



Raccolta della giurisprudenza

CONCLUSIONI DELL'AVVOCATO GENERALE
HENRIK SAUGMANDSGAARD ØE
presentate il 2 giugno 2016¹

Causa C-191/15

**Verein für Konsumenteninformation
contro
Amazon EU Sàrl**

[domanda di pronuncia pregiudiziale proposta dall'Oberster Gerichtshof (Corte suprema, Austria)]

«Rinvio pregiudiziale — Cooperazione giudiziaria in materia civile — Obbligazioni extracontrattuali — Regolamento (CE) n. 864/2007 (Roma II) — Obbligazioni contrattuali — Regolamento (CE) n. 593/2008 (Roma I) — Tutela dei consumatori — Direttiva 93/13/CEE — Tutela dei dati personali — Direttiva 95/46/CE — Azione inibitoria — Direttiva 2009/22/CE — Commercio elettronico transfrontaliero — Condizioni generali di vendita — Clausola di scelta della legge applicabile — Designazione della legge dello Stato membro in cui ha sede l'impresa — Determinazione della legge applicabile per valutare il carattere abusivo delle clausole delle condizioni generali di vendita nell'ambito di un'azione inibitoria»

I – Introduzione

1. La Verein für Konsumenteninformation (VKI), un'associazione di tutela dei consumatori con sede in Austria, ha proposto dinanzi ai giudici austriaci un'azione inibitoria volta a far vietare l'utilizzo, da parte della Amazon EU Sàrl, avente sede in Lussemburgo, di clausole di cui si lamenta il carattere abusivo contenute nelle sue condizioni generali di vendita applicabili ai consumatori residenti in Austria.

2. In tale contesto, l'Oberster Gerichtshof (Corte suprema, Austria) chiede alla Corte, anzitutto, quale sia la legge applicabile, nell'ambito di una simile azione, all'esame del carattere abusivo di dette clausole. Tale legge dev'essere determinata in applicazione delle norme sul conflitto di leggi previste nel regolamento (CE) n. 864/2007 (in prosieguo: il «regolamento Roma II»)², poiché l'associazione ricorrente mira a tutelare gli interessi collettivi dei consumatori in forza di un diritto attribuitole dalla legge, indipendentemente da qualsiasi rapporto contrattuale determinato? Oppure la legge applicabile a un esame siffatto dev'essere designata in applicazione delle norme sul conflitto di leggi stabilite dal regolamento (CE) n. 593/2008 (in prosieguo: il «regolamento Roma I»)³, in quanto l'eventuale lesione degli interessi collettivi dei consumatori avrebbe origine in rapporti contrattuali tra questi ultimi e l'impresa convenuta?

1 — Lingua originale: il francese.

2 — Regolamento del Parlamento europeo e del Consiglio, dell'11 luglio 2007, sulla legge applicabile alle obbligazioni extracontrattuali («Roma II») (GU 2007, L 199, pag. 40).

3 — Regolamento del Parlamento europeo e del Consiglio, del 17 giugno 2008, sulla legge applicabile alle obbligazioni contrattuali («Roma I») (GU 2008, L 177, pag. 6).

3. Detto giudice chiede, inoltre, alla Corte se una clausola contrattuale che designa, quale legge applicabile a un contratto concluso mediante commercio elettronico, quella dello Stato membro della sede del professionista presenti carattere abusivo ai sensi della direttiva 93/13/CEE⁴.

4. Infine, il giudice del rinvio chiede, in sostanza, sulla base di quale legislazione nazionale di trasposizione della direttiva 95/46/CE⁵ debba essere valutata la liceità delle clausole contrattuali che prevedono un trattamento dei dati personali da parte di un'impresa di commercio elettronico, quale la Amazon EU, che dirige le proprie attività verso uno Stato membro diverso da quello in cui ha la propria sede.

II – Contesto normativo

A – Diritto dell'Unione

1. Regolamento Roma I

5. L'articolo 1, paragrafo 1, del regolamento Roma I dispone che «[i]l presente regolamento si applica, in circostanze che comportino un conflitto di leggi, alle obbligazioni contrattuali in materia civile e commerciale (...)».

6. L'articolo 3, paragrafo 1, di tale regolamento prevede che «[i]l contratto è disciplinato dalla legge scelta dalle parti». Ai sensi dell'articolo 3, paragrafo 5, di detto regolamento, «[l]'esistenza e la validità del consenso delle parti sulla legge applicabile sono disciplinate dagli articoli 10, 11 e 13».

7. L'articolo 6 del medesimo regolamento, intitolato «Contratti conclusi da consumatori», così recita:

«1. Fatti salvi gli articoli 5 e 7, un contratto concluso da una persona fisica per un uso che possa essere considerato estraneo alla sua attività commerciale o professionale (“il consumatore”) con un'altra persona che agisce nell'esercizio della sua attività commerciale o professionale (“il professionista”) è disciplinato dalla legge del paese nel quale il consumatore ha la residenza abituale, a condizione che il professionista:

- a) svolga le sue attività commerciali o professionali nel paese in cui il consumatore ha la residenza abituale; o
- b) diriga tali attività, con qualsiasi mezzo, verso tale paese o vari paesi tra cui quest'ultimo;

e il contratto rientri nell'ambito di dette attività.

2. In deroga al paragrafo 1, le parti possono scegliere la legge applicabile a un contratto che soddisfa i requisiti del paragrafo 1 in conformità dell'articolo 3. Tuttavia, tale scelta non vale a privare il consumatore della protezione assicurategli dalle disposizioni alle quali non è permesso derogare convenzionalmente ai sensi della legge che, in mancanza di scelta, sarebbe stata applicabile a norma del paragrafo 1.

(...)».

4 — Direttiva del Consiglio, del 5 aprile 1993, concernente le clausole abusive nei contratti stipulati con i consumatori (GU 1993, L 95, pag. 29, e rettifica GU 2015, L 137, pag. 13).

5 — Direttiva del Parlamento europeo e del Consiglio, del 24 ottobre 1995, relativa alla tutela delle persone fisiche con riguardo al trattamento dei dati personali, nonché alla libera circolazione di tali dati (GU 1995, L 281, pag. 31).

8. L'articolo 10, paragrafo 1, del regolamento Roma I prevede che «[l]'esistenza e la validità del contratto o di una sua disposizione si stabiliscono in base alla legge che sarebbe applicabile in virtù del presente regolamento se il contratto o la disposizione fossero validi».

2. Regolamento Roma II

9. Ai sensi del suo articolo 1, paragrafo 1, il regolamento Roma II «si applica, in circostanze che comportino un conflitto di leggi, alle obbligazioni extracontrattuali in materia civile e commerciale (...)».

10. L'articolo 4 di tale regolamento è formulato come segue:

«1. Salvo se diversamente previsto nel presente regolamento, la legge applicabile alle obbligazioni extracontrattuali che derivano da un fatto illecito è quella del paese in cui il danno si verifica, indipendentemente dal paese nel quale è avvenuto il fatto che ha dato origine al danno e a prescindere dal paese o dai paesi in cui si verificano le conseguenze indirette di tale fatto.

(...)

3. Se dal complesso delle circostanze del caso risulta chiaramente che il fatto illecito presenta collegamenti manifestamente più stretti con un paese diverso da quello di cui ai paragrafi 1 o 2, si applica la legge di quest'altro paese. Un collegamento manifestamente più stretto con un altro paese potrebbe fondarsi segnatamente su una relazione preesistente tra le parti, quale un contratto, che presenti uno stretto collegamento con il fatto illecito in questione».

11. Ai sensi dell'articolo 6, paragrafo 1, di detto regolamento, «[l]a legge applicabile all'obbligazione extracontrattuale che deriva da un atto di concorrenza sleale è quella del paese sul cui territorio sono pregiudicati, o rischiano di esserlo, i rapporti di concorrenza o gli interessi collettivi dei consumatori».

12. L'articolo 12, paragrafo 1, del medesimo regolamento prevede che «[l]a legge applicabile alle obbligazioni extracontrattuali derivanti dalle trattative precontrattuali, a prescindere dal fatto che il contratto sia stato effettivamente concluso o meno, è la legge che si applica al contratto o che sarebbe stata applicabile al contratto se lo stesso fosse stato concluso».

3. Direttiva 2009/22/CE

13. L'articolo 1 della direttiva 2009/22/CE⁶ così dispone:

«1. La presente direttiva ha per oggetto il ravvicinamento delle disposizioni legislative, regolamentari e amministrative degli Stati membri relative ai provvedimenti inibitori di cui all'articolo 2, volti a tutelare gli interessi collettivi dei consumatori contemplati negli atti dell'Unione elencati nell'allegato I, onde garantire il corretto funzionamento del mercato interno.

2. Ai fini della presente direttiva, per violazione si intende qualsiasi atto contrario alle disposizioni degli atti dell'Unione elencati nell'allegato I, quali recepite negli ordinamenti nazionali degli Stati membri, che leda gli interessi collettivi di cui al paragrafo 1».

14. L'allegato I di tale direttiva include, al punto 5, la direttiva 93/13.

6 — Direttiva del Parlamento europeo e del Consiglio, del 23 aprile 2009, relativa a provvedimenti inibitori a tutela degli interessi dei consumatori (GU 2009, L 110, pag. 30).

15. Secondo l'articolo 2, paragrafo 2, di detta direttiva, quest'ultima «non osta all'applicazione delle regole di diritto internazionale privato sulla legge applicabile vale a dire, di norma, la legge dello Stato membro in cui ha origine la violazione o la legge dello Stato membro in cui la violazione produce i suoi effetti».

16. L'articolo 3 della medesima direttiva definisce gli «enti legittimati a proporre ricorsi e azioni [inibitori]» come «qualsiasi organismo o organizzazione, debitamente costituito secondo la legislazione di uno Stato membro, che ha un legittimo interesse a far rispettare le disposizioni di cui all'articolo 1 (...)».

4. Direttiva 93/13

17. L'articolo 3, paragrafo 1, della direttiva 93/13 prevede che «[u]na clausola contrattuale che non è stata oggetto di negoziato individuale si considera abusiva se, in contrasto con il requisito della buona fede, determina, a danno del consumatore, un significativo squilibrio dei diritti e degli obblighi delle parti derivanti dal contratto».

18. Ai sensi dell'articolo 4, paragrafo 1, di tale direttiva, «[f]atto salvo l'articolo 7, il carattere abusivo di una clausola contrattuale è valutato tenendo conto della natura dei beni o servizi oggetto del contratto e facendo riferimento, al momento della conclusione del contratto, a tutte le circostanze che accompagnano detta conclusione e a tutte le altre clausole del contratto o di un altro contratto da cui esso dipende».

19. L'articolo 5 di detta direttiva così recita:

«Nel caso di contratti di cui tutte le clausole o talune clausole siano proposte al consumatore per iscritto, tali clausole devono essere sempre redatte in modo chiaro e comprensibile. In caso di dubbio sul senso di una clausola, prevale l'interpretazione più favorevole al consumatore. Questa regola di interpretazione non è applicabile nell'ambito delle procedure previste all'articolo 7, paragrafo 2».

20. L'articolo 7 della medesima direttiva è così formulato:

«1. Gli Stati membri, nell'interesse dei consumatori e dei concorrenti professionali, provvedono a fornire mezzi adeguati ed efficaci per far cessare l'inserzione di clausole abusive nei contratti stipulati tra un professionista e dei consumatori.

2. I mezzi di cui al paragrafo 1 comprendono disposizioni che permettano a persone o organizzazioni, che a norma del diritto nazionale abbiano un interesse legittimo a tutelare i consumatori, di adire, a seconda del diritto nazionale, le autorità giudiziarie o gli organi amministrativi competenti affinché stabiliscano se le clausole contrattuali, redatte per un impiego generalizzato, abbiano carattere abusivo ed applichino mezzi adeguati ed efficaci per far cessare l'inserzione di siffatte clausole.

(...)».

21. L'allegato della direttiva 93/13 contiene un elenco esemplificativo di clausole che possono essere dichiarate abusive. Il paragrafo 1, lettera q), di tale allegato menziona le clausole dirette a «sopprimere o limitare l'esercizio di azioni legali o vie di ricorso del consumatore (...)».

5. Direttiva 95/46

22. L'articolo 4 della direttiva 95/46 così dispone:

«1. Ciascuno Stato membro applica le disposizioni nazionali adottate per l'attuazione della presente direttiva al trattamento di dati personali:

a) effettuato nel contesto delle attività di uno stabilimento del responsabile del trattamento nel territorio dello Stato membro; qualora uno stesso responsabile del trattamento sia stabilito nel territorio di più Stati membri, esso deve adottare le misure necessarie per assicurare l'osservanza, da parte di ciascuno di detti stabilimenti, degli obblighi stabiliti dal diritto nazionale applicabile;

(...)).».

B – Diritto austriaco

23. L'articolo 6 del Konsumentenschutzgesetz (legge sulla tutela dei consumatori) dell'8 marzo 1979 (in prosieguo: il «KSchG») prevede, al paragrafo 3, che le clausole inserite nelle condizioni generali di contratto o in moduli o formulari sono inefficaci se non formulate in termini chiari e comprensibili.

24. L'articolo 13 bis, paragrafo 2, di tale legge dispone che detto articolo 6 deve essere applicato a tutela del consumatore a prescindere dalla legge applicabile al contratto quando quest'ultimo è venuto ad esistenza nell'ambito di un'attività svolta in Austria e diretta alla conclusione di contratti siffatti, posta in essere dall'imprenditore o da persone da esso impiegate a tal fine.

III – Procedimento principale, questioni pregiudiziali e procedimento dinanzi alla Corte

25. La Amazon EU è una società di commercio elettronico con sede in Lussemburgo. Tale società ha precisato, nelle proprie osservazioni scritte, di essere una filiale della Amazon.com, Inc., la quale ha sede negli Stati Uniti. Secondo il giudice del rinvio, il gruppo di cui fa parte la Amazon EU non dispone di stabilimenti in Austria. Tuttavia, tale società conclude contratti di vendita online con consumatori residenti in Austria mediante un sito Internet in lingua tedesca (www.amazon.de).

26. I contratti conclusi con tali consumatori includevano, fino alla metà del 2012, condizioni generali di vendita, dodici clausole delle quali sono oggetto del procedimento principale. In particolare, le clausole 6, 9, 11 e 12 erano formulate come segue: «6. In caso di pagamento vista fattura e in altri casi, in presenza di giustificati motivi, Amazon.de verifica e valuta i dati forniti dal cliente e procede a uno scambio di dati con altre imprese del gruppo Amazon, con società di valutazione dei crediti ed eventualmente con la Bürgel Wirtschaftsinformationen GmbH & Co. (...)».

«9. Al fine di decidere in merito al ricorso al pagamento vista fattura quale modalità di pagamento, ci avvarremo – oltre che dei dati in nostro possesso – di dati probabilistici per la valutazione del rischio di inadempimento da noi raccolti presso la Bürgel Wirtschaftsinformationen GmbH & Co. (...) e la società informa Solutions GmbH (...). Faremo inoltre ricorso alle suddette imprese ai fini della convalida dell'indirizzo da voi comunicatici».

«11. L'utente, se decide di pubblicare contenuti sul sito Amazon.de (ad esempio, recensioni dei clienti), accorda ad Amazon.de una licenza esclusiva temporalmente e localmente illimitata al successivo utilizzo dei contenuti per qualsiasi fine, online e offline, per la durata del diritto sottostante».

«12. Si applica la legge lussemburghese con esclusione delle disposizioni della Convenzione delle Nazioni Unite in materia di contratti di vendita internazionale di merci (CVIM)».

27. La VKI è un'associazione di tutela dei consumatori avente sede in Austria e legittimata a promuovere azioni inibitorie ai sensi dell'articolo 3 della direttiva 2009/22. Essa ha presentato, dinanzi all'Handelsgericht Wien (Tribunale commerciale di Vienna, Austria), una domanda d'ingiunzione contro l'utilizzo delle anzidette dodici clausole nonché una richiesta di pubblicazione dell'eventuale sentenza di accoglimento della propria domanda d'ingiunzione. Secondo la VKI, tali clausole violano diverse leggi austriache, tra cui il KSchG e il Datenschutzgesetz (legge sulla protezione dei dati; in prosieguo: il «DSG»).

28. Tale giudice ha accolto il ricorso per quanto riguarda undici delle dodici clausole controverse. Sulla base dell'articolo 6, paragrafo 2, del regolamento Roma I, esso ha dichiarato invalida la clausola 12, in quanto la scelta della legge applicabile non può portare a privare il consumatore della protezione assicurategli dalla legislazione dello Stato della sua residenza abituale. Secondo detto giudice, la validità delle altre clausole, ad eccezione delle disposizioni relative alla protezione dei dati contenute nelle clausole 6, 9 e 11, deve quindi essere valutata alla luce del diritto austriaco. Per contro, la validità di queste ultime disposizioni dovrebbe essere giudicata in base al diritto lussemburghese, ai sensi della direttiva 95/46.

29. Entrambe le parti hanno interposto appello avverso tale sentenza dinanzi all'Oberlandesgericht Wien (Tribunale regionale superiore di Vienna, Austria). Tale giudice ha confermato che la legge applicabile all'esame delle clausole controverse deve essere determinata in applicazione delle norme sul conflitto di leggi previste nel regolamento Roma I. Tuttavia, esso ha considerato che l'articolo 6, paragrafo 2, di detto regolamento non consente di ravvisare l'illiceità della clausola 12. La validità di quest'ultima avrebbe dovuto piuttosto essere valutata, ai sensi dell'articolo 10, paragrafo 1, di tale regolamento, alla luce del diritto lussemburghese. Detto giudice ha quindi annullato la sentenza del giudice di primo grado, rinviando la causa a quest'ultimo affinché esso proceda a tale valutazione. Sempre secondo l'Oberlandesgericht Wien (Tribunale regionale superiore di Vienna), se la clausola 12 dovesse risultare lecita ai sensi del diritto lussemburghese, l'Handelsgericht Wien (Tribunale commerciale di Vienna) dovrebbe esaminare le altre clausole alla luce di tale diritto. Esso dovrebbe quindi procedere a un confronto con il diritto austriaco al fine di determinare se quest'ultimo preveda disposizioni più favorevoli ai consumatori. Infatti, la scelta del diritto lussemburghese non può, ai sensi dell'articolo 6, paragrafo 2, del regolamento Roma I, privare questi ultimi della protezione assicurata loro da tali disposizioni.

30. La VKI ha adito l'Oberster Gerichtshof (Corte suprema, Austria), il quale ha deciso di sospendere il procedimento e di sottoporre alla Corte le seguenti questioni pregiudiziali:

«1) Se la legge applicabile a un'azione inibitoria a norma della direttiva 2009/22 (...) debba essere individuata in base all'articolo 4 del regolamento [Roma II] quando l'azione è diretta contro l'impiego di clausole contrattuali abusive da parte di un'impresa avente la propria sede in uno Stato membro che stipula contratti di commercio elettronico con consumatori residenti in altri Stati membri, in particolare nello Stato del giudice adito.

2) In caso di risposta affermativa alla prima questione:

a) Se per paese in cui il danno si verifica (articolo 4, paragrafo 1, del regolamento Roma II) si debba intendere ogni Stato verso il quale è diretta l'attività commerciale dell'impresa convenuta, cosicché le clausole controverse devono essere esaminate in base alla legge dello Stato del giudice adito qualora un ente a ciò legittimato promuova un'azione contro l'impiego di tali clausole nei rapporti commerciali con consumatori residenti in tale paese.

b) Se sussistano collegamenti manifestamente più stretti (articolo 4, paragrafo 3, del regolamento Roma II) con la legge dello Stato in cui ha sede l'impresa convenuta qualora le condizioni contrattuali di quest'ultima prevedano che i contratti da essa stipulati siano soggetti alla legge di detto Stato.

- c) Se da una siffatta clausola sulla scelta della legge applicabile derivi, per altri motivi, che l'esame delle clausole contrattuali contestate debba avvenire sulla base della legge dello Stato in cui l'impresa convenuta ha la propria sede.
- 3) In caso di risposta negativa alla prima questione, come debba essere allora individuata la legge applicabile all'azione inibitoria.
- 4) A prescindere dalla risposta alle questioni che precedono:
- a) Se una clausola contenuta nelle condizioni contrattuali generali, secondo cui un contratto di commercio elettronico concluso tra un consumatore e un'impresa avente la propria sede in un altro Stato membro è soggetto alla legge dello Stato in cui quest'ultima ha sede, sia abusiva ai sensi dell'articolo 3, paragrafo 1, della direttiva 93/13 (...).
- b) Se il trattamento dei dati personali da parte di un'impresa che stipula contratti di commercio elettronico con consumatori residenti in altri Stati membri sia soggetto, ai sensi dell'articolo 4, paragrafo 1, lettera a), della direttiva 95/46 (...), a prescindere dalla legge altrimenti applicabile, soltanto alla legge dello Stato membro in cui si trova lo stabilimento dell'impresa nel quale avviene il trattamento, o se detta impresa sia tenuta anche all'osservanza delle disposizioni in materia di protezione dei dati degli Stati membri verso i quali dirige la propria attività commerciale».

31. La VKI, la Amazon EU, i governi austriaco, tedesco e del Regno Unito nonché la Commissione hanno presentato osservazioni scritte e sono stati rappresentati all'udienza del 2 marzo 2016.

IV – Analisi

A – Sulla legge applicabile all'esame del carattere abusivo delle clausole nell'ambito dell'azione inibitoria (prime tre questioni)

1. Sulla portata delle prime tre questioni

32. Con le sue prime tre questioni, il giudice del rinvio interroga la Corte in merito alla legge applicabile «a un'azione inibitoria» promossa da un'associazione di tutela dei consumatori, ai sensi di una legge nazionale di trasposizione della direttiva 2009/22, allo scopo di far vietare l'utilizzo di clausole abusive da parte di un professionista⁷.

33. In via preliminare, ritengo utile precisare la portata di tali questioni sottolineando che qualsiasi conflitto di leggi che insorga nell'ambito di un procedimento giudiziario ha per oggetto una questione giuridica determinata. Un medesimo procedimento può quindi dar luogo a vari conflitti di leggi riguardanti diverse questioni di diritto. Ciascuno di essi dovrà essere risolto separatamente, in applicazione delle norme sul conflitto di leggi che disciplinano la questione interessata, se del caso, a favore di diverse leggi nazionali.

⁷ — Una siffatta azione può essere fondata anche sull'articolo 7, paragrafo 2, della direttiva 93/13 (v. nota 1 dell'allegato I della direttiva 2009/22). Le disposizioni della direttiva 2009/22, nel riprodurre il contenuto di detto articolo 7, paragrafo 2, lo completano. In particolare, mentre la direttiva 93/13 non precisa le modalità dei ricorsi previsti dall'articolo 7, paragrafo 2, di quest'ultima, la direttiva 2009/22 disciplina dettagliatamente le azioni inibitorie.

34. Così, qualora un'azione verta al contempo su «obbligazioni contrattuali» ai sensi dell'articolo 1, paragrafo 1, del regolamento Roma I, e su «obbligazioni extracontrattuali» ai sensi dell'articolo 1, paragrafo 1, del regolamento Roma II, la legge applicabile a ciascuna di tali obbligazioni dev'essere determinata in applicazione di norme diverse⁸.

35. Si tratta dunque, nella fattispecie, di individuare la legge applicabile non già «all'azione inibitoria», bensì alla specifica questione giuridica oggetto del conflitto di leggi che il giudice nazionale cerca di risolvere. Come risulta dalla decisione di rinvio, tale questione riguarda l'esame del carattere abusivo delle clausole di cui si chiede l'interdizione nell'ambito dell'azione inibitoria.

2. Sull'applicabilità del regolamento Roma II

36. L'articolo 2, paragrafo 2, della direttiva 2009/22 rinvia, per quanto riguarda la legge applicabile nell'ambito delle azioni inibitorie che rientrano nel campo di applicazione di quest'ultima, alle «regole di diritto internazionale privato» del foro.

37. Occorre, in un primo momento, per rispondere alla prima questione pregiudiziale, determinare se le regole di diritto internazionale privato applicabili siano, nella fattispecie, quelle stabilite dal regolamento Roma I o quelle previste nel regolamento Roma II⁹. Tale determinazione dipende dalla natura, contrattuale o extracontrattuale, delle obbligazioni sulle quali verte il conflitto di leggi.

38. La Corte non ha ancora avuto modo di pronunciarsi sulla qualificazione delle obbligazioni invocate nell'ambito di un'azione inibitoria volta a far vietare l'utilizzo di clausole abusive ai fini della delimitazione dei rispettivi ambiti di applicazione dei regolamenti Roma I e Roma II.

39. Tuttavia, per quanto riguarda la qualificazione di una siffatta azione (promossa anche dalla VKI) ai fini della determinazione della competenza giurisdizionale, la Corte, nella sentenza Henkel¹⁰, ha dichiarato che essa non rientra nella «materia contrattuale» ai sensi della regola di competenza speciale prevista nello strumento che ha preceduto il regolamento (CE) n. 44/2001 (in prosieguo: il «regolamento Bruxelles I»)¹¹. Essa ha giustificato tale conclusione con l'assenza di rapporti contrattuali tra il venditore e l'associazione di tutela dei consumatori, in quanto quest'ultima agisce sulla base di un diritto conferitole dalla legge al fine di far vietare l'utilizzo di clausole illecite da parte del professionista. Ciò vale, secondo la Corte, indipendentemente dalla circostanza che l'azione abbia carattere puramente preventivo o faccia seguito a contratti già conclusi con alcuni consumatori¹².

40. Al contrario, da detta sentenza risulta che una siffatta azione rientra nella materia degli illeciti civili dolosi o colposi. Infatti, essa mira a far sorgere la responsabilità della parte convenuta «sulla base dell'obbligo extracontrattuale, gravante sul commerciante, di astenersi, nei suoi rapporti con i consumatori, da taluni comportamenti censurati dal legislatore»¹³.

8 — V. sentenza del 21 gennaio 2016, ERGO Insurance e Gjensidige Baltic (C-359/14 e C-475/14, EU:C:2016:40, punti 58 e 59). Ne consegue che la legge applicabile all'obbligazione dell'assicuratore di coprire la responsabilità civile dell'assicurato nei confronti della vittima dev'essere individuata in applicazione del regolamento Roma I. Per contro, nell'ambito della medesima azione, la legge applicabile ad un'eventuale ripartizione della responsabilità tra più persone che possano essere dichiarate responsabili e i loro rispettivi assicuratori dev'essere determinata ai sensi del regolamento Roma II.

9 — Non è controverso che una tale azione rientri nella materia civile o commerciale ai sensi degli articoli 1, paragrafo 1, dei regolamenti Roma I e Roma II [v., a tale riguardo, sentenza del 1° ottobre 2002, Henkel (C-167/00, EU:C:2002:555, punto 30)].

10 — Sentenza del 1° ottobre 2002, C-167/00, EU:C:2002:555, punto 40).

11 — Regolamento del Consiglio, del 22 dicembre 2000, concernente la competenza giurisdizionale, il riconoscimento e l'esecuzione delle decisioni in materia civile e commerciale (GU 2001, L 12, pag. 1), la cui disposizione corrispondente figurava all'articolo 5, paragrafo 1. Tale regolamento è stato abrogato e sostituito dal regolamento (UE) n. 1215/2012 del Parlamento europeo e del Consiglio, del 12 dicembre 2012, concernente la competenza giurisdizionale, il riconoscimento e l'esecuzione delle decisioni in materia civile e commerciale (rifusione) (GU 2012, L 351, pag. 1) (detto «regolamento Bruxelles I bis»). L'articolo 7, paragrafo 1, di tale regolamento riprende il contenuto dell'articolo 5, paragrafo 1, del regolamento Bruxelles I.

12 — Sentenza del 1° ottobre 2002, Henkel (C-167/00, EU:C:2002:555, punti 38 e 39).

13 — Sentenza del 1° ottobre 2002, Henkel (C-167/00, EU:C:2002:555, punto 41).

41. La presente causa invita la Corte a precisare se occorra utilizzare questi stessi criteri di valutazione al fine di determinare se le obbligazioni invocate nell'ambito di un'azione inibitoria abbiano natura contrattuale o extracontrattuale ai sensi dei regolamenti Roma I e Roma II.

42. Secondo la VKI nonché secondo i governi austriaco e del Regno Unito, queste ultime costituiscono obbligazioni extracontrattuali rientranti nell'ambito di applicazione del regolamento Roma II. Al contrario, la Amazon EU, il governo tedesco e la Commissione sostengono, in sostanza, che, benché le altre questioni sollevate nell'ambito dell'azione inibitoria possano vertere su obbligazioni extracontrattuali¹⁴, la valutazione del carattere abusivo delle clausole interessate da tale azione dev'essere oggetto di un collegamento separato ai sensi del regolamento Roma I. A norma dell'articolo 10, paragrafo 1, di tale regolamento, la liceità di dette clausole dovrebbe pertanto essere valutata sulla base della legge che sarebbe applicabile ai sensi di detto regolamento qualora siffatte clausole fossero valide.

43. Per le ragioni esposte di seguito, aderisco al primo di tali orientamenti.

44. In primo luogo, la questione del carattere abusivo delle clausole controverse non verte, a mio avviso, su obbligazioni contrattuali.

45. Il legislatore non ha definito la nozione di obbligazione contrattuale e di obbligazione extracontrattuale ai sensi dei regolamenti Roma I e Roma II¹⁵. La Corte ne ha, tuttavia, tracciato i contorni nella sentenza ERGO Insurance e Gjensidige Baltic¹⁶. Essa vi ha concluso che un'obbligazione contrattuale designa «un'obbligazione giuridica assunta liberamente da una parte nei confronti di un'altra»¹⁷. La nozione di obbligazione extracontrattuale, dal canto suo, indica qualsiasi obbligazione derivante da un danno, quale definito all'articolo 2 di tale regolamento¹⁸.

46. La Corte non ha tuttavia precisato se la nozione di obbligazione contrattuale presupponga o meno un vincolo *tra le parti della controversia*¹⁹, come essa ha richiesto, segnatamente nella sentenza Henkel²⁰, al fine di far rientrare un'azione nella materia contrattuale ai sensi delle norme sul conflitto di competenza. Orbene, se tale requisito fosse esteso alla nozione di obbligazione contrattuale, il regolamento Roma I non potrebbe disciplinare la determinazione della legge applicabile all'esame delle clausole abusive nell'ambito di un'azione inibitoria. L'associazione ricorrente e il professionista convenuto non sono, di fatto, legati da alcuna obbligazione contrattuale.

14 — La Commissione ha sostenuto, nelle proprie osservazioni scritte, che la conclusione elaborata dalla Corte nella sentenza del 1° ottobre 2002, Henkel (C-167/00, EU:C:2002:555) non era trasponibile alla determinazione della legge applicabile nell'ambito dell'azione inibitoria. Tale determinazione sarebbe, quindi, globalmente disciplinata dal regolamento Roma I. Essa ha tuttavia modificato la propria posizione all'udienza. In quest'ultima, essa ha sostenuto, essenzialmente, che, quand'anche il regolamento Roma II fosse pertinente per altre questioni di diritto sollevate nell'ambito dell'azione inibitoria, il regolamento Roma I si applicherebbe all'esame della liceità delle clausole contrattuali oggetto della domanda d'ingiunzione.

15 — L'articolo 2, paragrafo 1, del regolamento Roma II precisa il contenuto della nozione di «obbligazione extracontrattuale» in modo indiretto, mediante una definizione del «danno» che vi dà origine.

16 — Sentenza del 21 gennaio 2016 (C-359/14 e C-475/14, EU:C:2016:40).

17 — Sentenza del 21 gennaio 2016, ERGO Insurance e Gjensidige Baltic (C-359/14 e C-475/14, EU:C:2016:40, punto 44).

18 — Sentenza del 21 gennaio 2016, ERGO Insurance e Gjensidige Baltic (C-359/14 e C-475/14, EU:C:2016:40, punti 45 e 46).

19 — La formulazione adottata dalla Corte non indica che le persone legate da una tale obbligazione debbano coincidere necessariamente con le parti del procedimento. Tuttavia, essa ha precisato che tale definizione è tratta «per analogia» dalla definizione della materia contrattuale ai sensi del regolamento Bruxelles I. Essa potrebbe quindi essere interpretata nel senso di esigere l'identità tra le persone legate dall'obbligazione e le parti della controversia, in quanto la Corte ha richiesto tale elemento nell'ambito della definizione della materia contrattuale ai sensi del regolamento Bruxelles I (v. nota in calce 21 delle presenti conclusioni).

20 — Sentenza del 1° ottobre 2002 (C-167/00, EU:C:2002:555, punti da 38 a 40). V., inoltre, sentenze del 17 giugno 1992, Handte (C-26/91, EU:C:1992:268, punti 15 e 21); del 27 ottobre 1998, Réunion européenne e a. (C-51/97, EU:C:1998:509, punti da 17 a 20); del 5 febbraio 2004, Frahuil (C-265/02, EU:C:2004:77, punti da 24 a 26).

47. A tale riguardo, i considerando 7 dei regolamenti Roma I e Roma II sottolineano la necessità di una definizione coerente dei rispettivi campi di applicazione *ratione materiae* di tali regolamenti e del regolamento Bruxelles I. Tuttavia, a mio avviso, da ciò non consegue che le nozioni di materia contrattuale ai sensi del regolamento Bruxelles I e di obbligazione contrattuale ai sensi del Regolamento Roma I debbano coincidere in modo automatico e assoluto. Occorre piuttosto interpretarle in modo non già identico, bensì parallelo.

48. Chiarito tale aspetto, ritengo che la nozione di obbligazione contrattuale non dipenda dall'identità delle parti della controversia. Infatti, la qualificazione di un'obbligazione ai fini dell'applicazione delle norme sul conflitto di leggi dipende dalla fonte – contrattuale o extracontrattuale – di quest'ultima. L'identità delle parti della controversia non può, pertanto, modificarne la natura²¹.

49. Inoltre, come ha osservato la Commissione, l'esigenza di un vincolo tra le parti delle controversie, esigenza alla quale la Corte ha subordinato l'applicazione della regola di competenza speciale relativa alla materia contrattuale²², si basa sulla considerazione secondo cui tale regola non è prevedibile per un convenuto che non sia parte del contratto iniziale, quale il subacquirente di un bene²³. Orbene, tale considerazione è irrilevante per quanto riguarda la determinazione della legge applicabile.

50. Tuttavia, sebbene la nozione di obbligazione contrattuale non sia quindi limitata alle obbligazioni che vincolano le parti del procedimento, essa implica quanto meno un vincolo *concreto ed esistente* – elemento che, nella fattispecie, non ricorre.

51. Rilevo, a tale riguardo, che il regolamento Roma I non consente di determinare la legge applicabile a obbligazioni che non siano ancora sorte²⁴. In particolare, l'articolo 6 di tale regolamento si applica, come risulta dal testo del suo paragrafo 1, soltanto in presenza di un contratto «concluso» tra un professionista e un consumatore.

52. Viceversa, il regolamento Roma II si applica alle obbligazioni extracontrattuali «che possono sorgere»²⁵. Tra queste ultime figurano, in particolare, le obbligazioni derivanti dalle trattative precontrattuali²⁶ o da un atto di concorrenza sleale che rischia di pregiudicare gli interessi collettivi dei consumatori²⁷.

53. Orbene, come ha rilevato la Corte nella sentenza Henkel²⁸, l'azione inibitoria, a differenza dei ricorsi individuali (siano essi proposti da un consumatore individuale, da un gruppo di consumatori o da un'associazione che agisce a loro nome)²⁹, è indipendente da qualsiasi vincolo concreto ed esistente.

21 — V., in tal senso, conclusioni dell'avvocato generale Sharpston nelle cause riunite ERGO Insurance e Gjensidige Baltic (C-359/14 e C-475/14, EU:C:2015:630, punto 62).

22 — Articolo 7, paragrafo 1, del regolamento Bruxelles I (rifusione), a termini del quale il convenuto può essere citato «davanti all'autorità giurisdizionale del luogo di esecuzione dell'obbligazione dedotta in giudizio».

23 — V. sentenza del 17 giugno 1992, Handte (C-26/91, EU:C:1992:268, punto 19).

24 — L'articolo 1, paragrafo 2, lettera i), del regolamento Roma I esclude dal campo di applicazione di tale regolamento le «obbligazioni derivanti da trattative precontrattuali». Peraltro, l'articolo 28 di detto regolamento ne circoscrive il campo di applicazione temporale ai «contratti conclusi» dopo il 17 dicembre 2009.

25 — Articolo 2, paragrafo 2, del regolamento Roma II.

26 — Articolo 12, paragrafo 1, del regolamento Roma II.

27 — Articolo 6, paragrafo 1, del regolamento Roma II.

28 — Sentenza del 1° ottobre 2002, C-167/00, EU:C:2002:555, punto 39).

29 — Con l'espressione «ricorso individuale», intendo designare qualsiasi ricorso proposto sulla base di un vincolo contrattuale concreto tra un professionista e uno o più consumatori. Pertanto, tale nozione comprende tutte le azioni nelle quali i consumatori vittime dell'asserita illiceità siano «nominati» o determinati, in contrapposizione ai ricorsi collettivi di natura astratta, proposti nell'interesse pubblico, quali l'azione inibitoria di cui trattasi nel procedimento principale. A questo proposito, il considerando 3 della direttiva 2009/22 precisa che le azioni inibitorie rientranti nel campo di applicazione di quest'ultima mirano a proteggere gli «interessi collettivi dei consumatori», definiti come «gli interessi che non sono la mera somma degli interessi di singoli (...)», il che «non pregiudica i ricorsi e le azioni individuali proposti da privati lesi da una violazione».

54. Essa è, in primo luogo, scollegata da qualsiasi conflitto individuale concreto tra professionista e consumatori³⁰. Contrariamente a ciò che ha sostenuto la Amazon EU, l'associazione ricorrente non interviene al posto dei consumatori che essa rappresenta, ma agisce nell'interesse collettivo in virtù di un potere conferitole dalla legge. Tale azione ha quindi lo scopo di far cessare violazioni dell'ordinamento giuridico derivanti dall'utilizzo di clausole abusive. Essa riveste pertanto un carattere astratto, in quanto non si fonda su alcuna obbligazione contrattuale determinata³¹.

55. In secondo luogo, l'azione inibitoria è di natura preventiva nella misura in cui mira a far vietare per il futuro l'utilizzo di clausole abusive, sia che queste ultime figurino in contratti già conclusi, sia che rischino di essere inserite in contratti futuri³². Essa è quindi indipendente dall'esistenza di qualsiasi vincolo già accettato di una persona nei confronti di un'altra, e mira a far vietare l'utilizzo, da parte del professionista convenuto, di talune clausole redatte in vista di un utilizzo generalizzato nell'ambito di contratti standard³³.

56. È in tale ottica che l'articolo 2, paragrafo 2, della direttiva 2009/22 stabilisce che la legge applicabile nell'ambito dell'azione inibitoria è, «di norma, la legge dello Stato membro in cui ha origine la violazione o la legge dello Stato membro in cui la violazione produce i suoi effetti». Tale disposizione evidenzia il fatto che le obbligazioni sulle quali verte detta azione sorgono non già da un contratto, bensì da una violazione della legge³⁴.

57. Ne concludo che le clausole di cui è richiesta l'interdizione nell'ambito di un'azione inibitoria come quella di cui trattasi nel procedimento principale non sono, in tale contesto, all'origine di alcuna obbligazione contrattuale ai sensi del regolamento Roma I.

58. Un'azione siffatta mira invece ad accertare la responsabilità del professionista in relazione all'obbligazione extracontrattuale, gravante sul medesimo, di astenersi dall'utilizzare clausole abusive nei suoi rapporti con i consumatori. Essa ha quindi lo scopo di prevenire un danno che assume la forma di una lesione degli interessi collettivi dei consumatori causata dalla violazione di tale obbligazione. Tale azione verte su un'obbligazione extracontrattuale, ai sensi del regolamento Roma II, e allo stesso tempo essa rientra, come risulta dalla sentenza Henkel³⁵, nella materia degli illeciti civili dolosi o colposi ai sensi del regolamento Bruxelles I³⁶.

59. In secondo luogo, detto orientamento è avvalorato dal fatto che, per quanto riguarda più precisamente l'esame della validità di una clausola di scelta della legge, le norme sul conflitto di leggi stabilite dal regolamento Roma I mi sembrano adatte soltanto ai ricorsi individuali.

30 — V. sentenze del 24 gennaio 2002, Commissione/Italia (C-372/99, EU:C:2002:42, punto 15), e del 26 aprile 2012, Invitel (C-472/10, EU:C:2012:242, punto 37).

31 — Da tale natura astratta deriva anche il fatto che l'ingiunzione di non utilizzare clausole dichiarate abusive opera nei confronti di tutti i consumatori che abbiano concluso con il professionista interessato un contratto contenente clausole siffatte, anche se questi ultimi non siano parti nel procedimento inibitorio [v., in tal senso, sentenza del 26 aprile 2012, Invitel (C-472/10, EU:C:2012:242, punto 38)].

32 — Sentenze del 1° ottobre 2002, Henkel (C-167/00, EU:C:2002:555, punto 39); del 26 aprile 2012, Invitel (C-472/10, EU:C:2012:242, punto 37), e del 14 aprile 2016, Sales Sinués e Drame Ba (C-381/14 e C-385/14, EU:C:2016:252, punto 29). V., inoltre, sentenza del 9 settembre 2004, Commissione/Spagna (C-70/03, EU:C:2004:505, punto 16), nella quale la Corte ha distinto il ricorso individuale dall'azione inibitoria, osservando che, «[n]el primo caso, le autorità giudiziarie o gli organi competenti sono chiamati ad effettuare una valutazione in concreto sul carattere abusivo di una clausola contenuta in un contratto già concluso, mentre nel secondo devono operare una valutazione in abstracto sul carattere abusivo di una clausola suscettibile di essere inclusa in contratti che non sono ancora stati stipulati».

33 — V. articolo 7, paragrafo 2, della direttiva 93/13 e sentenza del 14 aprile 2016, Sales Sinués e Drame Ba (C-381/14 e C-385/14, EU:C:2016:252, punto 21).

34 — L'articolo 1, paragrafo 2, della direttiva 2009/22 definisce la violazione come «qualsiasi atto contrario alle disposizioni degli atti dell'Unione elencati nell'allegato I, quali recepite negli ordinamenti nazionali degli Stati membri, che leda gli interessi collettivi [dei consumatori contemplati in tali atti dell'Unione]».

35 — Sentenza del 1° ottobre 2002 (C-167/00, EU:C:2002:55, punto 50).

36 — Tale orientamento corrisponde a quello raccomandato dalla Commissione nella sua proposta di regolamento del Parlamento europeo e del Consiglio sulla legge applicabile alle obbligazioni extracontrattuali («Roma II»), del 22 luglio 2003, [COM (2003) 427 definitiva] (in prosieguo: la «proposta di regolamento Roma II»), pagg. 16 e 17. In essa, la Commissione ha fatto riferimento alla conclusione adottata dalla Corte nella sentenza del 1° ottobre 2002, Henkel (C-167/00, EU:C:2002:555), suggerendo che quest'ultima si applichi alla determinazione sia del giudice competente, sia della legge applicabile.

60. A questo proposito, l'articolo 10, paragrafo 1, di tale regolamento prevede che la validità di una clausola contrattuale si stabilisce in base alla «legge che sarebbe applicabile in virtù [di detto] regolamento se [tale clausola] fosse (...) valid[a]». Ai sensi di questa disposizione, la liceità di una clausola di scelta della legge deve quindi essere valutata alla luce della legge scelta da tale clausola. Se detta disposizione si applicasse all'esame del carattere abusivo di una clausola di scelta della legge nell'ambito di un'azione inibitoria, il professionista potrebbe unilateralmente decidere, inserendo una clausola siffatta nelle condizioni generali predisposte preliminarmente alla costituzione di qualsiasi rapporto contrattuale³⁷, sulla legge applicabile all'esame della validità delle medesime condizioni generali.

61. Orbene, dubito che una conseguenza del genere sia stata voluta dal legislatore. Ne è dimostrazione il testo dell'articolo 3, paragrafo 5, del regolamento Roma I, secondo il quale «l'esistenza e la validità del consenso delle parti sulla legge applicabile» sono disciplinate, in particolare, dall'articolo 10 di tale regolamento. Quest'ultima disposizione si riferisce anche, al paragrafo 1, all'«esistenza e [al]la validità del contratto». Nel contesto di un'azione inibitoria, di natura astratta e preventiva, non possono esistere né un consenso delle parti né un contratto di cui possano essere valutate l'esistenza e la validità. Tale osservazione evidenzia le difficoltà che potrebbero sorgere qualora si ritenesse che il regolamento Roma I disciplini la legge applicabile all'esame della liceità delle clausole di scelta della legge nel caso in cui queste ultime fossero scollegate da qualsiasi vincolo concreto e determinato.

62. In terzo luogo, ritengo che gli argomenti dedotti dalla Amazon EU, dal governo tedesco e dalla Commissione a sostegno dell'applicabilità del regolamento Roma I non rimettano in discussione l'orientamento che raccomando.

63. Tali intervenienti affermano, in particolare, che la legge applicabile all'esame del carattere abusivo delle medesime clausole dovrebbe essere identica nell'ambito dei ricorsi individuali e delle azioni inibitorie. Altrimenti, tale esame potrebbe portare a risultati contraddittori a seconda del tipo di ricorso.

64. Dubito che una tale simmetria sia necessaria. Al contrario, la possibilità che le medesime clausole siano esaminate, se del caso, sulla base delle leggi di ordinamenti giuridici diversi nell'ambito di un'azione inibitoria e di un ricorso individuale mi sembra coerente con la natura divergente e complementare di questi due tipi di ricorsi giurisdizionali³⁸.

65. La direttiva 93/13 prevede d'altronde espressamente la possibilità che la valutazione del carattere abusivo di clausole contrattuali porti a un risultato divergente in funzione del tipo di ricorso che vi dà luogo. Infatti, ai sensi dell'articolo 5 di tale direttiva, le clausole di cui si invoca il carattere abusivo sono soggette a regole di interpretazione distinte nell'ambito del ricorso individuale e dell'azione inibitoria³⁹.

66. Alla luce di quanto precede, ritengo che la legge applicabile all'esame del carattere abusivo delle clausole di cui è richiesta l'interdizione nell'ambito di un'azione inibitoria promossa ai sensi della direttiva 2009/22 debba essere determinata in applicazione delle norme sul conflitto di leggi previste nel regolamento Roma II.

37 — Nel caso di specie, è assodato che le condizioni generali di vendita controverse sono state redatte dalla Amazon EU precedentemente alla loro approvazione da parte dei consumatori e non sono state quindi negoziate individualmente.

38 — V. sentenza del 14 aprile 2016, Sales Sinués e Drame Ba (C-381/14 e C-385/14, EU:C:2016:252, punto 30), nella quale la Corte ha evidenziato gli oggetti e gli effetti diversi di questi due tipi di azioni.

39 — La regola secondo cui, in caso di dubbio sul senso di una clausola, prevale l'interpretazione più favorevole al consumatore non si applica ai ricorsi collettivi di natura inibitoria. Nella sentenza del 9 settembre 2004, Commissione/Spagna (C-70/03, EU:C:2004:505, punto 16), la Corte ha motivato tale distinzione con la natura e le finalità diverse del ricorso individuale e dell'azione inibitoria (v. nota in calce 33 delle presenti conclusioni).

3. Sulla determinazione della legge applicabile sulla base del regolamento Roma II

67. Occorre, in un secondo tempo, al fine di rispondere alla seconda questione pregiudiziale, precisare quali disposizioni di tale regolamento disciplinino una siffatta determinazione.

a) Sull'applicabilità dell'articolo 6, paragrafo 1, del regolamento Roma II

68. L'articolo 4, paragrafo 1, del regolamento Roma II prevede, quale norma generale, l'applicazione, alle obbligazioni extracontrattuali derivanti da un fatto illecito, della legge del «paese in cui il danno si verifica» (*lex loci damni*).

69. L'articolo 6, paragrafo 1, di tale regolamento sancisce, quale regola particolare relativa alle obbligazioni extracontrattuali derivanti da un «atto di concorrenza sleale», l'applicazione della legge del «paese sul cui territorio sono pregiudicati, o rischiano di esserlo, i rapporti di concorrenza o gli interessi collettivi dei consumatori».

70. Come risulta dal considerando 21 di detto regolamento, l'articolo 6, paragrafo 1, di quest'ultimo costituisce una *lex specialis* che, lungi dal derogare all'articolo 4, paragrafo 1, del medesimo regolamento, ne precisa la portata. In altri termini, la regola dettata dall'articolo 6, paragrafo 1, del regolamento Roma II concretizza, nell'ambito particolare della concorrenza sleale, il principio della *lex loci damni*.

71. A mio avviso, l'articolo 6, paragrafo 1, del regolamento Roma II si applica alle obbligazioni extracontrattuali che possono sorgere a causa di una violazione della direttiva 93/13 commessa a danno degli interessi collettivi dei consumatori.

72. Tale interpretazione, che mi sembra derivare dal testo stesso di detta disposizione, è avvalorata dai relativi lavori preparatori. A questo proposito, la relazione della proposta di regolamento Roma II menziona esplicitamente, quali materie rientranti nel campo di applicazione di tale regola particolare, le azioni collettive inibitorie contro l'utilizzo di clausole abusive nei contratti con i consumatori⁴⁰.

73. Pertanto, ritengo che il campo di applicazione dell'articolo 6, paragrafo 1, del regolamento Roma II si estenda a qualsiasi atto idoneo ad alterare le relazioni tra i partecipanti su un mercato, tra concorrenti o nei confronti dei consumatori collettivamente⁴¹. Conformemente a tale definizione autonoma della «concorrenza sleale» ai sensi di detta disposizione, quest'ultima include l'utilizzo di clausole abusive inserite in condizioni generali di vendita qualora esso sia in grado di pregiudicare gli interessi collettivi dei consumatori in quanto classe e, pertanto, di influenzare le condizioni di concorrenza sul mercato.

74. Ai sensi dell'articolo 6, paragrafo 1, del regolamento Roma II, l'azione inibitoria diretta a far vietare l'utilizzo di clausole abusive nei contratti stipulati con i consumatori residenti in Austria è, a mio avviso, disciplinata dalla legge austriaca. È, infatti, nel paese di residenza di tali consumatori che gli interessi collettivi che detta azione mira a proteggere sono pregiudicati o rischiano di esserlo.

40 — Proposta di regolamento Roma II, pag. 17.

41 — V. considerando 21 del regolamento Roma II.

b) Sull'inapplicabilità dell'articolo 4, paragrafo 3, e dell'articolo 12 del regolamento Roma II

75. La norma di collegamento accessoria enunciata dall'articolo 4, paragrafo 3, del regolamento Roma II non rimette in discussione la conclusione tratta al paragrafo precedente. Tale disposizione prevede una deroga alla regola generale della *lex loci damni* in presenza di un «collegamento manifestamente più stretto» con un altro Stato membro. Ai sensi di detta disposizione, un siffatto collegamento può, segnatamente, risultare da una «relazione preesistente tra le parti, quale un contratto, che presenti uno stretto collegamento con il fatto illecito».

76. A mio avviso, tale deroga non si applica alle situazioni rientranti nel campo di applicazione di una regola particolare come quella di cui all'articolo 6, paragrafo 1, del regolamento Roma II.

77. A questo proposito, dai lavori preparatori relativi a tale regolamento risulta che la Commissione ha considerato che le norme di collegamento accessorie corrispondenti a quelle previste dall'articolo 4, paragrafi 2 e 3, di detto regolamento «non sono adatte alla materia [della concorrenza sleale] in generale»⁴². Condivido tale opinione, poiché l'articolo 6, paragrafo 1, di detto regolamento mira a proteggere interessi collettivi – i quali esulano dall'ambito dei rapporti tra le parti della controversia – prevedendo una norma specificamente adatta a tal fine. Orbene, siffatto obiettivo sarebbe pregiudicato se si consentisse di eludere tale norma sulla base di collegamenti personali tra dette parti⁴³.

78. Inoltre, la VKI e la Amazon EU non sono, nella fattispecie, legate da alcun contratto preesistente (poiché le condizioni generali di vendita sono destinate ai soli consumatori individuali). Peraltro, ricordo che, poiché l'azione inibitoria è indipendente da qualsiasi controversia individuale concreta tra professionista e consumatori, essa può essere esercitata quand'anche le clausole di cui è richiesta l'interdizione non siano state utilizzate in contratti determinati⁴⁴. Ciò posto, il fatto che tali condizioni generali prevedano l'applicabilità del diritto lussemburghese non fa sorgere, in assenza di qualsiasi relazione preesistente tanto fra le parti della controversia quanto tra il professionista e taluni consumatori determinati, un collegamento manifestamente più stretto con il Lussemburgo nell'ambito di un'azione siffatta.

79. Anche l'articolo 12 del regolamento Roma II, di cui la Commissione ha invocato l'applicazione in via subordinata, mi sembra irrilevante in tale contesto. Detta disposizione, che disciplina la legge applicabile alle obbligazioni extracontrattuali derivanti da trattative precontrattuali (*culpa in contrahendo*), presuppone, a mio avviso, l'esistenza di trattative precontrattuali concrete e determinate. Orbene, in considerazione del carattere astratto e collettivo dell'azione inibitoria, tale elemento non ricorre. In ogni caso, detta azione mira a far vietare non già una qualsiasi *culpa in contrahendo*, bensì l'utilizzo delle clausole contrattuali stesse.

c) Conseguenze pratiche

80. Se l'orientamento che propongo fosse adottato nel caso di specie, la valutazione del carattere abusivo delle clausole oggetto della domanda inibitoria rientrerebbe quindi, ai sensi dell'articolo 6, paragrafo 1, del regolamento Roma II, nel campo di applicazione della sola legge austriaca – compresa, in particolare, la legislazione austriaca di trasposizione della direttiva 93/13 (vale a dire il KSchG).

42 — Proposta di regolamento Roma II, pag. 17.

43 — V., in tal senso, Dickinson, A., *The Rome II Regulation: The Law Applicable to Non-Contractual Obligations*, Oxford University Press, Oxford, 2008, pagg. 397 e 398.

44 — V. paragrafo 55 delle presenti conclusioni.

81. Invece, nell'ambito dei ricorsi individuali, tale questione sarebbe disciplinata, a norma dell'articolo 6, paragrafo 2, del regolamento Roma I⁴⁵, dalla legge scelta dalle parti ai sensi della clausola 12 delle condizioni generali di vendita controverse (assumendo che quest'ultima sia valida⁴⁶) – vale a dire la legge lussemburghese. Tale legge si applicherebbe, tuttavia, fatta salva la protezione assicurata ai consumatori dalle disposizioni imperative della legge che sarebbe stata applicabile in mancanza di scelta⁴⁷. Quest'ultima corrisponde, ai sensi dell'articolo 6, paragrafo 1, di detto regolamento, alla legge del paese di residenza abituale del consumatore – nella fattispecie, la legge austriaca.

B – Sulla valutazione del carattere abusivo della clausola di scelta della legge (prima parte della quarta questione)

82. Il giudice del rinvio chiede, con la prima parte della quarta questione, se una clausola di scelta della legge che designa la legge dello Stato membro della sede del professionista, quale la clausola 12 delle condizioni generali di vendita della Amazon EU, abbia carattere abusivo ai sensi della direttiva 93/13.

83. Ai sensi dell'articolo 3, paragrafo 1, di tale direttiva, una clausola che non è stata oggetto di negoziato individuale è abusiva se, in contrasto con il requisito della buona fede, determina, a danno del consumatore, un significativo squilibrio dei diritti e degli obblighi delle parti.

84. L'articolo 3, paragrafo 2, di detta direttiva precisa che si considera sempre che una clausola non sia stata oggetto di negoziato individuale quando essa è stata redatta preventivamente dal professionista, in particolare nell'ambito di un contratto di adesione, senza che il consumatore abbia potuto esercitare alcuna influenza sul suo contenuto. Non vi è dubbio, a mio avviso, che tale ipotesi comprende condizioni generali di vendita come quelle di cui trattasi nel procedimento principale.

85. A norma dell'articolo 4, paragrafo 1, di detta direttiva, il carattere abusivo di una clausola può essere dichiarato soltanto al termine di un esame condotto caso per caso alla luce di tutte le circostanze pertinenti, ivi comprese la natura dei beni o dei servizi oggetto del contratto.

86. Inoltre, l'articolo 5 della medesima direttiva dispone che, qualora le clausole siano proposte al consumatore per iscritto, tali clausole devono essere redatte «in modo chiaro e comprensibile»⁴⁸.

87. Ai sensi del combinato disposto dell'articolo 3, paragrafo 3, della direttiva 93/13 e del paragrafo 1, lettera q), dell'allegato di tale direttiva, possono essere dichiarate abusive, in particolare, le clausole dirette a «sopprimere o limitare l'esercizio di azioni legali (...) del consumatore»⁴⁹.

45 — La Amazon EU ha osservato, giustamente, che tale disposizione si applica soltanto qualora il contratto soddisfi una delle condizioni previste dall'articolo 6, paragrafo 1, del regolamento Roma I. I contratti che detta società ha concluso o concluda in futuro con consumatori austriaci potrebbero rientrare nella previsione di cui al punto b di tale disposizione, a condizione che la Amazon EU «diriga [la propria] attività» verso l'Austria. A me sembra che ciò avvenga nella fattispecie, in quanto dalla decisione di rinvio risulta che il sito www.amazon.de consente effettivamente la conclusione di contratti con consumatori austriaci [v. proposta di regolamento del Parlamento europeo e del Consiglio sulla legge applicabile alle obbligazioni contrattuali (Roma I), COM(2005) 650 definitivo, pag. 7]. Spetterà tuttavia, se del caso, ai giudici nazionali effettuare una tale valutazione.

46 — Ai sensi dell'articolo 10, paragrafo 1, del regolamento Roma I, la validità di una clausola di scelta della legge dev'essere valutata, nell'ambito di un ricorso individuale, alla luce della legge scelta dalle parti. Nel caso in cui tale clausola fosse dichiarata abusiva al termine di siffatta valutazione, la validità delle altre clausole delle condizioni generali di vendita sarebbe disciplinata dalla legge del paese di residenza del consumatore ai sensi dell'articolo 6, paragrafo 1, di detto regolamento (assumendo che una delle condizioni previste da tale disposizione sia soddisfatta; v. nota in calce 46 delle presenti conclusioni).

47 — V., inoltre, considerando 25 del regolamento Roma I.

48 — Benché il giudice del rinvio non vi abbia fatto riferimento nel formulare le proprie questioni, la Corte può prendere in considerazione tale disposizione qualora l'interpretazione di quest'ultima possa essere utile al fine di dirimere la controversia principale [v., in particolare, sentenza del 21 febbraio 2006, Ritter-Coulais (C-152/03, EU:C:2006:123, punto 29 e giurisprudenza ivi citata)].

49 — Tale allegato contiene soltanto un elenco indicativo e non tassativo di clausole che possono essere dichiarate abusive. Pertanto, una clausola che vi figuri non deve essere necessariamente considerata abusiva e, viceversa, una clausola che non vi figuri può tuttavia essere dichiarata abusiva [v. sentenza del 7 maggio 2002, Commissione/Svezia (C-478/99, EU:C:2002:281, punto 20)].

88. Spetta al giudice nazionale stabilire se, date le circostanze proprie del caso di specie, una siffatta clausola soddisfi i requisiti di buona fede, equilibrio e trasparenza derivanti dalle predette disposizioni⁵⁰. La Corte è tuttavia competente per desumere dalle disposizioni della direttiva 93/13 i criteri che tale giudice può o deve applicare in tale valutazione⁵¹.

89. Preliminarmente, occorre respingere la premessa sulla quale sembra fondarsi l'argomento della VKI, secondo cui la clausola 12 delle condizioni generali di vendita controverse prevede che il contratto sia soggetto esclusivamente alle legge lussemburghese, senza che i consumatori possano beneficiare della protezione assicurata loro dalle disposizioni imperative della legge dello Stato in cui risiedono. A mio avviso, una simile interpretazione non risulta dal testo di detta clausola. Quest'ultima non può, per il semplice fatto di non riferirsi esplicitamente a tale protezione, garantita ai consumatori dall'articolo 6, paragrafo 2, del regolamento Roma I, privarne questi ultimi. Ciò in quanto detta protezione deriva direttamente da tale disposizione legislativa, che limita l'autonomia della volontà delle parti. Pertanto, i consumatori possono invocarla senza bisogno che essa sia anche tradotta in forma di un'obbligazione contrattuale⁵².

90. Così precisata la portata di detta clausola, occorre esaminare se gli inconvenienti che essa farebbe, se del caso, gravare sui consumatori raggiungano la soglia di un significativo squilibrio dei diritti e degli obblighi delle parti ai sensi dell'articolo 3, paragrafo 1, della direttiva 93/13.

91. A mio avviso, una clausola di scelta della legge che designi il diritto dello Stato membro della sede del professionista non può avere carattere abusivo per il semplice fatto che essa sia, per ipotesi, idonea, da una parte, a rendere più difficile l'esercizio di un'azione legale da parte del consumatore medio residente in un altro Stato e, dall'altra, a favorire il professionista nell'ambito della sua difesa.

92. È pur vero che, come hanno affermato la VKI e il governo del Regno Unito, considerazioni simili hanno portato la Corte a considerare, nella sentenza *Océano Grupo Editorial e Salvat Editores*⁵³, che una clausola che attribuiva la competenza esclusiva ai giudici del paese della sede del professionista rientrava nella previsione del paragrafo 1, lettera q), dell'allegato di detta direttiva. Tale conclusione non mi sembra, tuttavia, trasponibile per analogia a una clausola di scelta della legge come quella di cui trattasi nel procedimento principale, i cui effetti differiscono da quelli di una clausola attributiva di competenza giurisdizionale.

93. La legislazione dell'Unione autorizza in linea di principio espressamente le clausole di scelta della legge, anche quando esse non siano state oggetto di trattativa individuale. Infatti, l'articolo 6, paragrafo 2, del regolamento Roma I sancisce – mediante la riserva menzionata nella seconda frase di tale disposizione – la facoltà delle parti di convenire la legge applicabile a un contratto stipulato con un consumatore. Tale disposizione non distingue a seconda che la clausola sia stata o meno negoziata individualmente. Per quanto riguarda le clausole che non siano state oggetto di una tale trattativa⁵⁴, i considerando 5 e 6 della direttiva 93/13 indicano d'altronde che il legislatore ha specificamente previsto la possibilità di concludere contratti disciplinati dalla legge di uno Stato membro diverso da quello di residenza del consumatore, pur riconoscendo la necessità di proteggere quest'ultimo dall'utilizzo di clausole abusive in una simile situazione.

50 — V., in particolare, sentenza del 30 aprile 2014, *Kásler e Káslerné Rábai* (C-26/13, EU:C:2014:282, punto 40 e giurisprudenza citata).

51 — V., in particolare, sentenza del 9 luglio 2015, *Bucura* (C-348/14, EU:C:2015:447, punto 46 e giurisprudenza citata).

52 — Infatti, occorre, nell'ambito dell'esame del carattere abusivo di una clausola, interpretare quest'ultima attribuendole gli effetti che essa produrrebbe nel contesto dei rapporti individuali e concreti tra il professionista e i consumatori, quali inquadrati dall'articolo 6, paragrafo 2, del regolamento Roma I. A questo proposito, dalla giurisprudenza risulta che, nel corso di tale esame, devono essere valutate segnatamente le conseguenze che la clausola può avere nell'ambito del diritto applicabile al contratto [sentenza del 1° aprile 2004, *Freiburger Kommunalbauten* (C-237/02, EU:C:2004:209, punto 21)]. Tale diritto comprende, a mio avviso, non solo il diritto nazionale, ma anche, se del caso, le disposizioni direttamente applicabili del diritto dell'Unione.

53 — Sentenza del 27 giugno 2000, da C-240/98 a C-244/98, EU:C:2000:346, punti 22 e 23.

54 — V. articolo 3, paragrafo 1, della direttiva 93/13.

94. Ciò premesso, ritengo che una clausola di scelta della legge che designi il diritto dello Stato membro della sede del professionista sia abusiva soltanto qualora presenti talune specificità, proprie alla sua formulazione o al suo contesto, tali da generare un significativo squilibrio dei diritti e degli obblighi delle parti.

95. In particolare, il carattere abusivo di una siffatta clausola può derivare da una formulazione che non soddisfi l'obbligo della redazione chiara e comprensibile stabilito dall'articolo 5 della direttiva 93/13. Come risulta dalla giurisprudenza, tale obbligo, tenuto conto della situazione di inferiorità nella quale si trova il consumatore rispetto al professionista per quanto riguarda, in particolare, il livello di informazione, dev'essere interpretato in modo estensivo⁵⁵. La Corte ha inoltre sottolineato il carattere essenziale dell'informazione del consumatore quanto alle conseguenze di clausole contrattuali⁵⁶. Alla luce di tali considerazioni, detto obbligo richiede segnatamente, a mio avviso, che la clausola non sia idonea a indurre in errore il consumatore medio quanto al contenuto dei suoi diritti.

96. Nella fattispecie, la clausola controversa deve, più precisamente, essere sufficientemente trasparente quanto alla facoltà del consumatore di invocare le disposizioni imperative della legge dello Stato in cui egli risiede, che gli è garantita dall'articolo 6, paragrafo 2, del regolamento Roma I. Il grado di trasparenza richiesto a tal fine dipende dall'insieme delle circostanze pertinenti del caso di specie⁵⁷.

97. A questo proposito, osservo che i contratti conclusi da consumatori vertono spesso su importi modesti⁵⁸, a maggior ragione nell'ambito del commercio elettronico. In tali circostanze, il consumatore medio è debolmente incoraggiato a proporre un ricorso giurisdizionale nei confronti del professionista⁵⁹. Una clausola di scelta della legge che designi il diritto di uno Stato membro diverso da quello in cui risiede il consumatore è idonea a ridurre ulteriormente l'attrattività di un siffatto ricorso.

98. Inoltre, mi sembra probabile che il consumatore medio non sia sufficientemente informato della protezione che gli è garantita dall'articolo 6, paragrafo 2, del regolamento Roma I. Di conseguenza, quest'ultimo farà affidamento soltanto sul testo della clausola di scelta della legge. Orbene, la possibilità per il consumatore di invocare la protezione assicurategli dalle leggi imperative dello Stato in cui egli risiede riveste una notevole importanza pratica.

55 — V. sentenza del 23 aprile 2015, Van Hove (C-96/14, EU:C:2015:262, punto 40 e giurisprudenza citata).

56 — In un contesto specifico, la Corte ha dichiarato che, poiché gli effetti di una clausola erano determinati da disposizioni legislative imperative, era essenziale che il professionista informasse il consumatore in relazione a dette disposizioni [sentenza del 26 aprile 2012, Invitel (C-472/10, EU:C:2012:242, punto 29)].

57 — V., in tal senso, sentenza del 21 marzo 2013, RWE Vertrieb (C-92/11, EU:C:2013:180, punto 51).

58 — V. considerando 24 del regolamento Roma I.

59 — V. considerando 7 del regolamento (CE) n. 861/2007 del Parlamento europeo e del Consiglio, dell'11 luglio 2007, che istituisce un procedimento europeo per le controversie di modesta entità (GU 2007, L 199, pag. 1), il quale sottolinea che le spese, i ritardi e le difficoltà legati ai contenziosi non necessariamente diminuiscono in proporzione al valore della causa, cosicché ostacoli per ottenere una sentenza veloce e poco costosa aumentano nelle controversie transfrontaliere di modesta entità. I consumatori possono, peraltro, avviare un procedimento di risoluzione alternativa delle controversie ai sensi delle leggi nazionali di trasposizione della direttiva 2013/11/UE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 21 maggio 2013, sulla risoluzione alternativa delle controversie dei consumatori, che modifica il regolamento (CE) n. 2006/2004 e la direttiva 2009/22/CE (direttiva sull'ADR per i consumatori) (GU 2013, L 165, pag. 63).

99. Anzitutto, tali leggi comprendono un volume significativo di disposizioni che il consumatore può invocare. Tra queste figurano, segnatamente, le disposizioni nazionali di trasposizione dell'acquis dell'Unione in materia di tutela dei consumatori, in particolare per quanto riguarda il commercio elettronico⁶⁰. Infatti, come risulta dalle direttive che disciplinano tale materia, dette disposizioni hanno in linea di principio carattere imperativo⁶¹.

100. Inoltre, le leggi dello Stato di residenza del consumatore sono generalmente più familiari e accessibili a quest'ultimo (non foss'altro che per ragioni linguistiche), e quindi più facili da invocare, rispetto a quelle dello Stato membro della sede del professionista. Aggiungo, a tale riguardo, che l'articolo 6, paragrafo 2, del regolamento Roma I non subordina, a mio avviso, il beneficio per il consumatore costituito dalla «protezione assicurategli dalle disposizioni alle quali non è permesso derogare convenzionalmente», ai sensi del diritto del paese della sua residenza, alla condizione che tali disposizioni prevedano un livello di protezione superiore, da un punto di vista sostanziale, a quello derivante dalla legislazione dell'ordinamento giuridico scelto⁶². A mio parere, l'articolo 6, paragrafo 2, di tale regolamento consente quindi al consumatore di invocare globalmente le disposizioni imperative del diritto dello Stato della sua residenza, a prescindere dal fatto che esse gli siano più favorevoli o meno rispetto alle disposizioni del diritto scelto sotto il profilo del loro contenuto⁶³.

101. Infine, l'importanza della possibilità, per il consumatore, di invocare tale protezione è ulteriormente accresciuta dal fatto che talune delle direttive dell'Unione in materia di tutela dei consumatori si limitano a realizzare un'armonizzazione minima⁶⁴. Altre consentono agli Stati membri di mantenere o di adottare norme nazionali riguardanti determinati aspetti che rientrano nel loro campo di applicazione⁶⁵. Lo Stato membro di residenza del consumatore può quindi attribuire a quest'ultimo una protezione più ampia di quella prevista da tali direttive e, eventualmente, dalle leggi di trasposizione di queste ultime nell'ordinamento giuridico scelto.

102. Ciò premesso, ritengo, al pari della VKI e del governo del Regno Unito, che l'assenza di menzione, in detta clausola 12, della facoltà del consumatore di invocare le leggi imperative del paese della sua residenza possa dare al consumatore medio l'impressione erronea che al contratto si applichi soltanto il diritto scelto ai sensi di tale clausola. Orbene, qualora un siffatto consumatore fosse così indotto in errore, rischierebbe di essere dissuaso dal proporre un ricorso a causa, principalmente, della mancanza di familiarità con le leggi di tutela dei consumatori dell'ordinamento giuridico scelto⁶⁶.

103. Di conseguenza, detta clausola mi sembra idonea a creare un significativo squilibrio dei diritti e degli obblighi delle parti e, pertanto, connotata da carattere abusivo ai sensi dell'articolo 3, paragrafo 1, della direttiva 93/13, il che dovrà essere verificato dal giudice del rinvio.

60 — Vale a dire, varie direttive tra quelle elencate nell'allegato I della direttiva 2009/22 e nell'allegato del regolamento (CE) n. 2006/2004 del Parlamento e del Consiglio, del 27 ottobre 2004, sulla cooperazione tra le autorità nazionali responsabili dell'esecuzione della normativa che tutela i consumatori («regolamento sulla cooperazione in materia di tutela dei consumatori») (GU 2004, L 364, pag. 1).

61 — Così, le parti di un contratto stipulato da un consumatore non possono derogare alla protezione garantita al consumatore dalla direttiva 93/13 [v., in particolare, sentenza del 26 ottobre 2006, Mostaza Claro (C-168/05, EU:C:2006:675, punto 36)]. V., inoltre, segnatamente, articolo 25 della direttiva 2011/83/UE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 25 ottobre 2011, sui diritti dei consumatori, recante modifica della direttiva 93/13/CEE del Consiglio e della direttiva 1999/44/CE del Parlamento europeo e del Consiglio e che abroga la direttiva 85/577/CEE del Consiglio e la direttiva 97/7/CE del Parlamento europeo e del Consiglio (GU 2011, L 304, pag. 64), e articolo 7, paragrafo 1, della direttiva 1999/44/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 25 maggio 1999, su taluni aspetti della vendita e delle garanzie dei beni di consumo (GU 1999, L 171, pag. 12).

62 — La comparazione dei meriti rispettivi delle disposizioni di diversi ordinamenti giuridici in materia di tutela dei consumatori e del livello di protezione che esse garantiscono a questi ultimi si rivela, d'altronde, difficilmente praticabile (v., a tale riguardo, Hill, J., «Article 6 of the Rome I Regulation: Much ado about nothing», *Nederlands Internationaal Privaatrecht*, 2009, vol. 27, pag. 443).

63 — Per alcuni esempi di decisioni nazionali che statuiscono in tal senso, v. 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, Anversa, Oxford, New York, 2004, pagg. 280 e 281.

64 — V., in particolare, articolo 8 della direttiva 93/13 e articolo 1, paragrafo 1, della direttiva 1999/44.

65 — V., in particolare, considerando 2, articolo 5, paragrafo 4, articolo 6, paragrafo 7, articolo 8, paragrafo 6, e articolo 9, paragrafo 3, della direttiva 2011/83.

66 — V. considerando 5 della direttiva 93/13.

104. La Amazon EU ha obiettato che la constatazione del carattere abusivo di una tale clausola farebbe gravare sui professionisti l'obbligo, eccessivamente oneroso, di elencare tutte le leggi imperative pertinenti dello Stato di residenza del consumatore al fine di poter scegliere la legge applicabile al contratto. Al fine di dissipare qualsiasi confusione a questo proposito, preciso che detta constatazione non comporterebbe un obbligo siffatto. Essa imporrebbe semplicemente ai professionisti di scegliere una formulazione che indichi in modo non equivoco, nel testo della clausola di scelta della legge, che quest'ultima opera fatta salva la protezione assicurata al consumatore dalle leggi imperative dello Stato della loro residenza, senza che sia necessario elencare tali leggi.

C – Sulla legge applicabile all'esame della liceità delle clausole relative al trattamento di dati personali (seconda parte della quarta questione)

105. Con la seconda parte della sua quarta questione, il giudice del rinvio interroga la Corte riguardo alla legge applicabile al trattamento di dati personali effettuato da un'impresa di commercio elettronico che dirige le proprie attività verso uno Stato membro diverso da quello in cui ha la propria sede. Tale giudice chiede se un siffatto trattamento sia, nella fattispecie, disciplinato unicamente dalla legge dello Stato membro della sede della Amazon EU (vale a dire il Lussemburgo) o anche dalla legge austriaca, in quanto detta società si rivolge ai consumatori residenti in Austria mediante il proprio sito Internet in lingua tedesca.

1. Considerazioni preliminari

106. Tale questione è sottoposta alla Corte in quanto la VKI ha sostenuto che le clausole 6, 9 e 11 delle condizioni generali di vendita della Amazon EU sono contrarie al DSG, il quale traspone nel diritto austriaco la direttiva 95/46⁶⁷. Tenuto conto di tale contesto, il giudice del rinvio nutre, in realtà, dubbi in merito al diritto nazionale di trasposizione di detta direttiva alla luce del quale dev'essere esaminata la liceità di dette clausole nell'ambito di un'azione inibitoria.

107. Mettendo in parallelo la formulazione e il contesto di detta questione, sembra inoltre che tale giudice parta dal presupposto secondo cui la legge applicabile a un siffatto esame dev'essere identica alla legge applicabile ai trattamenti di dati che Amazon EU eventualmente effettui in virtù delle medesime clausole.

108. Nessuno degli intervenienti ha contestato tale premessa, che condivido anch'io. Infatti, l'articolo 4 della direttiva 95/46 prevede norme specifiche le quali consentono di individuare il diritto nazionale di trasposizione di quest'ultima che disciplina un determinato trattamento di dati⁶⁸. Tali norme particolari designano inoltre, a mio avviso, la legge applicabile all'esame della liceità delle clausole che prevedono tale trattamento⁶⁹.

67 — Dalla decisione di rinvio risulta che è in virtù del diritto nazionale di trasposizione della direttiva 2009/22 che la VKI è legittimata a promuovere l'azione inibitoria di cui al procedimento principale. Orbene, a termini dell'articolo 1, paragrafo 1, di tale direttiva, quest'ultima si applica ai provvedimenti inibitori «volti a tutelare gli interessi collettivi dei consumatori contemplati negli atti dell'Unione elencati nell'allegato I [della medesima direttiva]». Tale allegato non menziona la direttiva 95/46. Pertanto, le azioni inibitorie volte a far vietare l'utilizzo di clausole contrarie alle leggi nazionali di trasposizione di tale direttiva (quali il DSG) non rientrano nel campo di applicazione della direttiva 2009/22. Ciò detto, non può escludersi che la VKI sia legittimata a chiedere la cessazione dell'utilizzo di clausole contrarie al DSG in virtù di disposizioni del diritto austriaco che delimitano in modo più ampio il diritto di agire delle associazioni di tutela dei consumatori. L'oggetto del procedimento principale, quale descritto nella decisione di rinvio, suggerisce che è così, circostanza che spetta al giudice del rinvio verificare.

68 — A termini dell'articolo 27 del regolamento Roma II, tale regolamento «non pregiudica l'applicazione delle disposizioni dell'ordinamento comunitario che, con riferimento a settori specifici, disciplinino i conflitti di leggi in materia di obbligazioni extracontrattuali». V., inoltre, articolo 23 del regolamento Roma I.

69 — La determinazione della legge applicabile a un tale esame deve essere pertanto distinta dalla designazione della legge applicabile ad altre questioni di diritto che possono sorgere nell'ambito dell'azione inibitoria, quali, in particolare, la questione dell'esistenza stessa del diritto di chiedere la cessazione di clausole contrarie al DSG.

2. Sulla portata dell'articolo 4 della direttiva 95/46

109. Secondo i lavori preparatori della direttiva 95/46, l'articolo 4 di quest'ultima mira segnatamente, nel suo complesso, a evitare che una medesima operazione di trattamento di dati sia disciplinata dalle leggi di più di uno Stato membro⁷⁰. Tale direttiva si basa, infatti, sull'idea secondo cui l'armonizzazione da essa operata assicura un livello equivalente di protezione dei dati in tutta l'Unione. Pertanto, essa impone agli Stati membri un obbligo di fiducia reciproca il quale osta a che una medesima operazione di trattamento sia analizzata alla luce di diversi diritti nazionali, ostacolando in tal modo la circolazione dei dati interessati⁷¹.

110. Detta disposizione svolge quindi una duplice funzione⁷²:

- In primo luogo, essa delimita il campo di applicazione territoriale dell'ambito di protezione istituito dalla direttiva 95/46. Tale funzione era in discussione nella controversia che ha dato luogo alla sentenza *Google Spain e Google*⁷³. Si trattava allora di determinare se tale ambito di protezione si applicasse, attraverso il diritto spagnolo di trasposizione di detta direttiva, a un trattamento di dati il cui responsabile era stabilito in uno Stato terzo (nella fattispecie, gli Stati Uniti).
- In secondo luogo, detto articolo 4 consente di individuare, tra le leggi di diversi Stati membri, quella che disciplina un determinato trattamento di dati. È tale funzione che viene in considerazione nella presente causa, così come in quella che ha dato luogo alla sentenza *Weltimmo*⁷⁴.

111. Ciò premesso, dall'articolo 4, paragrafo 1, lettera a), della direttiva 95/46 risulta che l'applicabilità di una legge di trasposizione di uno Stato membro a un trattamento di dati personali presuppone la sussistenza di due requisiti:

- in primo luogo, il responsabile di tale trattamento deve disporre di uno «stabilimento» in detto Stato membro;
- in secondo luogo, tale trattamento deve aver luogo «nel contesto delle attività» di detto stabilimento.

112. Il secondo requisito risulta, in pratica, decisivo qualora un'impresa disponga di stabilimenti in più Stati membri⁷⁵. Esso consente in tal caso di determinare quale delle leggi di tali Stati membri disciplini l'operazione di trattamento interessata: si applicherà soltanto la legge dello Stato membro dello stabilimento nel contesto delle cui attività rientra tale operazione⁷⁶.

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, pag. 22], e 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, pag. 13]. Parimenti, il considerando 18 della direttiva 95/46 menziona la necessità che qualsiasi trattamento di dati personali effettuato nell'Unione rispetti la legislazione «di uno degli Stati membri».

71 — V., in tal senso, considerando 9 della direttiva 95/46.

72 — V. conclusioni dell'avvocato generale Cruz Villalón nella causa *Weltimmo* (C-230/14, EU:C:2015:426, paragrafo 23).

73 — Sentenza del 13 maggio 2014 (C-131/12, EU:C:2014:317).

74 — Sentenza del 1° ottobre 2015 (C-230/14, EU:C:2015:639).

75 — V. conclusioni dell'avvocato generale Cruz Villalón nella causa *Weltimmo* (C-230/14, EU:C:2015:426, paragrafo 40).

76 — Non è escluso che un medesimo trattamento di dati da parte di un'impresa consista in più operazioni rientranti nelle attività di diversi stabilimenti di quest'ultima. In una tale situazione, ciascuna operazione sarebbe disciplinata, a mio avviso, dalla legge dello Stato membro in cui si trova lo stabilimento nell'ambito del quale essa è effettuata.

113. Nel caso di specie, è pacifico che le clausole 6, 9 e 11 delle condizioni generali di vendita di Amazon EU prevedono un «trattamento di dati personali» rientrante nell'ambito di applicazione della direttiva 95/46⁷⁷. Occorre quindi valutare se un siffatto trattamento sia destinato ad aver luogo «nel contesto delle attività» di uno «stabilimento» di detta società in Austria, in Lussemburgo o – benché tale eventualità non sia stata evocata né dal giudice del rinvio né dagli intervenienti – in Germania.

3. Sull'eventuale applicabilità della legislazione austriaca

114. Per quanto riguarda l'esistenza di uno stabilimento della Amazon EU in Austria, rilevo, anzitutto, che la nozione di stabilimento, ai sensi dell'articolo 4, paragrafo 1, lettera a), della direttiva 95/46, ha un significato autonomo⁷⁸.

115. A termini del considerando 19 di detta direttiva, tale nozione implica «l'esercizio effettivo e reale dell'attività mediante un'organizzazione stabile». Tale considerando precisa che «la forma giuridica di siffatto stabilimento (...) non è il fattore determinante a questo riguardo». Esso aggiunge che, quando un unico responsabile del trattamento è stabilito nel territorio di diversi Stati membri, esso deve assicurare che ognuno di tali stabilimenti adempia gli obblighi previsti dalla legge nazionale applicabile alle attività di ciascuno di essi.

116. Alla luce di tali disposizioni, la Corte ha adottato, nella sentenza *Weltimmo*⁷⁹, un'interpretazione ampia della nozione di stabilimento, considerando che essa si estendeva a «qualsiasi attività reale ed effettiva, anche minima, esercitata tramite un'organizzazione stabile», indipendentemente dalla forma giuridica adottata. Essa vi ha precisato che, «per determinare se una società, responsabile di un trattamento dei dati, dispone di uno stabilimento, ai sensi [di detta direttiva], in uno Stato membro diverso dallo Stato membro o dal paese terzo in cui è registrata, occorre valutare sia il grado di stabilità dell'organizzazione sia l'esercizio effettivo delle attività in tale altro Stato membro»⁸⁰.

117. La Corte ha quindi affidato al giudice nazionale il compito di determinare, tenuto conto di tali principi, se la società in questione disponesse di uno stabilimento in Ungheria alla luce di una serie di criteri. Da una parte, essa ha invitato detto giudice a tener conto del fatto che l'attività interessata consisteva nella gestione di siti Internet di annunci immobiliari riguardanti beni situati in Ungheria e redatti in lingua ungherese – cosicché la gestione di detti siti era principalmente, o persino interamente, rivolta verso tale Stato membro. Dall'altra, la Corte ha sottolineato la presenza di un rappresentante in Ungheria incaricato di recuperare i crediti derivanti da tale attività e di rappresentare detta società nei procedimenti relativi al trattamento di dati in questione, nonché dell'apertura di un conto bancario e dell'utilizzo di una casella postale in Ungheria⁸¹. Sottolineo, peraltro, che l'enunciazione di tali criteri da parte della Corte implica che non poteva ravvisarsi l'esistenza di uno stabilimento in Ungheria per il semplice fatto che detti siti Internet vi fossero accessibili.

118. Spetta al giudice del rinvio determinare, alla luce di tale giurisprudenza e tenendo conto di tutte le circostanze rilevanti del caso di specie, se la Amazon EU possieda uno stabilimento in Austria. La Corte è, tuttavia, legittimata a fornirgli alcune indicazioni che possano guidarlo nell'ambito di tale valutazione, come quelle proposte di seguito.

77 — L'articolo 2, lettera b), della direttiva 95/46 definisce il «trattamento di dati personali» come «qualsiasi operazione o insieme di operazioni (...)» applicate a tali dati, quali, in particolare, la raccolta, l'impiego e la comunicazione di questi ultimi.

78 — Infatti, dalla necessità di garantire tanto l'applicazione uniforme del diritto dell'Unione quanto il principio di uguaglianza discende che i termini di una disposizione del diritto dell'Unione, la quale non contenga alcun rinvio espresso al diritto degli Stati membri ai fini della determinazione del proprio significato e della propria portata, devono di norma essere oggetto, nell'intera Unione europea, di un'interpretazione autonoma e uniforme, che tenga conto del contesto della disposizione stessa e della finalità perseguita dalla normativa in questione [v. sentenza del 3 settembre 2014, *Deckmyn e Vrijheidsfonds* (C-201/13, EU:C:2014:2132, punto 14 e giurisprudenza citata)].

79 — Sentenza del 1° ottobre 2015 (C-230/14, EU:C:2015:639, punti 28 e 31).

80 — Sentenza del 1° ottobre 2015, *Weltimmo* (C-230/14, EU:C:2015:639, punto 29).

81 — Sentenza del 1° ottobre 2015, *Weltimmo* (C-230/14, EU:C:2015:639, punti 32 e 33).

119. Anzitutto, il fatto che la Amazon EU sia registrata e abbia la propria sede in Lussemburgo e non possieda né filiali né succursali in Austria non esclude che essa vi possieda uno stabilimento ai sensi della direttiva 95/46.

120. Inoltre, dalla decisione di rinvio risulta che la Amazon EU entra in relazione e conclude contratti con i consumatori austriaci per mezzo del proprio sito Internet in lingua tedesca. A mio avviso, tenuto conto segnatamente della giurisprudenza esposta ai paragrafi 116 e 117 delle presenti conclusioni, tale elemento non può, di per sé solo, fondare l'esistenza di uno stabilimento della Amazon EU in Austria, in assenza di altri fattori idonei a dimostrare che tale società vi disponga di un'«organizzazione stabile».

121. Infine, non escludo che, come affermato dalla VKI, un eventuale servizio post-vendita, quale un servizio di reclami, destinato ai clienti residenti in Austria, possa costituire uno stabilimento in Austria. Una siffatta constatazione non può, tuttavia, giustificare di per sé sola l'applicabilità del DSG.

122. Infatti, anche ammettendo l'esistenza di un tale servizio e la sua qualificazione come stabilimento, occorrerebbe inoltre stabilire che il trattamento di dati previsto dalle clausole controverse sia destinato a rientrare nell'ambito delle attività di detto servizio, ai sensi del secondo requisito stabilito dall'articolo 4, paragrafo 1, lettera a), della direttiva 95/46.

123. La Corte ha avuto l'occasione di verificare il rispetto di tale requisito nella sentenza *Google Spain e Google*⁸². Essa ne ha adottato un'interpretazione ampia considerando, in sostanza, che detto requisito era soddisfatto in quanto le attività del gestore del motore di ricerca stabilito negli Stati Uniti (ai fini delle quali era effettuato il trattamento dei dati in questione) e le attività di promozione e di fornitura di spazi pubblicitari del suo stabilimento in Spagna erano «inscindibilmente connesse»⁸³.

124. Dubito, tuttavia, che tale orientamento sia trasponibile al caso di specie. Oltre che per altre differenze di fatto, la causa che ha dato luogo a tale sentenza si distingue dalla presente fattispecie in quanto, in detta causa, si trattava di valutare se il trattamento di dati in questione fosse o meno coperto dall'ambito di protezione istituito dalla direttiva 95/46 (attraverso la legislazione spagnola di trasposizione di quest'ultima). A mio avviso, è in quest'ottica che la Corte ha interpretato la seconda condizione di cui all'articolo 4, paragrafo 1, lettera a), di detta direttiva in modo estensivo, al fine di evitare che un siffatto trattamento fosse sottratto agli obblighi e alle garanzie previste da quest'ultima⁸⁴.

125. Nel caso di specie, occorre, invece, determinare quale, tra diverse legislazioni nazionali di trasposizione di detta direttiva, sia destinata a disciplinare le operazioni di trattamento di dati previste dalle clausole controverse. Tale determinazione implica l'individuazione dello stabilimento nel contesto delle cui attività rientrano più direttamente siffatte operazioni. Orbene, mi sembra, a prima vista, con riserva di verifica da parte del giudice del rinvio, che le operazioni previste nelle clausole 6, 9 e 11 delle condizioni generali di Amazon EU non rientrino direttamente nelle attività di un eventuale servizio post-vendita di quest'ultima in Austria.

82 — Sentenza del 13 maggio 2014 (C-131/12, EU:C:2014:317). Nella sentenza del 1° ottobre 2015, *Weltimmo* (C-230/14, EU:C:2015:639, punto 38), l'analisi della Corte ha riguardato soltanto la questione dell'esistenza di uno stabilimento in Ungheria, poiché non era controverso il fatto che il trattamento in questione avesse avuto luogo nel contesto delle attività alle quali era dedicata la società interessata in Ungheria.

83 — Sentenza del 13 maggio 2014, *Google Spain e Google* (C-131/12, EU:C:2014:317, punto 56).

84 — Sentenza del 13 maggio 2014, *Google Spain e Google* (C-131/12, EU:C:2014:317, punti 54 e 58).

4. Sull'eventuale applicabilità delle legislazioni lussemburghese o tedesca

126. Supponendo che il giudice del rinvio consideri che la Amazon EU non disponga di uno stabilimento in Austria o che, in ogni caso, le operazioni di trattamento previste in dette clausole non possano rientrare nel contesto delle attività di un tale stabilimento, occorrerà inoltre esaminare, sulla base delle due condizioni stabilite dall'articolo 4, paragrafo 1, lettera a), della direttiva 95/46, se dette operazioni siano soggette alla legislazione di un altro Stato membro e, in tal caso, individuare quale.

127. Né il giudice del rinvio né gli intervenienti dubitano, a tale riguardo, del fatto che la Amazon EU disponga di uno stabilimento in Lussemburgo. Tuttavia, ci si potrebbe chiedere se le operazioni di trattamento previste in dette clausole non rientrino piuttosto tra le attività di un eventuale stabilimento di tale società in Germania. È, infatti, attraverso il sito Internet con nome di dominio tedesco *www.amazon.de* che tale società instaura rapporti con i consumatori austriaci. La clausola 6 delle condizioni generali di Amazon EU indica d'altronde che «Amazon.de» verifica, valuta e scambia – vale a dire tratta – i dati personali dei clienti⁸⁵. Tenuto conto di tali indizi, potrebbe configurarsi l'applicabilità della legislazione tedesca. La decisione di rinvio non fornisce comunque altri elementi di fatto relativi alle attività della Amazon EU in Germania.

128. Ciò posto, spetta al giudice del rinvio verificare, anche alla luce della giurisprudenza esposta ai paragrafi 116 e 117 delle presenti conclusioni, se la Amazon EU disponga di uno stabilimento in Germania ai sensi dell'articolo 4, paragrafo 1, lettera a), della direttiva 95/46. In caso affermativo, tale giudice dovrà esaminare se le operazioni di trattamento previste nelle clausole in questione siano destinate a svolgersi nel contesto delle attività di detto stabilimento o dello stabilimento in Lussemburgo della Amazon EU.

V – Conclusione

129. Alla luce dell'insieme delle suesposte considerazioni, propongo alla Corte di rispondere come segue alle questioni pregiudiziali:

- 1) La legge applicabile all'esame del carattere abusivo di clausole inserite da un professionista in condizioni generali di vendita destinate a consumatori residenti in un altro Stato membro dev'essere determinata sulla base dell'articolo 6, paragrafo 1, del regolamento (CE) n. 864/2007 del Parlamento europeo e del Consiglio, dell'11 luglio 2007, sulla legge applicabile alle obbligazioni extracontrattuali (Roma II), qualora tale esame abbia luogo nell'ambito di un'azione inibitoria volta a far vietare l'utilizzo di dette clausole, promossa ai sensi di una legge nazionale di trasposizione della direttiva 2009/22/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 23 aprile 2009, relativa a provvedimenti inibitori a tutela degli interessi dei consumatori.
- 2) L'articolo 4, paragrafo 3, del regolamento n. 864/2007 non disciplina la determinazione della legge applicabile all'esame del carattere abusivo di clausole inserite da un professionista in condizioni generali di vendita destinate a consumatori residenti in un altro Stato membro, qualora tale esame abbia luogo nell'ambito di un'azione inibitoria volta a far vietare l'utilizzo di dette clausole, promossa ai sensi di una legge nazionale di trasposizione della direttiva 2009/22.
- 3) L'articolo 3, paragrafo 1, della direttiva 93/13/CEE del Consiglio, del 5 aprile 1993, concernente le clausole abusive nei contratti stipulati con i consumatori, dev'essere interpretato nel senso che una clausola delle condizioni generali di vendita di un professionista che non sia stata oggetto di negoziato individuale, clausola secondo la quale la legge dello Stato membro della sede di tale professionista disciplina il contratto concluso mediante commercio elettronico con un consumatore, è abusiva qualora induca in errore tale consumatore dandogli l'impressione che al

85 — V. articolo 2, lettera b), della direttiva 95/46.

contratto si applichi soltanto la legge di detto Stato membro, senza informarlo del fatto che egli dispone inoltre, ai sensi dell'articolo 6, paragrafo 2, del regolamento (CE) n. 593/2008 del Parlamento europeo e del Consiglio, del 17 giugno 2008, sulla legge applicabile alle obbligazioni contrattuali (Roma I), del diritto di invocare la protezione assicurategli dalle disposizioni imperative della legge che sarebbe applicabile in assenza di siffatta clausola, il che spetta al giudice nazionale verificare alla luce di tutte le circostanze rilevanti.

- 4) L'articolo 4, paragrafo 1, lettera a), della direttiva 95/46/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 24 ottobre 1995, relativa alla tutela delle persone fisiche con riguardo al trattamento dei dati personali, nonché alla libera circolazione di tali dati, dev'essere interpretato nel senso che un'operazione di trattamento di dati personali può essere soggetta unicamente alla legge di un solo Stato membro. Tale Stato membro è quello nel quale il responsabile di detto trattamento dispone di uno stabilimento, nel senso che esso vi conduce un'attività reale ed effettiva mediante un'organizzazione stabile, nel contesto delle cui attività si svolge l'operazione interessata. Spetta al giudice nazionale effettuare una siffatta valutazione.