiona Shevill, което прави трудно практическото приложение на разрешението, до което е достигнал Съдът през 1995 г. Като пример, привръзката за компетентен съд по мястото, където носителят на правото на личността е известен, позволява съдът да се произнесе само по вредите, реално настъпили в тази държава. Това правило можеше да се приложи на практика през годините, когато бе постановено Решение по дело Shevill и др., като например се отчита броят на разпространените във всяка държава членка екземпляри; тази информация беше лесно да се провери, доколкото тя бе част от търговската политика на медията и се подчиняваше на доброволно приетите от предприятието решения. Няма обаче надеждни параметри, по които да се отчете равнището на разпространение от една медия като такава (или на една от нейните информации) чрез интернет, както признаха и участниците в съдебното заседание по настоящите дела. Макар да може да се приеме, че са настъпили последици на една точно определена територия, като се изхожда от броя и произхода на „посещенията“ на една интернет страница, във всички случаи става дума за източници, които не дават достатъчно гаранции, за да се направи убедителен и окончателен извод за причинена противоправна вреда [29].

51. Решение по дело Shevill и др. също се основава на гаранцията за добро правораздаване, която цел е изрично предвидена

29 — Вж. Jerker, D. et B. Svantesson. Private International Law and the Internet. Kluwer Law International, 2007, p. 324 sq. и Roth, I. Die internationale Zuständigkeit deutscher Gerichte bei Persönlichkeitsrechtsverletzungen im Internet. Peter Lang, 2006, p. 283.

в мотивите към Регламент № 44/2001 [30]. Прилагането на тази теория обаче, в контекста на медии в интернет, в определени случаи може да се окаже несъвместимо с тези цели. Достатъчно е например да се помисли за едно лице като г-н Olivier Martínez, който изглежда се ползва с популярност (той е „известен“) в повече от една държава членка. Следователно прекаленото раздробяване на съдебната компетентност и евентуално приложимите закони се съвместяват трудно с доброто правораздаване [31]. По същия начин самият факт, че засягащата тази публична личност информация е пряко достъпна във всички държави членки, поставя издателя на медията в трудно положение, защото съдът на всяка държава членка би могъл да се окаже компетентен в един бъдещ процес. Също така не може да се каже, че този резултат увеличава предвидимостта при определяне на правилата, независимо дали за ищеца или за ответника [32].

52. В по-общ план е важно също да се подчертае, че след 1995 г. — годината, през която е постановено въпросното решение, настъпиха важни промени в правото на Съюза. Влизането в сила на Хартата на основните права на Европейския съюз потвърди значението както на основното право на личен живот, така и на свободата на информация. Членове 7 и 11 от Хартата утвърждават специалната защита, която заслужава информацията в едно демократично общество, като същевременно подчертават значението на частната сфера, която включва и имиджа на лицето. Съдът вече е имал повод да се произнесе в практиката си по тези две права преди влизането в сила на Хартата [33], а Европейският съд по правата на човека, от своя страна, уточни тяхното съдържание [34]. Влизането в сила на Хартата обаче има особено значение за това, което ни интересува, защото тя очевидно отразява необходимостта да бъдат обвързани от дефиницията на

30 — Решение по дело Shevill, посочено по-горе, точка 31.

31 — Генералният адвокат Darmon също отбелязва това възражение в заключението си, представено по дело Shevill, и др., точка 72.

32 — Roth, I. Die internationale Zuständigkeit […]. Op. cit. p. 310 sq.

33 — Относно член 11 от Хартата и приложението на правото на свобода на информацията преди Хартата вж. по-специално Решение от 30 април 1974 г. по дело Sacchi (155/73, Recueil, стр. 409), Решение от 13 декември 1989 г. по дело Oyowe и Traore/Комисия (C-100/88, Recueil, стр. 4285), Решение от 18 юни 1991 г. по дело ERT (C-260/89, Recueil, стр. I-2925); Решение от 25 юли 1991 г. по дело Collectieve Antennevoorziening Gouda (C-288/89, Recueil, стр. I-4007), Решение от 3 февруари 1993 г. по дело Veronica Omroep Organisatie (C-148/91, Recueil, стр. I-487), Решение от 5 октомври 2000 г. по дело Германия/Парламент и Съвет (C-376/98, Recueil, стр. I-8419) и Решение от 6 март 2001 г. Connolly/Комисия (C-274/99 P, Recueil, стр. I-1611). Относно член 7 от Хартата и предшестващата я съдебна практика вж. по-специално Решение от 8 април 1992 г. по дело Комисия/Германия (C-62/90, Recueil, стр. I-2575), точка 23 и Решение от 5 октомври 1994 г., X/Комисия (C-404/92 P, Recueil, стр. I-4737, точка 17).

34 — Относно свободата на информация или, според терминологията на член 10 от Европейската конвенция за защита на правата на човека и основните свободи, „свободата да получава и да разпространява информация и идеи“ вж. по-специално ЕСПЧ, Решение по дело Handyside с/у Обединено кралство от 7 декември 1976 г., Решение по дело Leander с/у Швеция от 26 март 1987 г., Решение по дело Bladet Tromso и Stensaas с/у Норвегия от 29 май 1999 г., Решение по дело Feldek с/у Словакия от 27 февруари 2001 г., и Решение по дело McVicar с/у Обединено кралство от 7 май 2002 г. Що се отнася до основното право на личен живот, което произтича от член 8 от конвенцията и се отнася до личния и семеен живот, вж. по-специално Решение по дело X и Y с/у Нидерландия от 26 март 1985 г., Решение по дело Niemetz с/у Германия от 16 декември 1992 г., Решение по дело Stjerna с/у Финландия от 25 ноември 1994 г., Решение по дело Vertiere с/у Швейцария от 28 юни 2001 г. и Решение по дело Von Hannover с/у Германия от 24 юни 2004 г.

правата, които тя предвижда [35], всички области на намеса на Съюза, включително и тези за съдебното сътрудничество по граждански дела. Затова преекспонирането, на което са подложени медиите, изправени пред една прекомерно широка процесуална рамка, както и тежестта на евентуалните нарушения на правата на личността и свързаната с тяхната защита правна несигурност налагат залегналото напрежение в Решение по дело Shevill и др. да се отчита по начин, който позволява да се избегне този резултат.

53. От друга страна, всеки подход, който предполага промяна в теорията по дело Shevill и др., трябва обезателно да отчита императивното изискване за технологичен неутралитет. С други думи, отговорите на Съда на тълкувателните проблеми, предизвикани от появата на интернет, не трябва да се ориентират изключително към този носител, за да не се окажат опровергани от технологичния напредък или да доведат до различия в третирането в зависимост от един произволен критерий, какъвто е употребата на точно определена технология [36]. Макар че интернет, разбира се, поставя в твърде особено съотношение свободата на информация и правото на имидж, предложеното от Съда разрешение трябва, доколкото е възможно, да бъде приложимо спрямо всички медии, независимо от носителя, с който те се изразяват [37]. Този извод се утвърждава още повече от наблюдението, че понастоящем почти няма медия, която да няма разпространявано чрез интернет електронно издание, особено ежедневната преса с определено значение. Информационните материали са „заместими“ и преминават от един носител на друг. Следователно компетентният съд трябва да се определи

35 — Относно информационния ефект от Хартата във всички области на законодателна намеса на Съюза вж. Lenaerts, K. et J. Gutiérrez-Fons. The Constitutional Allocation of Powers and General Principles of EU Law. — Common Market Law Review. Vol. 47, 2010. В областта на международното частно право вж. Requejo Isidro, M. Violaciones Graves de Derechos Humanos y Responsabilidad Civil. Thomson-Aranzadi, 2009.

36 — Вж. Knutsen, E.S. Techno-Neutrality of Freedom of Expression in New Media Beyond the Internet. — UCLA Entertainment Law Review, No 8, 2001, p. 95; Koops, B.-J. Should ICT Regulation be Technology-Neutral? — In: Koops, B.-J., M. Lips,, C. Prins et M. Schellekens. Starting Points for ICT Regulation: deconstructing prevalent policy one-liners. TMC Asser Press, Хага, 2006, 77—79; Escudero-Pascual, A. et I. Hosein. The Hazards of Technology-Neutral Policy: Questioning Lawful Access to Traffic Data. —Communications of the Association for Computing Machinery. No 47, 2004, p. 77.

37 — Комисията на няколко пъти защитава понятието за принцип на „технологичен неутралитет“, който налага задължението за недискриминация в зависимост от употребяваните носители. Както тя обяснява в съобщението си до Съвета, до Европейския парламент, до Европейския икономически и социален съвет и до Комитета на регионите относно принципите и насоките на аудиовизуалната политика на Общността в цифровата ера (COM (1999) 657 окончателен от 14 декември 1999 г., стр. 11), „конвергенцията на технологията означава, че услугите, които преди са минавали през ограничен брой комуникационни мрежи, понастоящем могат да функционират в няколко конкурентни мрежи. Ето защо правната уредба трябва да бъде неутрална от технологична гледна точка: еднаквите услуги поначало трябва да се регулират по един и същи начин, независимо от начина на предаване“ [неофициален превод]. В същия смисъл вж. и Съобщение на Комисията до Съвета, до Европейския парламент, до Европейския икономически и социален съвет и до Комитета на регионите относно прегледа на регулаторната рамка на ЕС за електронни съобщителни мрежи и услуги (COM (2006) 334 окончателен от 29 юни 2006 г., стр. 8). Вж. в същия смисъл декларацията на министрите от конференцията на министрите относно световните информационни мрежи, състояла се в Бон от 6 до 8 юни 1997 г.

чрез критерии, които държат сметка за нарушенията, които настъпват едновременно, например чрез печатна медия и чрез уебсайт [38].

54. Смятам, че на този етап е възможно да се даде отговор, който да адаптира Решение по дело Shevill и др. и същевременно да бъде технологично неутрален. По мое мнение един напълно нов подход към посочената съдебна практика не би довел до отговор. Напротив, според мен отговорът на Съда от 1995 г. остава валиден и днес в хипотезите на „международна клевета", където носителят на информация е печатна медия. Достатъчно е да се добави допълнителен критерий на привръзка към предвидените тогава, като освен това не е необходимо той да се стеснява до специфичната хипотеза на вреди, причинени чрез интернет.

Д — *„Центърът на тежестта на конфликта" като допълнителен критерий за привръзка при определяне на компетентния съд*

55. Нека повторя, Решение по дело Shevill и др. предвижда две възможности за определяне на компетентния съд по избор на носителя на правото на личността, като му дава възможност да избере между съда, където е установен издателят или ответникът и съда по мястото или местата, в които той самият е известен. Както вече посочих, този подход е подходящ в голям брой случаи, които вече бяха изложени. Оттук следва, че критериите за привръзка, предвидени от тази теория, сами по себе си не са неправилни, но е напълно възможно, дори необходимо, те да бъдат допълнени с нов критерий. По-конкретно считам, че е удачно да се формулира и добави допълнителен критерий за привръзка, според който „мястото, където е настъпило или може да настъпи вредоносното събитие" по смисъла на член 5 точка 3 от Регламент (ЕО) № 44/2001, би било и това, където се намира „центърът на тежестта на конфликта" между разглежданите блага и интереси.

56. Нарушението на правата на личността чрез медии в интернет предизвиква напрежение, което вече бе изяснено в точки 42—44 от настоящото заключение. Допълнителната трудност се състои в транснационалния, дори просто световен характер на това напрежение, което обуславя стремежа така да се определят компетентните съдилища, че да се позволи да се уравновесят разглежданите права и интереси както тези на медията, така и тези на засегнатите частноправни субекти. Ето защо поначало критерият за възможна привръзка би могъл да се основе на *достъпността* на информацията, което би довело до автоматична привръзка към

38 — Вж. в този смисъл Virgós Soriano, M. et F. J. Garcimartín Alférez. Derecho Procesal Civil Internacional. Litigación Internacional. 2. ed., Civitas, Madrid, 2007, p. 194.

всички държави членки, защото на практика информацията, за която се предполага, че причинява вреди, е достъпна във всички тях. Въпреки това и както бе подчертано от всички участници в настоящото производство, това мнение незабавно би довело до възникване на „forum shopping“, което е неприемливо за независимо коя медия, присъстваща в интернет [39]. Същевременно тежестта на нарушението за носителя на основното право на личен живот, който констатира, че засягащата репутацията му информация е достъпна от всяка точка на земното кълбо, контрастира с разрешението, което раздробява правото му във всички държави членки, в които той е известен [40].

57. Според мен разрешението, което би допълнило по подходящ начин критериите за привръзка в Решение по дело Shevill и др., би било да се приеме, че наред с първоначално предвидените хипотези компетентният съд може да се определи според мястото, където съответната юрисдикция би била в най-добра позиция, за да може да анализира напрежението между засегнатите интереси, като така се окаже компетентна да се произнесе и по всички настъпили вреди. Следователно става въпрос за средно положение между двете вече съществуващи, понеже би позволило на носителя на личното право да предяви иск в съда, където се намира центърът на неговите интереси, би се оказало предвидимо за медията и би позволило съдът да се произнесе като цяло по претърпените вреди [41]. Считам, че критерият за мястото, където се намира „центърът на тежестта на конфликта“, коректно отчита тези различни цели.

58. Ако се определи по възможно най-сбит начин, място на „центъра на тежестта на конфликта“ е мястото, където дадената юрисдикция може да се произнесе при възможно най-благоприятни условия по конфликта между свободата на информация и правото на имидж. Това е така в държавата, в която се „наблюдава“ или

39 — В този смисъл вж. решението на Bundesgerichtshof по дело VI ZR 23/09 от 2 март 2010 г., точка 17, както и Roth, I. Die internationale Zuständigkeit […], Op. Cit., p. 310 sq., Dessemontet, F. Internet, la propriété intellectuelle et le droit internacional privé. — In: Boele-Woelki, K. et C. Kessedjan (eds.). Internet: Which Court Decides? Which Law Applies? Quel tribunal décide? Quel droit s'applique? Kluwer, Xara, 1998, p. 63 и De Miguel Asensio, P. Derecho Privado de Internet. 2. ed., 2001, 295 et 296. В областта на международните потребителски и транспортни договори Съдът също отрича критерия за достъпност в Решение от 7 декември 2010 г. по дело Pammer и Alpenhof (C-585/08 и C-144/09, Сборник, стр. I-12527, точка 94).

40 — Липсата на защита на пострадалия, до което води т.нар. „мозаечен“ принцип, занимава доктрината преди дело Shevill и др. (вж. напр. произведенията на Gaudemet-Tallon, H. Revue critique de droit international privé. 1983, p. 674; Heinrichs, J. Die Bestimmung der gerichtlichen Zuständigkeit nach dem Begehungsort im nationalen und internationalen Zivilprozessrecht. Diss., Freiburg, 1984, 188—201 и Schwiegel-Klein, E. Persönlichkeitsrechtverletzungen durch Massenmedien im internationalen Privatrecht. Zur Anwendung der lex loci delicti commissi auf Pressedelikte unter besonderer Berücksichtigung der amerikanischen Rechtsprechung. Münster, 1983, 68—82). След Решение по дело Shevill и др. липсата на защита на носителя на личното право продължава да бъде критикувана. Вж. по-специално Fernández Rozas, J. C. et S. Sánchez Lorenzo. Derecho Internacional Privado. 3. ed., Civitas, Madrid, p. 501.

41 — Pichler, R. — In: Hoeren, T. et U. Sieber (eds.). Handbuch Multimedia-Recht. Op. cit. 25, 211 sq., и по-специално 268; Lutcke, J. Persönlichkeitsrechtsverletzungen im Internet. Eine rechtsvergleichende Untersuchung zum deutschen und amerikanischen Recht. Herbert Utz, München, 2000, p. 135.

се проявява най-силно евентуалното нарушение на правото на репутация или на личен живот, *както и* значимостта на разпространената, според случая, информация или мнение. Именно в тази държава носителят на личното право евентуално ще пострада от най-широкия обхват и от най-голямата интензивност на нарушението. По същия начин, а това без съмнение е важно от гледна точка на правната сигурност, това е територията, където медията би могла да предвиди, че евентуално е възможно да настъпи споменатото нарушение и следователно че съществува риск да ѝ се потърси съдебна отговорност. Така центърът на тежестта ще се окаже мястото, където юрисдикцията се намира във възможно най-благоприятно положение, за да вникне в съвкупността от засегнати интереси.

59. При определяне на мястото, където се проявява „центърът на тежестта на конфликта“, трябва да се разграничат два елемента. Първият засяга носителя на твърдяното за нарушено лично право и изисква „центърът на тежестта на конфликта“ да бъде мястото, където е „центърът на неговите интереси“. Този критерий до известна степен е аналогичен на предвиденията от Решение по дело Shevill и др., доколкото изисква „пострадалият да бъде известен“. Въпреки това, за да се определи мястото, където се намира „центърът на тежестта на конфликта“, не е достатъчно пострадалият просто да бъде известен. Напротив, става въпрос да се определи мястото (а следователно и държавата членка), където частноправният субект, чието лично право е нарушено, осъществява предимно свой житейски план, от момента на неговото възникване.

60. Вторият елемент засяга естеството на информацията. За да се определи мястото, където се намира „центърът на тежестта на конфликта“, спорната информация трябва да бъде изразена по такъв начин, че да позволява да се предвиди разумно, че е обективно релевантна за определена територия. Това означава, че информацията, повод за възникването на спора, трябва да бъде изразена в текст, който предвид свързаните с него обстоятелства като цяло предизвиква интерес на една определена територия и следователно подтиква силно читателите на тази територия да я прочетат [42].

61. Особеността на характерното напрежение, което може да съществува между двете права — и това според мен може да се изтъкне без особен риск, — се дължи на факта, че центърът на тежестта на евентуалното нарушение на правата на личността почти се припокрива с центъра на тежест или на интерес от информацията или от въпросното мнение. Обобщено казано, именно *защото* информацията или мнението могат да предизвикат особен интерес на едно определено място, в същото това място евентуалното нарушение

42 — Вж. в този смисъл Решение на Bundesgerichtshof от 2 март 2010 г., посочено по-горе в бележка под линия 39, точка 20, Решение на High Court of Justice (England & Wales) от 22 май 2003 г. по дело Harrods/Dow Jones, точки 32 и сл., Решение на Court of Session (Scotland) по дело Bonner Media Limited от 1 юли 2002 г., точка 19 и Решение на High Court de Australia от 10 декември 2002 г. по дело Dow Jones & Company Inc, точка 154.

на правата на личността би могло да предизвика най-много вреди.

62. Предвид гореказаното е важно да не се смесва вторият от тези два елемента с критерий за умисъл от страна на медията. Фактът, че издателят умишлено я насочва към една държава членка, не прави информацията обективно релевантна. Основаният на умисъла критерий би противоречал на текста на член 5, точка 3 от Регламент № 44/2001, което се потвърждава, ако той се съпостави с член 15, параграф 1, буква в) от споменатия регламент, който предвижда специална съдебна компетентност за потребителските договори в случая, когато доставчикът на услугата „насочва дейностите си към тази държава членка или към няколко държави“ [43]. Не намирам нищо подобно в споменатия член 5, точка 3 и следователно няма основание международната компетентност да се определя на базата на критерий за умисъл [44]. В допълнение критерият, основан на субективната воля на доставчика на информация, води до сериозни проблеми за доказване, както е установено от практиката, в случаите на негово прилагане [45].

63. Като предлагам информацията да бъде обективно релевантна, имам предвид хипотезите, в които една медия може логично да предвиди, че разпространяваната от нея в електронното ѝ издание информация представлява „интерес, заслужаващ публикуване“ на точно определена територия, като подтиква читателите на тази територия да я прочетат. Този критерий за обективна релевантност може да се приложи, като се използват различни признаци, за които вече може да се изтъкне, че националните юрисдикции са тези, които следва да ги преценяват.

64. Най-напред, както следва от току-що изложеното, първият елемент, който трябва да се има предвид, е съдържанието на спорната информация. Дадена информация може да представлява интерес на една територия и да бъде напълно безинтересна на друга. Информацията за един австрийски гражданин, пребиваващ

43 — В Решение по дело Pammer и Alpenhof, посочено по-горе, Съдът се е произнесъл относно специфичното измерение на тази специална съдебна компетентност, приложима при сключени чрез интернет транспортни и потребителски договори. В това отношение Съдът е потвърдил в споменатото решение, че „сред показателите, позволяващи да се определи дали дадена дейност е „насочена към“ държавата членка, където потребителят има местоживеене, е *ясното изразяване на волята за извършване на търговска дейност с потребителите* от тази държава членка“ (курсивът е мой) В това отношение заключението на генералния адвокат Trstenjak по споменатите дела е особено полезно, доколкото тя, както и Съдът, счита, че това, че дадена информация в интернет е „насочена“ към дадена територия, не намалява нито нейната достъпност, нито обективния интерес в рамките на дадена територия (вж. точка 78 и сл.).

44 — Вж. Решение на Bundesgerichtshof от 2 март 2010 г., посочено по-горе, бележка под линия 39, точка 18.

45 — Вж. случая в САЩ, където правилото за „single publication“, предвидено от Uniform Single Publication Act и в Restatement (Second) of Torts § 577A (1977), поставя важни проблеми относно интернет. Вж. в това отношение решението на Court of Appeals for the Forth Circuit, Stanley Young срещу New Haven Advocate (№ 01-2340 от 13 декември 2002 г.), което изисква ясно намерение от страна на медията да насочи информацията към една държава, за да обуслови компетентността на нейните съдилища. Вж. на тази тема Borchers, P. J. Internet Libel: The Consequences of a Non-Rule Approach to Personal Jurisdiction. — Northwestern University Law Review. 98, 2004, както и специалния брой Cyberspace Regulation and the Discourse of State Sovereignty. — Harvard Law Review. 1999, p. 1697 sq.

в Австрия, за действия, които се претендира, че са деликтни и са извършени в Австрия, очевидно представляват „интерес, заслужаващ публикуване“ в тази страна, дори ако информацията е разпространена чрез електронен вестник, чийто издател има седалище или местоживеене в Обединеното кралство. От момента, в който една медия публикува в интернет данни, които по естеството си имат безспорен информационен ефект в друга държава, издателят може логично да предвиди, че ако е разпространил засягаща правата на личността информация, евентуално ще му се търси отговорност в тази страна. Така колкото по-висока е информационната стойност на отделна новина в една страна, толкова по-голямо основание поначало има осъществените там нарушения на правата да бъдат отнесени за разглеждане от съдилищата на тази страна.

65. Нещо повече, юрисдикцията може да вземе предвид и други признаци, които допринасят за определяне на територията, където информацията е обективно релевантна. Следва да се отбележи, че може да се използват признаци, които разкриват субективната воля на издателя да насочи информацията към точно определена държава. Въпреки това, доколкото е от интерес в случая, те са само признаци, които насочват търсенето на привръзка с дадена територия, но не според намерението на лицето, което разпространява информацията. Така в списъка с елементи, които евентуално трябва да бъдат проучени, следва да отчита фактът, че информацията може да бъде разпространена на уебсайт с име на домейн от първо ниво, различно от това на държавата членка, в която е установен издателят, като така посочва територията, на която информацията може по-специално да се проследява [46]. По същия начин, езикът на *уебсайта* допринася да се отграничи обхватът на влияние на публикуваната информация. Рекламите, които съдържа тази страница, евентуално също могат да показват териториалната рамка, в която се цели да бъде прочетена информацията [47]. Рубриката на страницата, в която е разпространена информацията, също е от значение за наличието на последици на определена територия. Да вземем за пример случай с онлайн вестник, съдържащ рубрики за информация по държави. Публикуването на една информация под заглавието „Германия“ насочва, че публикуваната там информация, има особено значение в тази страна. Ключовите думи, включени във формите за търсене, за да се идентифицира страницата на медията, могат също да дадат указание за мястото, където информацията е обективно релевантна. Накрая, и без това изброяване да е изчерпателно, броячите за посещения на дадена страница, въпреки слабата си достоверност, могат да бъдат чисто указателен източник, за да се потвърди дали дадената информация е имала отражение за дадена територия [48].

46 — Вж. Решение по дело Pammer и Alpenhof, посочено по-горе, в което при определяне на специалния компетентен съд по член 15, параграф 1, буква в) е бил използван критерият за ниво на името на домейна (точка 83).

47 — Вж. отново Решение по дело Pammer и Alpenhof, посочено по-горе, точка 84.

48 — Pichler, R. — In: Hoeren, T. et U. Sieber (eds.). Handbuch Multimedia-Recht […]. Op. cit. 25, 224 и Roth, I. Die internationale Zuständigkeit […]. Op. cit. p. 283.

66. Изложените току-що критерии позволяват на юрисдикцията да определи дали спорната информация е обективно релевантна в рамките на едно териториално определено пространство. Ако информацията действително е обективно релевантна в една държава членка и ако същата държава е именно тази, където се намира „центърът на интереси“ на носителя на права на личността, според мен съдилищата на споменатата държава са компетентни да разгледат иска за обезщетение за всички вреди, причинени от незаконосъобразното деяние. Очевидно мястото, където дадена юрисдикция се намира в най-добра позиция, за да прецени фактите и да се произнесе по всички въпроси на делото, е държавата членка, където съчетано се проявяват тези елементи. Тази юрисдикция в крайна сметка би била съдът по мястото, където се намира „центърът на тежестта на конфликта“.

67. В заключение предлагам на Съда да постанови, че при нарушения на правата на личността посредством информация, разпространена в няколко държави членки чрез интернет, изразът „мястото, където е настъпило или може да настъпи вредоносното събитие“ в член 5, точка 3 от Регламент № 44/2001 трябва да се тълкува в смисъл, че носителят на личното право може да предяви иск за обезщетение:

— пред юрисдикциите на държавата членка по мястото на установяване на издателя на публикацията, довела до нарушение на правата на личността — компетентни да се произнесат по обезщетението за всички настъпили вследствие нарушаването на споменатите права вреди, или

— пред юрисдикциите на всяка държава членка, в която публикацията е била разпространена и в която носителят на личното право твърди, че е била засегната неговата репутация — компетентни да се произнесат само по вредите, претърпени в държавата на сезираната юрисдикция, или

— пред юрисдикциите на държавата членка, в която се намира „центърът на тежестта на конфликта“ между засегнатите блага и интереси — компетентни да се произнесат по обезщетението за всички вреди, настъпили вследствие нарушаването на правата на личността. Държава членка, в която се намира „центърът на тежестта на конфликта“, е държавата, на чиято територия спорната информация е обективно и особено релевантна и където носителят на личното право същевременно има „център на своите интереси“.

VII — По третия преюдициален въпрос по дело eDate Advertising (C-509/09)

68. С третия си въпрос Bundesgerichtshof иска да се установи обхватът на член 3,

параграф 2 от Директива 2000/31 за електронната търговия в интернет, когато тя се прилага в хипотеза като тази в конкретния случай. Накратко, той пита дали споменатата разпоредба, съгласно която държавите членки „не могат, по причини, свързани с координираната област, да ограничават свободата на предоставяне на услуги на информационното общество от друга държава членка“, съдържа норма, определяща приложимия закон, а ако това не е така, дали тя не е просто коректив на съдържанието на националното право, приложимо към спора.

69. Отговорът на този последен въпрос изисква няколко предварителни забележки от общ характер.

70. Bundesgerichtshof повдига този трети въпрос и го формулира така, защото има съмнения относно приложимия закон в спор като разглеждания в настоящия случай. По същността си въпросът може да бъде разбран така: дали Директива 2000/31 е пристъпила към хармонизация на националното международно частно право, като е установила стълкновителна норма, която препраща компетентната юрисдикция към материалното право на държавата членка по мястото на установяване на издателя? Ако отговорът е отрицателен и Съдът прецени, че такава хармонизация не съществува, Bundesgerichtshof насочва след това въпроса си към обхвата и отражението („материалноправен коректив“) на Директива 2000/31 върху германското международно частно право, което следователно би било приложимото право в случай като този по дело eDate Advertising.

71. Ако преценката ми е правилна, според мен преди всичко трябва да се припомни какви са функциите и структурата на нормата на Директива 2000/31, до която по-точно се отнася въпросът. Под заглавието „Вътрешен пазар“ член 3 от споменатата директива предвижда задължение, което отразява договореното съдържание на свободното предоставяне на услуги. Разпоредбата изразява, в акт на вторичното право, вече предвидена от първичното право гаранция в член 56 ДФЕС, адаптирайки я към особеностите на хармонизацията на правната уредба на електронната търговия. Параграф 1 от разпоредбата потвърждава приложимостта на нормите на държавата членка, където се предоставя услугата, докато в параграф 2 се подчертава необходимостта да бъдат отчитани юридическите изисквания към доставчика на услугата, които са вече изпълнени от него в държавата членка, в която той е установен. Този параграф отново съвсем ясно въвежда задължението за взаимно признаване, което е съобразено с практиката на Съда[49]. Осъществяването на свободно предоставяне на услуги е допълнено впоследствие с параграф 4 от същия член, където се уточняват основанията, на които

49 — Вж. по-специално Решение от 20 февруари 1979 г. по дело Rewe-Zentral, известно като „Cassis de Dijon“ (120/78, Recueil, стр. 649), Решение от 10 ноември 1982 г. по дело Rau Lebensmittelwerke (261/81, Recueil, стр. 3961), Решение от 14 юли 1988 г. по дело Glocken и Kritzinger (407/85, Recueil, стр. 4233) и Решение по дело Zoni (90/86, Recueil, стр. 4285). По-специално в областта на свободата на установяване и на предоставяне на услуги вж. Решение от 17 декември 1981 г. по дело Webb (279/80, Recueil, стр. 3305), Решение от 4 декември 1986 г. по дело Комисия/Германия (205/84, Recueil, стр. 3755) и Решение от 25 юли 1991 г. по дело Säger (C-76/90, Recueil, стр. I-4221).

могат да се позоват държавите членки, за да изключат свободното предоставяне на услуги в разглеждания сектор.

72. Предвид изложеното, във формулировката на интересуващия ни въпрос се долавя известна дистанция по отношение на разпоредбите на член 3 от Директива 2000/31 като цяло или поне спрямо това, което изглежда, че той гласи. В крайна сметка, а и както посочих, тази разпоредба определя условията, при които държавите членки трябва да регулират даден сектор в икономиката, част от вътрешния пазар, като съобразят съдържанието на тази регламентация със свободното предоставяне на услуги, което, както е известно, включва задължението за взаимно признаване. Споменатият член обаче не въвежда правило, което да определя приложимия закон и да задължава държавата членка, където се доставя услугата, да приложи националното право на държавата, в която е установен доставчикът на услугата. Член 3 от Директива 2000/31 уточнява само съдържанието на свободното предоставяне на услуги, както и условията, при които трябва да се прилага техниката на взаимно признаване.

73. Според мен предходният коментар се подкрепя и от член 1, параграф 4 от Директива 2000/31, който гласи, че „[н]астоящата директива не установява допълнителни правила на международното частно право, нито разглежда юрисдикцията на съдилищата“. Това означава, че текстът не предвижда пряко разпоредби, които да определят приложимия закон или международната съдебна компетентност в тази материя, нито хармонизира такива разпоредби [50]. В крайна сметка става въпрос за една неутрална с оглед на международното частно право нормативна уредба, която не променя и не подновява критериите за определяне на компетентността, за приложимия закон или за признаване на предходни съдебни решения на други държави членки [51].

74. Задължението за неутралитет на Директива 2000/31 в случай на спор трябва да важи и при тълкуването на споменатия член 3, защото систематично то е прогласено още в член 1. Впрочем няма никакво основание да се счита, че член 3 дерогира член 1.

75. Друг убедителен белег, че Директива 2000/31 не дава отговор в областта на международното частно право, по-конкретно са националните норми, които транспонират споменатия текст в националните правни системи. От делото е

50 — В това отношение вж. Martiny, D. — In: Münchener Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch. Vol. 10, TMG § 3 Herkunftslandprinzip, 5. ed., Beck, München, 2010, 36.

51 — Съображение 23 от Директива 2000/31 повтаря същата идея, като добавя, че „[н]астоящата директива няма за цел да установява допълнителни правила на международното частно право по отношение на колизия на правни норми, нито пък разглежда юрисдикцията на съдилищата; разпоредбите на приложимото право, посочено от правилата на международното частно право, не ограничават свободата на предоставяне на услуги от информационното общество, както е предвидено в настоящата директива“.

видно, че държавите членки са транспонирали член 3 от Директива 2000/31 по различен начин. Докато някои от тях са въвели норми, определящи приложимия закон [52], други държави членки са избрали да транспонират директивата, като са въвели изрични разпоредби за взаимно признаване [53]. Относно втория случай може да се отбележи, че в някои правопорядъци цитираният по-горе член 3 е транспониран чрез буквално възпроизвеждане на неговия текст [54].

76. В допълнение настоящото състояние на вторичното право във връзка със съдебното сътрудничество по граждански дела опровергава такъв прочит на Директива 2000/31, от който да се изведе правило за определяне на приложимия закон. Всеобщо известно е, че Регламент (ЕО) № 864/2007 относно приложимото право към извъндоговорни задължения (Рим II) изключва от приложеното си поле „извъндоговорни задължения, произтичащи от нарушения на правото на личен живот и на права, свързани с личността, включително клевета“ [55]. Подготвителната работа по споменатия регламент показва установените разлики между държавите членки по този пункт относно критерия, който да бъде използван, а това довежда до изключване от приложното поле на регламента и до настоящите търсения на разрешение в рамките на ново законодателно предложение на Комисията [56]. Според мен най-малкото е съмнително Регламент № 864/2007 да прави изключение като споменатото непосредствено по-горе, ако Директива 2000/31 вече беше предвидила норма за хармонизиране на националните норми, които определят приложимия в тази материя закон.

77. Именно затова и предвид изложените непосредствено по-горе доводи съм склонен да предложа на Съда да отговори на първо място в смисъл, че член 3 не осъществява хармонизация, която да налага на държавите членки стълкновителна норма.

78. Накрая запитващата юрисдикция завършва третия си въпрос, като пита при условията на евентуалност дали член 3 параграф 2 от Директива 2000/31 представлява „материалноправен коректив, който изменя съдържанието на правните изводи по съществото на спора спрямо това, което следва от приложимото съгласно националните стълкновителни норми право, и ги ограничава съгласно изискванията на страната на произход“.

79. Както вече бе подчертано по-горе, този въпрос крие в себе си разбиране на

52 — Такъв е случаят с Република Австрия, Френската република, Великото херцогство Люксембург, Чешката република, Република Полша, Португалската република и Словашката република.

53 — Федерална република Германия, Кралство Белгия, Република Кипър, Кралство Дания, Република Естония, Република Финландия, Република Гърция, Република Унгария, Ирландия, Италианската република, Република Латвия, Република Литва, Република Малта, Кралство Нидерландия, Кралство Испания, Кралство Швеция, Румъния и Обединеното кралство Великобритания и Северна Ирландия.

54 — Такъв е именно случаят с Федерална република Германия.

55 — Регламент № 864/2007 (ЕО) на Европейския парламент и на Съвета от 11 юли 2007 г. (ОВ L 199 стр. 40), член 1, параграф 2, буква ж).

56 — Álvarez Rubio J.J. (dir.). Difamación y Protección de los Derechos de la Personalidad: Ley Aplicable en Europa. Aranzadi, 2009.

член 3 от Директива 2000/31 като норма на международното частно право. След като бе изключена възможността посочената разпоредба да установява стълкновителна норма, ясно е, че разпоредбата не хармонизира режима за определяне на приложимия закон в случай като разглеждания. Същевременно обаче това не означава, че член 3 сам по себе си е разпоредба, която коригира дадена национална разпоредба относно приложимия закон. Както бе изложено в точки 71—73 от настоящото заключение, цитираната по-горе разпоредба се ограничава да предвиди режим на хармонизация на свободното предоставяне на услуги в областта на електронната търговия. Всеки съд, който използва техниката на взаимно признаване в спор с международен елемент, не прилага законодателството на държавата на произход на доставчика на услугата, а трябва единствено да установи, че са надлежно приложени разпоредбите относно услугата в споменатата държава, доколкото няма причини, поради които да не направи това [57]. Това не е пречка, като обосновка, държавата на съда да предвиди допълнителни мерки за защитата на някои блага, заслужаващи специална защита (вж. разглеждания член 3, параграф 4). Законът на държавата по произход обаче в никакъв случай не се прилага, а държавата на компетентната юрисдикция също не е длъжна по силата на директивата специално да предвижда коректив на международното частно право, за да предприеме мерки за по-пълна защита.

80. Ето защо по мое мнение не е възможно да се твърди и че член 3 от Директива 2000/31 има за цел да предвиди хармонизиран материалноправен коректив на приложимото материално право. Член 3 не е пречка за държавите членки, в рамките на предоставеното им от споменатата директива и от член 56 ДФЕС поле за преценка, да предвидят мерки за защита на интересите, които заслужават специална гаранция, като изключение от свободното предоставяне на услуги. Следователно германският законодател има властта да предвиди такива изключения както чрез мерки по същество, така и евентуално дори чрез разпоредби, които коригират приложимия закон. Това обаче не означава, че Директива 2000/31 предопределя разрешението на проблема при колизия на закони.

81. В крайна сметка според мен член 3 от Директива 2000/31 трябва да се тълкува в смисъл, че не установява нито стълкновителна норма, нито „материалноправен коректив“. Споменатата разпоредба е конкретен израз на законодателната хармонизация на свободното предоставяне на услуги в областта на електронната търговия, като същевременно овластява държавите членки, в рамките на предоставеното им от споменатата директива и от член 56 ДФЕС поле за преценка, да предвидят мерки за защита на интересите, които заслужават специална гаранция, като изключение от свободното предоставяне на услуги.

57 — Вж. Sánchez Lorenzo, S. Derecho Privado Europeo. Comares, Granada, 2002, 137 et 138 и Sonnenberger, H.J. Europearecht und Internacionales Privatrechts. — Zeitschrift für Rechtsvergleichung, Internacionales Privatrecht und Europarecht. 1996, p. 3 sq.

VIII — Заключение

82. С оглед на изложените доводи предлагам на Съда да отговори на поставените от Bundesgerichtshof и от Tribunal de grande instance de Paris въпроси по следния начин:

„1) При нарушения на правата на личността посредством информация, разпространена в няколко държави членки чрез интернет, изразът „мястото, където е настъпило или може да настъпи вредоносното събитие“ в член 5, точка 3 от Регламент № 44/2001 (ЕО) на Съвета от 22 декември 2000 година относно компетентността, признаването и изпълнението на съдебни решения по граждански и търговски дела трябва да се тълкува в смисъл, че носителят на личното право може да предяви иск за обезщетение:

— пред юрисдикциите на държавата членка по мястото на установяване на издателя на публикацията, довела до нарушение на правата на личността — компетентни да се произнесат по обезщетението за всички настъпили вследствие нарушаването на споменатите права вреди, или

— пред юрисдикциите на всяка държава членка, в която публикацията е била разпространена и в която носителят на личното право твърди, че е била засегната неговата репутация — компетентни да се произнесат само по вредите, претърпени в държавата на сезираната юрисдикция, или

— пред юрисдикциите на държавата членка, в която се намира „центърът на тежестта на конфликта“ между засегнатите блага и интереси — ком-

петентни да се произнесат по обезщетението за всички вреди, настъпили вследствие нарушаването на правата на личността. Държава членка, в която се намира „центърът на тежестта на конфликта“, е държавата, на чиято територия спорната информация е обективно и особено релевантна и където носителят на личното право същевременно има „център на своите интереси“.

2) Член 3 от Директива 2000/31/ЕО на Европейския парламент и на Съвета от 8 юни 2000 година за някои правни аспекти на услугите на информационното общество, и по-специално на електронната търговия на вътрешния пазар, трябва да се тълкува в смисъл, че не установява нито стълкновителна норма, нито „материалноправен коректив“. Споменатата разпоредба е конкретен израз на законодателната хармонизация на свободното предоставяне на услуги в областта на електронната търговия, като същевременно овластява държавите членки, в рамките на предоставеното им от споменатата директива и от член 56 ДФЕС поле за преценка, да предвидят мерки за защита на интересите, които заслужават специална гаранция, като изключение от свободното предоставяне на услуги.“