



Сборник съдебна практика

ЗАКЛЮЧЕНИЕ НА ГЕНЕРАЛНИЯ АДВОКАТ
N. JÄÄSKINEN
представено на 25 юни 2013 година¹

Дело C-131/12

Google Spain SL
Google Inc.
срещу
Agencia Española de Protección de Datos (AEPD)
Mario Costeja González

(Преюдициално запитване, отправено от Audiencia Nacional (Испания))

„Световната мрежа — Лични данни — Търсачка в интернет — Директива 95/46 относно защитата на личните данни — Тълкуване на член 2, букви б) и г), член 4, параграф 1, букви а) и в), член 12, буква б) и член 14, буква а) — Териториално приложно поле — Понятие за „клон“ на територията на държава членка — Приложно поле *ratione materiae* — Понятие за „обработване на лични данни“ — Понятие за „администратор на обработка на лични данни“ — Право на изтриване и блокиране на данни — „Право на забравя“ — Харта на основните права на Европейския съюз — членове 7, 8, 11 и 16“

I – Въведение

1. През 1890 г. Самюъл Д. Уорън и Луис Д. Брандайс публикуват в „Harvard Law Review“ фундаментална статия със заглавие „The Right to Privacy“ [„Правото на личен живот“]², в която се посочва, че „[м]одерните изобретения и средства за развиване на стопанска дейност“, като „[м]оменталната фотография и вестниците, нахлуват в свещената територия на личния и семеен живот“. Пак там те говорят за „следващата стъпка, която трябва да се предприеме в защита на личността“.

2. Днес защитата на личните данни и живот на хората придобива все по-голямо значение. Всяко съдържание, в това число лични данни, независимо дали под формата на текстове или аудиовизуални материали, може да стане достъпно в цифров формат по целия свят, мигновено и за постоянно. Интернет предизвика революция в живота ни, като премахна техническите и институционални пречки пред разпространяването и получаването на информация и създаде платформа за различни услуги на информационното общество. Те са в полза на потребителите, предприятията и обществото като цяло. Това породи безпрецедентни обстоятелства, при които трябва да се постигне равновесие между различни основни права като свободата на изразяване, свободата на информация и свободата на стопанската инициатива, от една страна, и защитата на личните данни и личния живот на хората, от друга.

¹ — Език на оригиналния текст: английски.

² — „Harvard Law Review“ Vol. IV, December 15, 1890, No. 5.

3. По отношение на интернет трябва да се разграничат три хипотези, свързани с личните данни. При първата част от личните данни се публикува на уебстраница в интернет³ (наричана по-нататък „изходна уебстраница“)⁴. При втората — търсачка в интернет предоставя резултати от търсенето, които насочват потребителя към изходната уебстраница. При третата се извършват по-невидими действия, при които потребителят в интернет осъществява търсене чрез търсачка и част от личните му данни, като например адресът му по интернет протокол, от който се осъществява търсенето, се прехвърлят автоматично към доставчика на услуги за търсене в интернет⁵.

4. По отношение на първата хипотеза Съдът вече е приел по делото Lindqvist, че към нея се прилага Директива 95/46/ЕО⁶ (наричана по-нататък „Директивата относно защитата на личните данни“ или „Директивата“). Третата хипотеза не е предмет на настоящото производство, като освен това е в ход административно производство, започнато от националните органи за защита на личните данни с цел изясняване на приложното поле на правилата на Съюза относно защитата на личните данни спрямо потребителите на търсачки в интернет⁷.

5. Актът за преюдициално запитване по настоящото дело се отнася до втората хипотеза. Запитването е отправено от Audiencia Nacional (Върховният съд на Испания) в хода на производство между Google Spain S.L. и Google Inc. (наричани по-долу заедно или поотделно „Google“), от една страна, и Agencia Española de Protección de Datos (испанската агенция за защита на личните данни, наричана по-долу „AEPD“) и г-н Mario Costeja González (наричан по-долу „съответното физическо лице“), от друга. Производството се отнася до прилагането на Директивата относно защитата на личните данни към търсачка в интернет, управлявана от Google в качеството му на доставчик на услуга. В рамките на националното производство не се оспорва фактът, че определени лични данни, свързани със съответното физическо лице, са публикувани през 1998 г. в два печатни броя на испански вестник, които впоследствие се публикуват отново в електронен вариант, достъпен в интернет. Понастоящем съответното физическо лице счита, че тази информация не следва повече да се показва в резултатите от търсенето, предоставяни от търсачката в интернет на Google, когато се извършва търсене по неговото собствено име, презиме и фамилия.

3 — Всъщност интернет се състои от две основни услуги — световната мрежа (World Wide Web) и услуги за електронна поща. За разлика от интернет в смисъла на мрежа от взаимосвързани компютри, която съществува под различни форми от доста време, като се започне от Arpanet (САЩ), свободно достъпната отворена мрежа с адреси, започващи с „www“, и структура с общ код се появява едва в началото на 90-те години на 20-и век. Изглежда, че правилният от историческа гледна точка термин би бил „световна мрежа“. Предвид настоящата употреба и избора на термини в практиката на Съда обаче в настоящото заключение „интернет“ се използва основно за обозначаване на компонента „световна мрежа“.

4 — Местоположението на уебстраниците се определя с индивидуален адрес, известен като „URL адрес“ (адрес по единен ресурсен локатор) — система, създадена през 1994 г. Достъп до уебстраница директно или с помощта на име на домейн може да се получи, като се въведе нейният URL адрес в уеб браузър. Уебстраниците трябва да са кодирани с език за маркиране. Езикът за маркиране на хипертекст (HTML) е основният, който се използва за създаване на уебстраницы и друга информация, която може да се показва в уеббраузър.

5 — Обхватът на трите хипотези е виден от информацията, която следва (макар да не разполага с точни данни). Първо, по приблизителни изчисления броят на уебсайтовете в интернет би могъл да е над 600 милиона. Предполага се, че на свой ред те съдържат над 40 милиарда уебстраницы. Второ, броят на търсачките е много по-ограничен — предполага се, че съществуват не повече от 100 значими търсачки, като понастоящем Google изглежда притежава огромен дял на много пазари. Твърди се, че успехът на търсачката на Google се основава на много мощни уебпаяци, ефективни системи за индексирание и технология, която дава възможност за сортиране на резултатите от търсенето според степента им на релевантност спрямо потребителя (в това число патентованият алгоритъм PageRank), вж. López Tarruella A. Introduction: Google Pushing the Boundaries of law in Google and the Law. Empirical Approaches to Legal Aspects of Knowledge Economy Business Models. Ed. López Tarruella, A., T.M.C. Asser Press, The Hague, 2012, p. 2. Трето, над три четвърти от хората в Европа използват интернет и доколкото са потребители на търсачки, произтичащите от това им качество лични данни може да се събират и обработват от използваната търсачка.

6 — Директива на Европейския парламент и на Съвета от 24 октомври 1995 година за защита на физическите лица при обработването на лични данни и за свободното движение на тези данни (ОВ L 281, стр. 31; Специално издание на български език, 2007 г., глава 13, том 17, стр. 10).

7 — По принцип вж. Становище № 1/2008 на работната група по член 29 по въпроси за защита на личните данни, свързани със системите за търсене (WP 148). Политиката за поверителност на Google по отношение на потребителите на търсачката в интернет е обект на внимателен преглед от страна на органите за защита на личните данни в държавите членки. Тази инициатива се ръководи от френския орган за защита на личните данни („CNIL“). За последните развития по въпроса вж. писмо от 16 октомври 2012 г., изпратено от работната група по член 29 до Google, което е на разположение на посочения по-долу в бележка под линия 22 уебсайт.

6. Отправените до Съда въпроси попадат в три категории⁸. Първата група от въпроси се отнася до *териториалното приложно поле* на правилата на Съюза относно защитата на личните данни. Втората се занимава с въпросите, свързани с правното положение на доставчик на услуги за търсене в интернет⁹ с оглед на Директивата, и по-специално с оглед на нейното *приложно поле ratione materiae*. Накрая, третата се отнася до т.нар. „*право на забрана*“ и въпроса дали съответните физически лица могат да изискат да не се предоставя достъп чрез търсачка до някои или до всички резултати от търсенето, които са свързани с тях. Всички тези въпроси, които повдигат и важни аспекти във връзка със защитата на основни права, са нови за Съда.

7. Настоящото дело изглежда е първото, по което от Съда се иска да тълкува Директивата по отношение на търсачките в интернет — това е очевидно съществен въпрос пред националните органи за защита на личните данни и съдилищата на държавите членки. Както запитващата юрисдикция посочва, в момента пред нея има няколко подобни висящи дела.

8. Делото Lindqvist¹⁰ е най-значимото до момента дело, разглеждано от Съда, с предмет защита на личните данни и интернет. То обаче не се отнася до търсачките в интернет. Самата Директива е тълкувана по редица дела. От тях особено релевантни са Österreichischer Rundfunk¹¹, Satakunnan Markkinapörssi и Satamedia¹² и Volker und Markus Schecke и Eifert¹³. Ролята на търсачките в интернет във връзка с правата на интелектуална собственост и компетентността на съдилищата също е разглеждана в практиката на Съда по делата Google France и Google, Portakabin, L'Oréal и др., Interflora и Interflora British Unit и Wintersteiger¹⁴.

9. След приемането на Директивата разпоредба относно защитата на личните данни е включена в член 16 ДФЕС и в член 8 от Хартата на основните права на Европейския съюз (наричана по-нататък „Хартата“). Освен това през 2012 г. Комисията направи предложение за общ регламент относно защитата на личните данни¹⁵, който да замени Директивата. Спорът по настоящото производство обаче трябва да се реши въз основа на съществуващото право.

10. Във връзка с настоящото преюдициално запитване е от значение фактът, че през 1990 г., когато Комисията внесе предложението си за Директивата, интернет в съвременния си смисъл на световна мрежа не е съществувал, нито е имало търсачки. Когато Директивата се приема, през 1995 г., интернет е в самото си начало и започват да се появяват първите елементарни търсачки, но никой не е можел да предвиди колко дълбоко това ще революционализира света. Днес почти всеки, който има на разположение смартфон или компютър, може да се счита, че извършва действия в интернет, към които е възможно да се приложи Директивата.

8 — Вж. точка 19 по-долу.

9 — В настоящото заключение понятието „търсачка в интернет“ се отнася за съчетанието от софтуер и оборудване, чрез които става възможно търсенето на текст и аудиовизуално съдържание в интернет. Конкретните въпроси, свързани с търсачки, функциониращи в рамките на определен домейн (или уебсайт) в интернет, като <http://curia.europa.eu>, не са предмет на настоящото заключение. За икономическия оператор, който осигурява достъп до търсачката, се използва терминът „доставчик на услуги за търсене в интернет“. По настоящото дело Google Inc. се явява доставчикът, който осигурява достъп до търсачката Google, както и до много допълнителни функции за търсене, като maps.google.com и news.google.com.

10 — Решение от 6 ноември 2003 г. по дело Lindqvist (C-101/01, Recueil, стр. I-12971).

11 — Решение от 20 май 2003 г. по съединени дела Österreichischer Rundfunk и др. (C-465/00, C-138/01 и C-139/01, Recueil, стр. I-4989).

12 — Решение от 16 декември 2008 г. по дело Satakunnan Markkinapörssi и Satamedia (C-73/07, Сборник, стр. I-9831).

13 — Решение от 9 ноември 2010 г. по съединени дела Volker und Markus Schecke и Eifert (C-92/09 и C-93/09, Сборник, стр. I-11063).

14 — Решение от 23 март 2010 г. по съединени дела Google France и Google (C-236/08–C-238/08, Сборник, стр. I-2417), Решение от 8 юли 2010 г. по дело Portakabin (C-558/08, Сборник, стр. I-06963), Решение от 12 юли 2011 г. по дело L'Oréal и др. (C-324/09, Сборник, стр. I-6011), Решение от 22 септември 2011 г. по дело Interflora и Interflora British Unit (C-323/09, Сборник, стр. I-8625) и Решение от 19 април 2012 г. по дело Wintersteiger (C-523/10).

15 — Предложение за регламент на Европейския парламент и на Съвета относно защитата на физическите лица във връзка с обработването на лични данни и относно свободното движение на такива данни (общ регламент относно защитата на личните данни), COM(2012) 11 окончателен.

II – Правна уредба

A– Директивата относно защитата на личните данни

11. Член 1 от Директивата задължава държавите членки да защитават основните права и свободи на физическите лица и в частност правото им на личен живот при обработването на лични данни, както е предвидено в нейните разпоредби.
12. Член 2 дефинира, *inter alia*, понятията „лични данни“ и „съответно физическо лице“, „обработване на лични данни“, „администратор“ на обработката на лични данни и „трето лице“.
13. Съгласно член 3 Директивата се прилага към пълната или частична обработка на лични данни с автоматизирани средства, а в определени случаи и към обработката със средства, които не са автоматизирани.
14. Съгласно член 4, параграф 1 всяка държава членка прилага националните разпоредби, които приема в съответствие с Директивата, по отношение на обработването на лични данни, когато администраторът има клон на територията ѝ, а ако той не е установен на територията на Съюза — когато за целите на обработването на лични данни използва оборудване, намиращо се на територията на дадената държава членка.
15. Член 12 от Директивата предоставя на съответните физически лица „право на достъп“ до обработваните от администратора техни лични данни, а член 14 им дава право на възражение в определени случаи срещу обработването на личните им данни.
16. С член 29 от Директивата се създава независима консултативна работна група, която се състои, наред с други, от представители на органите на държавите членки за защита на личните данни (наричана по-нататък „работната група по член 29“).

B– Национално право

17. Основен закон № 15/1999 за защитата на личните данни транспонира Директивата в испанското право¹⁶.

III – Факти и преюдициални въпроси

18. В началото на 1998 г. широко разпространяван в Испания вестник публикува в печатното си издание две съобщения относно търг за недвижим имот по повод на възбрана, наложена за дългове към социалноосигурителната система. Съответното физическо лице се посочва като собственик. По-късно издателят на вестника прави достъпен негов електронен вариант в интернет.
19. През ноември 2009 г. съответното физическо лице се свързва с издателя на вестника и твърди, че при изписването на името, презимето и фамилията му в търсачката на Google се препраща към страници от вестника, съдържащи съобщенията за търга на недвижимия имот. Лицето твърди, че възбраната е изцяло вдигната, въпросът е решен преди много години и понастоящем не е релевантен. Издателят му отговаря, че няма да заличи данните му, тъй като публикуването е направено по заповед на Министерството на труда и социалните въпроси.

¹⁶ — BOE бр.°298 от 14 декември 1999 г., стр. 43088.

20. През февруари 2010 г. съответното физическо лице се свързва с Google Spain с искане при изписване на неговото име, презиме и фамилия в търсачката на Google да не се появяват в резултатите от търсенето връзките към страниците на вестника. Google Spain предава това искане на Google Inc. със седалище в Калифорния, САЩ, тъй като това е предприятието, което предоставя услуги за търсене в интернет.

21. След това лицето подава административна жалба до AEPD, в която настоява да се изиска от издателя да отстрани или измени публикацията така, че да не се появяват неговите лични данни, или да се използват предоставените от търсачките средства за защита на неговата лична информация. Той настоява също да се изиска от Google Spain или от Google да отстранят или заличат неговите данни, така че те да престанат да се появяват в резултатите от търсенето и да спрат да водят до появата на връзките към вестника.

22. С решение от 30 юли 2010 г. директорът на AEPD уважава административната жалба на съответното физическо лице срещу Google Spain и Google Inc., разпореждайки им да приемат необходимите мерки за оттегляне на данните от техния каталог и да направят невъзможен достъпа до тях в бъдеще, но отхвърля административната жалба в частта ѝ относно издателя. Причината за това е, че публикуването на данните в пресата е законно обосновано. Google Spain и Google Inc. подават две жалби до запитващата юрисдикция, с които искат отмяната на решението на AEPD.

23. Националният съд спира производството по делото и отправя следните преюдициални въпроси до Съда:

„1. С оглед на териториалното приложение на [Директивата], а и на испанското законодателство в областта на защитата на личните данни:

1.1. Трябва ли да се счита, че съществува „клон“ по смисъла на член 4, параграф 1, буква а) от [Директивата] при наличието на една или повече от следните хипотези:

— когато предприятието, предоставящо услугите на търсачка, създава в държава членка офис или дъщерно дружество, чиято дейност по рекламиране и продажба на рекламните пространства в търсачката е насочена към гражданите на тази държава,

или

— когато дружеството майка посочва дъщерно дружество, намиращо се в тази държава членка, като свой представител и администратор на две конкретни файлови системи, които са свързани с данни на клиенти, сключили договор за реклама със същото предприятие,

или

— когато офисът или дъщерното дружество, установен в държава членка, препраща на дружеството майка със седалище извън територията на Европейския съюз заявленията и молбите, които му отправят както засегнатите лица, така и органите, натоварени да осигурят зачитането на правото на защита на личните данни, дори когато това сътрудничество се осъществява на доброволна основа?

1.2. Трябва ли член 4, параграф 1, буква в) от [Директивата] да се тълкува в смисъл, че е налице „оборудване, намиращо се на територията на дадената държава членка“,

когато подобна търсачка използва паяци или роботи за намиране и индексирание на информацията, съдържаща се на уебстраници, съхранявани на сървъри в тази държава членка,

или

когато използва името на домейна на държава членка и насочва търсенето и резултатите в зависимост от езика на тази държава членка?

1.3. Може ли да се счита, че временното съхраняване на индексиранията от търсачките в интернет информация представлява оборудване по смисъла на член 4, параграф 1, буква в) от [Директивата]? При утвърдителен отговор на този въпрос, може ли да се приеме, че този критерий за привръзка се прилага, когато предприятието отказва да разкрие мястото, където съхранява тези данни, изтъквайки съображения, свързани с конкуренцията?

1.4. Независимо от отговорите на предходните въпроси, и по-конкретно в случай че [Съдът] приеме, че не са приложими предвидените в член 4 от Директивата критерии за привръзка,

трябва ли да се приложи [Директивата] с оглед на член 8 от [Хартата] в държавата членка, където се намира центърът на тежестта на конфликта и е възможна по-ефикасна защита на правата на гражданите на Европейския съюз?

2. Що се отнася до дейността на търсачките като доставчик на съдържание във връзка с [Директивата]:

2.1. Трябва ли да се счита, че дейността на предприятието „Google“ в качеството му на доставчик на съдържание като търсачка в интернет, изразяваща се в намиране на публикувана или включена в мрежата от трети лица информация, автоматичното ѝ индексирание, временно съхраняване, и накрая, предоставянето ѝ на разположение на потребителите на интернет в определен ред,

представлява дейността, обхваната от понятието за „обработване“, посочено в член 2, буква б) от [Директивата], когато тази информация съдържа лични данни на трети лица?

2.2. При утвърдителен отговор на предходния въпрос и отново във връзка с гореописаната дейност, трябва ли член 2, буква г) от Директивата да се тълкува в смисъл, че предприятието, което управлява търсачката „Google“, е „администратор“ на личните данни, съдържащи се на уебстраниците, които тази търсачка индексира?

2.3. При утвърдителен отговор на предходния въпрос, може ли националният орган за контрол на личните данни (в случая [AEPD]), който защитава правата по член 12, буква б) и член 14, буква а) от [Директивата], да изисква пряко от търсачката на предприятието „Google“ да оттегли от своите каталози публикувана от трети лица информация, без да се обърне предварително или едновременно с това към притежателя на уебстраницата, на която е поместена тази информация?

2.4. При утвърдителен отговор на този последен въпрос, изключва ли се задължението на търсачките за защита на тези права, ако информацията, съдържаща лични данни, е била публикувана законосъобразно от трети лица и е запазена на уебстраницата, от която произхожда?

3. Относно обхвата на правото на заличаване и/или правото на възражение във връзка с „derecho al olvido“ (правото на забравя) възниква следният въпрос:

3.1. Трябва ли да се счита, че правата на изтриване и блокиране на данните, предвидени в член 12, буква б), и правото на възражение, предвидено в член 14, буква а) от [Директивата], предполагат, че заинтересованото лице може да се обърне към търсачките, за да забрани индексирането на отнасяща се до него информация, публикувана на уебстраници на трети лица, изтъквайки своето желание тя да не бъде видяна от потребителите на интернет, ако счита, че тя може да му навреди, или желае тя да бъде забравена, макар и въпросната информация да е била публикувана правомерно от трети лица?¹⁷

24. Писмени становища представят Google, испанското, гръцкото, италианското, австрийското и полското правителство, както и Европейската комисия. С изключение на полското правителство, в съдебното заседание на 26 февруари 2013 г. се явяват и представят устни становища всички гореизброени, както и представител на съответното физическо лице.

IV – Предварителни бележки

A– Уводни бележки

25. Основният въпрос в настоящото дело е как следва да се тълкува ролята на доставчиците на услуги за търсене в интернет с оглед на съществуващите правни актове на Съюза относно защитата на личните данни, и по-специално Директивата. Ето защо е полезно за начало да се изтъкнат няколко наблюдения, свързани с развитието на защитата на личните данни, интернет и търсачките в интернет.

26. По времето, когато се водят преговорите и се приема Директивата през 1995 г.¹⁷, приложното ѝ поле *ratione materiae* е дефинирано широко. Това е направено с цел да се догони развитието на технологиите, изразяващо се в обработка на данни от администратори, която е по-децентрализирана от файловите системи, основаващи се на традиционни централизирани бази данни, и която обхваща нови видове лични данни като изображения и техники за обработка, например търсене по свободен текст¹⁸.

27. През 1995 г. общият достъп до интернет е ново явление. Днес, почти две десетилетия по-късно, сме свидетели на лавинообразното нарастване на количеството цифровизирано съдържание, налично онлайн. То може лесно да се намира, преглежда и разпространява чрез социалните медии, както и да се изтегля на различни устройства, като таблети, смартфони и лаптопи. Ясно е обаче, че превръщането на интернет във всеобхватно хранилище на информация, което е достъпно и в което може да се търси от целия свят, не е предвидено от общностния законодател.

17 — Съгласно съображение 11 от Директивата „принципите на защита на правата и свободите на лицата и по-конкретно правото на личен живот, които се съдържат в [нея], дават съдържание и разширяват принципите, съдържащи се в Конвенцията на Съвета на Европа за защита на лицата при автоматизираната обработка на данни от 28 януари 1981 г.“.

18 — Вж. Становище 1/2010 на работната група по член 29 относно понятията „администратор на лични данни“ и „лице, което обработва данните“ (WP 169), стр. 3–4.

28. В основата на настоящото преюдициално запитване е фактът, че интернет увеличава многократно и улеснява по безпрецедентен начин разпространението на информация¹⁹. Подобно на появата на печатарството през 15-и век, позволяващо възпроизводството на неограничен брой копия, които преди е трябвало да се преписват на ръка, качването на материал в интернет прави възможен масовия достъп до информация, която преди е можела да се открие едва след усърдно търсене и на малко места. Повсеместният достъп до информация по интернет е възможен навсякъде с изключение на държавите, в които властите го ограничават чрез различни технически средства (като електронни защитни стени) или в които достъпът до далекосъобщения е контролиран или недостатъчен.

29. Поради тези развития потенциалното приложно поле на Директивата в съвременния свят става изненадващо широко. Нека вземем за пример преподавател по европейско право, който е изтеглил на лаптопа си основните дела от съдебната практика от уебсайта на Съда. По смисъла на Директивата преподавателят може да се счита за „администратор“ на лични данни, произхождащи от трето лице. Той притежава файлове, съдържащи лични данни — данните се обработват автоматизирано за целите на търсенето и осъществяването на справки, в контекста на занимания, които не са предимно лични или домашни. Всъщност всеки, който днес чете вестник на таблет или следи социална медия на смартфон, изглежда участва в обработката на лични данни с автоматизирани средства и евентуално би могъл да попадне в приложното поле на Директивата, доколкото обработва данните не изцяло в качеството си на частно лице²⁰. Освен това даденото от Съда широко тълкуване на основното право на личен живот в контекста на защитата на личните данни изглежда прави всяка човешка комуникация, осъществена чрез електронни средства, обект на контрол за спазването на това право.

30. При настоящите обстоятелства широките определения за „лични данни“, „обработване на лични данни“ и „администратор“ вероятно обхващат безпрецедентно широк диапазон от нови фактически положения, възникнали вследствие на технологичното развитие. Това се дължи на факта, че много, ако не и повечето, уебсайтове и файловете, които са достъпни чрез тях, съдържат лични данни, като имена на живи физически лица. Това задължава Съда да приложи разумно правило — с други думи, принципа на пропорционалност — при тълкуването на приложното поле на Директивата, за да избегне неразумни и прекомерни правни последици. Съдът вече е прилагал такъв умерен подход по делото Lindqvist, където той отхвърля тълкуване, което в контекста на интернет би могло да доведе до неразумно разширяване на приложното поле на член 25 от Директивата, отнасящ се до предаване на лични данни на трети страни²¹.

31. Затова в настоящото дело е необходимо да се постигне правилен, разумен и пропорционален баланс между защитата на личните данни, последователното тълкуване на целите на информационното общество и легитимните интереси на икономическите оператори и потребителите на интернет като цяло. Макар Директивата да не е изменяна от приемането си през 1995 г., прилагането ѝ към нови положения е неизбежно. Това е сложна област, в която се срещат правото и новите технологии. Приетите от работната група по член 29 становища съдържат много полезен анализ в това отношение²².

19 — Вж. например Решение от 25 октомври 2011 г. по съединени дела eDate Advertising и Martinez (C-509/09 и C-161/10, Сборник, стр. I-10269, точка 45).

20 — Вестниците обикновено съдържат лични данни, като имена на физически лица. Тези лични данни се обработват, когато се прегледат чрез автоматизирани средства. Тази обработка попада в приложното поле на Директивата, освен ако не се извършва от физическо лице в хода на предимно лични или домашни занимания. Вж. член 2, букви а) и б) и член 3, параграф 2 от Директивата. Освен това четенето на документ на хартиен носител или показването на изображения, съдържащи лични данни, също представляват обработка. Вж. *Dammann U. et Simitis S. EG Datenschutzrichtlinie — „Nomos Verlagsgesellschaft“*. Baden-Baden, 1997, p. 110.

21 — Вж. Решението по дело Lindqvist, посочено по-горе, точки 67—70 относно тълкуването на член 25 от Директивата.

22 — Становищата са достъпни на адрес http://ec.europa.eu/justice/data-protection/index_en.htm.

Б– Търсачките в интернет и защитата на личните данни

32. Когато се анализира правното положение на търсачка в интернет по отношение на правилата за защита на личните данни, трябва да се отбележат следните обстоятелства²³.

33. Първо, търсачката в най-основополагащия си вид *по принцип не създава ново, независимо съдържание*. В най-опростения си вид тя само посочва къде може да се намери вече съществуващо съдържание, осигурено в интернет от трети лица, като дава хипервръзка към уебсайта, съдържащ думите за търсене.

34. Второ, резултатите от търсенето, показвани от търсачка в интернет, не са продукт на моментално търсене в цялата световна мрежа, а се събират от вече обработено от търсачката съдържание. Това означава, че търсачката е извлякла съдържание от съществуващите уебсайтове, след което го е копирала, анализирала и индексирала на собствените си устройства. В него се съдържат лични данни, ако такива има и на изходните уебстраници.

35. Трето, за да направят резултатите по-удобни за ползване от потребителите, търсачките често показват допълнително съдържание до връзката към оригиналния уебсайт. Това може да са откъси от текст, аудиовизуално съдържание и дори моментни снимки на изходните уебстраници. Тези визуализации могат поне отчасти да се извличат от устройствата на доставчика на услуги за търсене в интернет, а не моментално от оригиналния уебсайт. Това означава, че доставчикът в действителност държи у себе си показваната информация.

В– Регламентиране на търсачките в интернет

36. Европейският съюз придава голямо значение на развитието на информационното общество. Във връзка с това е разглеждана и ролята на посредниците в това общество. Те служат като „мост“ между доставчиците на съдържание и потребителите в интернет. Специалната роля на посредниците е призната например в Директивата (съображение 47 от нея), в Директива 2000/31 относно електронната търговия²⁴ (член 21, параграф 2 и съображение 18 от нея), както и в Становище 1/2008 на работната група по член 29. Ролята на доставчиците на услуги в интернет се смята за решаваща за информационното общество и отговорността им по отношение на съдържанието на трети лица, което предават и/или съхраняват, е ограничена с цел да се улесни законната им дейност.

37. Ролята и правното положение на доставчиците на услуги за търсене в интернет не са регламентирани изрично в законодателството на Съюза. „Услугите за инструменти за локализиране на информация“ като такива са „[предоставяни] [...], от разстояние, чрез електронно средство и по индивидуална молба от получателя на услугите“ и следователно представляват услуга на информационното общество, състояща се в предоставянето на средства

23 — Търсачките в интернет се развиват постоянно и целта в настоящото заключение е да се направи само общ преглед на отличителните им белези, които са релевантни понастоящем.

24 — 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 относно електронната търговия“) (ОВ L 178, стр. 1; Специално издание на български език, 2007 г., глава 13, том 29, стр. 257).

за търсене, достъп и извличане на данни. Доставчиците на услуги за търсене в интернет като Google обаче, които не предоставят услугата си срещу заплащане от потребителите на интернет, изглежда попадат в това си качество извън приложното поле на Директива 2000/31 относно електронната търговия²⁵.

38. Въпреки това е необходимо да се анализира положението им спрямо правните принципи, стоящи в основата на ограниченията в отговорността на доставчиците на услуги в интернет. С други думи, с оглед на принципите за отговорност, до каква степен дейностите, осъществявани от доставчик на услуги за търсене в интернет, са аналогични на услугите, изброени в Директива 2000/31 относно електронната търговия (предаване, обикновено кеширане, съхраняване на информация), или на услугата за предаване, посочени в съображение 47 от Директивата, и до каква степен доставчикът на услуги за търсене в интернет действа като самостоятелен доставчик на съдържание.

Г– Ролята и отговорността на издателите на изходните уебстраници

39. По делото Lindqvist Съдът приема, че „операция, която се състои в зареждане на лични данни на интернет страница, трябва да се счита за [обработка на лични данни]“²⁶. Освен това „визуализирането на информация на страница в интернет предполага съгласно приложимите понастоящем технически и информационни процедури извършването на операция по качване на тази страница на определен сървър, както и извършването на необходимите операции за предоставяне на достъп до тази страница на лицата, свързани с интернет. Тези операции се извършват, поне отчасти, автоматично“. Съдът стига до извода, че „операция, състояща се в позоваването на страница в интернет на различни лица и определянето им или по име, или по друг начин“, представлява „пълна или частична обработка на лични данни с автоматизирани средства по смисъла на член 3, параграф 1 от [Директивата]“.

40. От предходните констатации по делото Lindqvist следва, че по смисъла на Директивата издателят на изходна уебстраница, съдържаща лични данни, е администратор на обработването на тези данни. В това си качество издателят трябва да спазва всички задължения, наложени на администраторите по силата на Директивата.

41. Изходните уебстраници се съхраняват на свързани с интернет сървъри за хостване. Издателят на такава страница може да използва „кодове за изключване“²⁷ спрямо действието на търсачките в интернет. Тези кодове указват на търсачките да не индексират или съхраняват изходна уебстраница или да не я показват в резултатите от търсенето²⁸. Използването им показва, че издателят не иска определена информация на изходната уебстраница да се извлича, за да се разпространява чрез търсачки с цел разпространение.

25 — Вж. съображение 18 и член 2, буква а) от Директива 2000/31 относно електронната търговия във връзка с член 1, параграф 2 от Директива 98/34/ЕО на Европейския парламент и на Съвета от 22 юни 1998 година, установяваща процедура за предоставянето на информация в сферата на техническите стандарти и регламенти и правила относно услугите на информационното общество (ОВ L 204, стр. 37; Специално издание на български език, 2007 г., глава 13, том 23, стр. 207), изменена с Директива 98/48/ЕО на Европейския парламент и на Съвета от 20 юли 1998 година (ОВ L 217, стр. 18; Специално издание на български език, 2007 г., глава 13, том 23, стр. 282).

26 — Решение по делото Lindqvist, посочено по-горе, точки 25–27.

27 — Понастоящем често се използва кодът за изключване (или протокол за изключване на работи) „robots.txt“. Вж. <http://en.wikipedia.org/wiki/Robots.txt> или <http://www.robotstxt.org/>.

28 — Технически обаче кодовете за изключване не пречат на индексирането или показването и доставчикът на търсачка може да реши да ги пренебрегне. Основните доставчици на услугата на търсачка в интернет, в това число Google, твърдят, че се съобразяват с кодовете за изключване, внедрени на изходната уебстраница. Становище 1/2008 на работната група по член 29, посочено по-горе, стр. 14.

42. Следователно издателят разполага формално с възможността да включи на уебстраниците си кодове за изключване, ограничаващи индексването и архивирането на страницата и по този начин укрепващи защитата на личните данни. В краен случай издателят може да оттегли страницата от сървъра за хостване, да я публикува отново без предизвикалите възражения лични данни и да изиска актуализиране на страницата в кеш паметта на търсачките.

43. Следователно в качеството си на администратор лицето, публикуващо съдържанието на изходната уебстраница, носи отговорност за публикуваните там лични данни и разполага с разнообразни средства за изпълнение на това свое задължение. Подобно канализиране на правната отговорност е в съответствие с установените принципи за отговорност на издателите в контекста на традиционните медии²⁹.

44. Тази отговорност на издателя обаче не гарантира, че чрез прибегване до задълженията единствено на администраторите на изходните страници окончателно ще се решат проблемите със защитата на личните данни. Както посочва запитващата юрисдикция, съществува възможност едни и същи лични данни да бъдат публикувани на безброй страници, което би направило трудно и дори невъзможно проследяването и свързването с всички релевантни издатели. Освен това издателят може да пребивава в трета държава, а релевантните уебстраници да попадат извън приложното поле на правилата на Съюза относно защитата на личните данни. Възможно е да има и правни пречки, както е в настоящото дело, по което запазването в интернет на оригиналната публикация е счтено за законосъобразно.

45. Всъщност повсеместният достъп до информация в интернет е възможен благодарение на търсачките, тъй като без тях намирането на относими материали би било твърде усложнено и затруднено и би довело до ограничени резултати. Както правилно отбелязва запитващата юрисдикция, в миналото придобиването на информация за съобщенията относно принудителната продажба на имущество на съответното физическо лице щеше да изисква предварително посещение в архивите на вестника. Сега тази информация може да се получи чрез въвеждане на името му в търсачка в интернет, което прави разпространението на тези данни значително по-ефективно и в същото време по-обезпокоително за лицето. Търсачките в интернет може да способват за всеобхватно профилиране на физически лица чрез търсене и събиране на личните им данни. Именно страхът от профилиране беше основната движеща сила за развитието на съвременното законодателство относно защитата на личните данни³⁰.

46. Поради тези причини е важно да се разгледа отговорността на доставчиците на услуги за търсене в интернет по отношение на личните данни, публикувани на достъпни чрез тези търсачки изходни уебстраници на трети лица. С други думи, в настоящото дело Съдът е изправен пред въпроса за „вторичната отговорност“ на тази категория доставчици на услуги на информационното общество, аналогична на отговорността, която той разглежда в практиката си относно марките и електронните пазари³¹.

29 — Вж. Решение от 2 декември 2008 г. на Европейския съд по правата на човека по дело K.U. с/у Финландия, жалба № 2872/02, точки 43 и 48, Recueil des arrêts et décisions 2008, в което съдът се позовава на съществуването на присъщи по същество задължения за извършване на действия с цел опазване на личния или семейния живот. Тези задължения може да включват въвеждането на мерки, предназначени да осигурят зачитане на личния живот дори и в отношенията между физически лица. В контекста на делото K.U. с/у Финландия държавата е имала задължението за извършване на действия, чрез които да осигури наличието на ефективни правни средства за защита срещу издателя.

30 — Интернет обаче не е единна база данни, създадена от „Големия брат“, а децентрализирана система от информация, произтичаща от безброй независими източници, в която достъпът до информацията и разпространението ѝ разчитат на посреднически услуги, които в това си качество нямат нищо общо със съдържанието.

31 — Вж. във връзка с това заключението ми по дело L'Oréal и др., посочено по-горе, точка 54 и сл.

Д– Дейности на доставчик на услуги за търсене в интернет

47. Един доставчик на услуги за търсене в интернет може да осъществява разнообразни видове дейност. Естеството и оценката им от гледна точка на защитата на личните данни може да се различават.

48. Доставчикът може автоматично да се сдобива с лични данни, свързани с потребителите³², т.е. лицата, които въвеждат думи за търсене в търсачката. Тези автоматично предавани данни може да включват адреса по интернет протокол, потребителските предпочитания (език и др.) и, естествено, самите думи за търсене, които в т.нар. „суетно търсене“ (търсене, извършено от потребител със собственото му име) лесно разкриват самоличността на потребителя. Освен това личните данни на лицата, които имат потребителски профили и са се регистрирали за целта, като например техните имена, имейл адреси и телефонни номера, почти неизменно се озовават в ръцете на доставчика на услуги за търсене в интернет.

49. Приходите на доставчиците на услуги за търсене в интернет не идват от потребителите, които въвеждат думите за търсене в търсачката, а от рекламодателите, които купуват тези ключови думи, за да може рекламата им да се показва едновременно с резултатите от търсенето по съответната ключова дума³³. Очевидно е, че личните данни, свързани с рекламиращите клиенти, стават притежание на доставчика на услугата.

50. Настоящото преюдициално запитване обаче се отнася до Google в качеството му на обикновен доставчик на услуги за търсене в интернет по отношение на данни, в това число лични, публикувани в интернет на изходни уебстраници на трети лица и обработвани и индексирани от търсачката на Google. Следователно проблемите, свързани с потребителите и рекламиращите клиенти, чиито данни несъмнено попадат в приложното поле на Директивата във връзка с взаимоотношенията им с Google, не се отразяват на анализа на втората група преюдициални въпроси. Тези групи клиенти обаче може да бъдат релевантни по отношение на свързаните с компетентността въпроси от първата група преюдициални въпроси.

V – Първата група въпроси, свързани с териториалното приложно поле на Директивата

A– Въведение

51. Първата група преюдициални въпроси се отнася до тълкуването на член 4 от Директивата във връзка с критериите, определящи териториалното приложно поле на националното законодателство, чрез което е транспонирана.

52. Запитващата юрисдикция разделя преюдициалните си въпроси относно териториалното приложение на испанското законодателство за защита на личните данни в четири подгрупи. Първата подгрупа е свързана с понятието „клон“ по смисъла на член 4, параграф 1, буква а) от Директивата, а втората — с обстоятелствата, при които е налице използване на „оборудване, намиращо се на територията на дадената държава членка“ по смисъла на член 4, параграф 1, буква в) от нея. Третият подвъпрос е свързан с това дали може ли да се счита, че временното съхраняване на индексиранията от търсачките в интернет информация представлява използване на оборудване, и при утвърдителен отговор на този въпрос, дали може да се приеме, че този критерий за привръзка се прилага, когато предприятието отказва да разкрие мястото, където

³² — Това съответства на третата хипотеза, посочена в точка 3 по-горе.

³³ — Като пример за система на рекламиране въз основа на ключови думи (Google AdWords) вж. Решението по делото Google France и Google, посочено по-горе, точки 22 и 23, Решение от 25 март 2010 г. по дело BergSpechte (C-278/08, Сборник, стр. I-2517, точки 5–7), Решение от 8 юли 2010 г. по дело Portakabin (C-558/08, Сборник, стр. I-6963, точки 8–10) и Решение по дело Interflora и Interflora British Unit, посочено по-горе, точки 9–13.

съхранява тези данни. Четвъртият подвъпрос е свързан с това дали законодателството, транспониращо Директивата, трябва да се приложи с оглед на член 8 от Хартата в държавата членка, където се намира центърът на тежестта на конфликта и в която е възможна по-ефикасна защита на правата на гражданите на Европейския съюз.

53. Първо ще разгледам последния подвъпрос, който националният съд поставя „[н]езависимо от отговорите на предходните въпроси, и по-конкретно в случай че Съдът на Европейския съюз приеме, че не са приложими предвидените в член 4, параграф 1 от Директивата критерии за привръзка“.

Б– Сам по себе си географският център на тежестта на спора не е достатъчен, за да направи Директивата приложима

54. Съгласно член 51, параграф 2 от Хартата тя не разширява приложното поле на правото на Европейския съюз извън компетенциите на Съюза, не създава никакви нови компетенции или задачи за Съюза и не променя компетенциите и задачите, определени в Договорите³⁴. Този принцип се прилага и към член 8 от Хартата, отнасящ се до защитата на личните данни. Следователно тълкуването на Директивата в съответствие с Хартата не може да добави нови елементи, които биха могли да доведат до териториалното прилагане на националното законодателство, транспониращо Директивата, спрямо установените в член 4, параграф 1 от Директивата. Разбира се, член 8 от Хартата трябва да се вземе предвид при тълкуването на понятията, използвани в член 4, параграф 1 от Директивата, но определените от законодателя на Съюза допирни точки не могат да се допълват с изцяло нов критерий, който да се позовава на това основно право³⁵.

55. Работната група по член 29 правилно подчертава, че териториалното приложно поле на Директивата и националното законодателство, което я транспонира, се определят от местоположението на клона на администратора или от местоположението на средствата или оборудването, които се използват, когато администраторът е установен извън ЕИП. Нито гражданството или обичайното местопребиваване на субектите на данните, нито физическото местоположение на личните данни са от решаващо значение за тази цел³⁶.

56. Работната група по член 29 предлага по отношение на администраторите, които не са установени в ЕС, *de lege ferenda* да се взема предвид релевантната „насоченост“ към лицата³⁷. В предложението на Комисията за Общ регламент относно защитата на личните данни (2012 г.)³⁸ предлагането на стоки или услуги на субекти на данни в Съюза би съставлявало фактор, който прави правото на Съюза относно защитата на личните данни приложимо към администратори

34 — Решение от 5 октомври 2010 г. по дело PPU McB. (C-400/10, Сборник, стр. I-8965, точки 51 и 59), Решение от 15 ноември 2011 г. по дело Deresi и др. (C-256/11, Сборник, стр. I-11315, точки 71 и 72), Решение от 8 ноември 2012 г. по дело Iida (C-40/11, точка 78) и Решение от 26 февруари 2013 г. по дело Åkerberg Fransson (C-617/10, точка 23).

35 — В Решението си по дело McB. например Съдът се въздържа от тълкуване, което, чрез позоваване на член 7 от Хартата, би разширило смисъла на понятието „право на упражняване на родителски права“ в член 2, параграф 9 от Регламент (ЕО) № 2201/2003 на Съвета от 27 ноември 2003 година относно компетентността, признаването и изпълнението на съдебни решения по брачни дела и делата, свързани с родителската отговорност, с който се отменя Регламент (ЕО) № 1347/2000 (ОВ L 338, стр. 1; Специално издание на български език, 2007 г., глава 19, том 6, стр. 183). Ако обаче е невъзможно разпоредба от законодателството на ЕС да се тълкува в съответствие с основно право, защитено от законодателството на ЕС, тази разпоредба трябва да се обяви за недействителна. Вж. Решение от 1 март 2011 г. по дело Association belge des Consommateurs Test Achats и др. (C-236/09, Сборник, стр. I-773, точки 30–34).

36 — Становище 8/2010 на работната група по член 29 относно приложимото право (WP 179), стр. 8.

37 — Становище 8/2010 на работната група по член 29, стр. 24 и 31.

38 — Вж. член 3, параграф 2, буква а) от Предложението на Комисията, посочено по-горе.

в трети страни. Този подход, при който териториалното приложение на законодателството на Съюза се обвързва с целевата аудитория, съответства на практиката на Съда относно приложимостта на Директива 2000/31 относно електронната търговия³⁹, Регламент № 44/2001⁴⁰ и Директива 2001/29⁴¹ към трансгранични положения.

57. За разлика от това критерият „целева аудитория“, която по настоящото дело се състои от испанските потребители на търсачката на Google, според които репутацията на съответното физическо лице може да е била накърнена в резултат от оспорените съобщения, не изглежда да представлява фактор, който води до териториалното приложение на Директивата и националното законодателство, което я транспонира.

58. Следователно центърът на тежестта на спора в Испания не може да се добави към критериите в член 4, параграф 1 от Директивата, който според мен напълно хармонизира териториалното приложно поле на законите на държавите членки относно защитата на личните данни. Това важи независимо дали центърът на тежестта е гражданството или местопребиваването на съответния субект на данните, местоположението на оспорените лични данни на уебсайта на вестника или фактът, че испанският уебсайт на Google е специално насочен към испанската аудитория⁴².

59. Поради тези причини предлагам на Съда, ако счете за необходимо да отговори на четвъртия подвъпрос, да даде отрицателен отговор.

В– Приложимостта на критерия за „клон в ЕС“ към доставчик на услуги за търсене в интернет, който се намира в трета страна

60. Съгласно член 4, параграф 1 от Директивата основният фактор, пораждащ териториалното приложение на националното законодателство относно защитата на личните данни, е обработването на лични данни да се извършва в контекста на дейностите на клон на администратора на територията на държавата членка. Освен това, когато администраторът не е установен на територията на ЕС, но за целите на обработването на лични данни използва средства или оборудване⁴³, намиращи се на територията на дадената държава членка, нейното законодателство се прилага, освен ако оборудването или средствата се използват само за целите на транзитното преминаване през територията на ЕС.

39 — Вж. Решение по дело L'Oréal и др., посочено по-горе, и Директива 2000/31 относно електронната търговия.

40 — 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, стр. 1; Специално издание на български език, 2007 г., глава 19, том 3, стр. 74), Решение от 7 декември 2010 г. по съединени дела Pammer и Hotel Alpenhof (C-585/08 и C-144/09, Сборник, стр. I-12527) и Решение по дело Wintersteiger (посочено по-горе). Вж. също заключението ми по дело Pinckney/KDG mediatech AG (C-170/12, висящо).

41 — Директива 2001/29/ЕО на Европейския парламент и на Съвета от 22 май 2001 година относно хармонизирането на някои аспекти на авторското право и сродните му права в информационното общество (ОВ L 167, стр. 10; Специално издание на български език, 2007 г., глава 17, том 1, стр. 230) и Решение от 21 юни 2012 г. по дело Donner (C-5/11).

42 — В акта за преюдициално запитване не се уточнява значението на понятието „център на тежестта“, но този израз е използван от генералния адвокат Cruz Villalón в заключението му по съединени дела eDate Advertising и Martinez, точки 32 и 55.

43 — Становище 8/2010 на работната група по член 29, стр.8 и 9. Работната група посочва също, че понятието „оборудване“, използвано в текста на Директивата на английски език, е твърде тясно, тъй като думата, използвана в текстовете на другите езици, е „средства“, което обхваща и нематериалните устройства, като например „бисквитките“ (cookies) (вж. стр. 20 и 21).

61. Както бе посочено по-горе, Директивата и член 4 от нея са приети, преди да започне мащабното предоставяне на онлайн услуги в интернет. Освен това в тази връзка формулировката на разпоредбата е непоследователна и непълна⁴⁴. Не е изненадващо, че експертите по защита на личните данни се сблъскват със значителни трудности при тълкуването ѝ във връзка с интернет. Тези проблеми се илюстрират и от фактите по настоящото дело.

62. Google Inc. е дружество, установено в Калифорния, с дъщерни дружества в различни държави — членки на ЕС. До известна степен дейността му в Европа се координира от ирландското му дъщерно дружество. Понастоящем разполага с центрове за данни най-малкото в Белгия и Финландия. Няма публично известна информация за точното географско местонахождение на функциите, свързани с търсачката на дружеството. Google твърди, че в Испания не се осъществява никакво свързано с търсачката му обработване на лични данни. Google Spain изпълнява ролята на търговски представител във връзка с функциите за рекламиране на Google. В това си качество поема отговорност за обработката на лични данни, свързани с испанските рекламиращи клиенти. Google отрича търсачката му да извършва каквито и да било действия на сървърите за хостване, където се съхраняват изходните уебстраници, или да събира чрез „бисквитки“ информация за нерегистрираните потребители на търсачката си.

63. При тази фактическа обстановка формулировката на член 4, параграф 1 от Директивата не е от особена полза. Google има няколко клона на територията на ЕС. При буквално тълкуване този факт би изключил приложимостта на предвиденото в член 4, параграф 1, буква в) от Директивата условие относно оборудването. От друга страна, не е ясно до каква степен и къде в групата дъщерни дружества на Google в ЕС се осъществява обработка на лични данни на лица, пребиваващи в ЕС.

64. Според мен Съдът следва да подходи към въпроса за териториалната приложимост от гледна точка на бизнес модела на доставчиците на услуги за търсене в интернет. Както вече посочих, този модел обикновено разчита на *рекламирането въз основа на ключови думи*, което е източникът на доход и като такова представлява икономическата причина да се предоставя безплатно средство за локализиране на информация под формата на търсачка. Юридическото лице, отговарящо за рекламирането въз основа на ключови думи (наречено в практиката на Съда „доставчик на услугата по каталогизиране“⁴⁵), е свързано с търсачката в интернет. На това юридическо лице му е необходимо присъствие на националните рекламни пазари. Поради тази причина Google учредява дъщерни дружества в много държави членки, които очевидно представляват „клонове“ по смисъла на член 4, параграф 1, буква а) от Директивата. Освен това то предоставя национални уебдомейни, като google.es или google.fi. Дейността на търсачката отчита това национално разнообразие по множество начини, свързани с показването на резултатите от търсенето, защото типичният финансов модел на рекламирането въз основа на ключови думи следва принципа за плащане на кликове⁴⁶.

44 — Вж. по-специално Становище 8/2010 на работната група по член 29, стр. 19, където се твърди, че независимо от формулировката си член 4, параграф 1, буква в) от Директивата ще се прилага, когато администраторът има клонове в ЕС, но дейностите им не са свързани с въпросното обработване на лични данни.

45 — Вж. Решение по съединени дела Google France и Google, посочено по-горе, точка 23.

46 — Вж. Решение по съединени дела Google France и Google, точка 25, както и Становище 1/2008 на работната група по член 29 (WP 148), стр. 6. Лесно може да се провери и потвърди, че използването на едни и същи ключови думи в различни национални домейни на Google може да доведе до показването на различни резултати от търсенето и на реклами.

65. Поради тези причини съм склонен да се придържам към извода на работната група по член 29, а именно че бизнес моделът на доставчик на услуги за търсене в интернет трябва да се вземе предвид, доколкото клонът на този доставчик играе съответна роля в обработването на лични данни, ако участва в продажбата на целенасочени реклами за живеещите в съответната държава членка⁴⁷.

66. Освен това, макар член 4 от Директивата да се основава само на понятието „администратор“, що се отнася до материалноправните му разпоредби, считам, че при решаването на преюдициалния въпрос относно териториалната приложимост икономическият оператор трябва да се разглежда като единен субект и на този етап от анализа да не се „разчленява“ на отделните си дейности, свързани с обработването на лични данни или на различните групи съответни физически лица, за които се отнасят дейностите му.

67. В заключение, обработването на лични данни се осъществява в контекста на клон на администратора, ако този клон играе ролята на мост между услугата по каталогизиране и рекламния пазар на съответната държава членка, дори и техническите операции по обработка на данните да се осъществяват в друга държава членка или в трети страни.

68. Поради тази причина предлагам на Съда да отговори на първата група преюдициални въпроси в смисъл, че обработването на лични данни се извършва в контекста на дейностите на „клон“ на администратора по смисъла на член 4, параграф 1, буква а) от Директивата, когато предприятието, предоставящо услугите на търсачка, създава в държава членка офис или дъщерно дружество, чиято дейност по рекламиране и продажба на рекламните пространства на търсачката е насочена към гражданите на тази държава.

VI – Втората група въпроси, свързана с приложното поле *ratione materiae* на Директивата

69. Втората група въпроси е свързана с правното положение с оглед на разпоредбите на Директивата на доставчик на услуги за търсене в интернет, който предлага достъп до такава търсачка. Националният съд формулира въпросите си във връзка с понятията „обработване“ на лични данни (въпрос 2.1.) и „администратор“ (въпрос 2.2.), както и във връзка с компетенциите на националния орган за защита на личните данни да отправя преки разпореждания към доставчика на услуги за търсене в интернет (въпрос 2.3.) и във връзка с възможно освобождаване на доставчиците на услуги за търсене в интернет от защита на личните данни относно информацията, която е била публикувана в интернет правомерно от трети лица (въпрос 2.4.). Последните два подвъпроса са релевантни само ако доставчикът на услуги за търсене в интернет може да се счита и за обработващ лични данни на изходните уебстраници на трети лица, и за администратор на тези данни.

A – Обработване на лични данни от търсачка в интернет

70. Първият подвъпрос в тази група засяга приложимостта на понятията „лични данни“ и тяхното „обработване“ спрямо доставчик на услуги за търсене в интернет, какъвто е Google, като се има предвид, че обект на анализа ни не са личните данни на потребителите или рекламодаделите, а тези, които са публикувани на изходни уебстраници на трети лица и след това са обработени от търсачката на доставчика на услугата. Съгласно описанието на националния съд това обработване се състои в намиране на публикувана или включена в интернет от трети лица информация, автоматичното ѝ индексирание, временно съхраняване и, накрая, предоставянето ѝ на разположение на потребителите на интернет в определен ред.

47 — Становище 1/2008 на работната група по член 29, стр. 10.

71. Според мен на този въпрос може да се отговори утвърдително без особено затруднение. Определението на понятието „лични данни“ в Директивата е широко и това широко определение се използва от работната група по член 29 и се потвърждава от Съда⁴⁸.

72. Що се отнася до обработването, изходните уебстраници в интернет може и често наистина включват имена, изображения, адреси, телефонни номера, описания и други признаци, с чиято помощ може да се установи самоличността на физическо лице. Тази констатация не се променя от факта, че за доставчика на услуги за търсене в интернет характерът на тези признаци като лични данни остава „неизвестен“, тъй като търсачката му работи без каквато и да било човешка намеса с данните, които се събират, индексират и показват за целите на търсенето⁴⁹. Същото се отнася и за факта, че присъствието на лични данни на изходните уебстраници в определен смисъл е произволно от гледна точка на доставчика на услуги за търсене в интернет, тъй като за доставчика на услугите, или по-точно за функциите на търсачката по обхождане чрез паяци, анализиране и индексирание, насочени към всички достъпни в интернет уебстраници, може да не съществува техническа или оперативна разлика между страница със и такава без лични данни⁵⁰. Според мен обаче тези факти следва да повлияят на тълкуването на понятието „администратор“.

73. Паякът на търсачката на Google, наречен „googlebot“, обхожда интернет постоянно и систематично и като се придвижва от една изходна уебстраница към друга въз основа на хипервръзки между тях, иска от посетените сайтове да му изпратят копие от посетената страница⁵¹. Тези копия се анализират от функцията за индексирание на Google. Низовете от знаци (ключови думи, думи за търсене), открити на страниците, се записват в каталога на търсачката⁵². Сложният алгоритъм на Google за търсене преценява и релеванността на резултатите от търсенето. Каталогът на търсачката се формира от тези ключови думи, заедно с URL адресите, на които могат да бъдат намерени. Търсенията, извършвани от потребителите, се осъществяват вътре в каталога. За целите на индексиранието и показването на резултатите от търсенето копията на страниците се регистрират в кеш паметта на търсачката⁵³.

48 — Вж. член 2, буква а) от Директивата, според който „лични данни“ означава „всяка информация, свързана с идентифицирано или подлежащо на идентификация лице“. Работната група по член 29 предоставя богат набор от примери в своето Становище 4/2007 относно понятието „лични данни“ (WP 136). Широкото тълкуване се потвърждава от Съда в решението му по дело Lindqvist, посочено по-горе, точки 24-27. Вж. също Решението по съединени дела Österreichischer Rundfunk и др., посочено по-горе, точка 64; Решението по дело Satakunnan Markkinapörssi и Satamedia, посочено по-горе, точки 35—37; Решение от 16 декември 2008 г. по дело Huber (C-524/06, Сборник, стр. I-9705, точка 43); Решение от 7 май 2009 г. по дело Rijkeboer (C-553/07, Сборник, стр. I-3889, точка 62); Решение от 19 април 2012 г. по дело Bonnier Audio и др. (C-461/10, точка 93) и Решение по съединени дела Volker und Markus Schecke и Eifert, посочено по-горе, точки 23, 55 и 56.

49 — Работната група по член 29 припомня, че „не е необходимо, за да се разглежда информацията като лични данни, тя да се съдържа в структурирана база данни или файл. Също и информация, съдържаща се в свободен текст в електронен документ, може да се определи като лични данни [...]“, вж. Становище 4/2007, стр. 8.

50 — Съществуват търсачки или функции на търсачки, които са специално насочени към лични данни, подлежащи на идентифициране като такива поради формата си (например номера на социални осигуровки) или състава си (низове от знаци, съответстващи на собствени и фамилни имена). Вж. Становище 1/2008 на работната група по член 29, посочено по-горе, стр. 14. Този вид търсачки може да породят конкретни проблеми, свързани със защитата на данните, които попадат извън обхвата на настоящото заключение.

51 — Т.нар. страници „сираци“, които не съдържат никакви връзки към други уебстраници, остават недостъпни за търсачката.

52 — Намерените от паяка страници се съхраняват в базата данни на каталога на Google, в който думите за търсене са подредени по азбучен ред, а всеки запис в него на свой ред съхранява списък с документи, в които присъства съответната дума, и местоположението ѝ в текста. Определени думи, като членове, местоимения и често срещани наречия или определени единични цифри и букви не се индексират. Вж. http://www.googleguide.com/google_works.html.

53 — Тези съхранявани в кеш паметта на Google копия (т.нар. „моментни снимки“) на уебстраниците се състоят единствено от HTML код, а не съдържат изображения — последните трябва да се качат от оригиналното местоположение. Вж. публикацията на Peguera M., Copyright Issues Regarding Google Images and Google Cache, в изданието „Google and the Law“, посочено по-горе, стр. 169—202 и 174.

74. След като потребителят извърши търсенето, може да му се покаже копие на търсената изходна уебстраница, което се съхранява в кеш паметта. Той може обаче да отвори и оригиналната страница, ако например иска да види снимки в изходната уебстраница. Кеш паметта се актуализира често, но може да възникнат положения, при които страницата, както е показана от търсачката, не отговаря на изходната уебстраница на сървъра за хостване, което се дължи на внесени промени в страницата или на изтриването ѝ⁵⁴.

75. Очевидно е, че описаните в предишната точка операции представляват обработване на личните данни, които се намират на копираните, индексирани, кеширани и показвани от търсачката изходни уебстраници. По-специално тези действия предполагат събиране, запис, организиране и съхранение на тези лични данни и може да доведат до тяхната употреба, разкриване чрез предаване, разпространяване или друга форма на предоставяне, както и комбиниране на личните данни по смисъла на член 2, буква б) от Директивата.

Б – Понятието „администратор“

76. „Администратор“⁵⁵ съгласно член 2, буква г) от Директивата е „физическо или юридическо лице [...], [което само] или съвместно с други определя целите и средствата на обработка на лични данни“. Според мен основният въпрос по настоящото дело е дали и доколко доставчикът на услуги за търсене в интернет е обхванат от това определение.

77. Всички страни, с изключение на Google и гръцкото правителство, предлагат на този въпрос да се отговори утвърдително, като това предложение може лесно да се защити като логичен извод от буквалното и може би дори от телеологичното тълкуване на Директивата, стига основните определения в нея да бяха формулирани изчерпателно така, че да обхващат новите развития. Според мен обаче подобен подход би бил израз на пълно пренебрегване на факта, че по времето, когато Директивата е съставена, не е било възможно да се отчете появата на интернет и свързаните с него нови и разнообразни явления.

78. Когато Директивата е приета, световната мрежа едва прохода, а търсачките са в съвсем начален етап на развитие. Разпоредбите на Директивата просто не отчитат факта, че огромни масиви от децентрализирани, хоствани електронни документи и файлове са достъпни от всяка точка на света и че съдържанието им може да се копира, анализира и разпространява от лица, които нямат нищо общо с авторите му или с лицата, които са го качили на свързан с интернет сървър за хостване.

79. Припомням, че в Решение по дело Lindqvist Съдът не възприема предложения от Комисията максималистичен подход към тълкуването на понятието за предаване на данни на трети страни. Съдът заявява, че „[предвид,] на първо място, етапа на развитие на интернет по времето, когато е разработена [Директивата], и на второ място, липсата в глава IV на критерии, приложими към използването на интернет, не може да се допуска, че общностният законодател е възнамерявал изразът „предаване на [данни] на трета страна“ да обхваща качването от физическо лице в положението на г-жа Lindqvist на данни в интернет страница дори ако по този начин съответните данни станат достъпни за лица, разполагащи с техническите средства за

54 — Доставчиците на услуги за търсене в интернет обикновено позволяват на уебадминистраторите на страницата да заявяват актуализиране на копието ѝ в кеш паметта. Указания за целта могат да се намерят на страницата на Google с инструменти за уеб администратори.

55 — Изглежда, че в текста на Директивата на езиците, различни от английски, като например френски, немски, испански, шведски и нидерландски, става въпрос за лице, отговорно („responsible“) за обработването на данните, а не за „controller“, както е в текста на английски език. В текстовете на някои други езици, като например фински и полски, се използват по-неутрални термини („rekisterinpitäjä“ на фински и „administrator danych“ на полски).

осъществяване на достъп до тях, в трети страни“⁵⁶. Според мен това означава, че за да се постигне балансирано и разумно решение, при тълкуването на Директивата спрямо новите технологични явления трябва да се вземат предвид принципът на пропорционалност, целите на Директивата и предвидените в нея средства за постигането на тези цели.

80. По мое мнение един от ключовите въпроси по настоящото дело е дали е от значение, че в определенията си Директивата описва администратора като лице, което „определя целите и средствата на обработка на *лични данни*“ (курсивът е мой). Страните по делото, които считат, че Google е администратор, основават твърдението си на неоспоримия факт, че доставчикът на услугата за търсене в интернет определя целите и средствата на обработване на *данните* за собствените си цели.

81. Съмнявам се обаче дали това води до достоверно тълкуване на Директивата, при положение че обектът на обработване се състои от файлове, които съдържат както лични, така и други данни в случаен, недискриминационен и хаотичен ред. Определя ли преподавателят по европейско право в примера ми в точка 29 по-горе целите и средствата на обработване на *личните данни*, включени в решенията на Съда, които е изтеглил на лаптопа си? Констатацията на работната група по член 29, съгласно която „[с]триктно погледнато потребителите на услугата на програмата за търсене също биха могли да се считат за администратори“, разкрива ирационалната природа на сляпото, буквално тълкуване на Директивата в контекста на интернет⁵⁷. Съдът не бива да приема тълкуване, чрез което практически всеки, който притежава смартфон, таблет или лаптоп, се превръща в администратор на обработването на публикуваните в интернет лични данни.

82. Според мен общата структура на Директивата, по-голямата част от текстовете ѝ на различните езици и отделните задължения, които тя вменява на администратора, се основават на идеята за *неговата отговорност* за обработваните *лични данни* в смисъл, че *той* съзнава съществуването на определена дефинирана категория информация, представляваща лични данни и обработва с определено намерение тези данни именно *като* лични данни⁵⁸.

83. Работната група по член 29 правилно отбелязва, че „[п]онятието „администратор“ е функционално понятие, имащо за цел да разпредели отговорностите там, където е фактическото влияние, и по този начин се основава по-скоро на фактически, отколкото на формален анализ“⁵⁹. По-нататък се посочва, че администраторът трябва да определя кои данни да се обработват за предвидената цел⁶⁰. Според мен материалноправните разпоредби на Директивата, и по-специално членове 6, 7 и 8 от нея, се основават на допускането, че администраторът знае какво прави във връзка с въпросните лични данни в смисъл, че съзнава какъв вид лични данни обработва и защо. С други думи, обработването за него трябва да е обработване на лични данни — т.е. „информация, свързана с идентифицирано или подлежащо на идентификация лице“ — в семантично отношение, а не просто компютърен код⁶¹.

56 — Вж. Решение по дело Lindqvist, посочено по-горе, точка 68.

57 — Становище 1/2008 на работната група по член 29, стр. 14, бележка под линия 17. Съгласно становището ролята на потребителите обикновено не попада в приложното поле на Директивата относно защитата на личните данни, доколкото заниманията им са „предимно лични“. Според мен това допускане не е защитимо. Обикновено потребителите в интернет използват търсачки в рамките на дейности, които не са предимно лични, като например за професионални, образователни, стопански или нестопански цели.

58 — В Становище 4/2007 работната група по член 29 дава множество примери за понятието „лични данни“ и за тяхното обработване, в това число и от администратор, и ми се струва, че това условие е изпълнено във всички тези примери.

59 — Становище 1/2010 на работната група по член 29, стр. 9.

60 — Пак там, стр. 14.

61 — Даман и Симитис (Dammann & Simitis) (в публикацията си, посочена по-горе, стр. 120) подчертават, че обработката чрез автоматизирани средства не трябва да отчита единствено носителя, на който са записани данните („Datenträger“), но и семантиката или естеството на тези данни. Според мен е изключително важно Директивата да разглежда личните данни като „информация“, т.е. като семантично значимо съдържание.

В– Доставчикът на услуги за търсене в интернет не е „администратор“ на личните данни, съдържащи се на изходни уебстраници на трети лица

84. Доставчикът на услуги за търсене в интернет, който осигурява само инструмент за локализиране на информация, не упражнява контрол над личните данни, съдържащи се на уебстраниците на трети лица. Доставчикът на услугата не „съзнава“ съществуването на личните данни освен в смисъл, че като статистически факт е вероятно на уебстраниците да има такива данни. В хода на обработването на изходните уебстраници за целите на обхождането чрез паяк, анализа и индексирването личните данни не се проявяват като такива по никакъв особен начин.

85. Именно поради тази причина считам за подходящ подхода на работната група по член 29, тъй като чрез него тя се опитва да прокара граница между изцяло пасивните и посреднически функции на търсачките и положения, в които действията им представляват реален контрол над обработваните лични данни⁶². За изчерпателност трябва да се добави, че въпросът дали личните данни са станали обществено достояние⁶³, или са разкрити законосъобразно на уебстраници на трети лица, няма отношение към приложимостта на Директивата⁶⁴.

86. Доставчикът на услуги за търсене в интернет не е свързан по никакъв начин със съдържанието на изходните уебстраници на трети лица, на които може да се съдържат лични данни. Освен това, тъй като търсачката работи въз основа на направени и извлечени от паяка й копия на тези страници, доставчикът на услугата на търсачка не разполага с никакви възможности да променя информацията на сървърите за хостване. Осигуряването на инструмент за локализиране на информация не предполага никакъв контрол върху съдържанието. Този инструмент дори не дава възможност на доставчика на услуги за търсене в интернет да разграничава личните данни по смисъла на Директивата, които са свързани с подлежащо на идентифициране живо физическо лице, от останалите данни.

87. Тук ще се позова на принципа, изразен в съображение 47 от Директивата. То гласи, че когато съобщение, съдържащо лични данни, се предава чрез телекомуникационна услуга или по електронна поща, лицето, което *предава* съобщението, а не лицето, което предлага услуги за предаване, се счита за администратор. Това съображение и изключенията от отговорността, предвидени в Директива 2000/31 относно електронната търговия (членове 12, 13 и 14), се основават на правния принцип, че автоматизираното, техническо и пасивно взаимодействие с електронно съхранявано или предавано съдържание не поражда контрол или отговорност за него.

88. Работната група по член 29 подчертава, че първостепенното предназначение на понятието „администратор“ е да определи кой ще отговаря за спазването на правилата за защита на личните данни и да вмени тази отговорност там, където се оказва фактическото влияние⁶⁵. По мнението на работната група „[с]поред принципа на пропорционалност се изисква, дотолкова, доколкото операторът на програма за търсене действа единствено като посредник, той да не трябва да се счита за главен администратор по отношение на случващото се обработване на лични данни, свързано със съдържанието. В този случай главните администратори на личните данни са доставчиците на информация“⁶⁶.

62 — Вж. Становище 1/2008 на работната група по член 29, стр. 14.

63 — Вж. Решение по дело Lindqvist, посочено по-горе, точка 27.

64 — Вж. Решение по дело Satakunnan Markkinapörssi и Satamedia, посочено по-горе, точка 37.

65 — Вж. Становище 1/2010 на работната група по член 29, стр. 4 и 9.

66 — Вж. Становище 1/2008 на работната група по член 29, стр. 14.

89. Според мен доставчикът на услуги за търсене в интернет не може нито фактически, нито юридически да изпълни задълженията на администратор, предвидени в членове 6, 7 и 8 от Директивата, във връзка с личните данни на изходни уебстраници, хоствани на сървъри на трети лица. Следователно разумното тълкуване на Директивата изисква доставчикът на услуги по принцип да не бъде считан за такъв⁶⁷.

90. Противното мнение би довело до несъвместимост на търсачките в интернет със законодателството на ЕС, което според мен е абсурден извод. По-специално, ако доставчиците на услуги за търсене в интернет бъдат счестени за администратори на лични данни на изходни уебстраници на трети лица и ако на тези страници се съдържат „специални категории от данни“ по смисъла на член 8 от Директивата (например лични данни, разкриващи политически идеи или религиозни убеждения или свързани със здравословното състояние или половия живот на физически лица), дейността на доставчика на услуги за търсене в интернет автоматично би станала незаконна при неспазване на предвидените в този член строги условия за обработване на такива данни.

Г– *Обстоятелства, при които доставчикът на услуги за търсене в интернет е „администратор“*

91. Доставчиците на услуги за търсене в интернет очевидно контролират каталога на търсачката, в който ключовите думи са свързани със съответните URL адреси, на които се срещат. Именно доставчикът определя как да се структурира каталогът и може технически да блокира определени резултати от търсенето, като например не показва в тези резултати URL адреси от определени държави или домейни⁶⁸. Освен това контролът на доставчика върху собствения му каталог се изразява и в това, че решава дали да се съобрази с кодовете за изключване⁶⁹ на изходна уебстраница или не.

92. За разлика от това не може да се счита, че съдържанието на кеш паметта на търсачката попада под контрола на доставчика на услугата, тъй като тази памет е резултат от изцяло технически и автоматизирани процеси, при които се произвежда огледален образ на текстовите данни на обходените чрез паяка уебстраници освен на данните, за които индексването и архивирането са изключени. Интересно е, че някои държави членки изглежда предоставят специални хоризонтални изключения по отношение отговорността на търсачките, аналогични на изключението, предвидено в Директива 2000/31 относно електронната търговия за определени доставчици на услуги на информационното общество⁷⁰.

67 — Становище 1/2008 на работната група по член 29, посочено по-горе, стр. 14, в което обаче се добавя, че степента, до която съществува задължение за премахване или блокиране на лични данни, може да зависи от общото законодателство в областта на непозволеното увреждане и разпоредбите за отговорност на конкретната държава членка. В някои държави членки националното законодателство предвижда процедури „за уведомление и изтегляне“, които доставчикът на услугата на търсачка в интернет трябва да спазва, за да избегне отговорност.

68 — Според един автор такова филтриране се прави в почти всички държави, например във връзка с нарушения на правата на интелектуалната собственост. Освен това в САЩ се филтрира информация, критична към сциентологията. Във Франция и Германия Google филтрира резултати от търсенето, свързани с „предмети от времето на нацисткия режим, отричането на Холокоста, превъзходството на белите и сайтове, пропагандиращи против демократичния конституционен ред“. Още примери можете да намерите във *Friedmann, D., „Paradoxes, Google and China: How Censorship can Harm and Intellectual Property can Harness Innovation“* в изданието „Google and the Law“, посочено по-горе, стр. 303—327, стр. 307.

69 — Вж. точка 41 по-горе.

70 — Вж. „Първи доклад по прилагането на [Директива 2000/31 относно електронната търговия]“, COM(2003) 702 окончателен, стр. 13, бележка под линия 69 и Становище 1/2008 на работната група по член 29, стр. 13, бележка под линия 76.

93. Във връзка със съдържанието на кеш паметта обаче решението да не се спазят кодовете за изключване⁷¹ на уебстраница според мен представлява контрол върху личните данни по смисъла на Директивата. Същото важи и за положения, при които доставчикът на услуги за търсене в интернет не актуализира уебстраница в кеш паметта си, въпреки заявката за актуализация, изпратена от съответния уебсайт.

Д– *Задълженията на доставчика на услугата на търсачка в интернет в качеството му на „администратор“*

94. Очевидно е, че ако и когато доставчик на услуги за търсене в интернет може да се определи като „администратор“, той трябва да спазва предвидените в Директивата задължения.

95. Що се отнася до критериите, които правят обработката на данни законосъобразна при отсъствието на съгласие от страна на съответното физическо лице (член 7, буква а) от Директивата), изглежда очевидно, че предоставянето на услуги за търсене в интернет преследва като такова законен интерес (член 7, буква е) от Директивата), а именно i) осигуряване за потребителите в интернет на по-лесен достъп до информация, ii) по-ефективно разпространение на качената в интернет информация и iii) способстване за осъществяването на разнообразни услуги за информационното общество, осигурявани от доставчика на услуги за търсене в интернет, които са в допълнение към търсачката, като например осигуряването на рекламиране по ключови думи. Тези три цели са свързани съответно с три защитени от Хартата основни права, а именно свободата на информация и свободата на изразяване на мнение (и двете в член 11) и свободата на стопанска инициатива (член 16). От това следва, че доставчикът на услуги за търсене в интернет преследва законни интереси по смисъла на член 7, буква е) от Директивата, когато обработва достъпни в интернет данни, в това число лични.

96. В качеството си на администратор доставчикът на услуги за търсене в интернет трябва да зачита изискванията, установени в член 6 от Директивата. По-специално личните данни трябва да бъдат адекватни, релевантни и да не са прекомерни по отношение на целите, за които се събират, както и да се актуализират, но да не се съхраняват за срок, по-дълъг от необходимия за целите, за които са събрани. Освен това трябва да се претеглят интересите на „администратора“ или на трети лица, в чиято полза се осъществява обработването, спрямо тези на съответното физическо лице.

97. В главното производство съответното физическо лице подава жалба с цел да се премахне от каталога на Google индексирането на името, презимето и фамилията му и връзката им с URL адресите на страниците от вестника, на които се показват личните данни, към чието заличаване се стреми лицето. Вярно е, че имената на лица се използват като думи за търсене и се записват като ключови думи в каталозите на търсачките. Все пак само името обикновено не е достатъчно за *пряко* разкриване на самоличността на физическо лице по интернет, тъй като в световен мащаб има поне няколко, а понякога и хиляди или милиони души със същото име или комбинация от собствено име и фамилия⁷². Независимо от това приемам, че в повечето случаи комбинирането на името и фамилията като думи за търсене способства за *непряко* определяне на самоличността на физическото лице по смисъла на член 2, буква а) от Директивата, тъй като резултатът от търсенето в каталога на търсачката се състои от ограничен набор от връзки, които позволяват на потребителя в интернет да направи разграничение между лица с едно и също име.

71 — Вж. точка 41 по-горе.

72 — Способността на името да разкрие самоличността на физическо лице зависи от контекста. Ако името е често срещано, може да не успее да идентифицира лице в интернет, но със сигурност ще го направи, ако търсенето се осъществи например в списък с ученици в даден клас. При компютризираната обработка на лични данни на лицето обикновено се приписва уникален идентификатор, за да се избегне объркването между двама души. Типичен пример за такъв идентификатор е номерът на социалната осигуровка. Вж. по темата Становище 4/2007 на работната група по член 29, посочено по-горе, стр. 13 и Становище 1/2008, посочено по-горе, стр. 9, бележка под линия 11.

98. В каталога на търсачката имена и други идентификатори, използвани като думи за търсене, се асоциират с една или няколко връзки към уебстраници. Доколкото връзката е адекватна в смисъл, че данните, съответстващи на думата за търсене, наистина се показват или са се показвали на свързаните с нея уебстраници, каталогът според мен отговаря на критериите за адекватност, релевантност, пропорционалност, точност и пълнота, предвидени в член 6, букви в) и г) от Директивата. Времевите аспекти, посочени в член 6, букви г) и д) (личните данни да бъдат актуални и да не се съхраняват по-дълго от необходимото), трябва също да се изследват от гледна точка на въпросното обработване, а именно предоставяне на услуга за локализиране на информация, а не от гледна точка на съдържанието на изходните уебстраници⁷³.

Е– Извод относно втората група въпроси

99. Въз основа на тези доводи считам, че националният орган за защита на личните данни не може да изиска от доставчик на услуги за търсене в интернет да оттегли информация от каталога си, освен в случаите, в които доставчикът не се е съобразил с кодове за изключване⁷⁴ или със заявка от страна на уебсайта за актуализиране на кеш паметта. Тази хипотеза не изглежда да е налице в настоящото преюдициално запитване. Еwentуална процедура за „уведомление и изтегляне“⁷⁵ спрямо връзки към изходни уебстраници с незаконно или неуместно съдържание се урежда от националното гражданско право на основания, различни от защитата на личните данни⁷⁶.

100. Поради тези причини предлагам на Съда да отговори на втората група въпроси в смисъл, че с оглед на посочените в акта за преюдициално запитване обстоятелства доставчик на услуги за търсене в интернет „обработва“ лични данни по смисъла на член 2, буква б) от Директивата. Доставчикът обаче не може да се счита за „администратор“ на обработването на лични данни по смисъла на член 2, буква г) от Директивата с едно изключение, което бе разгледано по-горе.

VII – Третият въпрос, свързан с еwentуалното „право на забравя“ на съответното физическо лице

А– Предварителни бележки

101. Третият преюдициален въпрос е релевантен само ако Съдът отхвърли извода, до който стигнах по-горе, че Google по принцип не следва да се счита за „администратор“ на лични данни съгласно член 2, буква г) от Директивата, или до степента, в която Съдът приеме твърдението ми, че съществуват хипотези, при които доставчик на услуги за търсене в интернет като Google би могъл да се счита за администратор. В противен случай частта, която следва, е излишна.

73 — Интересно е да се отбележи обаче, че в контекста на данни, съхранявани от държавни ведомства, Европейският съд по правата на човека приема, че „националното право следва да гарантира именно че данните са релевантни и не са прекомерни по отношение на целите, за които се съхраняват, както и че се поддържат във форма, която позволява идентифицирането на съответните физически лица за срок, не по-дълъг от необходимия за целите, за които тези данни се съхраняват“ (вж. Решение от 4 декември 2008 г. на ЕСПЧ по дело S- and Marper c/y Обединено кралство, жалби № 30562/04 и № 30566/04, точка 103, Recueil des arrêts et décisions 2008; вж. също Решение от 6 юни 2006 г. на ЕСПЧ по дело Segerstedt.Wiberg и др. c/y Швеция, жалба № 62332/00, точка 90, Recueil des arrêts et décisions 2006–VII). Въпреки това в контекста на член 10 от Европейската конвенция за правата на човека, свързан с правото на свобода на изразяването на мнение, Европейският съд по правата на човека признава „значителния принос на архивите в интернет за опазването и предоставянето на достъп до новини и информация“ (Решение от 10 март 2009 г. на ЕСПЧ по дело Times Newspapers Ltd c/y Обединено кралство (№ 1 и № 2), жалби № 3002/03, № 23676/03, № 3002/03 и № 23676/03, Recueil des arrêts et décisions 2009, точка 45).

74 — Вж. точка 41 по-горе.

75 — Вж. член 14 от Директивата относно електронната търговия.

76 — Становище 1/2008 на работната група по член 29, посочено по-горе, стр. 14.

102. Във всеки случай с третия си въпрос националният съд иска да установи дали правата на изтриване и блокиране на данните, предвидени в член 12, буква б), и правото на възражение, предвидено в член 14, буква а) от Директивата, предполагат, че заинтересованото лице може да се обърне към доставчиците на услуги за търсене в интернет, за да забрани индексирането на отнасяща се лично до него информация, публикувана на уебстраници на трети лица. По този начин лицето се стреми тя да не бъде достъпна за потребителите на интернет, ако счита, че може да му навреди, или желае да бъде забравена, макар въпросната информация да е била публикувана правомерно от трети лица. С други думи, националният съд по същество пита дали „правото на забравя“ може да се основава на разпоредбите на член 12, буква б) и член 14, буква а) от Директивата. Това е първият въпрос, който ще разгледам в анализа по-долу, който от своя страна ще се основава на формулировката и целите на тези разпоредби.

103. Ако стигна до извода, че такава защита не произтича от член 12, буква б) и член 14, буква а) от Директивата сами по себе си, ще разгледам въпроса дали това тълкуване е съвместимо с Хартата⁷⁷. За целта ще трябва да разгледам правото на защита на личните данни, предвидено в член 8, правото на зачитане на личния и семейния живот, предвидено в член 7, свободата на изразяване на мнение и свободата на информация, предвидени в член 11 (като те се разглеждат съответно във връзка със свободата на изразяване на мнение на издателите на уебстраници и свободата на потребителите в интернет да получават информация), и свободата на стопанската инициатива, предвидена в член 16 от Хартата. В действителност правата на съответните физически лица по членове 7 и 8 трябва да се съпоставят с правата по членове 11 и 16, дадени на онези, които искат да разпространяват данни или да имат достъп до тях.

Б– Предвидените в Директивата права на съответното физическо лице на поправяне, изтриване, блокиране и възражение порождаат ли и „право на забравя“?

104. Предвидените в член 12, буква б) от Директивата права на поправяне, изтриване и блокиране се отнасят за данни, чиято обработка не е в съответствие с нейните разпоредби, и *по-конкретно* поради непълнота или неточност на самите данни (курсивът е мой).

105. В акта за преюдициално запитване се признава, че информацията, която се показва на въпросните уебстраници, не може да се счита за непълна или неточна. Още по-малко се твърди, че каталогът на Google или съдържанието на кеш паметта му, в която се намират такива данни, отговарят на това описание. Следователно правото на поправяне, изтриване или блокиране, предвидено в член 12, буква б) от Директивата, би възникнало само ако обработването от страна на Google на лични данни от изходни уебстраници на трети лица е несъвместимо с Директивата по други причини.

106. Член 14, буква а) от Директивата задължава държавите членки да предоставят на съответното физическо лице правото на възражение по всяко време въз основа на неопровержими законови основания, свързани с неговото конкретно положение във връзка с обработваните данни, освен ако националното законодателство не е предвидило друго. Това важи особено в случаите, посочени в член 7, букви д) и е) от Директивата, т.е. когато обработването е необходимо за изпълнението на задача, която се осъществява в обществен интерес, или за целите на законните интереси, преследвани от администратора или от трети лица. Освен това съгласно член 14, буква а) в случаите, когато възражението е оправдано, „обработването, започнато от администратора“, не може вече да съдържа оспорените данни.

⁷⁷ — Това е подходът, възприет от Съда по дело McB., точки 44 и 49.

107. В случаите, в които доставчиците на услуги за търсене в интернет се считат за администратори на обработването на лични данни, член 6, параграф 2 от Директивата ги задължава да претеглят интересите на администратора на данните или трети лица, в чиято полза се осъществява обработката, спрямо тези на съответното физическо лице. Както посочва Съдът в Решение по съединени дела ASNEF и FECEMD, за претеглянето има значение дали въпросните данни вече се съдържат в общодостъпни източници или не⁷⁸.

108. Съгласен съм обаче с твърдението на почти всички страни, представили писмени становища по настоящото дело, че Директивата не предвижда общо право на забрана в смисъл, че съответното физическо лице има право да ограничава или прекратява разпространението на лични данни, за които счита, че му вредят или са против интересите му. Критерият, който следва да се прилага, когато данните се обработват без съгласието на съответното физическо лице, е съотношението между целта на обработването и интересите, които то обслужва, от една страна, и интересите на лицето — от друга, а не субективните предпочитания на лицето. Само по себе си субективното предпочитание не представлява неопровержимо законово основание по смисъла на член 14, буква а) от Директивата.

109. Дори ако Съдът приеме, че доставчиците на услуги за търсене в интернет носят отговорност като администратори, quod non, за лични данни на изходни уебстраници на трети лица, съответното физическо лице пак не би могло да разчита на абсолютно „право на забрана“, което да използва срещу тези доставчици. Щеше да се наложи обаче доставчикът на услугата да се постави на мястото на издателя на изходната уебстраница и да провери дали разпространението на личните данни на страницата може към момента на проверката да се счита за законно и легитимно по смисъла на Директивата. С други думи, на доставчика щеше да му се наложи да изостави функцията си на посредник между потребителя и издателя и да поеме отговорност за съдържанието на изходната уебстраница, а когато е необходимо — и да цензурира това съдържание, като предотвратява или ограничава достъпа до него.

110. За изчерпателност е полезно да се припомни, че в член 17 от Предложение на Комисията за общ регламент относно защитата на личните данни се предвижда правото „да бъдеш забравен“. Предложението обаче изглежда е изправено пред значителна съпротива и не претендира, че представлява кодифициране на съществуващото право, а по-скоро важно правно нововъведение. Следователно няма вероятност то да повлияе на отговора на преюдициалния въпрос. Интересно е обаче да се посочи, че съгласно член 17, параграф 2 от предложението, „[к]огато администраторът [...] е направил личните данни обществено достояние, той предприема всички разумни мерки [...] по отношение на данните, за чието публикуване носи отговорност, за да информира третите страни, които обработват такива данни, че даден субект на данни е поискал те да заличат всякакви връзки към тези лични данни или копия или реплики от тях“. Изглежда, че този текст счита доставчиците на услуги за търсене в интернет по-скоро за трети лица, отколкото за администратори сами по себе си.

111. Следователно стигам до извода, че член 12, буква б) и член 14, буква а) от Директивата не предвиждат право на забрана. Сега ще разгледам дали това тълкуване на въпросните разпоредби е в съответствие с Хартата.

78 — Решение от 24 ноември 2011 г. по съединени дела ASNEF и FECEMD (C-468/10 и C-469/10, Сборник, стр. I-12181, точки 44 и 45). Европейският съд по правата на човека отбелязва, че с публикуването на личните данни се слага край на първостепенния интерес, свързан със защитата на поверителността им — вж. Решение от 16 декември 2010 г. на ЕСПЧ по дело Alexey Ovchinnikov c/y Русия, жалба № 24061/04, точка 49.

В– Разглежданите основни права

112. Член 8 от Хартата гарантира правото на всеки на защита на личните му данни. Тези данни трябва да бъдат обработвани добросъвестно, за точно определени цели и въз основа на съгласието на заинтересованото лице или по силата на друго предвидено от закона легитимно основание. Всеки има право на достъп до събраните данни, отнасящи се до него, както и правото да изиска поправянето им. Спазването на тези правила подлежи на контрол от независим орган.

113. Според мен това основно право, в качеството си на *достигане на правото* на Европейския съюз и на Съвета на Европа в тази област, подчертава важноста на защитата на личните данни, но само по себе си не добавя никакви значими нови елементи към тълкуването на Директивата.

114. Съгласно член 7 от Хартата всеки има право на зачитане на неговия личен и семеен живот, на неговото жилище и на тайната на неговите съобщения. Тази разпоредба, която по същество е идентична на разпоредбата на член 8 от Конвенцията за защита правата на човека и основните свободи, подписана в Рим на 4 ноември 1950 г. (наричана по-нататък „ЕКПЧ“), трябва да се съобрази надлежно при тълкуването на релевантните разпоредби от Директивата, която изисква от държавите членки да защитават *по-специално* правото на личен живот.

115. Следва да припомним, че в контекста на ЕКПЧ член 8 от нея обхваща и въпроси, свързани със защитата на личните данни. Поради тази причина и в съответствие с член 52, параграф 3 от Хартата свързаната с член 8 от ЕКПЧ практика на Европейския съд по правата на човека е релевантна както към тълкуването на член 7 от Хартата, така и към прилагането на Директивата в съответствие с член 8 от Хартата.

116. В Решение по дело Niemietz Европейският съд по правата на човека приема, че професионалните и стопанските дейности на физическо лице могат да попадат в обхвата на правото на личен живот, защитено по силата на член 8 от ЕКПЧ⁷⁹. Този подход е възприет и в последващата съдебна практика на този съд.

117. Освен това в Решение по съединени дела Volker und Markus Schecke и Eifert⁸⁰ Съдът приема, че „зачитането на правото на личен живот с оглед на обработката на лични данни, признато с членове 7 и 8 от Хартата, се отнася до *всяка информация* [курсивът е мой] относно идентифицирано или подлежащо на идентификация физическо лице [...] и [...] че ограниченията, които могат законно да бъдат наложени на правото на защита на личните данни, съответстват на тези, които са допустими в рамките на член 8 от ЕКПЧ“.

118. Въз основа на Решение по съединени дела Volker und Markus Schecke и Eifert стигам до извода, че предвидената в Хартата защита на личния живот с оглед на обработката на лични данни обхваща цялата свързана със съответното физическо лице информация, независимо дали то действа изцяло в личната си сфера или като икономически оператор или например като политик. С оглед на широкото понятие за „лични данни“ и за „обработването“ им в законодателството на ЕС от горепосочената съдебна практика изглежда следва, че всеки акт на

79 — Решение от 16 декември 1992 г. на ЕСПЧ по дело Niemietz с/у Германия, серия А, жалба № 251–В, точка 29, Решение от 16 февруари 2000 г. на ЕСПЧ по дело Amann с/у Швейцария, жалба № 27798/95, Recueil des arrêts et décisions 2000–II, точка 65 и Решение от 4 май 2000 г. на ЕСПЧ по дело Rotaru с/у Румъния, жалба № 28341/95, Recueil des arrêts et décisions 2000–V, точка 43.

80 — Точка 52 от него.

комуникация, за чието осъществяване се разчита на автоматизирани средства, като например чрез далекосъобщения, електронна поща или социални медии, и който засяга физическо лице, представлява сам по себе си предполагаемо накърняване на основното право на личен живот, което изисква обосноваване⁸¹.

119. В точка 75 стигнах до извода, че доставчикът на услуги за търсене в интернет осъществява обработване на лични данни, които се съдържат на изходните уебстраници на трети лица. Въз основа на този извод и на Решение на Съда по съединени дела Volker und Markus Schecke и Eifert следва, че независимо от начина, по който се тълкува ролята на доставчика в светлината на Директивата, е налице накърняване на правото на засегнатите физически лица на личен живот, предвидено в член 7 от Хартата. Съгласно ЕКПЧ и Хартата всяко накърняване на защитени права трябва да е предвидено от закона и да е необходимо в едно демократично общество. В настоящото дело не сме изправени пред случай на накърняване от страна на публичните власти, което е необходимо да се обоснове, а по-скоро пред въпроса за степента, до която може да се толерира накърняването от страна на частноправни субекти. Ограниченията на правото на личен живот са установени в Директивата и следователно са предвидени от закона, както се изисква от ЕКПЧ и Хартата. Следователно, когато се тълкува Директивата, въпросното тълкуване трябва да обхване по-специално и тълкуването на ограниченията, въведени спрямо частноправни субекти, обработващи данни, в светлината на Хартата. Оттук следва въпросът дали за ЕС и държавите членки има позитивно задължение да предприемат действия, с които да принудят доставчиците на услуги за търсене в интернет (частноправни субекти) да се съобразяват с евентуално право на забравата⁸². На свой ред това поражда въпроси относно обосноваването на накърняването на правата по членове 7 и 8 от Хартата и относно връзката с конкурентните права на свобода на изразяване на мнение, свобода на информация и свобода на стопанска инициатива.

Г– Правата на свобода на изразяване на мнение, свобода на информация и свобода на стопанската инициатива

120. В множество аспекти настоящото дело е свързано със свободата на изразяване на мнение и свободата на информация, установени в член 11 от Хартата, който съответства на член 10 от ЕКПЧ. Член 11, параграф 1 от Хартата гласи, че „[в]секи има право на свобода на изразяването на мнения. Това право включва свободата да отстоява своето мнение, да получава и да разпространява информация и идеи без намеса на публичните власти и независимо от границите“⁸³.

121. Правото на потребителите в интернет да търсят и получават информация, която е налична там, е защитено от член 11 от Хартата⁸⁴. Това включва както информацията на изходните уебстраници, така и тази, осигурявана от търсачките в интернет. Както вече посочих, интернет предизвика революция в достъпа до всякаква информация и разпространението ѝ и направи

81 — За разлика от това Европейският съд по правата на човека отказва да даде определение на това какво е „личният живот“. Според него това понятие е широко и не се поддава на изчерпателно определение (вж. Решение от 25 март 1993 г. на ЕСПЧ по дело Costello Roberts c/у Обединено кралство, жалба № 13134/87, серия А, жалба № 247–С, точка 36).

82 — По въпроса за позитивните задължения на държавата да предприеме действия за защита на правото на личен живот, когато то е накърнено от частноправни субекти, и необходимостта да се постигне баланс между това задължение и правото на свободно изразяване на мнение на съответните частноправни субекти, вж. например Решение от 24 юни 2004 г. на ЕСПЧ по дело von Hannover c/у Германия, жалба № 59320/00, Recueil des arrêts et décisions 2004–VI и Решение от 18 април 2013 г. на ЕСПЧ по дело Ageyevу c/у Русия, жалба № 7075/10.

83 — Вж. Решение от 7 декември 1976 г. на ЕСПЧ по дело Handyside c/у Обединено кралство, серия А, жалба № 24, точка 49, Решение от 24 май 1988 г. на ЕСПЧ по дело Müller и др. c/у Швейцария, серия А, жалба № 133, точка 33, Решение от 26 септември 1995 г. на ЕСПЧ по дело Vogt c/у Германия, серия А, жалба № 323, точка 52 и Решение от 12 февруари 2008 г. на ЕСПЧ по дело Guja c/у Молдова, жалба № 14277/04, Recueil des arrêts et décisions 2008, точка 69. Вж. също Решение от 6 март 2001 г. по дело Connolly/Комисията (C-274/99 P, Recueil, стр. I-1611, точка 39) и заключението на генералния адвокат Kokott по дело Satakunnan Markkinapörssi и Satamedia, посочено по-горе, точка 38.

84 — Вж. Решение от 16 февруари 2012 г. по дело SABAM/Netlog (C-360/10, точка 48).

възможни нови форми на комуникация и социално взаимодействие между хората. Според мен основното право на информация заслужава специална защита в законодателството на ЕС, особено с оглед на все по-силната склонност на авторитарните режими в други части на света да ограничават достъпа до интернет или да цензурират съдържание, което е достъпно чрез него⁸⁵.

122. Издателите на уебстраници също се ползват със защита по член 11 от Хартата. Предоставянето на съдържание на разположение в интернет само по себе си представлява възползване от свободата на изразяване на мнение⁸⁶, което важи с още по-голяма сила, когато издателят е поставил връзки от съответната страница към други страници и не е ограничил индексирането или архивирането ѝ от търсачките, заявявайки по този начин желанието си за широко разпространение на съдържанието. Публикуването на информация в мрежата е средство за хората да участват в дебати, да разпространяват собственото си съдържание или съдържание, качено в интернет от други лица⁸⁷.

123. По-специално настоящото преюдициално запитване се отнася до лични данни, публикувани в историческите архиви на вестник. В Решение по дело Times Newspapers Ltd c/у Обединеното кралство (№ 1 и № 2) Европейският съд по правата на човека посочва, че архивите в интернет имат значителен принос за опазването и предоставянето на достъп до новини и информация. „Тези архиви представляват важен източник за целите на образованието и историческите проучвания, особено защото са лесно достъпни за обществеността и по принцип са безплатни. [...] Свободата на преценка, с която разполага държавата при постигането на баланс между конкуриращите се права, обаче вероятно ще е по-голяма, когато става въпрос за новинарски архиви на минали събития, отколкото за новинарско отразяване на настоящи събития. По-специално задължението на пресата да действа в съответствие с принципите на отговорната журналистика, като гарантира *точност* [курсивът е мой] на публикуваната историческа информация, а не на тази, която е от краткотраен интерес, вероятно ще е по-строга, когато публикуването на материала не е спешно“⁸⁸.

124. Търговските дружества, доставчици на услуги за търсене в интернет, предлагат своите услуги за локализиране на информация в контекста на стопанска дейност, която има за цел получаване на приходи от рекламиране въз основа на ключови думи. Това представлява стопанска инициатива, чиято свобода се признава в член 16 от Хартата в съответствие със законодателството на Съюза и националното право⁸⁹.

125. Освен това трябва да се припомни, че нито едно от основните права, разглеждани в настоящото дело, не е абсолютно. Те могат да се ограничават, при положение че е налице обосновка, приемлива с оглед на условията, предвидени в член 52, параграф 1 от Хартата⁹⁰.

85 — Вж. Съвет на ООН по правата на човека, Доклад на специалния докладчик на ООН Frank La Rue от 16 май 2011 г. (A/HRC/17/27) относно насърчването и защитата на правото на свобода на мнение и изразяване.

86 — Вж. Решение по дело Satakunnan Markkinapörssi и Satamedia, посочено по-горе, точка 60.

87 — Следва да се припомни, че изключението за журналистическата дейност, предвидено в член 9 от Директивата, се прилага „не само към медиите, но и към всяко лице, което упражнява журналистическа дейност“ — вж. Решение по дело Satakunnan Markkinapörssi и Satamedia, посочено по-горе, точка 58.

88 — Решение на ЕСПЧ по дело Times Newspapers Ltd (№ 1 и № 2), точка 45.

89 — Вж. Решение от 24 ноември 2011 г. по дело Scarlet Extended (C-70/10, Сборник, стр. I-11959, точка 46) и Решение по дело SABAM/Netlog, посочено по-горе, точка 44.

90 — Вж. също Решение от 18 март 2010 г. по съединени дела Alassini и др. (C-317/08-C-320/08, Сборник, стр. I-221, точка 63), където се приема, че „от постоянната съдебна практика е видно, че основните права не са абсолютни и че спрямо тях могат да се налагат ограничения, при условие че те действително отговарят на преследваните от разглежданата мярка цели от общ интерес и че не представляват по отношение на следваната цел непропорционална и нетърпима намеса, която би могла да накърни самата същност на гарантираните по този начин права (вж. в този смисъл Решение от 15 юни 2006 г. по делото Doktor и др., C-28/05, Recueil, стр. I-5431, точка 75 и цитираната съдебна практика, както и ЕСПЧ, Решение по дело Fogarty c/у Обединено кралство от 21 ноември 2001 г., № 37112/97, Recueil des arrêts et décisions 2001–XI, точка 33)“.

Д– Може ли „правото на забравя“ на съответното физическо лице да се изведе от член 7 от Хартата?

126. Накрая е необходимо да се помисли по въпроса дали тълкуването на член 12, буква б) и член 14, буква а) от Директивата в светлината на Хартата, и по-специално на член 7 от нея, би могло да доведе до признаването на „право на забравя“ в смисъла на това понятие, вложен от запитващата юрисдикция в преюдициалния въпрос. За начало подобна констатация не би била в противоречие с член 51, параграф 2 от Хартата, тъй като в такъв случай ще става дума за уточняване на приложното поле на правата на съответното физическо лице на достъп и на възразение, които вече са признати от Директивата, а не за създаване на нови права или разширяване на приложното поле на законодателството на ЕС.

127. В Решение по дело *Aleksey Ovchinnikov*⁹¹ Европейският съд по правата на човека приема, че „при определени обстоятелства може да е оправдано налагането на ограничения върху възпроизводството на информация, която вече е в публичното пространство, с цел например да се предотврати по-нататъшно излъчване на подробности от личния живот на физическо лице, които не попадат в обхвата на никакъв политически или публичен дебат по въпрос от общо значение“. Следователно по принцип може да се направи позоваване на правото на защита на личния живот дори когато съответната информация вече е публично достояние.

128. Правото на съответното физическо лице на защита на личния му живот обаче трябва да се балансира с други основни права, и по-специално със свободата на изразяване на мнение и свободата на информация.

129. Свободата на информация, с която се ползва издател на вестник, защитава правото му да публикува отново в цифров формат в интернет печатните броеве на вестника. Според мен органите, в това число тези, които отговарят за защитата на личните данни, нямат право да цензурират подобно повторно публикуване. В Решение на Европейския съд по правата на човека по дело *Times Newspapers Ltd c/у Обединеното кралство* (№ 1 и № 2)⁹² се посочва, че отговорността, която издателят носи за *точността* на публикуваната историческа информация, вероятно е по-строга, отколкото тази за точността на текущите новини, и във връзка с тази по-строга отговорност може да изисква да се използват подходящи *договорки*, които да *съответстват* оспореното съдържание. Според мен обаче не би могло да се обоснове изискване съдържанието на брой на вестник, който се публикува отново в цифров формат, да бъде различно от това на вече публикувания оригинален печатен вариант. Това би било равнозначно на фалшифициране на историята.

130. Проблемът със защитата на данните, който стои в основата на настоящото производство, се появява само ако потребител в интернет въведе в търсачката собственото име, презимето и фамилията на съответното физическо лице и по този начин получи връзка към уебстраниците на вестника, на които се съдържат оспорените съобщения. В този случай потребителят в интернет активно използва *правото си да получава информация, свързана със съответното физическо лице, от публични източници*, по причини, известни само на него⁹³.

131. В съвременното информационно общество правото на търсене на публикувана в интернет информация посредством търсачки е един от най-важните начини за упражняване на това основно право. Това право несъмнено обхваща правото на търсене на информация, свързана с други физически лица, която по принцип е защитена от правото на личен живот, като например

91 — Точка 50 от него.

92 — Посочено по-горе.

93 — Относно правото за получаване на информация вж. Решение от 26 ноември 1991 г. на ЕСПЧ по дело *Observer и Guardian c/у Обединено кралство*, серия А, жалба № 216, точка 60 и Решение от 27 ноември 2007 г. на ЕСПЧ по дело *Timput Info Magazin и Anghel c/у Молдова*, жалба № 42864/05, точка 34.

информация в интернет, свързана с дейността на лицето в качеството му на бизнесмен или политик. Правото на информация на потребител в интернет би било накърнено, ако когато търси информация за определено физическо лице, резултатите от търсенето му не представляват правдиво отражение на релевантните уебстраници, а техен вариант в стил „Баудлер“⁹⁴.

132. Като предоставя инструменти за локализиране на информация в интернет чрез търсачка, доставчикът на тази услуга законосъобразно упражнява както свободата си на стопанска инициатива, така и свободата си на изразяване на мнение.

133. Поради особената сложност и трудност на групата основни права, които се разглеждат в настоящото дело, не е възможно да се обоснове даване на правно предимство на съответното физическо лице в рамките на Директивата чрез признаване на правото му на забравя. Това би довело до жертване на изконни права, като свободата на изразяване на мнение и свободата на информация. Освен това бих насърчил Съда да не приема, че тези противоречащи си интереси биха могли да се балансират задоволително в рамките на всеки отделен случай, като преценката следва да бъде оставена на доставчика на услуги за търсене в интернет. Ако Съдът изиска внедряването на подобни процедури за „уведомление и изтегляне“, това вероятно би довело до автоматичното оттегляне на връзки към всяко съдържание, за което е подадено възражение, или до неуправляем брой заявки за такова оттегляне, с които ще трябва да се справят най-популярните и значими доставчици на услуги за търсене в интернет⁹⁵. В този контекст е необходимо да се припомни, че процедурите за „уведомление и изтегляне“, предвидени в Директива 2000/31 относно електронната търговия, са свързани с незаконно съдържание, докато в настоящото дело става въпрос за искане за премахване на легитимна и законосъобразна информация, която е влязла в публичното пространство.

134. По-специално доставчиците на услуги за търсене в интернет не бива да бъдат нагърбвани с подобно задължение. Това би предизвикало накърняване на свободата на изразяване на мнение на издателя на уебстраницата, който в подобна ситуация би бил лишен от адекватна правна защита, тъй като всяка нерегламентирана процедура за „уведомление и изтегляне“ би си останала в рамките на отношенията между съответното физическо лице и доставчика на услуги за търсене в интернет⁹⁶. Подобно действие би се равнявало на цензура от страна на частноправен субект на публикуваното от издателя съдържание⁹⁷. Съвсем друго нещо обаче е задължението на държавата да предприеме действия, с които да осигури ефективно правно средство за защита срещу издател, накърняващ правото на личен живот, като в контекста на интернет този издател е издателят на уебстраницата.

135. Както посочва работната група по член 29, съществува възможност от вторичната отговорност на доставчиците на услуги за търсене в интернет съгласно националното право да произтекат задължения за блокиране на достъпа до уебсайтове на трети лица, на които има незаконно съдържание, като уебстраници, нарушаващи права на интелектуалната собственост или показващи клеветническа или криминална информация⁹⁸.

136. За разлика от това обаче въз основа на Директивата, дори когато тя се тълкува с оглед на Хартата, не може да се признае общо право на забравя срещу тези доставчици.

94 — Томас Баудлер (1754—1825) публикува „прочистени“ варианти на творбите на Уилям Шекспир с намерението те да са по-благопристойни за жените и децата през 19-и век.

95 — Вж. Решение по дело SABAM/Netlog, точки 45—47.

96 — Вж. заключението ми по дело L'Oréal и др., посочено по-горе, точка 155.

97 — Вж. Решение по дело SABAM/Netlog, посочено по-горе, точки 48 и 50.

98 — Становище 1/2008 на работната група по член 29, посочено по-горе, стр. 14 и 15.

137. Поради тези причини предлагам на Съда да отговори на третия преюдициален въпрос в смисъл, че правата на изтриване и блокиране на данни, предвидени в член 12, буква б), и правото на възражение, предвидено в член 14, буква а) от Директивата, не пораждат право на забрава по смисъла на преюдициалното запитване.

VIII – Заключение

138. С оглед на гореизложените съображения предлагам на Съда да отговори на отправените от Audiencia Nacional преюдициални въпроси, както следва:

- „1. Обработването на лични данни се извършва в контекста на дейностите на „клон“ на администратора по смисъла на член 4, параграф 1, буква а) от Директива 95/46/ЕО на Европейския парламент и на Съвета от 24 октомври 1995 година за защита на физическите лица при обработването на лични данни и за свободното движение на тези данни, когато предприятието, предоставящо услугите на търсачка, създава в държава членка офис или дъщерно дружество, чиято дейност по рекламиране и продажба на рекламните пространства на търсачката е насочена към гражданите на тази държава.
2. Доставчик на услуги за търсене в интернет, чиято търсачка намира публикувана или включена в мрежата от трети лица информация, индексира я автоматично, временно я съхранява и накрая я предоставя на разположение на потребителите на интернет в определен ред, „обработва“ лични данни по смисъла на член 2, буква б) от Директива 95/46, когато тази информация съдържа лични данни.

Доставчикът обаче не може да се счита за „администратор“ на обработка на лични данни по смисъла на член 2, буква г) от Директива 95/46 — с изключение на случаите, в които става въпрос за съдържанието на каталога на собствената му търсачка — при условие че не индексира или архивира лични данни в разрез с указанията или заявките на издателя на уебстраницата.

3. Правата на изтриване и блокиране на данни, предвидени в член 12, буква б), както и правото на възражение, предвидено в член 14, буква а) от Директива 95/46, не предполагат, че съответното физическо лице може да се обърне към доставчика на услуги за търсене в интернет, за да забрани индексирането на отнасяща се до него информация, публикувана правомерно на уебстраници на трети лица, изразявайки своето желание тя да не бъде видяна от потребителите на интернет, ако счита, че би могла да му навреди, или желае да бъде забравена“.