РЕЦЕНЗИЯ

от

Проф. Д-р Поля Голева

На дисертация за присъждане на образователна и научна степен „доктор” в научна област 3. Социални, стопански и правни науки. Професионално направление 3.6. Право. Научна специалност : Гражданско и семейно право

на

КАЛОЯН РУМЕНОВ МОНЕВ

Биографични данни за докторанта

Калоян Монев е роден на 11.08.1979 г. Висшето си юридическо образование е завършил в Техническия университет Варна през 2003 г. Има завършени курсове по „Политически мениджмънт” в СУ „Св. Кл. Охридски” – 2004, в НБУ – „Политическият дебат в Югоизточна Европа” - 2006 г. и допълнителна специализация по морско право – 2003 в ТУ – Варна. От 2004 г. досега е адвокат към Варненската адвокатска колегия. Има шест научни публикации в специализирани правни издания.

Характеристика на труда

Колоян Руменов Монев е представил дисертация на тема : „Отговорност за вреди, причинени чрез използване на компютърни системи и глобалните мрежи”. Трудът е в обем на 199 стр., от които 176 основен текст, библиография и две приложения. В структурно отношение трудът е разделен на увод, четири глави и заключение, а главите са разделени на параграфи, параграфите на точки и подточки.

Необходимостта от дисертацията е мощното навлизане в обществените отношения на компютърни системи и технологии, както и базираната на тях глобална мрежа – интернет, необичайно бързите темпове, с които те се развиват, проникването им във всички сфери на обществения живот – банкова дейност, търговия, обучение, държавно управление. Интернет мрежата създава особени

връзки между правните субекти, основна особеност на които е анонимността. Последната крие редица заплахи за основните права на гражданите като нарушаване на личната неприкосновеност, злоупотреба с личните данни, нарушаване на правата на интелектуална собственост и др. Новите обществени отношения, които създаде тази най-модерна технология в света, нейният глобален характер, превръщащ света в едно голямо село, поражда необходимостта от нова правна регламентация. Рисковете, които крие интернет инвазията, за основните права и свободи на гражданите и на юридическите лица трябва да се предотвратят от мерките, които държавата чрез правните източници предприема. Тези мерки следва да се осветлят научно. Те имат различни проявни форми. Авторът на дисертационния труд е избрал едната от тях – отговорността за вреди, която възниква, когато бъдат причинени увреждания чрез използване на компютърни системи и глобални мрежи.

Извън обсега на дисертацията е правната уредба на регулирането на дейностите в електронна среда, наказателната и административно-наказателната отговорност, макар че не е възможно те да не се засегнат поради това, че много често деликтите представляват и престъпления.

Във връзка с решаването на поставените проблеми, предизвикани от изтъкнатата необходимост, авторът си поставя първата цел, а тя е да намери нови законови правила и нови средства за правна защита на всички субекти, влизащи в досег с електронната действителност по отношение на реализацията на отговорност за причинени вреди – с. 10.

Необходимостта от изследване на отговорността за вреди, която се нарича още гражданска отговорност, е обусловена по-нататък от липсата на научно изследване в българската теория на гражданската отговорност за вреди в разглежданата област. Затова докторантът си поставя втората цел – да изведе правната същност на този, специфичен според него вид отговорност, като посочи неговите характеристики – с. 12.

Задачата на дисертацията е да се анализират специфичните особености на този вид отговорност, да се търси нейното място в системата на гражданската отговорност, да се индивидуализира като самостоятелен вид отговорност и да се

агрументира необходимостта от нейната по-детайлна регламентация. Резултатите от изследването ще доведат до обогатяване на правната уредба на гражданската отговорност, която у нас е плод на 50-те години от миналия век и е реципирана основно от един още по -стар нормативен акт – Code civil на Франция от 1804 г. Основният проблем на дисертацията е да се осъвремени старата правна уредба на фона на най-новите и модерни отношения, които интернет пространството създаде в света, действащата правна уредба на гражданската отговорност да се пречупи през призмата на тези нови отношения. Основният въпрос е може ли действащата правна уредба на гражданската отговорност да обслужи отношенията в кибер пространството, да осъществи функциите на гражданската отговорност тогава, когато и деянието, и вредите се реализират във виртуална среда или това не е възможно и трябва да се създаде нова правна уредба. Това е въпрос, колкото актуален и неизбежен, толкова и труден, особено като се има предвид особената закостенялост на българската правна уредба в областта на гражданската отговорност.

Впрочем една от най-добрите черти на дисертацията е че притежава характеристиката на дисертабелност – има проблем, който е ярко дефиниран в труда, набелязани са целите, към които е устремен авторът и резултатите, които трябва да изкристализират в края на работата. Намирането на проблема, неговото осмисляне и дефиниране, определянето на пътищата за неговото решаване сами по себе си представляват първият научен принос в дисертацията. Това говори за находчивата мисъл на докторанта и за неговото умение да намира дисертабелни проблеми и да ги идентифицира, както и да набелязва пътищата за тяхното решаване.

Централно място в работата заема дефинирането на компютърния деликт. Още в увода авторът съзнателно ограничава предмета на изследване само до деликтната отговорност и изключва от него договорната отговорност, защото не е възможно в рамките на една дисертация да бъде обхванатa и голямата и сложна проблематика на договорната отговорност. Желателно е обаче това положение да беше отразено в заглавието на труда. Обикновено под „отговорност за вреди” се разбира гражданската отговорност, която бива два вида – договорна и деликтна.

Щеше да бъде по-точно, ако още в заглавието се отрази това ограничаване на предмета на работата само до непозволеното увреждане в електронното пространство.

2. Правилен и логичен е научният подход, избран от дисертанта в съчинението му. Той тръгва от общото, от рода – от основните признаци и правна същност на отговорността за вреди по българското гражданско право и неговата приложимост към компютърния деликт. Както вече се подчерта, основната концепция в труда е, че при използването на компютърни системи и глобалната мрежа се извършва не общото непозволено увреждане, характеризиращо се чрез neminem laedere, а специфичен деликт, който се нарича компютърен деликт и който притежава конкретни видови белези. Този компютърен деликт води до възникване на специална деликтна отговорност, която също така се отличава от общата деликтна отговорност, свързана с нарушаване на задължението да не се вреди другиму, формулирано в генералната клауза по чл. 45 ЗЗД. Авторът предлага, подобно на други закони, да се въведат специални норми за компютърния деликт, защото общите правила на ЗЗД от 1950 г. не са достатъчни и адекватни, за да обслужват този вид деликтна отговорност – с. 19. Наред с тази положителна черта на дисертацията, следва да се изтъкне и още един положителен момент. Това е включването в изследването на хармонизацията на правния режим – с. 20 и сл. с правото на ЕС. Заслужават положителна оценка познанията на автора на актовете на органите на ЕС – препоръките на Европейската комисия за въвеждане на мерки за самоконтрол на доставчиците на Интернет; приемане на технически мерки за филтриране, рейтинг системи, надзор от страна на потребителите – с. 21, на директива 95/46/ЕО за защита на физическите лица при обработването на лични данни, директива 2002/58/ЕО относно обработката на лични данни и др. Авторът очертава и тенденцията в развитието на правния режим на компютърния деликт – налагането на обективната, безвиновната отговорност – с. 25. Друга особеност на компютърния деликт и обусловената от него отговорност е че тя се предшества от отношение, което няма правно съдържание и характер, но съставлява електронна свързаност – с. 30; от това, че при договорната отговорност най-често

противоправното поведение е бездействие да се изпълни поето договорно задължение, докато при деликтната отговорност е активно поведение на субекта, което променя статуквото – с. 30. Следваща особеност на компютърния деликт е че вредата може да бъде причинена от поведение на друго лице, а не на притежателя на компютърната система, може да бъде причинена и от вещ, може да се причинява от голямо разстояние. Всички тези особености следва да се вземат предвид при обосноваване на деликтната отговорност – тя трябва да обхваща собственика на електронното устройство в случаите, когато не може да се открие конкретният причинител на вредите – с. 32.

Усилията на автора по-нататък са насочени към дефинирането на компютърния деликт. За тази цел той използва дефинициите в НК, които според него успешно могат да се приложат и към реализирането на гражданската отговорност – с. 38. Като научен принос на докторанта следва да се изтъкнат особеностите на компютърния деликт – и деянието, и вредите се проявяват само в електронна компютърна среда. Вредата настъпва в хардуера и/или в софтуера и се изразява в унищожаване, промяна или нерегламентирано използване /разпространение на цифрова електронна информация – с. 41. По отношение на деянието спецификата се изразява в това, че деянието се осъществява посредством използване на електронно устройство.

Изследвайки елементите на фактическия състав на компютърния деликт авторът се спира и на същността на вината, но тук се получава смесване на противоправността и вината. Едното е обективно свойство на деянието, а другото е субективно. На с. 49 публикуването на невярна и клеветническа информация се представя като вина, липсата на необходимата подготовка и знания – също. Не е изяснена вината като субективен елемент – психическо отношение към деянието, противоправността и вредата. В тази част вместо да се концентрира върху спецификата на деянието, противоправността, причинната връзка и вината само на компютърния деликт, авторът повтаря известни и общи постановки на елементите на деликта, които вече са осветлени подробно в теорията.

От голямо значение е изследването на субектите на компютърния деликт. Авторът установява, че има специфика и различие с други видове деликти и

правилно установява, че следва да се ангажира отговорността на юридически лица. Безспорна е отговорността по чл. 49 ЗЗД. Но тук не става ясно, как трябва да отговарят конкретните работници, които са причинили чрез действията си вредите. Освен това не е ясно, дали самите юридически лица носят отговорност по чл. 45 ЗЗД в случаите на компютърен деликт. Дали авторът поддържа спорната в теорията и в съдебната практика концепция, че макар да нямат собствена психика, юридическите лица отговарят за виновно причиняване на вреди. След като се поддържа теорията за обективна отговорност за вреди, причинени от компютърен деликт, трябва ясно и логично да се изгради концепцията за субектите на тази отговорност. В тази си част изложението не е последователно. От една страна авторът изхожда от сега действащата обща уредба, а от друга страна иска да обоснове теорията за отговорните лица на базата хем на действащата правна уредба, хем от гледна точка на обективния характер на отговорността, който се предлага de lege ferenda. Не съм съгласна и със становището, че „Върховния съд? – с. 66 не присъждал обезщетение на неимуществени вреди на юридически лица". Това досега беше вярно само за договорната отговорност, (което впрочем беше променено с ТР 4/2012 г.), но не се отнасяше за деликтната отговорност. Затова не се налага ВКС да променя практика, която отдавна се практикува. В този смисъл предложението на автора не би могло да се оцени като научен принос, а е по-скоро неточно представяне ня съдебната практика.

Не е вярно написаното на с. 69, че българското законодателство не съдържа изрични стълкновителни норми в материята на деликта. Чл. 105, ал. 1 от Кодекса на международното частно право изрично въвежда общия принцип за настъпването на вредата (а не за извършването на деликта, както приема авторът). Разбира се, по-късно той съобразява тази норма, която е възприета и в Регламент Рим 2, но не поправя допуснатата неточност. Дори напротив – отново я повтаря на с. 71. Самото заключение на с. 73 напълно обърква представата, коя е стълкновителната норма за компютърния деликт и кой е компетентият съд.

Не е достатъчно задълбочена и пълна правната обосновка на вредите при компютърните деликти. Тук се срещат две описания – едното е на имуществените вреди изобщо, а другата е на техническите вреди при компютърните деликти. Няма

я връзката между двете. Техническите вреди следва да се преведат на правен език. Каква е имуществената вреда при отделните хипотези? Това е един от основните моменти при отговорността, а авторът се измъква с общата фраза за претърпени вреди и пропуснати ползи, само маркира, без да навлиза в дълбочината на проблема. Същото маркиране се забелязва и когато се предлага на с. 93 законодателят да уреди хипотезите на компютърни деликти в нов раздел на ЗЗД или в друг закон. Не се посочва обаче, какво трябва да бъде съдържанието на тези правни норми и какъв състав трябва да има в ЗЗД. Очевидно е, че в ЗЗД не могат да се развият всички хипотези на компютърния деликт, защото ако ги включим, трябва да включим и хипотезите на други видове деликти – напр. на медицинския, на екологичния и т.н. Не подкрепям предложенията de lege ferenda на с. 94 и считам че не са на систематичното си място и са неточни като съдържание. По-специално, заслужава критика предлаганата алинея (2) – как при определяне на обезщетението ще се вземат предвид и имуществените и неимуществените вреди като едно цяло. На този етап това противоречи на нашата концепция, че отделно се изчисляват имуществените и неимуществените вреди. Освен това считам за неудачно предложението ЗЗД да се обременява с определенията, които се предлагат на с. 97 за неправомерен достъп до КИС, неправомерна намеса в компютърна система и т.н.

Следва обаче да се отбележи разумността на предложение (4).

В тази много важна част от изложението липсва сравнително право. Поради важността на материята, беше необходимо авторът да изследва, да потърси, дали в други държави не е уреден този въпрос и каква правна уредба се предлага.

Струва ми се неточно да се говори за висока степен на опасност на деликта. При него са важни вредите и тяхното обезщетение, а степента на обществена опасност е характерна за престъпленията.

В труда докторантът достига до някои важни и обществено значими изводи и предложения, които заслужават вниманието на законодателя. Това са трудностите при намиране на конкретния извършител и необходимостта да се намерят пътища за ангажиране на отговорността и при неоткриване на конкретния извършител; необходимостта от засилване на контрола върху потребителите от

страна на доставчиците на интернет; ограничаване на злоупотребите; действия за предотвратяване на компютърните измами – с. 104 и с. 105. Това са сериозни положения, но те са останали в зародишно състояние - не са развити предлаганите мерки на гражданската отговорност. Може ли гражданската отговорност да се пребори с тези отрицателни явления?

Заслужава подкрепа предложението на автора на с. 112 за въвеждане на обективна отговорност и за твърд размер на обезщетението за всяко изпратено непоискано съобщение по подобие на САЩ – с. 112. Но като обща слабост на работата следва да се посочи недостатъчно задълбоченото изследване на спецификата на вредата, която подлежи на обезщетение при компютърния деликт и начина на нейното определяне. Докато разработката на деликтите в електронна среда е сравнително добре представена, разбира се с помощта на понятийния апарат и дефинициите на наказателните състави на компютърни престъпления, разработката на компютърната вреда не е задоволителна. Навсякъде авторът се ограничава само с отбелязване, че се обезщетява имуществената и неимуществената вреда и този рефрен се повтаря навсякъде. Липсва изобщо изследване на причинната връзка между деянието и вредата. Може би работата би спечелила, ако беше се ограничила само до деянието като един от елементите на компютърния деликт. В сегашния си вид и с това заглавие и задачи трудът ми се струва малко осакатен.

Определено съм против идеята на автора за създаване на Гаранционен фонд за обезщетяване на пострадали лица по време на трафика на интернет доставчика – с. 151. Първо, самият автор посочва, че не са му известни случаи на отговорност, т.е. липсва практика, а един фонд се създава, когато има множество случаи на вреди и отговорност и второ, не е обяснено кой ще финансира и управлява този фонд. Изобщо предложението не е удачно.

Смятам, че не е удачна глава четвърта – нейното място не е в тази работа, защото предметът й излиза извън нейните предели.

Заключение

Считам, че работата, представена от г-н Монев отговаря на изискванията на Закона за развитието на академичния състав. Дисертационният труд съдържа приносни моменти в областта на отговорността на вреди, причинени при използване на компютърни системи и глобални мрежи и показва, че докторантът притежава познания в изследваната област, способност за самостоятелно научно изследване, поради което предлагам да му се даде научната степен „доктор по право”.

1.8.2014 г. Рецензент:

(П. Голева)