



Kohtulahendite kogumik

KOHTUJURISTI ETTEPANEK
MICHAL BOBEK
esitatud 23. veebruaril 2021¹

Kohtuasi C-800/19

Mittelbayerischer Verlag KG
versus
SM

(eelotsusetaotlus, mille on esitanud Sąd Apelacyjny w Warszawie (Varssavi apellatsioonikohus, Poola))

Eelotsusetaotlus – Õigusalane koostöö tsiviil- ja kaubandusajades – Kohtualluvus lepinguvälise kahju korral – Isikuõiguste kaitset taotleva füüsilise isiku huvide kese – Internetis avaldamine – Kahju põhjustanud sündmuse toimumise koht

I. Sissejuhatus

1. Poola kodanik (edaspidi „hageja“), kunagine Auschwitzi laagri vang, pöördus Poola kohtusse hagiga Saksamaa ajalehe vastu, kuna see oli ühes veebiartiklis kasutanud II maailmasõja ajal (tollal) okupeeritud Poola territooriumile rajatud Natsi-Saksamaa hävituslaagri kohta väljendit „Poola hävituslaager“. Olgugi et see artikkel oli veebis vaid mõne tunni, enne kui seda korrigeeriti, väidab hageja, et selle avaldamine internetis on riivanud tema rahvuslikku identiteeti ja väärikut.

2. Kas Poola kohtutel on sellise hagi arutamiseks rahvusvaheline kohtualluvus? Põhikohtuasjas ei nõua hageja mitte ainult rahalist hüvitist, vaid ka muude õiguskaitsevahendite rakendamist: kohtumäärust, millega keelatakse kirjastajal kasutada edaspidi sõnastust „Poola hävituslaager“, ja vabanduse avaldamist.

3. Niisiis pakub käesolev kohtuasi Euroopa Kohtule taas² võimalust täpsustada rahvusvahelise kohtualluvuse hindamise kriteeriume internetis avaldamise kaudu toime pandud isikuõiguste rikkumisi puudutavate nõuete puhul. Käesolevas asjas on kontekst siiski üsna eripärane: kõnealuses artiklis ei ole isikut, kes väidab, et tema isikuõigusi on rikutud, nimeliselt mainitud. Siiski näib, et praeguse riigisisese kohtupraktika kohaselt hõlmavad Poola kodanike isikuõigused nende rahvusliku identiteedi ja rahvusliku väärikuse kaitset ning austust tõe vastu seoses Poola rahva ajalooaga. Samuti näib, et niisugustes asjades nagu käesolev, tunnistatakse, et sellistel avaldustel on tagajärjed Natsi-Saksamaa hävituslaagrites ellu jäänud Poola kodanike isikuõigustele.

¹ Algeel: inglise.

² Vt 25. oktoobri 2011. aasta kohtuotsus eDate Advertising jt (C-509/09 ja C-161/10, EU:C:2011:685) ning 17. oktoobri 2017. aasta kohtuotsus Bolagsupplysningen ja Ilsjan (C-194/16, EU:C:2017:766).

II. Õiguslik raamistik

A. Liidu õigus

4. Määruse nr 1215/2012³ põhjendustes 15 ja 16 on märgitud:

„(15) Kohtualluvuse eeskirjad peaksid olema hästi prognoositavad ning lähtuma põhimõttest, et tavaliselt on kohtualluvus seotud kostja alalise elukohaga. Seepärast peaks alati olema tagatud kohtualluvus kostja elukoha alusel, välja arvatud teatavatel täpselt määratletud juhtudel, kui vaidluse sisu või poolte autonoomia eeldab teistsugust seost. [...]

(16) Lisaks kostja alalisele elukohale peaks kohtualluvuse määramisel olema ka muid aluseid, mis toetuksid tihedale seosele kohtu ja menetluse vahel või aitaksid kaasa tõrgeteta õigusemõistmisele. Tihe seos peaks tagama õiguskindluse ja hoidma ära võimaluse, et kostja vastu esitataks hagi liikmesriigi kohtusse, mida ta ei saanud mõistlikult ette näha. See on oluline eelkõige lepinguväliste võlasuhete puhul, mis tulenevad eraelu puutumatus ja isikuõiguste rikkumisest, sealhulgas laimust.“

5. Määruse nr 1215/2012 artikli 4 lõikes 1 on sätestatud: „Käesoleva määruse kohaselt esitatakse hagi isikute vastu, kelle alaline elukoht on liikmesriigis, selle liikmesriigi kohtutesse sõltumata nende kodakondsusest.“

6. Sama määruse artikli 5 lõikes 1 on sätestatud: „Isikute vastu, kelle alaline elukoht on liikmesriigis, võib hagi esitada teise liikmesriigi kohtusse üksnes käesoleva peatüki 2.–7. jaos sätestatud korras.“

7. Artiklis 7, mis kuulub sellesama määruse II peatüki 2. jakku, on sätestatud:

„Isiku vastu, kelle alaline elukoht on liikmesriigis, võib esitada hagi teises liikmesriigis:

[...]

2) lepinguvälise kahju puhul selle paiga kohtusse, kus kahju tekitanud juhtum on toimunud või võib toimuda;“.

B. Riigisisene õigus

8. Nagu Poola valitsus on oma kirjalikes seisukohtades selgitanud, kaitsevad Poola tsiviilseadustiku artiklid 23 ja 24 paljusid isikuõigusi. Artiklis 23 on mitteammendav loetelu isikuõiguste aspektidest, mis võivad olla selle sättega kaitstud. Rahvuslikku identiteeti, rahvuslikku väärikust ega õigust sellele, et austataks tõe Poola rahva ajaloo kohta, ei ole nendes sätetes otsesõnu mainitud. Poola valitsus aga viitas arvukatele näidetele riigisisest kohtupraktikast, mis kinnitavad, et need kolm aspekti kuuluvad nüüd Poola tsiviilseadustiku artiklis 23 sätestatud isikuõiguste kohaldamisalasse, nagu Poola kohtud seda tõlgendavad.⁴

³ Euroopa Parlamendi ja nõukogu 12. detsembri 2012. aasta määrus kohtualluvuse ning kohtuotsuste tunnustamise ja täitmise kohta tsiviil- ja kaubandusajades (ELT 2012, L 351, lk 1).

⁴ Poola valitsus viitab muu hulgas Sąd Okręgowy w Olsztynie (Olsztyni regionaalne kohus, Poola) 24. veebruari 2015. aasta kohtuotsusele I C 726/13; Sąd Apelacyjny w Białymstoku (Białystoki apellatsioonikohus, Poola) 30. septembri 2015. aasta kohtuotsusele I Aca 403/15; Sąd Apelacyjny w Warszawie (Varssavi apellatsioonikohus, Poola) 31. märtsi 2016. aasta kohtuotsusele I Aca 971/15; Sąd Apelacyjny w Krakowie (Krakóvi apellatsioonikohus, Poola) 22. detsembri 2016. aasta kohtuotsusele I Aca 1080/16, ja Sąd Okręgowy w Krakowie (Krakóvi regionaalne kohus, Poola) 28. detsembri 2018. aasta kohtuotsusele I C 2007/13.

9. Poola valitsuse sõnul on võimalik neid õigusi rikkuda individuaalsete rünnakutega ja avaldustega, mis puudutavad laiemat rühma inimesi, sealhulgas rahvast tervikuna. Niisuguse avalduse põhjal hagi esitamiseks peab hageja tõendama, et kõnealune avaldus on teda isiklikult riivanud. Selline isiklik puutumus on saanud kinnitust muu hulgas Natsi-Saksamaa hävituslaagrite endiste vangide puhul, kes võivad tugineda sellele, et omadussõna „Poola“ kasutamine nende laagrite kirjeldamisel rikub nende isikuõigusi. Riigisisese kohtupraktika kohaselt paneb selle omadussõna kasutamine hävituslaagrite olemasolu süüks rühmale inimestele, kes olid ise nendes laagrites vangid, seega viidates, nagu oleks ohvrid olnud tegelikult kurjategijad.

10. Seega, nagu eelotsusetaotluse esitanud kohus oma eelotsusetaotluse põhjendustes sisuliselt kinnitas,⁵ hõlmavad Poola kodanike isikuõigused riigisisese kohtupraktika kohaselt ka nende rahvusliku identiteedi ja rahvusliku väärikuse kaitset ning õigust sellele, et austataks tõe Poola rahva ajaloo kohta. Sellega seoses ollakse arvamusel, et ebaõiged avaldused Natsi-Saksamaa hävituslaagrite kohta riivavad Natsi-Saksamaa hävituslaagrites ellu jäänud Poola kodanike õigusi. Niisugustel juhtudel nagu põhikohtuasjas on nendel isikutel õigus pöörduda riigisisese õiguse alusel kohtusse.

III. Faktilised asjaolud, riigisisene menetlus ja eelotsuse küsimused

11. Põhikohtuasja hageja on Poola kodanik, kes elab Varssavis. Ta oli II maailmasõja ajal Auschwitzi laagris vang. Praegu osaleb ta tegevuses, mille eesmärk on hoida Natsi-Saksamaa poolt II maailmasõja ajal Poola kodanike vastu toime pandud kuritegude ohvrite mälestust. See tegevus hõlmab muu hulgas osalemist haridusliku eesmärgiga kohtumistel.

12. Põhikohtuasja kostja, Mittelbayerischer Verlag KG, on juriidiline isik, kelle asukoht on Regensburgis (Saksamaa). Ta avaldab veebisaidil www.mittelbayerische.de piirkondlikku saksakeelset ajalehte, mis on loomulikult ligipääsetav ka teistest riikidest, sealhulgas Poolast.

13. Sellel veebisaidil avaldati 15. aprillil 2017 artikkel pealkirjaga „Ein Kämpfer und sein zweites Leben“ („Võitleja ja tema teine elu“). See kirjeldab Częstochowas (Poola) sündinud ja holokausti üle elanud juudi Israel Offmani saatust. Ta oli vangis Bliżyni ja Auschwitz-Birkenau, Sachsenhauseni ja Dachau laagrites ning sunnitööl Leonbergis ja Plattlingis. Pärast II maailmasõda asus ta lõpuks alaliselt elama Saksamaale. Artikkel algab looga sellest, kuidas 1961. aastal pärast Israel Offmani kolmanda lapse – tütre – sündi keeldus Alam-Baieri (Saksamaa) perekonnaseisuametnik registreerimast nime Faya, mille vanemad olid oma tütrele valinud. Perekonnaseisuametnik väitis, et see nimi kõlab liiga võõrapäraselt ega ole saksa keeles hääldatav. Artiklis on selgitatud, et vanemad soovisid panna oma tütrele nimeks Faya, sest seda nime kandis Israel Offmani õde, kes – tsiteerides artikli esialgset sõnastust – „mõrvati Poola hävituslaagris Treblinka“.

14. Nagu eelotsusetaotluse esitanud kohus on märkinud, on ajalooline fakt, et Treblinka laager oli II maailmasõja ajal okupeeritud Poola territooriumile rajatud Natsi-Saksamaa hävituslaager.

15. Eelotsusetaotlusest nähtub, et algne sõnastus „Poola hävituslaager Treblinka“ jäi sellele veebisaidile vaid mõneks tunniks, ilmselt alates kella 5.00st 15. aprillil 2017, mil kogu artikkel internetis avaldati, kuni ligikaudu kella 13.40ni samal päeval, mil kõnealune sõnastus asendati pärast seda, kui Poola konsulaat Münchenis (Saksamaa) oli e-kirja teel sekkunud, järgmisega: „mõrvati natside poolt Natsi-Saksamaa hävituslaagris Treblinka okupeeritud Poolas“. Artikli joonealuses märkuses on lühike selgitus, et esialgses tekstis kasutati sõnastust „Poola hävituslaager Treblinka“, kuid hiljem seda sõnastust muudeti.

⁵ Samuti on eelotsusetaotluse esitanud kohus sellega seoses nimetanud Sąd Apelacyjny w Warszawie (Varssavi apellatsioonikohus, Poola) 9. septembri 2019. aasta otsust kohtuasjas I ACz 509/19, mis tehti seoses samalaadse hagiga ühe teise Saksa äriühingu vastu.

16. Hageja esitas 27. novembril 2017 hagi Sąd Okręgowy w Warszawie (Varssavi regionaalne kohus, Poola). Koos hagega esitas ta väljatrüki vaidlusalusel artiklist selle parandatud redaktsioonis. Ta ei selgitanud, mis asjaoludel ta sellest artiklist teada sai. Hageja taotles oma isikuõiguste, eeskätt rahvusliku identiteedi ja rahvusliku väarikuse kaitset järgmiselt:

- keelata kostjal levitada mis tahes viisil saksa või muus keeles sõnastust „Poola hävituslaager“ või „Poola koonduslaager“ Saksamaa koonduslaagrite kohta, mis II maailmasõja ajal asusid okupeeritud Poola territooriumil;
- kohustada kostjat avaldama tema veebisaidil hagiavalduses näidatud sisuga teate, milles palutakse hagejalt vabandust tema isikuõiguste rikkumise eest, mida põhjustati internetis avaldatud kõnealuse artikliga, kus viidati, nagu oleks hävituslaager Treblinkas olnud Poola kodanike rajatud ja juhitud;
- mõistja kostjalt välja 50 000 Poola zlotti (PLN) Hitleri vanglate ja koonduslaagrite endiste poliitvangide Poola ühingu (Polski Związek Byłych Więźniów Politycznych Hitlerowskich Więzień i Obozów Koncentracyjnych) heaks.

17. Poola kohtute rahvusvahelise kohtualluvuse põhjendamiseks tugines hageja Euroopa Kohtu kohtuotsusele eDate.⁶ Kostja esitas taotluse jätta hagi läbi vaatamata põhjendusel, et asi ei ole Poola kohtute alluvuses. Ta toonitas, et erinevalt olukorrast kohtuasjas eDate ei puudutanud internetis avaldatud artikkel, mille põhjal hagi on esitatud, hagejat otseselt. Kostja juhtis tähelepanu ka oma piirkondlikkusele ja lugejaskonna ulatusele, sest tema kajastus hõlmab Oberpfalzi (Baieri, Saksamaa) ja keskendub ennekõike piirkondlikele uudistele. Näiteks leidub rubriik „Saksamaalt ja maailmast“ lehtede menüüs alles neljandal kohal. Samuti osutas kostja, et see veebisait on ainult saksakeelne.

18. Sąd Okręgowy w Warszawie (Varssavi regionaalne kohus, Poola) jättis 5. aprilli 2019. aasta määrusega rahuldamata kostja taotluse jätta hagi läbi vaatamata. Nimetatud kohus asus seisukohale, et määruse nr 1215/2012 artikli 7 punktis 2 sätestatud tingimused on täidetud. Ta osutas, et 15. aprillist 2017 kuni 29. novembrini 2018 on kostja veebisaiti külastatud Poolast rohkem kui 32 000 korral. Veebisaidi külastuste päritolu statistikas oli Poola 25 riigi seas 14. kohal. Seega oleks kostja saanud ette näha, et see artikkel võib jõuda lugejateni teistes riikides, sealhulgas Poolas. Samuti oleks ta saanud ette näha, et Poola lugejad võivad märgata internetis avaldatud artiklit, mis sisaldab sõnastust „Poola hävituslaagrid“. Kuna see artikkel oli interneti kaudu Poolas kättesaadav, ja arvestades selle sisu, võib Poolat pidada kohaks, kus isikuõigusi võib olla rikutud.

19. Kostja esitas selle esimese astme kohtu määruse peale 25. aprillil 2019 määruskaebuse eelotsusetaotluse esitanud kohtule, s.o Sąd Apelacyjny w Warszawie (Varssavi apellatsioonikohus, Poola). Kostja väitis, et määruse nr 1215/2012 artikli 7 punkti 2 on väärt kohaldatud ja et ei olnud võimalik mõistlikult ette näha, et kohtumenetlus algatatakse Poolas. Kostja märkis, et kui artikli sisu puudutab muud isikut kui hageja või ei puuduta ühtki konkreetset isikut, ei ole kostjal objektiivselt võimalik ette näha, millisesse kohtusse võidakse tema vastu hagi esitada. Kostja sõnul puudutab kõnealuse artikli sisu Poolat nii kaugelt, et seetõttu ei ole objektiivselt võimalik mõistlikult ette arvata, et kohtumenetlus algatatakse Poolas.

20. Korraldava määrusega palus Sąd Apelacyjny w Warszawie (Varssavi apellatsioonikohus, Poola) hageja õigusnõustajal hagi faktilisi asjaolusid täpsemalt kirjeldada. Samuti paluti hagejal teatada, kas ta oskab saksa keelt, millal (enne või pärast vaidlusalusel sõnastuse korrigeerimist) ja kuidas (kas otse internetis või kolmandate isikute kaudu) ta artikli avaldamisest teada sai. Eelotsusetaotluse kohus on aga märkinud, et need küsimused jäid vastuseta.

6 25. oktoobri 2011. aasta kohtuotsus eDate Advertising jt (C-509/09 ja C-161/10, EU:C:2011:685).

21. Eelotsusetaotluse esitanud kohus kahtleb, kas määruse nr 1215/2012 põhjendustes 15 ja 16 märgitud kohtualluvuse mõistliku ettearvatavuse nõue hõlmab niisugust olukorda nagu põhikohtuasjas. Nimetatud kohus mõonab, et sõnastus „Poola hävituslaager“ põhjustab Poolas tõenäoliselt negatiivse reaktsiooni. See võib jätta mõnele lugejale vale mulje, et neid hävituslaagreid rajasid ja seal toime pandud kuritegude eest olid vastutavad Poola kodanikud, mis seetõttu šokeerib neid Poola kodanikke, kes olid ise nendes hävituslaagrites vangis või kelle sugulasi II maailmasõja ajal natsiokupandid mõrvasid. Siiski soovib eelotsusetaotluse esitanud kohus teada, kas käesoleva juhtumi konkreetset asjaolud võivad viia järeldusele, et kostja võis mõistlikult ette näha, et seoses kõnealuse artikliga võidakse tema vastu esitada isikuõiguste kaitse hagi Poola kohtus, kuigi hagejat ei ole artikli tekstis otseselt ega kaudselt kirjeldatud.

22. Nendel asjaoludel otsustas Sąd Apelacyjny w Warszawie (Varssavi apellatsioonikohus, Poola) menetluse peatada ja esitada Euroopa Kohtule järgmised eelotsuse küsimused:

- „1. Kas [määruse nr 1215/2012] artikli 7 punkti 2 tuleb tõlgendada nii, et huvide keskmel põhinevat kohtualluvust kohaldatakse füüsilise isiku isikuõiguste kaitseks esitatud hagi asjas juhul, kui neid õigusi rikkuvaks tegevuseks on veebiartikkel, mis ei sisalda otseselt või kaudselt selle isikuga seotud teavet, ent sisaldab teavet või väiteid sellise kogukonna (konkreetset selle kohtuasja asjaolude puhul rahva) väidetavalt taunitava tegevuse kohta, millesse hageja kuulub, mida hageja käsitleb oma isikuõiguste rikkumisena?
2. Kas kohtuasjas, mille ese on varaliste ja mittevaraliste isikuõiguste kaitse internetis toimivate rikkumiste eest, tuleb [määruse nr 1215/2012] artikli 7 punktis 2 määratletud kohtualluvuse aluste hindamisel ehk selle hindamisel, kas liikmesriigi kohus on selle koha kohus, kus toimus või võib toimuda kahju tekitav sündmus, arvesse võtta järgmisi asjaolusid:
 - selle veebisaidi peamine sihtrühm, millel rikkumine toimus;
 - sellel veebisaidil ja vaidlusaluses artiklis kasutatav keel;
 - aeg, mille jooksul vaidlusalune info oli internetikasutajatele kättesaadav;
 - hagejale eriomased asjaolud, nagu tema kaotused sõjas ja praegune ühiskondlik tegevus, millele käesolevas asjas viidatakse kui põhjusele, mis annab hagejale erandliku õiguse astuda kohtu kaudu vastu laimu levitamisele selle kogukonna vastu, mille liige hageja on?“

23. Hageja, kostja, Poola valitsus ja Euroopa Komisjon esitasid kirjalikud seisukohad.

IV. Analüüs

24. Käesolev ettepanek on üles ehitatud järgmiselt. Kõigepealt võtan kokku (kohtupraktikast tuleneva) õiguse praeguse seisuga rahvusvahelise kohtualluvusega küsimustes, mis puudutavad isiku isikuõigustele väidetavalt tekitatud kahju, vastavalt määruse nr 1215/2012 artikli 7 punktile 2 (A). Seejärel asun käesoleva juhtumi eripärade juurde (B). Järgmiseks selgitan, miks küsimus, kas isikut on sõnaselgelt (ja seega isiklikult) mainitud, saab vaevalt olla määrav mõõdupuu selle kindlakstegemisel, kas ühes või teises kohtualluvuses võis mingit kahju tekkida (C). Siis asun käsitlema menetluskoha ettearvatavuse küsimust (D). Lõpetuseks pakun välja järelduse, et kuigi liidu õigus oma praegusel kujul on juhtudel, kus isiku mainet on kahjustatud internetis, rahvusvahelistes kohtualluvuse küsimustes tõepoolest üpris vastutulelik, kehtivad niisuguste nõuete sisu suhtes siiski teatavad piirid, mida liikmesriigi kohus on kohustatud järgima (E).

A. Kahte liiki kohtualluvus määruse nr 1215/2012 artikli 7 punkti 2 alusel lähtuvalt paigast, kus kahju on tekitanud juhtum on toimunud, seoses isikuõiguste kahjustamisega internetis

25. Euroopa Kohtu praktikas sätte kohta, mis on nüüd määruse nr 1215/2012 artikli 7 punkt 2, on alati toonitatud vajadust säilitada väidetava kannatanu kahjuhüvitusnõuete rahvusvahelise kohtualluvuse võimalus. Nii on Euroopa Kohus järjepidevalt käsitanud seda sätet nii, et see viitab *nii* kahju tekitanud sündmuse toimumispaigale *kui ka* kahju tekkimise paigale.⁷

26. Seoses isikuõiguste rikkumisega on osas, mis viitab „pai[gale], kus kahju tekitanud juhtum on toimunud“, astmeliselt ette nähtud kaks erinevat kohtualluvuse alust.

27. Kohtuotsuses Shevill seostas Euroopa Kohus *trüktiväljaannete* puhul selle paiga ükskõik millise liikmesriigiga, „kus [väidetavalt kahju tekitanud] väljaannet levitati ja kus kannatanu mainet tema sõnul kahjustati“, kusjuures neil kohtutel on pädevus määrata hüvitis „vaid kohtu liikmesriigis tekitatud kahju eest“.⁸

28. Selle tulemusel tekkis nn mosaiikne lähenemisviis.⁹ See põhineb arusaamal, et väidetavalt laimav väljaanne põhjustab „kannatanule kahjulikke tagajärgi“ kõikides paikades, „kus seda väljaannet on levitatud, kui ohver on seal tuntud“, ning seetõttu on nende liikmesriikide kohtud „territoriaalselt kõige paremal positsioonil, et hinnata selles riigis toime pandud laimamist ja teha kindlaks sellele vastava kahju ulatus“.¹⁰

29. Euroopa Kohtu otsusega eDate jõudis Shevilli kohtupraktika internetini. Nimelt tunnistas Euroopa Kohus otsuses eDate „kohtuotsusest Shevill jt tuleneva, kahju tekkimisega seotud kriteeriumi rakendamise raskus[i]“ ja „isikuõiguse omanikule tekkida võiva kahjustuse raskus[t], kui ta avastab, et sellist õigust kahjustav teabesisu on kättesaadav kõigis maailma paigus“.¹¹ Sellepärast otsustas Euroopa Kohus kohandada määruse nr 1215/2012 artikli 7 punkti 2 tõlgendust „nii, et isik, kelle isikuõigusi on interneti teel rikutud, võib lähtuvalt kohast, kus selle rikkumise poolt Euroopa Liidus põhjustatud kahju tekkis, pöörduda kohtusse *selle kahju terves ulatuses*“.¹²

30. Nii sündis „huvide kese“ kohtualluvuse alusena. Euroopa Kohus märkis, et „internetis avaldatud teabesisu mõju isiku isikuõigustele võib kõige paremini hinnata selle paiga kohus, kus väidetaval kannatanul on huvide kese“.¹³

31. On aga üsna oluline, et kohtuotsuses eDate silmas peetud huvide kese ei asendanud kohtuotsuses Shevill ette nähtud mosaiikset lähenemist seoses avaldamisega internetis. Teisena nimetatu on hoopis *lisandunud* esimese kõrvale kui *alternatiiv*. Sellele vastavalt võib kannatanu, kelle isikuõigusi on internetis väidetavalt rikutud, valida, kas pöörduda 1) selle liikmesriigi kohtusse, kus asub tema huvide kese kogu kahju hüvitamise eesmärgil või 2) ühe või mitme liikmesriigi kohtutesse kahju hüvitamiseks selles osas, mis on seal tekitatud.¹⁴

7 Alates 30. novembri 1976. aasta kohtuotsusest Bier (21/76, EU:C:1976:166, punkt 19).

8 7. märtsi 1995. aasta kohtuotsus Shevill jt (C-68/93, EU:C:1995:61, punkt 33).

9 Üksikasjalikumalt vt minu ettepanek kohtuasjas Bolagsupplysningen ja Ilsjan (C-194/16, EU:C:2017:554, punkt 28 ja sealsed viited).

10 7. märtsi 1995. aasta kohtuotsus Shevill jt (C-68/93, EU:C:1995:61, punktid 28–31).

11 25. oktoobri 2011. aasta kohtuotsus eDate Advertising jt (C-509/09 ja C-161/10, EU:C:2011:685, punkt 47).

12 Sealsamas, punkt 48. Kohtujuristi kursiiv.

13 Sealsamas.

14 Sealsamas, punkt 52.

32. Kohtuasjas Bolagsupplysningen esitatud ettepanekus¹⁵ püüdsin veenda Euroopa Kohut, et niisugune lähenemisviis on kohatu. Lisaks olulistele praktilistele probleemidele, mida põhjustab mosaiikse lähenemisviisi laiendamine internetis ilmutavale, ei saa seda valikut põhjendada ühegi põhimõttelise argumendiga, mis selle toetuseks on esitatud. Kummagi poole olukorda see vaevalt parandab – välja arvatud ahistamise korral –, küll aga vähendab see järsult kostja võimalusi eeldada, kus tema vastu võidakse kohtusse pöörduda, või välistab need võimalused hoopis.

33. Kohtuasjas Bolagsupplysningen otsustas Euroopa Kohus selle kahetise lähenemisviisi säilitada.¹⁶ Samal ajal aga selgitas ta, et internetis leiduva väidetavalt kahju tekitanud sisu ümberlukkamise ja eemaldamise nõude saab läbi vaadata vaid selle liikmesriigi kohus, kus asub kaebaja huvide kese. Nimelt võib niisuguse nõude esitada „ü[he] ja jagamatu“ hagina vaid „kohtule, mille alluvusse kuulub kogu kahju hüvitamise nõude lahendamine vastavalt kohtupraktikale“.¹⁷

34. Seepärast näib, et kohtuotsust Bolagsupplysningen järgides saavad nn mosaiikse, piiratud pädevusega kohtud kohaldada vaid „jagatavaid“ õiguskaitsevahendeid, samas kui huvide kesme, täieliku pädevusega kohtud saavad kohaldada nii „jagatavaid“ kui ka „jagamatu“ õiguskaitsevahendeid.¹⁸

35. Euroopa Kohus ei täpsustanud, mis liiki õiguskaitsevahendid millisesse kategooriasse kuuluvad. Eeldaksin siiski, et „jagatavad“ õiguskaitsevahendid tähendavad sisuliselt rahalist hüvitist (ja võivad tähendada muidki õiguskaitsevahendeid, mida saab kohtualluvuste järgi jagada), „jagamatud“ õiguskaitsevahendid aga on kõik need, mida saab realistlikult kohaldada ja täide viia vaid ühe korra, sest korra täideviiduna avaldavad need mõju kõikjal (andmete ümberlukkamine või eemaldamine).

36. Lõpuks on kohtupraktika olnud tänaseni üsna ebamäärane küsimuses, millised tingimused peavad olema mosaiikse kohtualluvuse või huvide keskmel põhineva kohtualluvuse kindlakstegemiseks täidetud. Ühest küljest on Euroopa Kohtu praktikas mainitud mosaiikse kohtualluvusega seoses kahte nõuet: sisu, mille kohta hagi esitatakse, peab olema seatud saadavale asjaomasel liikmesriigis ning hageja isikuõigusi peab olema selles liikmesriigis potentsiaalselt rikutud.¹⁹ Teisest küljest eeldab huvide keskmel põhinev kohtualluvus selgelt enamat. Ent vahest seetõttu, et see on sisse toodud ja leidnud kinnitust kohtuasjades, kus *iseäranis tihe seos* vaidluse ja kahju tekkimise paiga kohtute vahel²⁰ viis sama hästi kui selleni, et „kannatanu huvide kese“ asus kannatanu elukohas,²¹ ei sisalda senine kohtupraktika kuigi palju üksikasjalikke kriteeriume nende konkreetsete tegurite või muude asjaolude kohta, mida tuleb arvesse võtta.

B. Käesoleva juhtumi eripärad

37. Niisuguses õiguslikus kontekstis soovib eelotsusetaotluse esitanud kohus teada esiteks seda, kas hagejal, kellele ei olnud vaidlusalusel avaldamisel *isiklikult viidatud*, saab olla huvide kese. Eelistan kasutada sellist sõnastust, mitte järgida eelotsusetaotluse esitanud kohtu kasutatud sõnastust „veebiartikkel [...] ei sisalda otseselt või kaudselt selle isikuga *seotud* teavet“. See, kas hagejale on või ei ole avaldamisel *isiklikult viidatud* – olgu selleks i) tema nimi või ii) talle ainuomased isikutunnused või

15 Minu ettepanek kohtuasjas Bolagsupplysningen ja Ilsjan (C-194/16, EU:C:2017:554).

16 17. oktoobri 2017. aasta kohtuotsus Bolagsupplysningen ja Ilsjan (C-194/16, EU:C:2017:766, punkt 47).

17 Sealsamas, punkt 48.

18 Loomulikult lisaks „täielikule“ pädevusele seoses kõikide õiguskaitsevahenditega, mida saaks kostja elu- või asukohariigis alati kasutada määruse nr 1215/2012 artikli 4 lõike 1 alusel – vt samuti 25. oktoobri 2011. aasta kohtuotsus eDate Advertising jt (C-509/09 ja C-161/10, EU:C:2011:685, punktid 42–43).

19 Vt 7. märtsi 1995. aasta kohtuotsus Shevill jt (C-68/93, EU:C:1995:61, punktid 30 ja 33); 25. oktoobri 2011. aasta kohtuotsus eDate Advertising jt (C-509/09 ja C-161/10, EU:C:2011:685, punkt 51), ja 17. oktoobri 2017. aasta kohtuotsus Bolagsupplysningen ja Ilsjan (C-194/16, EU:C:2017:766, punkt 47). Vt seoses autoriõiguse rikkumisega samuti 22. jaanuari 2015. aasta kohtuotsus Hejduk (C-441/13, EU:C:2015:28, punkt 34).

20 17. oktoobri 2017. aasta kohtuotsus Bolagsupplysningen ja Ilsjan (C-194/16, EU:C:2017:766, punkt 26 ja seal viidatud kohtupraktika).

21 Sealsamas, punkt 33.

asjaolud –, ²² peaks olema suhteliselt objektiivne faktiline hinnang. See, mil määral on avaldatud teave konkreetse füüsilise isikuga *seotud*, on (üsna subjektiivne) hinnang skaalal, mis juba hõlmab asjaolusid seoses antud teabe hindamisega ja läheb peagi üle juhtumi sisuliseks hindamiseks, st küsimuses, kui suur on tegelikult olnud mõju sellele isikule. ²³

38. Teises küsimuses palub eelotsusetaotluse esitanud kohus selgitada, milliseid asjakohaseid tegureid tuleb arvesse võtta hinnangu andmisel selle kohta, kas on olemas piisav seos kohtualluvuse määramiseks määruse nr 1215/2012 artikli 7 punkti 2 alusel.

39. Taotletavate õiguskaitsevahendite laadi silmas pidades on eelotsusetaotluse esitanud kohus konkreetselt küsinud huvide keskmel põhineva kohtualluvuse kohta. Nimelt taotleb hageja eelotsusetaotluse esitanud kohtu menetluses ²⁴ kolme eri õiguskaitsevahendi kohaldamist: rahalist hüvitist, kostjal vaidlusaluse sõnastuse edaspidise kasutamise keelamist ja avalikku vabandust hageja ees. Seda, kas taotletav rahaline hüvitis peaks vastama kogu väidetavale kahjule või ainult Poola kohtute alluvuses tekkinud kahjule, ei ole täpsustatud. Ent igal juhul näivad kaks ülejäänud õiguskaitsevahendit väga paljuski *jagamatu* õiguskaitsevahenditena – see tähendab, et neid saab määrata vaid kohus, mille pädevus põhineb hageja huvide keskmel. ²⁵

40. Sellegipoolest on selge, et Euroopa Kohtu väljakujunenud praktika põhjal, mida olen kirjeldanud käesoleva ettepaneku eelnevas jaos, jääb *paralleelselt* võimalikul huvide keskmel põhineva kohtualluvusega siiski võimalikuks ka mosaiikne kohtualluvus.

41. Sellel paralleelsusel on üsna oluline tähendus. Kui Euroopa Kohus just ei soovi seoses käesoleva asjaga radikaalselt ümber vaadata oma kohtupraktikat huvide keskmel põhineva kohtualluvuse või mosaiikse kohtualluvuse või eelkõige nende jätkuva kõrvuti eksisteerimise kohta, nagu see on ette nähtud kohtuotsusega eDate ja leidnud hiljuti kinnitust kohtuotsuses Bolagsupplysningen, ²⁶ või, seda tehes, vaadates ehk lähemalt ka kohtuotsust Bier seoses lepinguvälise kahju tekitamisega internetis üldiselt, ²⁷ on selge, et olenemata sellest, kas (väidetaval) kannatanul on niisuguses asjas nagu käesolev üldse huvide kese, on alati võimalik mosaiikne kohtualluvus, mille põhjal võib *iga* riigisisene kohus olla pädev jagatavate õiguskaitsevahendite (kindlasti rahaliste hüvitiste) suhtes selles osas, mis puudutab tema territooriumil tekitatud kahju.

42. Seega nähtub käesolevast asjast veel kord, miks mõlemat liiki kohtualluvuse paralleelne olemasolu põhjustab probleeme vähemalt kahel tasandil. Ühelt poolt muutub mõnes mõttes kasutuks kirglike arutelude pidamine selle üle, kus täpselt võib olla kannatanu huvide kese kontekstis, kus mosaiikne kohtualluvus on igal juhul võimalik potentsiaalselt 27 liikmesriigis. Teiselt poolt on huvide keset kuni tänaseni tegelikult võrdsustatud hageja alalise elukohaga, eeldusel, et see on koht, kus tekib kõige suurem kahju hageja mainele. Selles kontekstis ei ole selge, milline ruum on jäetud aruteluks vaidluse

22 Näiteks: on vähetähtis, kas veebiartiklis, mis potentsiaalselt sisaldab isiku kohta ebaseaduslikke avaldusi, viidatakse i) Michal Bobekile või ii) sellele hullule tšehhile, kes töötab praegu Euroopa Kohtus kohtujuristina. Mõlemal juhul ei ole mingit kahtlust, et käesoleva ettepaneku autor oleks vägagi *isiklikult viidatud*, isegi kui teda teise stsenaariumi puhul (otse) nimeliselt ei mainita.

23 Seda kinnitab eespool (käesoleva ettepaneku punktides 8–10) viidatud riigisisene kohtupraktika, mis näib loovat õigusliku eelduse või ka õigusliku fiktsiooni, et teavat laadi avaldamine *on seotud* teatava inimeste rühmaga.

24 Vt eespool käesoleva ettepaneku punkt 16.

25 Erinevalt nendest, mille poole võidakse pöörduda mosaiikse kohtualluvuse alusel seoses nende territooriumil tekkinud kahjuga (vt eespool käesoleva ettepaneku punktid 35–36). Jällegi oleks „täielik“ kohtualluvus kõikide õiguskaitsevahendite osas määruse nr 1215/2012 artikli 4 lõike 1 alusel võimalik ka kostja alalises elukohas või asukohas.

26 Euroopa Kohtu sellekohase praktika kriitikat vt nt Hess, B., „The Protection of Privacy in the Case Law of the CJEU“, *Protecting Privacy in Private International and Procedural Law and by Data Protection*, Baden-Baden, Nomos, 2015, lk 106; Reymond, M., „The ECJ eDate Decision: A Case Comment“, *Yearbook of Private International Law*, XIII kd, SELP, 2011, lk-d 502–503; Stadler, A., „Anmerkung zu EuGH, Urteil v. 17. 10. 2017 – C-194/16 Bolagsupplysningen OÜ, Ingrid Ilsjan/Svensk Handel AB“, *Juristenzeitung*, 73. kd, 2018, lk 98.

27 Vt eespool käesoleva ettepaneku punkt 25. Hiljutisematest käsitlustest vt nt kohtujurist Campos Sánchez-Bordona ettepanek kohtuasjas Verein für Konsumenteninformation (C-343/19, EU:C:2020:253, punktid 46–48). Õiguskirjanduses seoses soovitusena internetis kahju tekitanud sündmuse toimumiskoht määruse nr 1215/2012 artikli 7 punkti 2 osas üldise kaotada vt nt Lutzi, T., „Internet Cases in EU Private International Law—Developing a Coherent Approach“, *International & Comparative Law Quarterly*, 66. kd, 2017, lk 710–712.

võimalike *objektiivsete* seoste üle menetluskohaga ühes või teises liikmesriigis, kuna huvide keskmekontseptsioon on üles ehitatud väidetava kannatanu *subjektiivsele* olukorrale.²⁸ Praktikast on seega ainus ülesanne teha kindlaks kannatanu elukoht ja see tegelik *forum actoris* on ümberlükatav ainult juhul, kui kannatanul on selles kohas väga vähe ühiskondlikke suhteid.

43. Kohtupraktika praegune seis mind ei vaimusta.²⁹ Leian, et Euroopa Kohus on varem või hiljem sunnitud selle kohtupraktika ümber vaatama. Siiski ei arva ma, et käesolev juhtum on selleks sobiv, ja seda üsna lihtsal põhjusel: käesolevas asjas ei ole probleemne küsimus mitte rahvusvaheline kohtualluvus, vaid pigem nõude sisu ning riigisisises õiguses nähtavasti tunnustatud isikuõiguste sisu ja laad. Küsimus sellest, kes täpselt võib mõistlikult väita, et ta on kannatanu ja milline on väidetavalt internetis avaldatud laimuga rikutud (isiku)õiguste ulatus, on aga eelkõige nõude sisuline aspekt, mida reguleerib kohaldatav riigisisene õigus. Tegu ei ole (ega ole ka eelnenud asjades olnud) kohtualluvuse küsimusega määruse nr 1215/2012 artikli 7 punkti 2 (ega sellele ajaliselt eelnenud sätete) kohaldamisalas.

44. Nendel põhjendustel teen Euroopa Kohtule ettepaneku läheneda käesolevale juhtumile kitsalt ja minimalistlikult. Sisuliselt puudutab käesolev asi ühte küsimust: kas jagamatute õiguskaitsevahenditega, nimelt teatava sõnastuse edaspidise kasutamise keeluga ja vabanduse avaldamisega seoses välistab internetis millegi avaldamise tõttu väidetavalt kahju kannatanud isiku huvide keskmekriteeriumi kohaldamise see, kui seda isikut ei ole vaidlusalusel avaldamisel nimeliselt nimetatud?

C. Kas olla või mitte olla nimetatud: on see oluline kahju tekkimisel määruse nr 1215/2012 artikli 7 punkti 2 tähenduses?

45. Kostja ja komisjon on sisuliselt märkinud, et väidetavas isikuõiguste rikkumises kannatanu peaks saama pöörduda oma huvide keskmekohale kohtutesse vaid juhul, kui teda on kõnealusel avaldamisel *nimetatud*. Mõlemad nimetatud menetlused astuvad on esitanud argumente selle kohta, kuidas eristada käesoleva juhtumi faktilisi asjaolusid kohtuasjade eDate ja Bolagsupplysningen omadest. Nad on hoiatanud rahvusvahelise kohtualluvuse ohtliku laienemise eest, mis võib juhtuda, kui huvide keskmekriteeriumi põhinev kohtualluvus ei oleks avatud mitte üksnes isikutele, kellele on avaldamisel selgelt viidatud, vaid ka teistele rahvuslike, etniliste või usuliste vm rühmade määratlemata liikmetele, kellele on internetis avaldamisel vaid kaudselt viidatud.

46. Seoses kohtuotsusega, mille Euroopa Kohus peaks mõlema nimetatud menetlusosalise arvates tegema, soovitatakse sisuliselt järgmist lähenemisviisi: kuna hagejat ei ole vaidlusalusel avaldamisel nimetatud, ei oleks avaldaja saanud mõistlikult ette arvata, et see avaldamine hagejale mõju tekitab. Seega on huvide keskmekriteeriumi põhineva kohtualluvuse kindlakstegemiseks vaja, et (tulevane) hageja oleks avaldamisel nimetatud.

47. Nõustuksin mõlema menetluse astujaga esimese mõtte osas, olgugi et teistsugusest vaatenurgast: on tõepoolest vaja, et avaldaja saaks ette arvata, kus tema väljaanne võib kahju tekitada. See peaks olema välimine piir, mille abil määratleda koht, kus kahju võib tekkida. Ent nagu järgmises D jaos selgitan, ei tähenda see – või vähemalt ei tähendanud senises kohtupraktikas – seda, et rahvusvaheline kohtualluvus piirdub kohtadega, mida avaldaja oleks subjektiivselt ette näinud. Samuti on olemas erinevus konkreetse avaldusega tekitada võidava kahju objektiivse ettearvatavuse ja konkreetse hageja isiku ettearvatavuse vahel.

²⁸ 17. oktoobri 2017. aasta kohtuotsus Bolagsupplysningen ja Ilsjan (C-194/16, EU:C:2017:766), mille punktis 33 on sellele kohale viidatud kui „*kannatanu* huvide keskmekohale“ (kohtujuristi kursiiv), mitte *vaidluse* huvide keskmekohale (või nagu oleks õige: raskuskeskmekohale).

²⁹ Nagu ma enda arvates üsna selgelt väljendusin oma ettepanekus kohtuasjas Bolagsupplysningen ja Ilsjan (C-194/16, EU:C:2017:554), kutsudes Euroopa Kohtu suurkoda kohtuotsust eDate üle vaatama.

48. Mis aga puudutab kostja ja komisjoni väljendatud teist mõtet, ei ole ma nõus, et on olemas reegel, mille kohaselt *selleks, et saaks olla võimalik* väidetava kannatanu huvide keskmel põhinev kohtualluvus, peab see isik olema vaidlusalusel avaldamisel nimetatud.

49. Kõigepealt on kindlasti tõsi, et huvide keskmel põhinev kohtualluvus ei ole võimalik alati ja kõikidel asjaoludel. Konkreetsetes asjas lihtsalt ei pruugigi olla huvide keset. Siiski on see nii ka olukordades, kus isikutele on avaldamisel tõepoolest nimeliselt viidatud.³⁰

50. Ülejäänud osas olen kindlasti nõus, et peab olema loomulik korrelatsioon: kui isikut on avaldamisel nimetatud või talle muul moel selgelt isiklikult viidatud, on õiglane eeldada, et avaldaja oleks pidanud teadma või vähemalt hoolsuse põhjal eeldama,³¹ et tõenäoliselt on sellel isikul kusagil huvide kese.³² Konkreetsele isikule mitte viitava sisu avaldaja aga satub niisugusesse olukorda harva. Ent kas see välistab võimaluse, et see avaldaja võib ikkagi avaldada internetis sisu, mida iga mõistliku tõlgenduse põhjal väga tõenäoliselt tajutakse kui niisugust, mis põhjustab kahju üsna selges ja ettearvatavas kohas?

51. Liivale ei ole tõmmatud nähtavat joont, mis võiks toimida selles aspektis selge kohtualluvuse piirina. See on siiski pigem loogiline, kui pidada silmas vaidlusaluse kahju tekitamise laadi: harilikult tuleb laimu tõttu algatatud kohtuasjas anda igal üksikjuhul eraldi hinnang avalduse kohta, võttes arvesse selle konteksti ja mõõtes seda isiku kaitstud õiguste suhtes tekitatud kahjulikes tagajärgedes. Sellise hinnangu raames on mõnedki avaldused liiga kauged, et põhjustada selgelt märgatavat kahju isiku mainele. Teised avaldused võivad jõuda riivavalt lähedale, isegi kui isikule ei ole isiklikult viidatud. Tegu on skaalaga, mitte hermeetiliselt suletud kastidega. Seda võivad illustreerida järgnevad näited.

52. Esiteks, kujutlegem internetiväljaannet, mis sisaldab laimavat avaldust isiku lähedase sugulase – abikaasa, elukaaslase, lapse või vanema kohta. Eeldagem käesolevas näites, et laimav avaldus puudutab isiku abikaasat. Niisiis, kujutlegem laimavat artiklit abikaasa kohta, kus talle on nimeliselt viidatud, kellelegi teisele aga mitte. Abikaasa otsustab mingil põhjusel kohtusse mitte pöörduda. Siiski on teda ümbritsevatele inimestele, sealhulgas tema elukaaslasele selge, et ta kannatab selle avalduse tõttu. Kui tema elukaaslane otsustab pöörduda enda nimel kohtusse hüvitisenõudega mittevarelise kahju eest, mida selle artikli avaldamisega on talle tekitanud – eeldusel, et niisugusel isikul on riigisiseste õigusnormide kohaselt hagemisõigus –, kas siis ei peaks see isik saama tugineda omaenda huvide keskmel?

53. Teiseks, mida arvata laimavatest märkustest niisuguse inimeste rühma aadressil, keda ei ole küll nimeliselt nimetatud, kuid kelle saab mõningase vaevaga ära tunda (olgu et avaldaja ei pruugi neid kõiki tunda)? Võtke näiteks rühm inimesi, kes on seotud erialaselt või kultuuriliselt (teatava äriühingu töötajad, teatava ühingu või klubi liikmed) või geograafiliselt (teatava paikkonna või linna elanikud). Kujutlegem, et internetiväljaandes tehakse niisuguse inimeste rühma kohta solvav avaldus.

54. Kolmandaks paiknevad sellel skaalal ka igasuguse suurema kogukonna liikmed, keda seovad nende ühised tunnused, olgu selleks rahvus, rass, sugu, seksuaalne sättumus vm. Mida arvata niisuguse kogukonna liikmetest, keda teatavad internetis tehtud avaldused haavavad? Kas seetõttu, et neile ei ole isiklikult viidatud, ei saa tajuda internetis ilmunud avaldusi neid kahjustavatena? Kas see tähendab, et niisugused isikud ei saa enesestmõistetavalt oma huvide keskmel tugineda?

30 Vt 17. oktoobri 2017. aasta kohtuotsus Bolagsupplysningen ja Ilsjan (C-194/16, EU:C:2017:766, punkt 43).

31 Tegelikult ei taga isikule viitava sisu avaldamine kuidagi, et avaldaja teab isiku huvide keskmel asukohta. Pigem on küsimus hoolsuses.

32 25. oktoobri 2011. aasta kohtuotsus eDate Advertising jt (C-509/09 ja C-161/10, EU:C:2011:685, punkt 50).

55. Kõikidel nendel stsenaariumidel on kaks ühist muutujat. Esiteks puuduvad selgepiirilised lahtrid või piirid. Selle asemel on lihtsalt voolav kontiinum võimalikke „isikustatavuse astmeid“, mida tuleb hinnata lõputus mitmekesisuses esineda võivatel erinevatel juhtudel, vaadates kõnealust avaldust selle kontekstis konkreetse hageja suhtes. Teiseks tuleb küsimusele, kas isikul võib olla ühelgi niisugusel juhul hagemisõigus või üldse „kannatanu“ staatus ning milliste (isiku)õiguste osas, vastata kohaldatava riigisisese õiguse alusel.

56. Sellist konkreetsetest juhtumitest olenevat mitmekesisust ei saa tõhusalt asendada rahvusvahelist kohtualluvust käsitleva reegluga, et kui isikut ei ole internetis avaldamisel nimetatud või vähemalt talle piisavalt isiklikult viidatud,³³ ei ole enam iseenesest võimalik kohtualluvus, mis tavaliselt põhineb esialgsel hinnangul selle kohta, kas sellele isikule *on tekkinud või tõenäoliselt tekib kahju* selle kohtualluvuse piires. See kujutaks endast mitmete juhtumite jaoks kaugelt liiga nüri ja sobimatut instrumenti. Üks kriteerium (kas isikut on nimetatud) oleks väga ebausaldusväärne alus hinnangu andmiseks väga teistsuguses küsimuses (kas konkreetse avaldamisega on tekitatud kahju ühe või teise kohtualluvuse piires).

57. Seetõttu ei arva ma, et Euroopa Kohtul oleks soovitatav nõustuda niisuguse kohtualluvusreegliga, nagu on välja pakkunud kostja ja komisjon. Selle asemel, et püüda selgelt eristada juhtumeid, mil isikule on isiklikult viidatud, nendest, mil seda tehtud ei ole, peaks Euroopa Kohus taastoonitama vajadust, et menetluskoht ja kohtualluvus oleksid objektiivselt ettearvatavad, ning potentsiaalseid kriteeriume, mida tuleb sellise hinnangu andmisel arvesse võtta ja mille juurde nüüd jõuangi.

D. Kõige olulisem: tekitatava kahju mõistlik ja objektiivne ettearvatavus

58. Ettearvatavuse teemas on peamine küsimus: *mis* täpselt peab olema ettearvatav? Kas koht, kus kahju tekkis või võis tekkida (Bieri kohtupraktika teine haru üldiselt) või lihtsalt koht, kus on tegeliku kannatanu huvide kese (teisisõnu kõigest väike osa üldisest kahju küsimusest)?

59. Hageja ja komisjon on õigesti osutanud, et kohtualluvuse ettearvatavus on määruse nr 1215/2012 üldkohaldatav nõue. Nimelt on see ette nähtud põhjendustes 15 ja 16, mille kohaselt peab iga kõrvalekalle põhimõttest, et kohtualluvus põhineb kostja alalisel elukohal või asukohal,³⁴ st võimalikud alternatiivsed kohtualluvuse alused, „toetu[ma] tihedale seosele kohtu ja menetluse vahel või aita[ma] kaasa tõrgeteta õigusemõistmisele. Tihe seos peaks tagama õiguskindluse ja hoidma ära võimaluse, et kostja vastu esitatakse hagi liikmesriigi kohtusse, mida ta ei saanud mõistlikult ette näha. See on oluline eelkõige lepinguväliste võlasuhete puhul, mis tulenevad eraelu puutumatus ja isikuõiguste rikkumisest, sealhulgas laimust“.

60. Selleks aga, et minna sellelt mõttelt edasi käesolevas asjas väljapakutavale, on vaja üsna pikka põhjenduskäiku: i) kostja ei oleks saanud ette näha Poola kohtute pädevust, sest vaidlusalusel avaldamisel ei olnud hagejat nimetatud; ii) seega oleks kostja olnud tema isikust täielikus teadmatuses; iii) seega ei olnud kostjal võimalik teada tema elukohta; ja iv) järelikult ei oleks kostja saanud mõistlikult ette näha, kus võiks asuda hageja huvide kese.

61. Olen nõus, et niisuguse põhjenduskäigu saaks tõepoolest luua, kui taandada *menetluskoha ettearvatavuse* küsimus üksnes *hageja alalise elukoha* või isiku küsimusele. See aga ei ole see „prognoositavus“, mis näib olevat viidatud põhjenduste eesmärk. See prognoositavus pidi tagatama tiheda seosega kohtu ja menetluse vahel, mis tähendab *objektiivset* seost hagi ja menetluskoha vahel korrahase õigusemõistmise huvides.

³³ Samal ajal, kui jääb raskesti tabamatuks, kuhu siis tõmmata piir, millest alates on isikule avaldamisel „piisavalt isiklikult viidatud“, kui nõustuda võimalusega, et see võib isikut puudutada ka juhul, kui teda ei ole nimeliselt nimetatud.

³⁴ Vt samuti 19. veebruari 2002. aasta kohtuotsus Besix (C-256/00, EU:C:2002:99, punkt 52).

62. Pean nõustuma, et huvide keskme asukoha kindlaksmääramise osas näib selle, mida on ehk kõige parem nimetada vaidluse „raskuskeskmeks“, objektiivne ettearvatavus olevat taandatud kannatanu alalise elukoha kindlakstegemisele.³⁵ Ma ei arva siiski, et Euroopa Kohus peaks sellel teel jätkama, luues uusi reegleid, mis kalduksid veelgi kõrvale sellest, mida tegelik hindamine peaks endast kujutama. Lihtsalt väljendudes ei tohiks vaidluse raskuskeskme mõistlikku ettearvatavust tegelikult asendada avaldaja teadlikkusega kannatanu alalisest elukohast. Jällegi, nõustudes täielikult vajadusega, et kohtualluvuse eeskirjad oleksid ettearvatavad, ei usu ma, et niisugune taandamine aitaks kaasa sedasorti prognoositavusele, mida on silmas peetud määruses nr 1215/2012.

63. Esiteks hõlmab isikuõiguste hindamine vähemalt kahte kaalutlust: mitte ainult kannatanu faktilist või sotsiaalset olukorda ja talle tekitatud kahju (s.o kannatanu perspektiiv), vaid – ja ennekõike – ka konkreetse avalduse laadi, sisu ja ulatust sellele omases kontekstis (s.o avalduse ning selle ulatuse ja mõju perspektiiv). Kohtualluvuse ettearvatavust tuleks hinnata nende mõlema kaalutluse lõikes, mitte pelgalt ettearvatavuse või isegi kannatanu alalisest elukohast teadmise seisukohast.

64. Selles mõõtnes pean jällegi³⁶ nõustuma kohtujurist Cruz Villalóni seisukohaga, kes nimelt toonitas ettearvatavuse ja õiguskindluse tähtsust selles kontekstis.³⁷ Sedalaadi ettearvatavus pidi siiski tagatama *konflikti* (objektiivse) raskuskeskme, mitte pelgalt *kannatanu* (subjektiivse) huvide keskme kindlaksmääramisega. Seepärast pakkus lugupeetud kohtujurist välja, et niisugune „raskuskeskme“ koosneb kahest kumuleeruvast elemendist, millest esimene keskendub hagejale ja teine vaidlusaluse teabe laadile.³⁸ Liikmesriigi kohus oleks pädev vaid juhul, kui selles liikmesriigis on hageja huvide kese ja kui „vaidlusalune teave [on] väljendatud selliselt, et see võimaldab mõistlikult ette näha, et kõnealune teave on objektiivselt oluline [selles liikmesriigis]“.³⁹

65. Vastab tõele, et Euroopa Kohus on tänaseni keskendunud eranditult esimesele neist kahest tegurist (hageja olukord) ja täielikult vaikinud teisest (väidetavalt kahju tekitanud materjali laad ja sisu). Seda vaikimist aga ei pea tingimata tõlgendama kui teise kriteeriumi olulisusega nõustumata jätmist. Väärrib silmaspidamist, et kohtuasjades eDate ja Bolagsupplysningen oli kõnealusel avaldamisel hagejaid nimetatud. Seega võidi lihtsalt eeldada, et kõnealune teave on objektiivselt oluline hagejate alalises elukohas ega ole vaja väga üksikasjalikult süveneda kõnealuse materjali sisusse ja laadi.

66. Seda arvesse võttes on lähtepunktiks kõnealuse materjali laad, sisu ja ulatus, hinnatuna seoses asjaomase isikuga: hagejaga. Kas üht või teist avaldust sellele omases kontekstis saab näha kui hagejale teatavas konkreetsetes paigas kahju tekitavat? Eesmärgiks võetud prognoositavus on ühe või teise menetluskoha mõistlik ettearvatavus teatavat konkreetset avaldust silmas pidades. Seda ei saa taandada konkreetse hageja isiku ja tema elukoha eelnevale teadmisele.

67. Teiseks, kui nõustuda, et isikuõiguste sisu ja neile võimalik avalduv mõju peab olema määratletud eelkõige riigisisises õiguses ning et avaldusega kahju tekitamise korral ei loe mitte pelgalt hageja isiku teadmine, vaid eelkõige avalduse sisu ja laad, on mõeldav, et „geograafiliselt kindlaksmääratud“ avaldusest võivad isikud tunda end puudutatuna (eelkõige) selles „geograafiliselt kindlaksmääratud“

35 Nagu on märgitud käesoleva ettepaneku punktides 36 ja 42.

36 Vt minu ettepanek kohtuasjas Bolagsupplysningen ja Ilsjan (C-194/16, EU:C:2017:554, punktid 99–103).

37 Kohtujuristi ettepanek liidetud kohtuasjades eDate Advertising jt (C-509/09 ja C-161/10, EU:C:2011:192, punkt 58).

38 Sealsamas, punktid 59–66.

39 Sealsamas, punkt 60.

paigas, millele see avaldus viitab. Kui keegi paneb interneti üles avalduse, et kõik X linna elanikud on autovargad või et ainus töö, mida Y linna naised hästi oskavad, on prostitutsioon, ei peaks ju tulema üllatusena, et X linna elanikud või Y linna naised end sellistest avaldustest puudutatuna tunnevad?⁴⁰

68. Kolmandaks on selle elemendiga seotud avaldaja subjektiivne tahe seoses tegeliku avaldamisega, millest keegi end puudutatuna tunneb. Ei ole siiski vaja, et veebisait, kus rikkumine on toime pandud, oleks konkreetselt suunatud asjaomase liikmesriigi üldsusele. Kuigi niisugune subjektiivne kavatsus on nõutud näiteks määruse nr 1215/2012 artikli 17 lõike 1 punkti c alusel,⁴¹ tekitaks see väljaspool tarbijalepingute valdkonda kohaldatuna tõendamisraskusi. Samuti oleks see vastuolus, nagu Poola valitsus õigesti osutab, artikli 7 punkti 2 ja artikli 17 lõike 1 erinevate sõnastustega. Igal juhul aga ei olekski sellel kuigi palju mõtet, kui võtta arvesse käesolevas kohtuasjas kõne all oleva kahju tekitamise laadi. Õigupoolest on Euroopa Kohus juba jõudnud samasugusele järeldusele, kui ta keeldus kohaldamast samalaadset kriteeriumi vastukaaluks mosaiiksele kohtualluvusele kohtuasjades, mis puudutasid intellektuaalomandiõiguste rikkumist.⁴²

69. Samamoodi hoiataksin sisuliselt „tahte kriteeriumi“ kehtestamise eest internetis tekitatud lepinguvälise kahju suhtes.⁴³ Avaldaja subjektiivset tahtet avaldamise hetkel, kui see ongi üldse tuvastatav, võib kasutada üksnes osutusena. Sellegipoolest ei ole see määrav. Loeb hoopis see, kas peale objektiivsete tõendite oleks saanud mõistlikult ette arvata, et internetis avaldatav teave äratav teataval territooriumil „uudisväärtslikku huvi“, mis pidi ajendama lugejaid kõnealusel territooriumil selle teabega tutvuma. Niisuguste kriteeriumide hulka võivad kuuluda sellised küsimused nagu avaldatava materjali teema, veebisaidi tippdomeen, keel, kõnealuse sisu avaldamise rubriik, otsingumootoritesse sisestatud märksõnad või veebisaidi külastuslogi.⁴⁴

70. Ent kuna need kaalutlused kuuluvad kohtuotsuses Bier silmas peetud mõju avaldumise poolele, st sellele, kus kahju tekkis, on just loogiline, et nendes keskendutakse ühe või teise avaldamisjuhu järgnevale objektiivsele mõjule üldsuse seisukohast, mitte aga esmajoones avaldaja algupärastele ja üpris subjektiivsetele kavatsustele. Just selle loogika piires tuleb kooskõlas määruse nr 1215/2012 põhjendusega 16 hinnata *selget objektiivset seost menetluse ja menetluskoha* vahel, mis sel juhul õigustab teatavat kohtualluvust kui vastukaalu internetis avaldatud sisu sama hästi kui piiramatule geograafilisele ulatusele.⁴⁵

71. Neljandaks võib niisugust ettearvatavuse käsitust silmas pidades pakkuda eelotsusetaotluse esitanud kohtu abistamiseks välja mõned juhised seoses tema teises küsimuses loetletud kriteeriumidega. Selle hinnangu andmisel on tõesti mõnevõrra olulised kaks eelotsusetaotluse esitanud kohtu nimetatud kriteeriumi: sihtrühm ja avaldamiskeel. Ent erinevalt sellest, mida väidab kostja, ja kooskõlas eespool

40 Teisest küljest võib seoses „geograafiliselt kindlaksmääratud“ avaldustega välja pakkuda, et niisugused avaldused võivad mõjutada X linna elanike või Y linna naiste mainet *kusagil mujal kui X linnas või kellegi teise hulgas, kes ei ole ise Y linna naised*, sest X linna elanikud ja Y linna naised tõenäoliselt teavad, et need avaldused ei vasta tõele, kui loomulikult välja arvata X linna autovargad ja need Y linna naised, kes osutavad sedalaadi teenuseid. See intrigeeriv põhjenduskäik võib aga viia fiktiivse tšehhi mõtleja Jára Cimrmani „eksternismi filosoofiat“ meenutavale järeldusele, et ainus paik, kus geograafiliselt kindlaksmääratud avaldused võivad kedagi mõjutada, on väljaspool seda kohta, millele need avaldused viitavad. Teise võimalusena võiks pakkuda, et säärestes kohtades võivad niisugused avaldused kahjustada ainult nende isikute mainet, kes ei kuulu nendes avaldustes eraldi viidatud (erialastesse) rühmadesse, mistõttu on hagi esitamise võimatus sellise avalduse vastu asjaomase hageja seisukohast kaudne enese süüstamine.

41 Sama kriteerium leidub Euroopa Parlamendi ja nõukogu 17. juuni 2008. aasta määruse (EÜ) nr 593/2008 lepinguliste võlasuhete suhtes kohaldatava õiguse kohta („Rooma I“) (ELT 2008, L 177, lk 6) artikli 6 lõikes 1. Vt 7. detsembri 2010. aasta kohtuotsus Pammer ja Hotel Alpenhof (C-585/08 ja C-144/09, EU:C:2010:740) selle tõlgendamise kohta internetiga seotud juhtumite suhtes.

42 Vt 3. oktoobri 2013. aasta kohtuotsus Pinckney (C-170/12, EU:C:2013:635, punkt 42) ja 22. jaanuari 2015. aasta kohtuotsus Hejduk (C-441/13, EU:C:2015:28, punktid 32 ja 33).

43 Vt juba kohtujurist Cruz Villalóni ettepanek liidetud kohtuasjades eDate Advertising jt (C-509/09 ja C-161/10, EU:C:2011:192, punkt 62).

44 Sealsamas, punktid 63–65.

45 Vt üldiselt seoses Euroopa Kohtu praktikaga ja üleskutsega kasutada samalaadset lähenemisviisi internetiga seotud asjades nt Auda, A.G.R., „A proposed solution to the problem of libel tourism“, *Journal of Private International Law*, 12. kd, 2016, lk-d 115–116; Reymond, M., „Jurisdiction in case of personality torts committed over the Internet: a proposal for a targeting test“, *Yearbook of Private International Law*, 14. kd, 2012/13, lk-d 217–221; või Lutzi, T., *Private International Law Online*, Oxford, Oxford University Press, 2020, punktid 5.85 ja 5.87–5.88.

käesolevas jaos tutvustatud argumentidega on sihtrühm *objektiivne*. Teisisõnu, sellisest teabest tõenäoliselt huvitatud ja sellega tõenäoliselt tutvuma pääsev sihtrühm, kuid mitte sihtrühm, mis oleks *subjektiivselt* määratletud mingite äriplaanide, veebisaidi rubriikide liigi ja arvu või avaldaja subjektiivsete tajumuste kaudu.

72. Seevastu on keeruline näha, kuidas ülejäänud kaks eelotsusetaotluse esitanud kohtu nimetatud kriteeriumi saaksid olla olulised rahvusvahelise kohtualluvuse küsimuses otsuse tegemisel, mitte nõude sisuga seotud asjaolud. Eriti puudutab see arvamust, et arvesse tuleks võtta „aeg[a], mille jooksul vaidlusalune info oli internetikasutajatele kättesaadav“ või „hagejale eriomase[i]d asjaolu[si]d“. Mõlemad asjaolud on kindlasti olulised, kui hinnatakse kahju, mida on materjali avaldamisega tekitatud väidetavalt kahju kannatanud isiku mainele. Palju piiratum aga on nende funktsioon, kui see üldse esineb, kohtualluvuse tasandil, mille kohta on määruse nr 1215/2012 artikli 7 punktis 2 pelgalt nõutud, et kahju, mille suhtes hageja taotleb õiguskaitset, peab olema tekkinud menetluskohas.

73. Viiendaks ja viimaseks annab kõikides nendes küsimustes lõpuks hinnangu eelotsusetaotluse esitanud kohus. Rahvusvahelise kohtualluvuse tasandil aga on siiski õige iseloomustada ettearvatavuse küsimust küsimusena selle kohta, kas konkreetne avaldus, kui pidada silmas selle laadi, konteksti ja ulatust, oleks saanud tekitada kahju teatavale hagejale teataval territooriumil. See puudutab niisiis selgelt teatava menetluskoha ettearvatavust ja prognoositavust. Seda ei tohiks taandada küsimusele, kas teatav avaldaja teadis või oleks pidanud teadma sel ajal, kui ta materjali internetti üles laadis, võimaliku kannatanu elukohta.

74. Nendel asjaoludel ja Euroopa Kohtule käesolevas menetluses esitatud faktiliste asjaolude põhjal oleks tõesti keeruline väita, et Saksamaal asuva avaldaja jaoks, kes avaldab internetis sõnad „Poola hävituslaager Treblinka“, olnuks täiesti ettearvatu, et Poolas võib keegi end sellest avaldusest puudutatuna tunda. Seega ei olnud vahest mõeldamatu, et selle avalduse tagajärjel võib „koht, kus kahju tekkis“, paikneda sellel territooriumil, eriti kui silmas pidada, et see avaldus ilmus keeles, mis on laialdaselt arusaadav ka väljaspool tema riigi territooriumi. Selle loogika raames, ehkki kõik need küsimused jäävad lõpuks liikmesriigi kohtu kaaluda, on keeruline näha, kuidas peaks saama määruse nr 1215/2012 artikli 7 punktist 2 tuleneva kohtualluvuse aksiomaatilisel välistada.

E. (Rahvusvaheline) kohtualluvus ja kohaldatav (riigisisene) õigus

75. Kõike arvestades ei olnud ehk täiesti ettearvatu, et kui pärast niisuguse avalduse internetis avaldamist, nagu on põhikohtuasjas vaidluse all, peaks tekkima kahju, saab selle territoriaalselt määratleda selles avalduses endas sisaldunud geograafilise või riiginimelise viite põhjal. Käesoleva kohtuasja kontekstis on pigem üllatav, et kui pidada silmas kõnealust avaldust, selle laadi, kestust ja internetis avaldamise konteksti, võis see mõistlikult rikkuda kellegi isikuõigusi või puudutada kedagi isiklikult.

76. Need aga on nimelt riigisisese õiguse küsimused, mida eelotsusetaotluse esitanud kohus veel analüüsinud ei ole. Need puudutavad seda, kas hageja sai käesolevas asjas tulemuslikult väita, et sõnade „Poola hävituslaager“ kasutamine tekitas talle käesoleval juhul tegelikku kahju. See ei ole niivõrd rahvusvahelise kohtualluvuse küsimus kui küsimus, mis puudutab sisu või potentsiaalset mõju sellele sisule, kui hinnata seda eraldi või eelküsimusena seoses hagemisõigusega.

77. Kindlasti ei ole kohtualluvuse ja asja sisu küsimusi alati lihtne teineteisest eraldi hoida. Pealegi määrab internetis avaldamise ja isikuõiguste rikkumise konkreetses kontekstis rahvusvaheline kohtualluvus väga tõenäoliselt samamoodi kindlaks ka kohaldatava õiguse. Erinevalt teistest deliktiõiguse valdkondadest ei kehti isikuõiguste rikkumisi puudutavate vaidluste suhtes ühtlustatud

kollisiooninorme.⁴⁶ Seetõttu kohaldab iga pädev kohus omamaist kohaldatava õiguse valiku normi, mis tõenäoliselt viib tema omamaise materiaaõiguse kohaldamiseni, eriti kuna sel hetkel usutakse, et kahju või oluline osa sellest on tekkinud tema territooriumil.

78. See ei tähenda siiski, et kohaldatava õiguse tasandil, niivõrd kui asi puudutab võimalikku isikuõiguste rikkumist materjali internetis avaldamisega siseturu piires, sobib „mis iganes“. Lõppsõna asemel tahaksin mainida kahte aspekti, mis võivad olla elotsusetatluse esitanud kohtu jaoks selles aspektis olulised.

79. Esiteks võib olla kasulik viidata, et direktiivi 2000/31/EÜ⁴⁷ artikliga 3 on, „ilma et see mõjutaks artikli 3 lõikes 4 esitatud tingimustel lubatud erandeid, [...] vastuolus, kui elektroonilise teenuse osutajale kehtivad rangemad nõuded, kui on ette nähtud selle teenuseosutaja asukoha järgses liikmesriigis kehtivas materiaaõiguses“.⁴⁸

80. Euroopa Kohus selgitas kohtuotsuses *Papasavvas*, et selle direktiivi artikkel 3 on kohaldatav ka uudiseallikatele, isegi kui need saavad oma tulu ainult reklaamist, ja samamoodi *riigisisestele õigusnormidele, mis käsitlevad tsiviilvastutust au teotamise korral* seoses nende tegevusega.⁴⁹

81. Vastupidi sellele, mida on märkinud kostja, ei ole see, et direktiiv 2000/31 näib olevat kohaldatav niisugustele juhtumitele nagu käesolev, argument, mis räägiks Poola kohtute pädevuse vastu. Siiski seab see niisuguse kohtuasja sisulise lahendi osas piirid igale liidu kohtule, kelle poole on määruse nr 1215/2012 artikli 7 punkti 2 alusel pöördutud teises liikmesriigis asuva teenuseosutaja vastu. Seepärast peab iga selline kohus, sealhulgas Poola kohtud kontrollima, et nende riigisiseste laimu käsitlevate õigusnormide kohaldamisega ei allutata kostjat rangematele nõuetele kui need, mis kehtivad kostja asukohariigis⁵⁰ (käesoleval juhul Saksamaal), kui ükski erand ei ole direktiivi 2000/31 artikli 3 alusel kohaldatav.⁵¹

82. Teiseks vajaks võimalik otsus, mille on teinud kohus, kelle poole on pöördutud määruse nr 1215/2012 artikli 7 punkti 2 alusel, s.o mõistagi olukorras, kus kostja asu- või elukoht ei ole sellel territooriumil, tunnustamist teises liikmesriigis, harilikult kostja asu- või elukohaliikmesriigis, et olla kostja vastu täitmisele pööratav. Sel juhul saaks kostja määruse nr 1215/2012 artikli 45 lõike 1 punkti a alusel väita, et niisugune tunnustamine oleks selgelt vastuolus selle liikmesriigi *avaliku korraga*.

83. Selles olukorras oleks minu arvates täiesti mõeldav, et tunnustamistaotluse saanud liikmesriigi kohus keeldub niisugust kohtuotsust tunnustamast – üsna lihtsal põhjusel. Kohaldatav riigisisene õigus (kohtupraktika), millele tugineti sellele otsusele jõudmiseks, kaldub tugevasti kõrvale sellest, mida saaks pidada osaks ühisest Euroopa arusaamast isikuõiguste kohta.

46 Euroopa Parlamendi ja nõukogu 11. juuli 2007. aasta määruses (EÜ) nr 864/2007 lepinguväliste võlasuhete suhtes kohaldatava õiguse kohta („Rooma II“) (ELT 2007, L 199, lk 40) ei ole sätestatud ühtlustatud kohaldatava õiguse valiku normi. Eraelu puutumatus ja isiklike õiguste rikkumine, sealhulgas laim on artikli 1 lõike 2 punktiga g selle määruse reguleerimisalast otsesõnu välja jäetud.

47 Euroopa Parlamendi ja nõukogu 8. juuni 2000. aasta direktiiv infoühiskonna teenuste teatavate õiguslike aspektide, eriti elektroonilise kaubanduse kohta siseturul (direktiiv elektroonilise kaubanduse kohta) (EÜT 2000, L 178, lk 1; ELT eriväljaanne 13/25, lk 399).

48 25. oktoobri 2011. aasta kohtuotsus *eDate Advertising jt* (C-509/09 ja C-161/10, EU:C:2011:685, punkt 67).

49 11. septembri 2014. aasta kohtuotsus *Papasavvas* (C-291/13, EU:C:2014:2209, punktid 27–29 ja 32).

50 Vt samuti nt De Miguel Asensio, P., *Conflict of Laws and the Internet*, Edward Elgar Publishing Limited, Cheltenham, 2020, punktid 3.141–3.144; ja Lutzi, T., *Private International Law Online*, Oxford, Oxford University Press, 2020, punktid 4.17–4.18.

51 Kusjuures nii *materiaal-* kui ka *menetlusõiguslikud* tingimused sellise erandi kohaldamiseks vastavalt direktiivi 2000/31 artikli 3 lõikele 4 peavad olema täidetud.

84. Kindlasti esineb liikmesriikides nendes küsimustes mitmekesisust. Isikuõiguste määrav tunnus aga on see, et need on tõepoolest *isiklikud*: neid tuleb hinnata individuaalselt, kontekstuaalselt, pidades silmas konkreetset isikut ja tema väärikust, mistõttu tuleb juhtumhaaval hinnata isiklikku puutumust ja kahju. Põhikohtuasjas kohaldatavas õiguses (kohtupraktikas)⁵² näib olevat asendatud see ühine arusaam millegagi, mis näib olevat natsionalistlik ja üldistatud õiguslik eeldus, või õigemini fiktsioon: et *Poola* kodaniku isik koosneb tema rahvuslikust identiteedist, rahvuslikust väärikusest või õigusest, et austataks tõe *Poola* rahva ajaloo kohta, samal ajal kui Natsi-Saksamaa hävituslaagrites ellu jäänud *Poola* kodanikule tekitavad kahju niisugused avaldused nagu põhikohtuasjas.⁵³ Ühe rahva mineviku kollektiivsed eksimused on tunnustatud kujutama endast praegust ja tulevast kollektiivset kahju teisele rahvale, kusjuures selle rahva hulka kuulumine näib olevat olulisem kui isik.

85. Peale selle võib loomulikult olla veelgi reservatsioone, mis tulenevad tunnustamistaotluse saanud liikmesriigi avalikust korrast, näiteks asjakohane tasakaal väljendusvabaduse ja isikuõiguste kaitse vahel või määratavate õiguskaitsevahendite proportsionaalsus.⁵⁴

86. Kõige olulisem aga on nii käesolevas jaos kui ka kogu käesolevas ettepanekus see, et reservatsioonid selle otsuse sisu kohta puudutavad niisuguse kohtuasja sisu ega ole tegelikult rahvusvahelise kohtualluvuse küsimus. Mõistan, miks võib käesoleva asjaga seoses tekkida ahvatlus kehtestada reegel, mille kohaselt oleks huvide keskmel põhinev kohtualluvus avatud ainult nendele isikutele, keda on internetis avaldamisel nimeliselt nimetatud. Ent nagu olen püüdnud käesoleva ettepaneku eelnevates jagudes selgitada, tekitaks niisugune näiliselt „lihtne lahendus“ niigi pingestatud õigusvaldkonnas ainult edaspidiseid probleeme juurde.

87. Samas, nagu olen siiski püüdnud käesolevas kokkuvõtlikus jaos näidata, ei ole niisuguste *ad hoc* reeglite loomiseks tegelikult praktilist vajadust. Iga niisuguse riigisisese otsuse probleemse sisuga seotud küsimusi saab õiguspäraselt ja täpselt käsitleda seal: niisuguse nõude sisulise põhjendatuse tasandil asjaomase liikmesriigi kohtus, mis lahendab algset nõuet, kui see kohus on veendunud, et direktiiv 2000/31 on tema menetletavas asjas kohaldatav, ja/või potentsiaalselt mis tahes teise liikmesriigi kohtus, kus taotletakse seesuguse otsuse tunnustamist, mis käivitab määruse nr 1215/2012 artikli 45 lõike 1 punktis a sätestatud avaliku korraga seotud erandi.

V. Ettepanek

88. Teen Euroopa Kohtule ettepaneku vastata Sąd Apelacyjny w Warszawie (Varssavi apellatsioonikohus, Poola) eelotsuse küsimustele järgmiselt:

- Euroopa Parlamendi ja nõukogu 12. detsembri 2012. aasta määruse (EL) nr 1215/2012 kohtualluvuse ning kohtuotsuste tunnustamise ja täitmise kohta tsiviil- ja kaubandusajades artikli 7 punkti 2 tuleb tõlgendada nii, et kohtualluvuse kindlaksmääramine huvide keskmel ei eelda, et internetis avaldatud sisus, millega on väidetavalt tekitatud kahju, peab olema konkreetset isikut nimeliselt nimetatud.

52 Vt eespool käesoleva ettepaneku punktid 8–10.

53 Seoses laiemas konteksti ja poliitilise agendaga, mille raamesse see uus riigisisene kohtupraktika kuulub, vt nt Hackmann, J., „Defending the “Good Name” of the Polish Nation: Politics of History as a Battlefield in Poland, 2015–18“, *Journal of Genocide Research*, 20. kd, 2018, lk 587. Riigisisese seadusandliku loo kokkuvõtet vt Gliszczynska, A. ja Jabłoński, M., „Is One Offended Pole Enough to Take Critics of Official Historical Narratives to Court?“, *Verfassungsblog*, 2019/10/12, <https://verfassungsblog.de/is-one-offended-pole-enough-to-take-critics-of-official-historical-narratives-to-court/>, DOI: 10.17176/20191012-232358-0; ning Gliszczynska, A. ja Kozłowski, W., „Calling Murders by Their Names as Criminal Offence – a Risk of Statutory Negationism in Poland“, *Verfassungsblog*, 2018/2/01, <https://verfassungsblog.de/calling-murders-by-their-names-as-criminal-offence-a-risk-of-statutory-negationism-in-poland/>, DOI: 10.17176/20180201-165352.

54 Vt muu hulgas Bundesgerichtshofi (Saksamaa Liitvabariigi kõrgeim üldkohus) 19. juuli 2018. aasta kohtuotsus IX ZB 10/18 (DE:BGH:2018:190718BIXZB10.18.0), mis on hämmastavalt sarnane käesoleva kohtuasjaga.

- Kohtualluvuse kindlaksmääramiseks sama määruse artikli 7 punkti 2 alusel peab liikmesriigi kohus siiski kindlaks tegema, et on olemas tihe seos kohtu ja asjasse puutuva menetluse vahel, seega tagades korrakohase õigusemõistmise. Internetis avaldamise spetsiifilises kontekstis peab liikmesriigi kohus veenduma, et potentsiaalne kohtumenetluse koht, pidades silmas internetis avaldatud konkreetse materjali laadi, sisu ja ulatust, hinnatuna ja tõlgendatuna sellele omases kontekstis, oli mõistlikult ettearvatav selle koha põhjal, kus võib niisuguse materjali tõttu kahju tekkida.