



Сборник съдебна практика

ЗАКЛЮЧЕНИЕ НА ГЕНЕРАЛНИЯ АДВОКАТ

H. SAUGMANDSGAARD ØE

представено на 2 юни 2016 година¹

Дело C-191/15

Verein für Konsumenteninformation

срещу

Amazon EU Sàrl

(Преюдициално запитване, отправено от Oberster Gerichtshof

(Върховен съд, Австрия)

„Преюдициално запитване — Съдебно сътрудничество по граждански дела — Извъндоговорни задължения — Регламент (ЕО) № 864/2007 (Рим II) — Договорни задължения — Регламент (ЕО) № 593/2008 (Рим I) — Защита на потребителите — Директива 93/13/ЕИО — Защита на личните данни — Директива 95/46/ЕО — Иск за преустановяване на нарушение — Директива 2009/22/ЕО — Трансгранична електронна търговия — Общи условия за продажба — Клауза за избор на приложимото право — Посочване на правото на държавата членка, в която е седалището на предприятието — Определяне на приложимото право при преценката в рамките на иск за преустановяване на нарушение дали клаузи на общите условия за продажба са неравноправни“

I – Въведение

1. Verein für Konsumenteninformation, установено в Австрия сдружение за защита на потребителите, е предявило пред австрийските юрисдикции иск за преустановяване на нарушение, който има за цел да се забрани използването от установеното в Люксембург Amazon EU Sàrl на клаузи, за които се твърди, че са неравноправни, в общите му условия за продажба, които прилага по отношение на пребиваващите в Австрия потребители.

2. При тези обстоятелства Oberster Gerichtshof (Върховен съд, Австрия) иска най-напред Съдът да установи в рамките на такъв иск кое е приложимото право, от гледна точка на което да се провери дали тези клаузи са неравноправни. Трябва ли същото да бъде определено съгласно сътълковителните норми, предвидени в Регламент (ЕО) № 864/2007 (наричан по-нататък „Регламент „Рим II“)², тъй като сдружението ищец има за цел да защити колективните интереси на потребители по силата на предоставеното му от закона право, независимо от всички определени договорни отношения? Или приложимото за такава проверка право следва да се

¹ — Език на оригиналния текст: френски.

² — Регламент на Европейския парламент и на Съвета от 11 юли 2007 година, относно приложимото право към извъндоговорни задължения („Рим II“) (ОВ L 199, 2007 г., стр. 40).

определи съгласно стълкновителните норми, установени с Регламент (ЕО) № 593/2008 (наричан по-нататък „Регламент „Рим I“)³, доколкото евентуалното засягане на колективните интереси на потребителите е последица от договорните отношения между същите и предприятието ответник?

3. На следващо място, тази юрисдикция иска Съдът да установи дали договорна клауза, съгласно която като приложимо към сключен при електронна търговия договор право се определя правото на държавата членка, в която е седалището на продавача или доставчика, се счита за неравнопоставна по смисъла на Директива 93/13/ЕИО⁴.

4. Накрая, посочената юрисдикция по същество иска да се установи от гледна точка на кое национално право, с което се транспонира Директива 95/46/ЕО⁵, трябва да се прецени законосъобразността на договорните клаузи, предвиждащи обработка на лични данни от предприятие за електронна търговия като Amazon EU, чиито дейности са насочени към държава членка, различна от тази на седалището му.

II – Правна уредба

A – Правото на Съюза

1. Регламент „Рим I“

5. Съгласно член 1, параграф 1 от Регламент „Рим I“ „[н]астоящият регламент се прилага, в ситуации на стълкновение на закони, за договорни задължения от граждански и търговски характер [...]“.

6. Член 3, параграф 1 от Регламента предвижда, че „[д]оговорът се урежда от избраното от страните право“. Съгласно член 3, параграф 5 от посочения регламент „[с]ъществуването и действителността на съгласието на страните относно избора на приложимото право се определят в съответствие с разпоредбите на членове 10, 11 и 13“.

7. Озаглавеният „Потребителски договори“ член 6 от същия регламент гласи:

„1. Без да се засягат членове 5 и 7, договор, сключен от физическо лице с цел, която може да се смята, че е извън рамките на неговото занятие или професия („потребителят“), с друго лице, което упражнява своето занятие или професия („професионалистът“), се урежда от правото на държавата, в която е обичайното местопребиваване на потребителя, при условие че професионалистът:

- а) извършва своята търговска или професионална дейност в държавата, в която е обичайното местопребиваване на потребителя, или
- б) по какъвто и да било начин насочва тази дейност към съответната държава или към няколко държави, включително и тази държава,

3 — Регламент на Европейския парламент и на Съвета от 17 юни 2008 година относно приложимото право към договорни задължения (Рим I) (ОВ L 177, 2008 г., стр. 6).

4 — Директива на Европейския парламент и на Съвета от 5 април 1993 година относно неравноправните клаузи в потребителските договори (ОВ L 95, 1993 г., стр. 29; Специално издание на български език, 2007 г., глава 15, том 2, стр. 273 и поправка в ОВ L 293, 2014 г., стр. 59).

5 — 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, 1995 г., стр. 31; Специално издание на български език, 2007 г., глава 13, том 17, стр. 10).

и договарът попада в обхвата на тази дейност.

2. Независимо от параграф 1 страните могат, в съответствие с член 3, да изберат приложимото право за договор, който отговаря на изискванията на параграф 1. Въпреки това този избор не може да води до лишаване на потребителя от закрилата, предоставяна му от разпоредбите, които не могат да бъдат отклонени чрез споразумение според правото, което при липса на избор би било приложимо въз основа на параграф 1.

[...]“.

8. Съгласно член 10, параграф 1 от Регламент „Рим I“ „[с]ключването и действителността на договор или на отделна негова разпоредба се определят от правото, което би било приложимо съгласно настоящия регламент, ако договарът или разпоредбата бяха действителни“.

2. Регламент „Рим II“

9. Съгласно член 1, параграф 1 от Регламент „Рим II“ последният „се прилага за извъндоговорни задължения по граждански и търговски въпроси, във всеки случай на сътолковение на закони [...]“.

10. Член 4 от този регламент гласи:

„1. Освен ако не е предвидено друго в настоящия регламент, приложимото право към извъндоговорни задължения, произтичащи от непозволено увреждане, е правото на държавата, в която е настъпила вредата, независимо в коя държава е настъпил вредоносният факт и независимо в коя държава или държави настъпват непреките последици от този факт.

[...]

3. Когато от обстоятелствата като цяло следва, че непозволеното увреждане е явно по-тясно свързано с държава, различна от посочената в параграфи 1 или 2, се прилага правото на тази друга държава. Явно по-тясната връзка с друга държава може да се основава, в частност, на предходно отношение между страните, като например договор, който е в тясна връзка със съответното непозволено увреждане“.

11. Съгласно член 6, параграф 1 от посочения регламент „[п]равото, приложимо към извъндоговорни задължения, произтичащи от действие на нелоялна конкуренция, е правото на държавата, в която са засегнати или е вероятно да се засегнат конкурентни отношения или колективните интереси на потребители“.

12. Член 12, параграф 1 от същия регламент предвижда, че „[п]равото, приложимо към извъндоговорно задължение, произтичащо от делови отношения, предхождащи сключването на договор, независимо дали договарът е бил действително сключен, или не, е правото, което е, или би било приложимо към договора, ако той би бил сключен“.

3. Директива 2009/22/ЕО

13. Член 1 от Директива 2009/22/ЕО⁶ гласи:

„1. Целта на настоящата директива е да сближи законовите, подзаконовите и административните разпоредби на държавите членки по отношение на посочените в член 2 искиове за преустановяване на нарушения, целящи защита на колективните интереси на потребителите, посочени в директивите, изброени в приложение I, с оглед осигуряване безпрепятственото функциониране на вътрешния пазар.

2. За целите на настоящата директива нарушение означава всяко действие, противоречащо на директивите, изброени в приложение I, така както са транспонирани в националния правопорядък на държавите членки, което уврежда колективните интереси, посочени в параграф 1“.

14. В точка 5 от приложение I към тази директива е включена Директива 93/13.

15. Съгласно член 2, параграф 2 от посочената директива същата „не засяга разпоредбите на международното частно право относно приложимото право, което по принцип е правото на държавата членка, в която е извършено нарушението, или правото на държавата членка, в която са настъпили последиците от нарушението“.

16. Член 3 от същата директива определя „структурите, компетентни да предявяват иски [за преустановяване на нарушения]“ като „орган или организация, които, след като са надлежно създадени в съответствие с правото на държава членка, имат законен интерес да гарантират спазването на разпоредбите, посочени в член 1 [...]“.

4. Директива 93/13

17. Член 3, параграф 1 от Директива 93/13 предвижда, че „[в] случаите, когато дадена договорна клауза не е индивидуално договорена, се счита за неравноправна, когато въпреки изискването за добросъвестност, тя създава в ущърб на потребителя значителна неравнопоставеност между правата и задълженията, произтичащи от договора“.

18. Съгласно член 4, параграф 1 от тази директива „[б]ез да се засяга член 7, преценката за неравноправност на дадена клауза се извършва, като се отчита характера на стоките или услугите, за които е сключен договорът, и се вземат предвид всички обстоятелства, довели до сключването му, към момента на самото сключване, както и всички останали клаузи в договора, или такива, съдържащи се в друг договор, от който той произтича“.

19. Член 5 от посочената директива гласи:

„При договори, в които всички или определени клаузи се предлагат на потребителя в писмен вид, тези условия се съставят на ясен и разбираем език. При наличие на съмнение за смисъла на определена клауза, тя се тълкува в най-благоприятен за потребителя смисъл. Настоящото правило не се прилага във връзка с процедурите по реда на член 7, параграф 2“.

⁶ — Директива на Европейския парламент и на Съвета от 23 април 2009 година относно исковите за преустановяване на нарушения с цел защита на интересите на потребителите (ОВ L 110, 2009 г., стр. 30).

20. Съгласно член 7 от същата директива:

„1. Държавите членки осигуряват, че в интерес на потребителите и конкурентите съществуват подходящи и ефективни мерки за предотвратяване на употребата на неравноправни клаузи в договори, сключени между потребители и продавачи или доставчици.

2. Посочените в параграф 1 мерки включват разпоредби, даващи възможност на лица или организации, които имат правен интерес от защитата на потребителите, по смисъла на националното законодателство, да сезират, при условията на националното право, съд или компетентен административен орган, които да решат дали клаузите на договора, изготвени с цел за общо използване, са неравноправни, и да предприемат подходящи и ефективни мерки по преустановяване на продължаваща употреба на подобни клаузи.

[...]“.

21. Приложението към Директива 93/13 съдържа примерен списък на клаузи, които се смятат за неравноправни. В точка 1, буква р) от това приложение се посочват клаузите, насочени към „изключване или накръняване правото на потребителя да предяви иск или да използва други правни средства [...]“.

5. Директива 95/46

22. Член 4 от Директива 95/46 предвижда:

„1. Всяка държава членка прилага националните разпоредби, които приема в съответствие с настоящата директива, по отношение на обработването на лични данни, когато:

а) обработването се извършва в контекста на дейностите на [установен] на територията на държавата членка [обект на администратора]; когато същият администратор е установен на територията на няколко държави членки, той трябва да вземе необходимите мерки, за да гарантира, че всеки от тези [негови обекти] спазва задълженията, установени от националното право;

[...]“.

Б – *Австрийското право*

23. Член 6, параграф 3 от Konsumentenschutzgesetz (Закон за защита на потребителите) от 8 март 1979 г. (наричан по-нататък „KSchG“) предвижда, че договорната клауза, съдържаща се в общи условия или в типов договор, е недействителна, ако е съставена на неясен или неразбираем език.

24. Член 13а, параграф 2 от този закон гласи, че цитираният член 6 следва да се прилага в защита на потребителите, независимо от приложимото право към договора, когато същият е следствие от извършвана в Австрия и насочена към сключването на такива договори дейност на търговеца или на лицата, използвани от него за целта.

III – Спорът по главното производство, преюдициалните въпроси и производството пред Съда

25. Amazon EU е дружество за електронна търговия със седалище в Люксембург. В писменото си становище дружеството уточнява, че е дъщерно дружество на дружеството Amazon.com, Inc. със седалище в Съединените щати. Според запитващата юрисдикция групата, от която е част Amazon EU, няма установен обект в Австрия. Това дружество сключва обаче при електронна търговия договори с установени в Австрия потребители чрез интернет сайт на немски език (www.amazon.de).

26. До средата на 2012 г. сключваните от него договори с тези потребители съдържат общи условия за продажба, 12 от клаузите на които са предмет на спора по главното производство. По-специално клаузи 6, 9, 11 и 12 са били формулирани, както следва: „6. При отложено плащане, както и в други случаи, когато това е оправдано, Amazon.de проверява и преценява данните на клиента и обменя данни с други предприятия от групата Amazon, бюро за събиране на икономическа информация и евентуално с Bürgel Wirtschaftsinformationen GmbH & Co [...]“.

„9. При вземането на решението относно използването на отложеното плащане като начин на плащане ние ползваме — освен данните, с които разполагаме — и прогнозни стойности за оценката на риска от неизпълнение, които получаваме от Bürgel Wirtschaftsinformationen GmbH & Co [...], както и от informa Solutions GmbH [...]. На посочените дружества е възложена и проверката на данните за посочения от Вас адрес“.

„11. Ако потребителят реши да публикува на Amazon.de съдържание (например клиентски коментари), той предоставя на Amazon.de за периода на действие на приложимото съответно право неограничено във времето и пространството изключително разрешение за по-нататъшно ползване на съдържанието за всякакви цели както „онлайн“, така и „офлайн“.

„12. Прилага се люксембургското право, изключвайки правото на ООН относно договорите за международна продажба на стоки“.

27. VKI е установено в Австрия сдружение за защита на потребителите, което е оправомощено да предявява искове за преустановяване на нарушения по смисъла на член 3 от Директива 2009/22. То иска Handelsgericht Wien (Търговски съд — Виена, Австрия) да издаде разпореждане използването на 12-те посочени по-горе клаузи да бъде преустановено и съответното съдебно решение да бъде публикувано. Според VKI тези клаузи противоречат на редица австрийски закони, сред които са KSchG и Datenschutzgesetz (Закон за защита на данните, наричан по-нататък „DSG“).

28. Тази юрисдикция уважава иска по отношение на 11 от 12-те спорни клаузи. На основание член 6, параграф 2 от Регламент „Рим I“ тя приема клаузата по точка 12 за недействителна, поради това че изборът на приложимо право не може да води до лишаване на потребителя от защитата, предоставяна му от разпоредбите на държавата по обичайното му местопребиваване. Ето защо според посочената юрисдикция действителността на останалите клаузи с изключение на свързаните със защита на данните разпоредби, включени в клаузи 6, 9 и 11, трябва да се прецени от гледна точка на австрийското право. За сметка на това действителността на последните разпоредби би трябвало да се преценява от гледна точка на люксембургското право по силата на Директива 95/46.

29. И двете страни обжалват това решение пред Oberlandesgericht Wien (апелативен съд — Виена, Австрия). Тази юрисдикция потвърждава, че приложимото право, от гледна точка на което трябва да се преценят спорните клаузи, трябва да се определи съгласно предвидените в Регламент „Рим I“ стълковителни норми. Тя обаче приема, че недопустимостта на клаузата по точка 12 не може да се изведе от член 6, параграф 2 от този регламент. Според нея по силата на

член 10, параграф 1 от този регламент действителността на същата би трябвало да се прецени от гледна точка на люксембургското право. Ето защо посочената юрисдикция отменя решението на първоинстанционния съд и му връща делото, за да извърши тази преценка. Пак според Oberlandesgericht Wien (апелативен съд — Виена, Австрия), ако клаузата по точка 12 се окаже допустима от гледна точка на люксембургското право, Handelsgericht Wien (търговският съд на Виена) следва да прецени и останалите клаузи от гледна точка на това право. В този случай съответно той трябва да направи сравнение с австрийското право, за да определи дали същото съдържа по-благоприятни разпоредби за потребителите. По негово мнение всъщност изборът на люксембургското право като приложимо не би могъл по смисъла на член 6, параграф 2 от Регламент „Рим I“ да лиши същите от защитата, предоставена им от такива разпоредби.

30. VKI сезира Oberster Gerichtshof (Върховен съд, Австрия), който решава да спре производството и да постави на Съда следните преюдициални въпроси:

- „1) Приложимото право към иск за преустановяване на нарушение по смисъла на Директива 2009/22 трябва ли да се определи съгласно член 4 от Регламент „Рим II“, когато искът е насочен срещу използването на недопустими договорни клаузи от предприятие, което е установено в една държава членка и което сключва при електронната търговия договори с потребители, пребиваващи в други държави членки, и по-специално в държавата на сезирания съд?
- 2) При положителен отговор на първия въпрос:
 - а) Следва ли за държава, в която е настъпила вредата (член 4, параграф 1 от Регламент „Рим II“), да се счита всяка държава, към която е насочена търговската дейност на предприятието ответник, така че когато компетентният да предяви иск субект се противопостави на използването на процесните клаузи в търговските отношения с потребителите, пребиваващи в тази държава, тези клаузи да е необходимо да бъдат разгледани от гледна точка на правото на държавата на сезирания съд?
 - б) Налице ли е явно по-тясна връзка (член 4, параграф 3 от Регламент „Рим II“) с правото на държавата, в която е седалището на предприятието ответник, когато общите търговски условия на това предприятие предвиждат, че за сключените от него договори се прилага правото на тази държава?
 - в) Една такава клауза за избор на приложимо право налага ли по други причини спорните договорни клаузи да бъдат разгледани от гледна точка на правото на държавата, в която е седалището на предприятието ответник?
- 3) При отрицателен отговор на първия въпрос: как тогава следва да се определи правото, приложимо към иска за преустановяване на нарушение?
- 4) Независимо от отговора на предходните въпроси:
 - а) Трябва ли включената в общи условия клауза — съгласно която за сключен при електронната търговия договор между потребител и предприятие, установено в друга държава членка, следва да се приложи правото на държавата по седалището на това предприятие — да се счита за неравноправна по смисъла на член 3, параграф 1 от Директива 93/13?
 - б) Обработването на лични данни от предприятие, което сключва при електронната търговия договори с потребители, пребиваващи в други държави членки, подчинено ли е съгласно член 4, параграф 1, буква а) от Директива 95/46 — независимо от приложимото иначе право — единствено на правото на държавата членка, където е седалището на

предприятието, в рамките на което се извършва обработването, или това предприятие е длъжно да спазва и законодателството за защита на данните на държавите членки, към които е насочена търговската му дейност?“.

31. VKI, Amazon EU, австрийското, германското правителство, правителството на Обединеното кралство и Комисията са представили писмени становища и са представявани на съдебното заседание на 2 март 2016 г.

IV – Анализ

А – По правото, приложимо при проверката в рамките на иск за преустановяване на нарушение дали клаузи са неравноправни (първите три въпроса)

1. По обхвата на първите три въпроса

32. С първите си три въпроса запитващата юрисдикция иска Съдът да установи кое е приложимото право „към иск за преустановяване на нарушение“, който е предявен от сдружение за защита на потребителите по силата на транспониращо Директива 2009/22 национално право и който цели да забрани използването на неравноправни клаузи от продавач или доставчик⁷.

33. Като начало считам за целесъобразно да се уточни обхватът на тези въпроси, като се подчертае, че всяко настъпило в рамките на съдебно производство стълкновение на норми е свързано с определен правен въпрос. Така в рамките на едно и също съдебно производство могат да възникнат няколко стълкновения на норми, свързани с различни правни въпроси. Всяко от тях трябва да бъде решавано отделно, съгласно стълкновителните норми, които уреждат съответния въпрос, евентуално в полза на различни национални законодателства.

34. Ето защо когато даден иск се отнася едновременно до „договорни задължения“ по смисъла на член 1, параграф 1 от Регламент „Рим I“ и до „извъндоговорни задължения“ по смисъла на член 1, параграф 1 от Регламент „Рим II“, приложимото право към всяко от тези задължения трябва да се определи съгласно различни норми⁸.

35. Следователно в настоящия случай въпросът е да се определи приложимото право не към „иска за преустановяване на нарушение“, а към специфичния правен въпрос, предмет на стълкновение на норми, който националната юрисдикция иска да разреши. Същият, както личи от акта за преюдициално запитване, се отнася до проверката на неравноправността на клаузи, забраната на използването на които се иска в рамките на иск за преустановяване на нарушение.

⁷ — Такъв иск може да бъде предявен и на основание член 7, параграф 2 от Директива 93/13 (вж. бележка под линия 1 от приложение I към Директива 2009/22). Разпоредбите на Директива 2009/22 се припокриват със съдържанието на посочения член 7, параграф 2, като същевременно го допълват. По-специално, докато Директива 93/13 не уточнява условията, свързани с предвидените в член 7, параграф 2 от нея искове, Директива 2009/22 подробно урежда исквете за преустановяване на нарушение.

⁸ — Вж. решение от 21 януари 2016 г., ERGO Insurance и Gjensidige Baltic (C-359/14 и C-475/14, EU:C:2016:40, т. 58 и 59). От него следва, че приложимото право към задължението на застрахователя да покрие гражданската отговорност на застрахования по отношение на пострадалото лице трябва да бъде определено по силата на Регламент „Рим I“. В рамките на същия иск приложимото право при евентуалното разделяне на отговорността между повече лица, чиято отговорност може да бъде ангажирана, и съответните им застрахователи трябва обаче да бъде определено по силата на Регламент „Рим II“.

2. По приложимостта на Регламент „Рим II“

36. Член 2, параграф 2 от Директива 2009/22 препраща, що се отнася до приложимото право в рамките на попадащите в приложното ѝ поле искове за преустановяване на нарушения, към „разпоредбите на международното частно право“ по мястото на сезирания съд.

37. За да се отговори на първия преюдициален въпрос, най-напред следва да се определи дали приложимите разпоредби на международното частно право са в настоящия случай залегналите в Регламент „Рим I“, или тези в Регламент „Рим II“⁹. Тази преценка ще зависи от договорния или извъндоговорен характер на задълженията, предмет на стълкновението на норми.

38. Съдът все още не е имал повод да се произнесе по квалифицирането на задължения, изтъкнати в рамките на иск за преустановяване на нарушение, с който се цели забраната на използването на неправомерни клаузи, за целите на определянето на съответните приложни полета на регламенти „Рим I“ и „Рим II“.

39. По отношение обаче на квалифицирането на такъв иск (пак предявен от VKI) с оглед определянето на съдебната компетентност, в решение *Henkel*¹⁰ Съдът е приел, че същият не спада към „делата, свързани с договор“ по смисъла на правилото за специална компетентност, предвидено в предхождащия Регламент (ЕО) № 44/2001 (наричан по-нататък „Регламент „Брюксел I“) акт¹¹. Той е обосновал този извод с липсата на договорно отношение между продавача и сдружението за защита на потребителите, което действа въз основа на право, предоставено му от законодателството право, с цел да се забрани използването на незаконосъобразни клаузи от съответния продавач или доставчик. Според Съда това е така, независимо от въпроса дали искът е чисто превантивен, или е следствие от вече сключени договори с някои потребители¹².

40. От същото решение обаче следва, че такъв иск спада към делата относно деликтна или квазиделиктна отговорност. Всъщност той цели да ангажира отговорността на ответната страна „по силата на извъндоговорното задължение на търговеца да се въздържа в отношенията си с потребителите от някои видове поведение, които законодателят осъжда“¹³.

41. В настоящото дело Съдът трябва да уточни дали трябва да се следват същите критерии за преценка, за да се определи дали задълженията, изтъкнати в рамките на иск по преустановяване на нарушение, имат договорен или извъндоговорен характер по смисъла на регламенти „Рим I“ и „Рим II“.

42. VKI, австрийското правителство и правителството на Обединеното кралство твърдят, че същите са извъндоговорни задължения, които попадат в приложното поле на Регламент „Рим II“. Amazon EU, германското правителство и Комисията пък по същество считат, че макар останалите повдигнати въпроси в рамките на иска по преустановяване на нарушение да могат да

9 — Безспорно е, че такъв иск е свързан с граждански или търговски въпроси по смисъла на член 1, параграф 1 на регламенти „Рим I“ и „Рим II“ (вж. в тази връзка решение от 1 октомври 2002 г., *Henkel*, C-167/00, EU:C:2002:555, т. 30).

10 — Решение от 1 октомври 2002 г., *C-167/00*, EU:C:2002:555, т. 40.

11 — Регламент на Съвета от 22 декември 2000 година относно компетентността, признаването и изпълнението на съдебни решения по граждански и търговски дела (ОВ L 12, 2001 г., стр. 1; Специално издание на български език, 2007 г., глава 19, том 3, стр. 74), съответната разпоредба от който беше в член 5, параграф 1. Този регламент бе отменен и заменен с Регламент (ЕС) № 1215/2012 на Европейския парламент и на Съвета от 12 декември 2012 година относно компетентността, признаването и изпълнението на съдебни решения по граждански и търговски дела (преработен текст) (ОВ L 351, стр. 1), (известен като „Регламент „Брюксел Ia“). Член 7, параграф 1 от този регламент възпроизвежда съдържанието на член 5, параграф 1 от Регламент „Брюксел I“.

12 — Решение от 1 октомври 2002 г., *Henkel* (C-167/00, EU:C:2002:555, т. 38 и 39).

13 — Решение от 1 октомври 2002 г., *Henkel* (C-167/00, EU:C:2002:555, т. 41).

се отнасят до извъндоговорни задължения¹⁴, преценката на неравноправността на визираните в иска клаузи трябва да е обект на отделна привръзка съгласно Регламент „Рим I“. Съгласно член 10, параграф 1 от този регламент следователно законосъобразността на тези клаузи трябвало да се преценява от гледна точка на правото, което би било приложимо по силата на посочения регламент, ако тези клаузи са действителни.

43. По изложените по-нататък причини се присъединявам към първия подход.

44. На първо място, въпросът за неравноправността на спорните клаузи според мен не се отнася до договорни задължения.

45. Законодателят не е определил понятията за договорно задължение и за извъндоговорно задължение по смисъла на регламенти „Рим I“ и „Рим II“¹⁵. Съдът обаче е очертал контурите им в решение ERGO Insurance и Gjensidige Baltic¹⁶. Там той прави извода, че договорното задължение обозначава „доброволно поето правно задължение от дадено лице спрямо друго“¹⁷. Що се отнася до понятието „извъндоговорно задължение“, то се отнася до задълженията, произтичащи от вреда, определени в член 2 от Регламент „Рим II“¹⁸.

46. Съдът обаче не е уточнил дали понятието „договорно задължение“ изисква наличието на ангажимент *между страните в спора*¹⁹, както е изискал това по-специално в решение Henkel²⁰, за да включи иск в обхвата на „делата, свързани с договор“, по смисъла на правилата за колизия на юрисдикции. Ако обаче в обхвата на това изискване се включи и понятието за договорно задължение, Регламент „Рим I“ не би могъл да урежда определянето на правото, приложимо при преценката на неравноправни клаузи в рамките на иск за преустановяване на нарушение. На практика между сдружението ищец и продавача или доставчика ответник няма никакво договорно задължение.

47. В тази насока съображения 7 от регламенти „Рим I“ и „Рим II“ подчертават необходимостта от съгласувано определяне на съответния материален обхват на тези регламенти и на Регламент „Брюксел I“. Според мен обаче оттук не следва, че понятието за дела, свързани с договор, по смисъла на Регламент „Брюксел I“, и това за договорно задължение по смисъла на Регламент „Рим I“ би трябвало да се припокриват автоматично и безусловно. Те по-скоро следва да се тълкуват не по еднакъв начин, а в съпоставителен план.

14 — В писменото си становище Комисията поддържа, че направеният от Съда извод в решение от 1 октомври 2002 г., Henkel (C-167/00, EU:C:2002:555) не може да се приложи при определянето на приложимото право в рамките на иск за преустановяване на нарушение. Следователно това определяне като изцяло се уреждало от Регламент „Рим I“. В съдебното заседание обаче тя променя позицията си. Там тя по същество твърди, че макар Регламент „Рим II“ да бил релевантен за други правни въпроси, поставени в рамките на иска за преустановяване на нарушение, Регламент „Рим I“ се прилагал при преценката на законосъобразността на посочените в молбата за постановяване на разпореждане клаузи.

15 — Член 2, параграф 1 от Регламент „Рим II“ уточнява косвено съдържанието на понятието „извъндоговорно задължение“ чрез определяне на „вредата“, довела до него.

16 — Решение от 21 януари 2016 г. (C-359/14 и C-475/14, EU:C:2016:40).

17 — Решение от 21 януари 2016 г., ERGO Insurance и Gjensidige Baltic (C-359/14 и C-475/14, EU:C:2016:40, т. 44).

18 — Решение от 21 януари 2016 г., ERGO Insurance и Gjensidige Baltic (C-359/14 и C-475/14, EU:C:2016:40, т. 45 и т. 46).

19 — Във възприетата от Съда формулировка не се посочва, че обвързаните с такова задължение лица трябва непременно да са същите като страните в производството. Той обаче уточнява, че това определение е изведено „по аналогия“ с определението за делата, свързани с договор, по смисъла на Регламент „Брюксел I“. Ето защо то би могло да бъде тълкувано и като изискващо съвпадане между обвързаните със задължението лица и страните по спора, понеже Съдът е приел този елемент за необходим при определянето на делата, свързани с договор, по смисъла на Регламент „Брюксел I“ (вж. бележка под линия 21 от настоящото заключение).

20 — Решение от 1 октомври 2002 г. (C-167/00, EU:C:2002:555, т. 38—40). Вж. и решения от 17 юни 1992 г., Handte (C 26/91, EU:C:1992:268, т. 15 и 21); от 27 октомври 1998 г., Réunion européenne и др. (C-51/97, EU:C:1998:509, т. 17—20) и от 5 февруари 2004 г., Frahuil (C-265/02, EU:C:2004:77, т. 24—26).

48. След като това бе изяснено, считам, че понятието за договорно задължение не зависи от идентичността на страните по спора. Всъщност квалифицирането на дадено задължение за целите на прилагането на сълкъновителните норми зависи от неговия източник — договорен или извъндоговорен. Следователно идентичността на страните по спора не може да промени правната му природа²¹.

49. Освен това, както отбелязва Комисията, изискването за ангажимент между страните по спора, на което Съдът е подчинил прилагането на обвързаното с дела, свързани с договор, правило за специална компетентност²², се основава на съображението, че това правило не е предвидимо за ответник, който не е страна по първоначалния договор, като последващият приобретател на стока²³. Това съображение обаче не е релевантно по отношение на определянето на приложимото право.

50. При все това, макар следователно понятието за договорно задължение да не се свежда до задълженията, които обвързват страните в производството, то предполага най-малкото *конкретен и съществуващ* ангажимент — каквото обстоятелство липсва в настоящия случай.

51. В тази насока отбелязвам, че Регламент „Рим I“ не позволява да се определи приложимото право към задължения, които още не са възникнали²⁴. По-специално член 6 от този регламент се прилага, както личи от текста на параграф 1 от него, само при наличието на „сключен“ договор между продавач или доставчик и потребител.

52. Обратно, Регламент „Рим II“ се прилага за извъндоговорните задължения, „за които съществува вероятност да възникнат“²⁵. Сред тях по-конкретно са задълженията, произтичащи от делови отношения, предхождащи сключването на договор²⁶, или от действие на нелоялна конкуренция, което има вероятност да засегне колективните интереси на потребители²⁷.

53. Както обаче Съдът отбелязва в решение Henkel²⁸, за разлика от индивидуалните искове (независимо дали са предявени от отделен потребител, група от потребители или действащо от тяхно име сдружение)²⁹ искът за преустановяване на нарушение не е обвързан с конкретен и съществуващ ангажимент.

21 — Вж. в този смисъл заключението на генералния адвокат Sharpston по съединени дела ERGO Insurance и Gjensidige Baltic (C-359/14 и C-475/14, EU:C:2015:630, т. 62).

22 — Член 7, параграф 1 от Регламент „Брюксел I“ (переработен текст), по смисъла на който срещу ответника може да бъде предявен иск „в съдилищата по мястото на изпълнение на въпросното задължение“.

23 — Вж. решение от 17 юни 1992 г., Handte (C-26/91, EU:C:1992:268, т. 19).

24 — Член 1, параграф 2, буква и) от Регламент „Рим I“ изключва от приложното поле на този регламент „задължения[та], произтичащи от делови отношения, предхождащи сключването на договор“. Освен това член 28 от посочения регламент ограничава прилагането му във времето до „договори, сключени“ след 17 декември 2009 г.

25 — Член 2, параграф 2 от Регламент „Рим II“.

26 — Член 12, параграф 1 от Регламент „Рим II“.

27 — Член 6, параграф 1 от Регламент „Рим II“.

28 — Решение от 1 октомври 2002 г. (C-167/00, EU:C:2002:555, т. 39).

29 — С израза „индивидуален иск“ обозначавам всеки иск, предявен на основание на конкретно договорно отношение между продавач или доставчик и един или повече потребители. Така това понятие включва всички искове, при които потребителите, пострадали от твърдяната незаконосъобразност, са „назовани“ или определени, за разлика от колективните искове, които са абстрактни по своето естество и са предприети в обществен интерес, като разглеждания в главното производство иск за преустановяване на нарушение. В тази връзка в съображение 3 от Директива 2009/22 се уточнява, че исковете за преустановяване на нарушение, които попадат в обхвата ѝ, имат за цел да защитят „колективните интереси на потребителите“, които са определени като „интереси, които не представляват обикновен сбор от интереси на отделни лица [...]“, като това „не засяга производствата, образувани по инициатива на отделни лица, увредени от нарушение“.

54. На първо място, искът не е обвързан с какъвто и да било конкретен индивидуален спор между продавач или доставчик и потребители³⁰. Обратно на твърдяното от Amazon EU, сдружението ищец не предявява иск вместо представляваните от него потребители, а действа в колективен интерес по силата на предоставено му от законодателството право. В този смисъл целта на този иск е да се преустанови нарушаването на правния ред, което произтича от използването на неравноправни клаузи. Ето защо той има абстрактен характер, доколкото не се основава на никакво определено договорно задължение³¹.

55. На второ място, по своята природа искът за преустановяване на нарушение е превантивен, понеже цели да бъде забранено за в бъдеще използването на неравноправни клаузи, които присъстват във вече сключени договори или могат да бъдат включени в бъдещи договори³². Следователно той е необвързан със съществуването на какъвто и да било вече поет ангажимент от едно лице към друго и има за цел да се забрани използването от продавача или доставчика ответник на някои клаузи, изготвени с цел за общо използване в типови договори³³.

56. Именно в този смисъл член 2, параграф 2 от Директива 2009/22 предвижда, че приложимото право в рамките на иска по преустановяване на нарушение е „по принцип правото на държавата членка, в която е извършено нарушението, или правото на държавата членка, в която са настъпили последиците от нарушението“. Тази разпоредба разкрива факта, че задълженията, до които се отнася искът, се пораждат не от договор, а от нарушение на закона³⁴.

57. Въз основа на горното стигам до извода, че клаузите, чието използване се иска да бъде забранено в рамките на иск за преустановяване на нарушение като разглеждания в главното производство, в този контекст не са източник на каквото и да било договорно задължение по смисъла на Регламент „Рим I“.

58. Този иск обаче цели да ангажира отговорността на продавача или доставчика по силата на извъндоговорното му задължение да се въздържа от употреба на неравноправни клаузи в отношенията си с потребителите. Така същият има за цел да предотврати увреждане, което накърнява колективните интереси на потребителите поради неизпълнението на това задължение. В този смисъл той се отнася до извъндоговорно задължение по смисъла на Регламент „Рим II“, така както попада и в обхвата, както е видно от решението Henkel³⁵, на дела относно деликтна или квазиделиктна отговорност по смисъла на Регламент „Брюксел I“³⁶.

30 — Вж. решения от 24 януари 2002 г., Комисия/Италия (C-372/99, EU:C:2002:42, т. 15) и от 26 април 2012 г., Invitel (C-472/10, EU:C:2012:242, т. 37).

31 — От този абстрактен характер произтича и фактът, че разпореждането за преустановяване на прилагането на обявените за неравноправни клаузи важи за всички потребители, които са сключили със съответния продавач или доставчик договор, който съдържа същите тези клаузи, въпреки че не са страни в производството по иска за преустановяване на нарушение (вж. в този смисъл решение от 26 април 2012 г., Invitel, C-472/10, EU:C:2012:242, т. 38).

32 — Решения от 1 октомври 2002 г., Henkel (C-167/00, EU:C:2002:555, т. 39), от 26 април 2012 г., Invitel (C-472/10, EU:C:2012:242, т. 37) и от 14 април 2016 г., Sales Sinués и Drame Ba (C-381/14 и C-385/14, EU:C:2016:252, т. 29). Вж. и решение от 9 септември 2004 г., Комисия/Испания (C-70/03, EU:C:2004:505, т. 16), където Съдът прави разграничение между индивидуалния иск и иска за преустановяване на нарушение, като отбелязва, че „[в] първия случай от съдилищата или компетентните органи се изисква да направят преценка in concreto на неравноправността на клауза, която се съдържа във вече сключен договор, докато във втория случай те трябва да направят преценка in abstracto на неравноправността на клауза, за която има вероятност да бъде включена в договори, които все още не са сключени“.

33 — Вж. член 7, параграф 2 от Директива 93/13 и решение от 14 април 2016 г., Sales Sinués и Drame Ba (C-381/14 и C-385/14, EU:C:2016:252, т. 21).

34 — Член 1, параграф 2 от Директива 2009/22 определя нарушението като „всяко действие, противоречащо на директивите, изброени в приложение I, така както са транспонирани в националния правопорядък на държавите членки, което уврежда колективните интереси [на потребителите, включени в тези директиви]“.

35 — Решение от 1 октомври 2002 г. (C-167/00, EU:C:2002:55, т. 50).

36 — Този подход съответства на препоръчвания от Комисията в предложението ѝ за регламент на Европейския парламент и на Съвета относно приложимото право към извъндоговорни задължения („Рим II“) от 22 юли 2003 г., [COM (2003) 427] окончателен (наричано по-нататък „Предложението за Регламент „Рим II“), стр. 16 и 17. В него тя се е позовавала на извода на Съда в решение от 1 октомври 2002 г., Henkel (C-167/00, EU:C:2002:555), като препоръчва същият да се прилага при определянето както на компетентния съд, така и на приложимото право.

59. На второ място, в подкрепа на този подход е фактът, че що се отнася по-конкретно до проверката на действителността на клауза за избор на приложимо право, за мен установените с Регламент „Рим I“ съгласителни норми са подходящи само за индивидуалните искове.

60. В тази насока член 10, параграф 1 от цитирания регламент предвижда, че действителността на дадена договорна клауза се определя от „правото, което би било приложимо съгласно [този] регламент, ако [тази клауза беше действителна]“. Ето защо по силата на тази разпоредба законосъобразността на клауза за избор на приложимо право трябва да бъде преценена от гледна точка на избраното от тази клауза право. Ако посочената разпоредба се прилага към проверката в рамките на иск за преустановяване на нарушение дали дадена клауза за избор на приложимо право е неравнопоставна, продавачът или доставчикът би могъл едностранно да вземе решение, като включи такава клауза в предварително изготвени общи условия още преди установяването на каквото и да било договорно отношение³⁷, относно приложимото право при проверката на действителността на същите тези общи условия.

61. Съмнявам се обаче, че такава последица е била желана от законодателя. За това свидетелства текстът на член 3, параграф 5 от Регламент „Рим I“, съгласно който „съществуването и действителността на съгласието на страните относно избора на приложимото право“ се определят в съответствие по-специално с разпоредбите на член 10 от този регламент. В параграф 1 от последната разпоредба също се говори за „[с]ключването и действителността на договор“. В контекста на абстрактен и превантивен иск за преустановяване на нарушение не би могло да съществува нито съгласие на страните, нито договор, чието съществуване и действителност биха могли да бъдат преценявани. Това съображение разкрива трудностите, до които може да се стигне, ако се приеме, че Регламент „Рим I“ урежда приложимото право при проверката на законосъобразността на клаузи за избор на приложимо право, когато същите са необвързани с каквото и да било конкретен и определен ангажимент.

62. На трето място, считам, че изтъкнатите доводи от Amazon EU, от германското правителство и от Комисията в подкрепа на приложимостта на Регламент „Рим I“ не поставят под съмнение препоръчвания от мен подход.

63. Тези страни твърдят по-специално, че приложимото право при проверката дали същите клаузи са неравнопоставни трябва да е едно и също в рамките на производствата по индивидуални искове и тези по исковете за преустановяване на нарушение. В противен случай проверката щяла да може да доведе до противоречиви резултати в зависимост от вида на иска.

64. Съмнявам се, че такава симетрия е непременно наложителна. Напротив, възможността едни и същи клаузи да могат при необходимост да бъдат преценени от гледна точка на закони на различен правен ред в рамките на производство по иск за преустановяване на нарушение и на това по индивидуален иск ми се струва, че е вътрешно присъща на различния и допълващ характер на тези два вида искове³⁸.

37 — В настоящия случай е безспорно, че спорните общи условия за продажба са били изготвени от Amazon EU, преди да бъдат одобрени от потребителите и следователно не са били договорени индивидуално.

38 — Вж. решение от 14 април 2016 г., Sales Sinués и Drame Ba (C-381/14 и C-385/14, EU:C:2016:252, т. 30), в което Съдът подчертава различната цел и последици на тези два вида искове.

65. Впрочем Директива 93/13 изрично предвижда възможността преценката дали договорни клаузи са неравноправни, да доведе до различен резултат в зависимост от вида иск, който е в основата ѝ. Всъщност съгласно член 5 от тази директива клаузите, чиято неравноправност се изтъква, подлежат на различни правила на тълкуване в рамките на индивидуален иск и на иск за преустановяване на нарушение³⁹.

66. Предвид изложеното дотук считам, че правото, приложимо при проверката дали са неравноправни клаузите, чиято забрана се иска в рамките на иск за преустановяване на нарушение, предявен на основание на Директива 2009/22, трябва да се определи съгласно съгласителните норми, предвидени в Регламент „Рим II“.

3. По определянето на приложимото право въз основа на Регламент „Рим II“

67. На второ място е необходимо, за да се отговори на втория преюдициален въпрос, да се уточни въз основа на кои разпоредби от този регламент трябва да се извърши такова определяне.

а) По приложимостта на член 6, параграф 1 от Регламент „Рим II“

68. Член 4, параграф 1 от Регламент „Рим II“ предвижда като основно правило прилагането към извъндоговорни задължения, произтичащи от непозволено увреждане, на правото на „държавата, в която е настъпила вредата“ (*lex loci damni*).

69. Член 6, параграф 1 от този регламент установява като специално правило за извъндоговорните задължения, произтичащи от „действие на нелоялна конкуренция“, прилагането на правото на „държавата, в която са засегнати или е вероятно да се засегнат конкурентни отношения или колективните интереси на потребители“.

70. Видно от съображение 21 от посочения регламент, член 6, параграф 1 от същия съставлява *lex specialis*, който не установява изключения от член 4, параграф 1 от същия регламент, а пояснява обхвата му. С други думи, установеното с член 6, параграф 1 от Регламент „Рим II“ правило конкретизира в специфичната област на нелоялната конкуренция принципа на *lex loci damni*.

71. Според мен член 6, параграф 1 от Регламент „Рим II“ се прилага към извъндоговорните задължения, за които има вероятност да възникнат в резултат на нарушение на Директива 93/13, извършено в ущърб на колективните интереси на потребителите.

72. Подобно тълкуване, което за мен, изглежда, произтича от самия текст на тази разпоредба, се потвърждава от свързаните с него подготвителни работи. В тази насока в изложението на мотивите към предложението за Регламент „Рим II“ са изрично изброени, сред областите, попадащи в обхвата на това специално правило, колективните искове за преустановяване на използването на неравноправни клаузи в потребителски договори⁴⁰.

39 — Правилото, че при съмнение за смисъла на дадена клауза тя се тълкува в най-благоприятен за потребителя смисъл, не се прилага по отношение на колективните искове за преустановяване на нарушение. В решение от 9 септември 2004 г., Комисия/Испания (C-70/03, EU:C:2004:505, т. 16) Съдът обяснява това разграничаване с различните природа и цели на индивидуалния иск и на иска за преустановяване на нарушение (вж. бележка под линия 32 от настоящото заключение).

40 — Предложение за Регламент „Рим II“, стр. 17.

73. Ето защо смятам, че в приложното поле на член 6, параграф 1 от Регламент „Рим II“ попада всяко действие, което би могло да засегне отношенията между участниците на пазар, между конкуренти или по отношение на потребителите колективно⁴¹. Съгласно това самостоятелно определение на „нелоялната конкуренция“ по смисъла на тази разпоредба същата обхваща използването на включените в общите условия за продажба неравноправни клаузи, тъй като то е в състояние да засегне колективните интереси на потребителите като съсловие и следователно да окаже влияние върху условията на конкуренцията на пазара.

74. В приложение на член 6, параграф 1 от Регламент „Рим II“ искът за преустановяване на нарушение, който цели да се забрани използването на неравноправни клаузи в договорите, сключени с пребиваващи в Австрия потребители, според мен се урежда от австрийското право. Всъщност именно в страната на местоживееене на тези потребители са засегнати или има вероятност да бъдат засегнати колективните интереси, които този иск има за цел да защити.

б) По неприложимостта на член 4, параграф 3 и член 12 от Регламент „Рим II“

75. Правилото на акцесорната привръзка, залегнало в член 4, параграф 3 от Регламент „Рим II“, не поставя под въпрос направения в предходната точка извод. Тази разпоредба предвижда изключение от общото правило на *lex loci damni*, когато е налице „явно по-тясна връзка“ с друга държава членка. По смисъла на посочената разпоредба такава връзка може да произтича в частност от „предходно отношение между страните, като например договор, който е в тясна връзка със съответното непозволено увреждане“.

76. Според мен това изключение не е предвидено да се прилага към случаите, които попадат в приложното поле на специално правило като залегналото в член 6, параграф 1 от Регламент „Рим II“.

77. В тази насока от подготвителните работи по този регламент е видно, че според Комисията правилата за акцесорна привръзка, съответстващи на предвидените в член 4, параграфи 2 и 3 от този регламент, „като цяло не са приспособени към материята на [нелоялната конкуренция]“⁴² [неофициален превод]. Споделям тази гледна точка, понеже член 6, параграф 1 от посочения регламент цели да защитава колективни интереси — които надхвърлят рамката на отношенията между страните по спора — като предвижда специално приспособено за тази цел правило. На тази цел всъщност би се навредило, ако се позволи да не се спазва правилото на основание на лични връзки между тези страни⁴³.

78. В допълнение, VKI и Amazon EU в случая не са обвързани с какъвто и да било предходен договор (доколкото общите условия за продажба са предназначени само за индивидуалните потребители). Също така припомням, че след като искът за преустановяване на нарушение е необвързан с какъвто и да било конкретен индивидуален спор между продавач или доставчик и потребители, той може да бъде предявен дори клаузите, чието използване се иска да бъде забранено, да не са били използвани в определени договори⁴⁴. Ето защо фактът, че тези общи условия предвиждат приложимостта на люксембургското право, не поражда, при липсата изобщо на предходно отношение както между страните по спора, така и между продавача или доставчика и някои определени потребители, явно по-тясна връзка с Люксембург в рамките на такъв иск.

41 — Вж. съображение 21 от Регламент „Рим II“.

42 — Предложение за Регламент „Рим II“, стр. 17.

43 — Вж. в този смисъл Dickinson, A. *The Rome II Regulation: The Law Applicable to Non Contractual Obligations*. Oxford University Press, Oxford, 2008, p. 397 et 398.

44 — Вж. точка 55 от настоящото заключение.

79. Член 12 от Регламент „Рим II“, чиято приложимост Комисията изтъква при условията на евентуалност, за мен е също ирелевантен в този контекст. Тази разпоредба, която урежда приложимото право към извъндоговорно задължение, произтичащо от делови отношения, предхождащи сключването на договор (*culpa in contrahendo*), според мен предполага съществуването на конкретни и определени делови отношения, предхождащи сключването на договор. Предвид обаче абстрактния и колективен характер на иска за преустановяване на нарушение, този елемент липсва. Във всеки случай този иск има за цел да се забрани не каквато и да била *culpa in contrahendo*, а използването на самите договорни клаузи.

в) Практически последици

80. Следователно, ако предлаганият от мен подход бъде възприет в настоящия случай, в приложение на член 6, параграф 1 от Регламент „Рим II“ преценката дали визираните с иска за преустановяване на нарушение клаузи са неравноправни, би следвало да се извърши от гледна точка само на австрийското право, включващо в частност и австрийското законодателство, с което се транспонира Директива 93/13 (а именно KSchG).

81. За сметка на това в приложение на член 6, параграф 2 от Регламент „Рим I“⁴⁵ при производствата по индивидуални искове този въпрос ще бъде уреден от избраното право от страните по силата на клаузата по точка 12 от спорните общи условия за продажба (в случай че същата е действителна⁴⁶) — а именно от люксембургското право. Това право обаче ще се прилага, без да се засяга защитата, която предоставят на потребителите императивните норми на правото, което би било приложимо при липса на избор⁴⁷. Съгласно член 6, параграф 1 от този регламент това е правото на държавата, в която е обичайното местопребиваване на потребителя — в случая австрийското право.

Б – По преценката дали клаузата за избор на приложимото право е неравноправна (първа част от четвъртия въпрос)

82. С първата част от четвъртия си въпрос запитващата юрисдикция иска да се установи дали клауза за избор на приложимо право, която посочва правото на държавата членка по седалището на продавача или доставчика, каквато е клаузата по точка 12 от общите условия за продажба на Amazon EU, трябва да се счита за неравноправна по смисъла Директива 93/13.

83. Съгласно член 3, параграф 1 от тази директива в случаите, когато не е индивидуално договорена, дадена клауза се счита за неравноправна, когато въпреки изискването за добросъвестност създава в ущърб на потребителя значителна неравнопоставеност между правата и задълженията на страните.

45 — Amazon EU правилно отбелязва, че тази разпоредба се прилага само при условие че договорът отговаря на едно от условията по член 6, параграф 1 от Регламент „Рим I“. Договорите, които дружеството е сключило или ще сключи в бъдеще с австрийските потребители, биха могли да попадат в хипотезата, предвидена в буква б) от тази разпоредба, стига Amazon EU да „насочи дейността [си]“ към Австрия. Според мен случаят, изглежда, е такъв, доколкото от акта за преюдициално запитване личи, че сайтът www.amazon.de действително позволява да се сключват договори с австрийските потребители (вж. Предложение за регламент на Европейския парламент и на Съвета относно приложимото право към договорни задължения (Рим I) [COM (2005) 650 окончателен, стр. 7]. При необходимост обаче националните юрисдикции ще са тези, които трябва да направят такава преценка.

46 — Съгласно член 10, параграф 1 от Регламент „Рим I“ в рамките на индивидуални искове действителността на клауза за избор на приложимо право трябва да се преценява от гледна точка на избраното от страните право. Ако в резултат на такава преценка тази клауза бъде обявена за неравноправна, по силата на член 6, параграф 1 от същия регламент действителността на останалите клаузи от общите условия за продажба ще се урежда от правото на държавата, в която е местопребиваването на потребителя (ако се предположи, че едно от предвидените в тази разпоредба условия е изпълнено, вж. бележка под линия 45 от настоящото заключение).

47 — Вж. и съображение 25 от Регламент „Рим I“.

84. В член 3, параграф 2 от цитираната директива се уточнява, че не се счита за индивидуално договорена клаузата, която е съставена от продавача или доставчика предварително, без потребителят да е имал възможност да влияе на нейното съдържание, по-специално във връзка с договори с общи условия. За мен няма никакво съмнение, че в обхвата на тази хипотеза попадат общи условия за продажба като разглежданите в главното производство.

85. Съгласно член 4, параграф 1 от посочената директива дадена клауза може да се обяви за неравноправна едва след като е направена преценка за всеки отделен случай, като се вземат предвид всички релевантни обстоятелства, включително характерът на стоките или услугите, за които е сключен договорът.

86. В допълнение, член 5 от същата директива предвижда, че когато клаузите се предлагат на потребителя в писмен вид, те се съставят „на ясен и разбираем език“⁴⁸.

87. Съгласно разпоредбите на член 3, параграф 3 от Директива 93/13 във връзка с точка I, буква р) от приложението към тази директива за неравноправни могат да се обявят именно клаузите, които са насочени към „изключване или нахърняване правото на потребителя да предяви иск [...]“⁴⁹.

88. Националният съд следва да определи дали с оглед на конкретните обстоятелства в разглеждания случай дадена клауза отговаря на изискванията за добросъвестност, равнопоставеност и прозрачност, установени с посочените по-горе разпоредби⁵⁰. Съдът обаче е компетентен да изведе от разпоредбите на Директива 93/13 критериите, които този съд може или трябва да прилага при такава преценка⁵¹.

89. Преди това следва да бъде отхвърлена постановката, на която, изглежда, се основават доводите на VKI, според която клаузата по точка 12 от спорните общи условия за продажба предвижда, че договорът е подчинен само на люксембургското право, без потребителите да могат да се ползват от защитата, която им осигуряват императивните норми на правото на държавата, в която е местопребиваването им. Според мен от текста на тази клауза не следва такова тълкуване. Същата не може просто защото не се позовава изрично на тази защита, която предоставя на потребителите член 6, параграф 2 от Регламент „Рим I“, да ги лиши от нея. Това е така, понеже посочената защита произтича пряко от тази законодателна разпоредба, която ограничава автономията на волята на страните. Ето защо потребителите могат да се позоват на нея, без да е необходимо същата да бъде изразена и под формата на договорно задължение⁵².

90. След като така обхватът на тази клауза бе уточнен, следва да се установи дали неудобствата за потребителите, до които евентуално тя води, стигат до значителна неравнопоставеност между правата и задълженията на страните по смисъла на член 3, параграф 1 от Директива 93/13.

48 — Въпреки че във въпросите си запитващата юрисдикция не се позовава на тази разпоредба, Съдът може да я вземе предвид, доколкото тълкуването ѝ може да е от полза за решението в главното производство [вж. по-специално решение от 21 февруари 2006 г., Ritter Coulais (C-152/03, EU:C:2006:123, т. 29 и цитираната съдебна практика)].

49 — Това приложение съдържа само примерен и неизчерпателен списък на клаузи, които могат да бъдат обявени за неравноправни. В този смисъл включена в него клауза не трябва непременно да се счита за неравноправна и обратно, клауза, която не е включена в него, може при все това да бъде обявена за неравноправна [вж. решение от 7 май 2002 г., Комисия/Швеция (C-478/99, EU:C:2002:281, т. 20)].

50 — Вж. по-специално решение от 30 април 2014 г., Kásler и Káslerné Rábai (C-26/13, EU:C:2014:282, т. 40 и цитирана съдебна практика).

51 — Вж. по-специално решение от 9 юли 2015 г., Bucura (C-348/14, EU:C:2015:447, т. 46 и цитирана съдебна практика).

52 — Всъщност при проверката дали дадена клауза е неравноправна, тя следва да бъде тълкувана, като ѝ се придадат последиците, които би имала в контекста на индивидуалните и конкретни отношения между продавача или доставчика и потребителите, очертани с член 6, параграф 2 от Регламент „Рим I“. В тази насока от съдебната практика следва, че при такава проверка трябва да се преценят по-специално последиците, които клаузата може да има в рамките на приложимото към договора право [решение от 1 април 2004 г., Freiburger Kommunalbauten (C-237/02, EU:C:2004:209, т. 21)]. Това право според мен включва не само националното право, но и при необходимост пряко приложимите разпоредби на правото на Съюза.

91. Според мен клауза за избор на приложимото право, която посочва правото на държавата членка по седалището на продавача или доставчика, не може да се счита за неравноправна само поради факта че хипотетично, от една страна, може да затрудни предявяването от пребиваващия в друга държава среден потребител на иск и от друга, да постави в по-благоприятно положение продавача или доставчика в рамките на защитата му.

92. Действително, както твърдят VKI и правителството на Обединеното кралство, подобни съображения са накарали Съда да приеме в решение *Océano Grupo Editorial и Salvat Editores*⁵³, че клауза, която предоставя изключителна компетентност на съдилищата на държавата по седалището на продавача или доставчика, попада в обхвата на точка I, буква р) от приложението към посочената директива. Този извод обаче за мен не може да се приложи по аналогия към клауза за избор на приложимо право като разглежданата в главното производство, чиито последици са различни от тези на клауза, с която се предоставя компетентност.

93. Законодателството на Съюза по принцип изрично разрешава клаузите за избор на приложимо право дори когато не са били индивидуално договорени. Всъщност член 6, параграф 2 от Регламент „Рим I“ установява — чрез посочената във второто изречение на тази разпоредба резерва — възможността страните да изберат приложимото право за потребителски договор. Тази разпоредба не прави разграничение според това дали клаузата е, или не е била индивидуално договорена. Що се отнася до клаузите, които не са били обект на такова договаряне⁵⁴, в пето и шесто съображение от Директива 93/13 впрочем се посочва, че законодателят специално е предвидил възможността за сключване на договори, уредени от правото на държава членка, което е различно от това в държавата на местопребиваване на потребителя, като същевременно е отчел необходимостта от защитата на последния срещу неравноправните клаузи при такава хипотеза.

94. При това положение считам, че клауза за избор на приложимото право, която посочва правото на държавата членка по седалището на продавача или доставчика, може да се счита за неравноправна само при условие че текстът или контекстът ѝ имат някои специфични особености, които водят до съществена неравнопоставеност между правата и задълженията на страните.

95. По-специално неравноправността на такава клауза може да следва от формулировка, която не отговаря на изискването да е съставена на ясен и разбираем език, предвидено в член 5 от Директива 93/13. Видно от съдебната практика, това изискване — предвид положението на по-слабата страна на потребителя в отношенията му с продавача или доставчика, в частност що се отнася до степента му на информираност — трябва да се тълкува разширително⁵⁵. Съдът също така е подчертал основното значение на информираността на потребителя за последиците от договорните клаузи⁵⁶. С оглед на тези съображения мисля, че посоченото изискване по-специално налага клаузата да не може да подведе средния потребител относно съдържанието на неговите права.

53 — Решение от 27 юни 2000 г., C-240/98—C-244/98, EU:C:2000:346, т. 22 и 23.

54 — Вж. член 3, параграф 1 от Директива 93/13.

55 — Вж. решение от 23 април 2015 г., Van Hove (C-96/14, EU:C:2015:262, т. 40 и цитираната съдебна практика).

56 — В специфичен контекст Съдът е приел, че когато последиците от дадена клауза са определени с императивни законодателни разпоредби, от основно значение е потребителят да бъде информиран от продавача или доставчика за тези разпоредби [решение от 26 април 2012 г. Invitel (C-472/10, EU:C:2012:242, т. 29)].

96. В случая спорната клауза трябва по-точно да бъде достатъчно прозрачна относно осигурената от член 6, параграф 2 от Регламент „Рим I“ възможност на потребителя да се позове на императивните норми на правото на държавата, в която е неговото местопребиваване. Изискваната за тази цел степен на прозрачност зависи от всички релевантни обстоятелства по делото⁵⁷.

97. В тази насока отбелязвам, че потребителските договори обикновено са с относително малък размер на цената на иска⁵⁸, още повече в областта на електронната търговия. При тези обстоятелства средният потребител е слабо мотивиран да предяви иск срещу продавач или доставчик⁵⁹. Клауза за избор на приложимото право, която посочва правото на държава членка, различна от тази, в която пребивава потребителят, може да направи още по-непривлекателен такъв иск.

98. Освен това според мен е вероятно средният потребител да не е достатъчно информиран за защитата, която му осигурява член 6, параграф 2 от Регламент „Рим I“. Вследствие на това той по принцип ще се доверява само на текста на клаузата за избор на приложимо право. Възможността обаче потребителят да се позове на защитата, която му предоставят императивните закони на държавата, където е неговото местопребиваване, е от съществено практическо значение.

99. Най-напред, тези закони съдържат значителен брой разпоредби, на които потребителят може да се позове. Сред тях в частност са националните разпоредби, с които се транспонира законодателството на Съюза за защита на потребителите, по-специално в областта на електронната търговия⁶⁰. Всъщност, както личи от директивите, които уреждат тази област, тези разпоредби са по принцип императивни⁶¹.

100. На следващо място, правото на държавата, където пребивава потребителят, като цяло е по-познато и достъпно за него (най-малко поради езикови причини) и следователно последният по-лесно би се позовал на него, отколкото на това на държавата членка по седалището на продавача или доставчика. В тази връзка добавям, че член 6, параграф 2 от Регламент „Рим I“ според мен не подчинява ползването на потребителя от „закрилата, предоставяна му от разпоредбите, които не могат да бъдат отклонени чрез споразумение“ по силата на правото на държавата по местопребиваването му, на условието тези разпоредби да предвиждат по-високо ниво на защита по същество от това, което произтича от законодателството на избрания правен

57 — Вж. в този смисъл решение от 21 март 2013 г., RWE Vertrieb (C-92/11, EU:C:2013:180, т. 51).

58 — Вж. съображение 24 от Регламент „Рим I“.

59 — Вж. съображение 7 от Регламент (ЕО) № 861/2007 на Европейския парламент и на Съвета от 11 юли 2007 година за създаване на европейска процедура за искове с малък материален интерес (ОВ L 199, 2007 г., стр. 1), в което се подчертава, че разнските, закъсненията и усложненията, свързани със съдопроизводството, невинаги намаляват пропорционално на стойността на иска, така че пречките за постигането на бързо и нескъпо съдебно решение се увеличават при презграничните дела с малък интерес. Потребителите също така имат възможност да инициират процедура за алтернативно решаване на споровете по силата на националното законодателство, с което се транспонира Директива 2013/11/ЕС на Европейския парламент и на Съвета от 21 май 2013 година за алтернативно решаване на потребителски спорове и за изменение на Регламент (ЕО) № 2006/2004 и Директива 2009/22/ЕО (Директива за АРС за потребители) (ОВ L 165, 2013 г., стр. 63).

60 — А именно повечето от директивите, изброени в приложение I към Директива 2009/22 и в приложението към Регламент (ЕО) № 2006/2004 на Европейския парламент и на Съвета от 27 октомври 2004 година за сътрудничество между националните органи, отговорни за прилагане на законодателството за защита на потребителите (регламент за сътрудничество в областта на защита на потребителите) (ОВ L 364, 2004 г., стр. 1; Специално издание на български език, 2007 г., глава 15, том 12, стр. 69.).

61 — Ето защо страните по потребителски договор не могат да дерогират защитата, която предоставя на потребителя Директива 93/13 [вж. по-специално решение от 26 октомври 2006 г. (Mostaza Claro, C-168/05, EU:C:2006:675, т. 36)]. Вж. по-специално и член 25 от Директива 2011/83/ЕС на Европейския парламент и на Съвета от 25 октомври 2011 година относно правата на потребителите, за изменение на Директива 93/13/ЕИО на Съвета и Директива 1999/44/ЕО на Европейския парламент и на Съвета и за отмяна на Директива 85/577/ЕИО на Съвета и Директива 97/7/ЕО на Европейския парламент и на Съвета (ОВ L 304, 2011 г., стр. 64) и член 7, параграф 1 от Директива 1999/44/ЕО на Европейския парламент и на Съвета от 25 май 1999 година относно някои аспекти на продажбата на потребителски стоки и свързаните с тях гаранции (ОВ L 171, 1999 г., стр. 12; Специално издание на български език, 2007 г., глава 15, том 5, стр. 89).

ред⁶². Ето защо според мен член 6, параграф 2 от този регламент позволява на потребителя да изтъква като цяло императивните норми на правото на държавата по местопребиваването му, независимо дали са, или не са по-благоприятни от разпоредбите на избраното право от гледна точка на съдържанието им⁶³.

101. Накрая, залогът на възможността потребителят да се позове на такава защита е още по-голям, поради факта че някои директиви на Съюза в областта на защитата на потребителите осъществяват само минимална хармонизация⁶⁴. Други позволяват на държавите членки да запазят или приемат национални норми, свързани с някои аспекти, които попадат в тяхното приложно поле⁶⁵. Следователно държавата членка, в която е местопребиваването на потребителя, може да предостави на същия по-широка защита от предвидената в тези директиви и при необходимост и в законите, с които същите са транспонирани в избрания правен ред.

102. При тези обстоятелства считам, подобно на VKI и на правителството на Обединеното кралство, че невключването в текста на посочената клауза по точка 12 на възможността на потребителя да се позове на императивните норми на държавата, в която е неговото местопребиваване, може да създаде у средния потребител грешното впечатление, че към договора се прилага само правото, избрано по силата на тази клауза. Ако обаче такъв потребител бъде подведен по този начин, той може да бъде разубеден да предяви иск основно поради непознаването на законодателството за защита на потребителите в избрания правен ред⁶⁶.

103. Ето защо тази клауза за мен, изглежда, може да създаде значителна неравнопоставеност между правата и задълженията на страните и съответно да се счита за неравнопоставена по смисъла на член 3, параграф 1 от Директива 93/13, като това следва да бъде проверено от запитващата юрисдикция.

104. Amazon EU възразява, че установяването на неравноправността на такава клауза би натоварило продавача или доставчика с изключително тежкото задължение да съставя списък на всички релевантни императивни норми на държавата, в която се намира местопребиваването на потребителя, за да може да бъде избран приложимият към договора закон. За да премахна всякаква неяснота в тази насока, уточнявам, че това установяване няма да доведе до такова задължение. То просто ще задължи продавача или доставчика да изберат формулировка, която да посочва по недвусмислен начин в текста на клаузата за избор на приложимо право, че същата се прилага, без да се засяга защитата, която осигуряват на потребителите императивните норми на държавата, в която е тяхното местопребиваване, без непременно да се изисква същите да бъдат изброени.

62 — Съпоставянето на съответните предимства на разпоредбите на различни законодателства в областта на защитата на потребителите и на равнището на защита, които те осигуряват на потребителите, впрочем се оказва трудно осъществимо на практика (вж. в тази връзка Hill, J. Article 6 of the Rome I Regulation: Much ado about nothing. *Nederlands Internationaal Privaatrecht*. 2009, Vol. 27, p. 443).

63 — Като примери за национални решения, които се произнасят в този смисъл вж. Basedow, J. Consumer contracts and insurance contracts in a future Rome I-regulation. *Enforcement of international contracts in the European Union: Convergence and divergence between Brussels I and Rome I*. Intersentia. Антверпен, Оксфорд, Ню Йорк, 2004, p. 280 et 281.

64 — Вж. по-специално член 8 от Директива 93/13 и член 1, параграф 1 от Директива 1999/44.

65 — Вж. по-специално съображение 2, член 5, параграф 4, член 6, параграф 7, член 8, параграф 6 и член 9, параграф 3 от Директива 2011/83.

66 — Вж. пето съображение от Директива 93/13.

В – По правото, приложимо при проверката дали клаузите относно обработването на лични данни са законосъобразни (втора част от четвъртия въпрос)

105. С втората част от четвъртия си въпрос запитващата юрисдикция иска Съдът да установи кое е приложимото право към обработването на лични данни от предприятие за електронна търговия, чиято дейност е насочена към държава членка, различна от тази, в която се намира неговото седалище. Тази юрисдикция иска да се установи дали в настоящия случай такова обработване се урежда само от правото на държавата членка, в която се намира седалището на Amazon EU (т.е. Люксембург), или и от австрийското право, защото чрез интернет страницата си на немски език това дружество се обръща и към пребиваващите в Австрия потребители.

1. Предварителни съображения

106. Този въпрос е отнесен до Съда, доколкото VKI твърди, че клаузите по точки 6, 9 и 11 от общите условия за продажба на Amazon EU противоречат на DSG, който транспонира Директива 95/46 в австрийското право⁶⁷. В този контекст запитващата юрисдикция всъщност има съмнения относно националното право, с което е транспонирана тази директива, от гледна точка на което в рамките на иск за преустановяване на нарушение трябва да се прецени дали тези клаузи са законосъобразни.

107. При съпоставяне на формулировката и контекста на въпроса се оказва също, че тази юрисдикция изхожда от постановката, че приложимото към такава проверка право трябва да е същото като правото, приложимо към обработването на данни, което евентуално би извършвало Amazon EU по силата на същите тези клаузи.

108. Никой от участниците в производството не оспорва тази постановка. И аз я приемам. Всъщност член 4 от Директива 95/46 предвижда специални правила, които дават възможност да се установи националното право, транспонирало същата, което урежда определено обработване на данни⁶⁸. Тези специални правила според мен определят и приложимото право при проверката дали клаузите, които предвиждат това обработване, са законосъобразни⁶⁹.

⁶⁷ — От акта за преюдициално запитване е видно, че именно по силата на националното право, с което се транспонира Директива 2009/22, VKI е оправомощено да предяви разглеждания в главното производство иск за преустановяване на нарушение. Съгласно член 1, параграф 1 от тази директива обаче тя се прилага към искове за преустановяване на нарушения, „целящи защита на колективните интереси на потребителите, посочени в директивите, изброени в приложение I [от същата]“. Това приложение не се позовава на Директива 95/46. Следователно исковете за преустановяване на нарушение, целящи забрана за използване на клаузи, които противоречат на националното законодателство, с което се транспонира тази директива (като DSG), не попадат в приложното поле на Директива 2009/22. При все това не може да се изключи вероятността VKI да е оправомощено да поиска преустановяване на използването на клаузи, които противоречат на DSG, по силата на разпоредби на австрийското право, определящи по-широко правото на иск на сдруженията за защита на потребителите. Предметът на спора в главното производство, както е описан в акта за преюдициално запитване, навежда на мисълта, че случаят е такъв, което следва да се провери от запитващата юрисдикция.

⁶⁸ — Съгласно член 27 от Регламент „Рим II“, този регламент „не засяга прилагането на разпоредбите на общностното право, които, по отношение на отделни области, установяват съгласовителни норми относно извъндоговорните задължения“. Вж. и член 23 от Регламент „Рим I“.

⁶⁹ — Следователно определянето на приложимото при такава преценка право трябва да се разграничи от определянето на приложимото право по отношение на други правни въпроси, които могат да възникнат в рамките на иск за преустановяване на нарушение, като по-специално въпроса за самото съществуване на правото да се иска преустановяване на използването на клаузи, които противоречат на DSG.

2. По обхвата на член 4 от Директива 95/46

109. Видно от подготвителните работи по Директива 95/46, член 4 от нея като цяло има по-специално за цел да не се допусне една и съща операция по обработване на данни да се урежда от правото на повече от една държава членка⁷⁰. Тази директива всъщност почива на идеята, че направената от нея хармонизация осигурява еднакво ниво на защита на данните в целия Съюз. Ето защо тя налага на държавите членки задължение за взаимно доверие, което изключва разглеждането на една и съща операция на обработване на данни от гледна точка на различни национални законодателства, с което се възпрепятства движението на съответните данни⁷¹.

110. Следователно тази разпоредба играе двойна роля⁷²:

- На първо място, тя очертава териториалния обхват на установената с Директива 95/46 рамка на защита. Тази именно роля се разглежда в делото, довело до решение *Google Spain и Google*⁷³. В него е трябвало да се определи дали тази рамка на защита се прилага — посредством испанското право, с което се транспонира тази директива — към обработване на данни, чийто администратор е установен в трета държава (а именно в Съединените щати).
- На второ място, посоченият член 4 позволява да се определи кое от законодателствата на няколко държави членки урежда дадено обработване на данни. Тази роля именно се разглежда в настоящото дело, както и в това, довело до решение *Weltimmo*⁷⁴.

111. След това уточнение от член 4, параграф 1, буква а) от Директива 95/46 е видно, че транспониращото законодателство на държава членка е приложимо към дадено обработване на лични данни, ако са изпълнени две условия:

- първо, администраторът, който извършва обработването, трябва да разполага с „обект“ в тази държава членка;
- второ, обработването трябва да се извършва „в контекста на дейностите“ на този обект.

112. Второто условие се оказва на практика от решаващо значение, когато дадено предприятие има обекти в няколко държави членки⁷⁵. Тогава то позволява да се определи кое от законодателствата на тези държави членки урежда съответната операция по обработване на данни: ще се прилага само правото на държавата членка, където се намира обектът, в контекста на дейностите на който се вписва тази операция⁷⁶.

70 — Commission communication on the protection of individuals in relation to the processing of personal data in the Community and information security [COM 90 (314) final, стр. 22] и Amended proposal for a Council directive on the protection of individuals with regard to the processing of personal data and on the free movement of such data [COM (92) 422 final, стр. 13]. Също така в съображение 18 от Директива 95/46 се посочва необходимостта всяко обработване на лични данни в Съюза да се извършва в съответствие със законодателството на „една от държавите членки“.

71 — Вж. в този смисъл съображение 9 от Директива 95/46.

72 — Вж. заключението на генералния адвокат Cruz Villalón по дело *Weltimmo* (C-230/14, EU:C:2015:426, т. 23).

73 — Решение от 13 май 2014 г. (C-131/12, EU:C:2014:317).

74 — Решение от 1 октомври 2015 г. (C-230/14, EU:C:2015:639).

75 — Вж. заключението на генералния адвокат Cruz Villalón по дело *Weltimmo* (C-230/14, EU:C:2015:426, т. 40).

76 — Не е изключено едно и също обработване на данни от дадено предприятие да се състои от няколко операции, които се отнасят към дейностите на различни негови обекти. При такава хипотеза според мен всяка операция попада в обхвата на правото на държавата членка, където е разположен обектът, в който тя се извършва.

113. В настоящия случай не се оспорва, че клаузи 6, 9 и 11 от общите условия за продажба на Amazon EU предвиждат „обработване на лични данни“, което попада в приложното поле на Директива 95/46⁷⁷. В този смисъл е нужно да се прецени дали такова обработване на данни е предназначено да бъде извършено „в контекста на дейностите“ на „обект“ на това дружество в Австрия, в Люксембург или — въпреки че тази възможност не е изтъкната нито от запитващата юрисдикция, нито от страните по делото — в Германия.

3. По евентуалната приложимост на австрийското право

114. Що се отнася до съществуването на установен в Австрия обект на Amazon EU, като начало отбелязвам, че понятието „обект“ по смисъла на член 4, параграф 1, буква а) от Директива 95/46 има самостоятелно значение⁷⁸.

115. Съгласно съображение 19 от посочената директива това понятие предполага „ефективно и действително упражняване на дейност [посредством постоянен обект]“. В съображението се уточнява, че „правната форма на подобно установяване [...] не е решаващ фактор в това отношение“. Посочва се и че когато един и същи администратор е установен на територията на няколко държави членки, той трябва да гарантира, че всеки от обектите изпълнява задълженията, наложени от националното законодателство по отношение на неговата дейност.

116. В светлината на тези разпоредби Съдът е възприел в решение *Weltimmo*⁷⁹ широко тълкуване на понятието „установяване“, като е постановил, че то обхваща „всяко, дори и минимално, ефективно и действително упражняване на дейност посредством постоянен обект“, независимо от възприетата правна форма. В него той е уточнил, че „за да се определи дали дадено дружество, което е администратор на данни по смисъла на [посочената] директива, е установено в друга държава членка, различна от държавата членка или от съответната трета страна, в която е регистрирано, е необходимо да се прецени както степента на устойчивост на съответния обект, така и действителното упражняване на дейността“⁸⁰.

117. След това Съдът е приканил националната юрисдикция да определи, като има предвид тези принципи, дали разглежданото дружество разполага с обект в Унгария от гледна точка на група критерии. От една страна, той я е призовал да отчете факта, че съответната дейност се състои в експлоатация на уебсайтове с написани на унгарски език обяви за находящи се в Унгария недвижими имоти — така че експлоатирането на тези сайтове е било основно, дори изцяло насочено към тази държава членка. От друга страна, Съдът е подчертал наличието на представител в Унгария, на когото е възложено да събира там вземанията, които произтичат от тази дейност, и да представлява посоченото дружество в производствата, свързани със съответното обработване на данни, както и откриването на банкова сметка и ползването на пощенска кутия в Унгария⁸¹. Също така отбелязвам, че посочването от Съда на тези критерии предполага, че не може да е налице обект в Унгария просто заради факта, че там е имало достъп до посочените уебсайтове.

77 — Член 2, буква б) от Директива 95/46 определя „обработването на лични данни“ като „всяка операция или набор от операции [...]“, прилагани към такива данни, като по-специално събирането, употребата и разкриването им.

78 — Всъщност, както от изискването за еднакво прилагане на правото на Съюза, така и от принципа на равенство следва, че разпоредба от правото на Съюза, чийто текст не съдържа изрично препращане към правото на държава членка с оглед на определяне на нейния смисъл и обхват, трябва по принцип да получи самостоятелно и еднакво тълкуване навсякъде в Съюза, като се отчитат контекстът на разпоредбата и целта на разглежданата правна уредба [вж. решение от 3 септември 2014 г., *Deckmyn* и *Vrijheidsfonds* (C-201/13, EU:C:2014:2132, т. 14 и цитираната съдебна практика)].

79 — Решение от 1 октомври 2015 г. (C-230/14, EU:C:2015:639, т. 28 и т. 31).

80 — Решение от 1 октомври 2015 г., *Weltimmo* (C-230/14, EU:C:2015:639, т. 29).

81 — Решение от 1 октомври 2015 г., *Weltimmo* (C-230/14, EU:C:2015:639, т. 32 и т. 33).

118. Запитващата юрисдикция трябва да определи от гледна точка на тази съдебна практика и като отчита всички релевантни в настоящия случай факти, дали Amazon EU притежава обект в Австрия. Съдът обаче може да ѝ даде някои насоки, като предложените по-нататък, които евентуално да я напътстват в рамките на такава преценка.

119. Най-напред фактът, че Amazon EU е регистрирано и има седалище в Люксембург и не притежава нито дъщерно дружество, нито клон в Австрия, не изключва възможността то да притежава там обект по смисъла на Директива 95/46.

120. От преюдициалното запитване е видно също, че Amazon EU установява отношения и сключва договори с австрийските потребители чрез интернет страницата си на немски език. Считам, че с оглед по-специално на изложената в точки 116 и 117 от настоящото заключение съдебна практика това обстоятелство само по себе си не е достатъчно, за да обоснове наличието на обект на Amazon EU в Австрия при липса на други фактори, въз основа на които може да се установи, че това дружество разполага там с „постоянен обект“.

121. Накрая, не изключвам, както твърди и VKI, че евентуално следпродажбено обслужване, като служба за рекламации, предназначена за пребиваващите в Австрия клиенти, може да представлява обект в Австрия. Такава констатация обаче сама по себе си не е достатъчна, за да обоснове приложимостта на DSG.

122. Всъщност, дори да се предположи съществуването на такава служба и квалифицирането ѝ като обект, ще трябва да се установи още, че предвиденото в спорните клаузи обработване на данни е предназначено да се впише в контекста на дейностите на тази служба по смисъла на второто условие, прогласено от член 4, параграф 1, буква а) от Директива 95/46.

123. Съдът е имал повод да провери спазването на това условие в решение Google Spain и Google⁸². Той е възприел широко тълкуване, като по същество е постановил, че то е спазено, щом като дейностите на установеното в Съединените щати лице, което управлява интернет търсачка (за нуждите на които се извършва въпросното обработване на данни), и дейностите, свързани с рекламирането и предоставянето на рекламни пространства на нейния установен в Испания обект, „са неразделно свързани“⁸³.

124. Съмнявам се обаче, че този подход е приложим към настоящото дело. Наред с други фактически разлики делото, довело до това решение, се различава от настоящото по това, че в него е трябвало да се прецени дали съответното обработване на данни попада или не в рамката на защита, установена с Директива 95/46 (чрез испанското право, с което тя е транспонирана). Според мен именно в този смисъл Съдът е тълкувал разширително второто условие, прогласено в член 4, параграф 1, буква а) от тази директива, за да се избегне възможността такова обработване да не бъде обхванато от предвидените в нея задължения и гаранции⁸⁴.

125. В настоящия случай пък трябва да се прецени кое от няколко национални законодателства, с които се транспонира тази директива, трябва да урежда предвидените в спорните клаузи операции по обработване на данни. Тази проверка означава да се установи обектът, в контекста на дейностите на който тези операции се вписват най-пряко. На пръв поглед ми се струва обаче, като, разбира се, това трябва да бъде проверено от запитващата юрисдикция, че предвидените в клаузите по точки 6, 9 и 11 от общите условия на Amazon EU операции не са пряко свързани с дейностите на евентуалното следпродажбено обслужване на Amazon EU в Австрия.

82 — Решение от 13 май 2014 г. (C-131/12, EU:C:2014:317). В решението от 1 октомври 2014 г., Weltimmo (C-230/14, EU:C:2015:639, т. 38) предмет на анализа на Съда е единствено въпросът дали е налице обект в Унгария, понеже не се оспорва, че съответното обработване се е извършвало в контекста на дейностите, упражнявани от въпросното дружество в Унгария.

83 — Решение от 13 май 2014 г., Google Spain и Google (C-131/12, EU:C:2014:317, т. 56).

84 — Решение от 13 май 2014 г., Google Spain и Google (C-131/12, EU:C:2014:317, т. 54 и 58).

4. По евентуалната приложимост на люксембургското или на германското право

126. Ако се предположи, че запитващата юрисдикция приеме, че Amazon EU не разполага с обект в Австрия или че във всеки случай предвидените в тези клаузи операции по обработка няма как да се впишат в контекста на дейностите на такъв обект, ще следва да се провери още от гледна точка на двете условия, предвидени в член 4, параграф 1, буква а) от Директива 95/46, дали посочените операции попадат в обхвата на правото на друга държава членка и ако е така, същото да бъде установено.

127. В това отношение нито запитващата юрисдикция, нито страните се съмняват, че Amazon EU разполага с обект в Люксембург. Може обаче да се постави въпросът дали предвидените в посочените клаузи операции по обработване не са свързани по-скоро с дейностите на евентуален обект на дружеството в Германия. Всъщност именно чрез интернет сайта на името на немски домейн www.amazon.de това дружество установява отношения с австрийските потребители. В клаузата по точка 6 от общите условия на Amazon EU впрочем се посочва, че „Amazon.de“ проверява, преценява и обменя — т.е. обработва — личните данни на клиентите⁸⁵. Предвид такива индиции приложимостта на немското право може да бъде предположена. Актът за преюдициално запитване обаче не предоставя други фактически елементи, свързани с дейностите на Amazon EU в Германия.

128. При тези условия запитващата юрисдикция трябва да провери, пак от гледна точка на изложената в точки 116 и 117 от настоящото заключение съдебна практика, дали Amazon EU разполага с обект в Германия по смисъла на член 4, параграф 1, буква а) от Директива 95/46. Ако това е така, тази юрисдикция ще трябва да прецени дали предвидените със съответните клаузи операции по обработване са предназначени да протекат в контекста на дейностите на този обект или на обекта в Люксембург на Amazon EU.

V – Заключение

129. С оглед на всички изложени по-горе съображения предлагам на Съда да отговори на преюдициалните въпроси по следния начин:

- 1) Правото, приложимо при проверката дали включени от продавач или доставчик клаузи в общите условия за продажба, предназначени за потребители, които пребивават в друга държава членка, са неравноправни, трябва да се определи въз основа на член 6, параграф 1 от Регламент (ЕО) № 864/2007 на Европейския парламент и на Съвета от 11 юли 2007 година относно приложимото право към извъндоговорни задължения (Рим II), когато тази проверка се извършва в рамките на иск за преустановяване на нарушение, който има за цел да се забрани използването на тези клаузи и е предявен по силата на национален закон, с който се транспонира Директива 2009/22/ЕО на Европейския парламент и на Съвета от 23 април 2009 година относно исковете за преустановяване на нарушения с цел защита на интересите на потребителите.
- 2) Член 4, параграф 3 от Регламент № 864/2007 не урежда определянето на правото, приложимо при проверката дали включени от продавач или доставчик клаузи в общите условия за продажба, предназначени за потребители, които пребивават в друга държава членка, са неравноправни, когато тази проверка се извършва в рамките на иск за преустановяване на нарушение, който има за цел да се забрани използването на тези клаузи и е предявен по силата на национален закон, с който се транспонира Директива 2009/22.

⁸⁵ — Вж. член 2, буква б) от Директива 95/46.

- 3) Член 3, параграф 1 от Директива 93/13/ЕИО на Съвета от 5 април 1993 година относно неравноправните клаузи в потребителските договори трябва да се тълкува в смисъл, че клауза от общите условия за продажба на продавач или доставчик, която не е индивидуално договорена и съгласно която правото на държавата членка по седалището на този продавач или доставчик урежда сключения при електронна търговия договор с потребител, е неравноправна, при положение че подвежда потребителя, като създава у него впечатлението, че само правото на тази държава членка е приложимо за договора, без да го информира, че по силата на член 6, параграф 2 от Регламент (ЕО) № 593/2008 на Европейския парламент и на Съвета от 17 юни 2008 година относно приложимото право към договорни задължения (Рим I) той разполага и с правото да се позове на защитата, която му осигуряват императивните норми на правото, което би било приложимо при липсата на тази клауза — нещо, което националната юрисдикция следва да провери в светлината на всички релевантни обстоятелства.
- 4) 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 трябва да се тълкува в смисъл, че дадена операция по обработване на лични данни може да бъде подчинена на правото на само една държава членка. Това е държавата членка, в която отговорният за това обработване администратор разполага с обект, в смисъл че той упражнява там реално и ефективно дейност чрез постоянен обект, в контекста на дейностите на който се осъществява въпросната операция. Националната юрисдикция следва да направи такава преценка.