ЗАКЛЮЧЕНИЕ НА ГЕНЕРАЛНИЯ АДВОКАТ
Г-ЖА V. TRSTENJAK
представено на 17 юли 2008 година [1]

I — Въведение

1. По настоящото дело препращащата юрисдикция иска да се установи дали членове 28 ЕО—30 ЕО не допускат разпоредбата на белгийския Закон от 14 юли 1991 г. за търговските практики, предоставянето на информация и защита на потребителя (наричан по-нататък „белгийският Закон за защита на потребителя“), съгласно която при договори от разстояние продавачът не може да изисква от потребителя авансово плащане или каквото и да е плащане преди изтичане на срока от седем работни дни за отказ от договора. В контекста на настоящия анализ е необходимо да се определи и дали посочените членове от Договора не допускат специфичното тълкуване на въпросната разпоредба от белгийския Закон за защита на потребителя от страна на белгийските власти, според което при сключването на договор от разстояние продавачът не може да изисква от потребителя номера на неговата кредитна карта, макар да се задължава да не я използва, за да получи плащането преди изтичането на срока за отказ от договора. Следователно настоящото дело поставя въпроси от значение за продажбата по Интернет и свързаните с нея плащания с кредитни карти, чрез които тази продажба се улеснява и насърчава.

2. В по-широк контекст настоящото дело илюстрира необходимостта от адаптиране на условията и реда на плащане на покупната цена към развитието на договора за продажба. Според римското право договорът за продажба се е считал за изпълнен например с предаването на стоката от продавача на купувача и получаването на покупната цена от последния [2]. Следователно двете задължения е трябвало да бъдат изпълнени едновременно. В процеса на по-нататъшното развитие на договора за продажба условията и редът на плащане се измениха значително, като тези изменения проличаха още по-силно с разработването на нови технологии. Редът на плащане, който трябва да допринесе за сигурността им, за по-голяма простота и доколкото е възможно, за защитата на всички заинтересовани страни, следва да се адаптира и към технологичното развитие, което позволява да се извършват електронно управление и електронна търговия. Поради това при разглеждането на настоящото дело следва да се напомни, че в бъдеще електронното управление и електронната търговия и свързаните с тях плащания с кредитни карти ще бъдат още по-широко разпространени, отколкото са в момента.

3. В рамките на преценката въз основа на член 29 ЕО настоящото дело дава повод за

1 — Език на оригиналния текст: словенски.

2 — Watson, A., *Roman Law & Comparative Law*, The University of Georgia Press, Атина и Лондон, 1991 г., стр. 45; Korošec, V., *Rimsko pravo,* Част I, Uradni list, Любляна, 2005 г., стр. 277.

разглеждане на важния въпрос за определението на понятието за мерки с равностоен на количествени ограничения върху износа ефект, в което съгласно постоянната съдебна практика попадат само такива мерки на държавите членки, които ограничават износа по специфичен начин или от правна или фактическа страна установяват разлика в третирането между вътрешната търговия и износните профили и по този начин осигуряват предимства на вътрешния пазар.

II — Правна уредба

A — *Общностно право*

4. Съображение 14 от Директива 97/7/ЕО на Европейския парламент и на Съвета от 20 май 1997 година относно защитата на потребителя по отношение на договорите от разстояние (ОВ L 144, стр. 19; Специално издание на български език, 2007 г., глава 15, том 4, стр. 160, наричана по-нататък: „Директива 97/7“) предвижда:

„[…] потребителят не е в състояние действително да види стоката, да се увери за характера на предоставената услуга преди сключването на договора; […] трябва да се съдържат разпоредби, ако не е посочено друго по настоящата директива, за правото за отказ от договора […]“

5. Член 6 от Директива 97/7 гласи:

„1. За всеки договор от разстояние потребителят разполага със срок от най-малко седем работни дни, през които може да се откаже от договора, без да дължи неустойка и без да посочва причина. При упражняване правото си на отказ, единствено разходите за връщане на стоката могат да бъдат за сметка на потребителя.

Срокът за упражняване на това право започва:

— в случай на стоки, от деня на получаване от потребителя, когато задълженията, посочени в член 5, са изпълнени,

[…]

2. Когато правото на отказ е упражнено от потребителя по смисъла на настоящия член, доставчикът се задължава безплатно да възстанови сумите, заплатени от потребителя. Към потребителя могат да бъдат поставени искания единствено за [разходите за] връщането на стоките, вследствие на упражняване на неговото право за отказ. Възстановяване в този смисъл трябва да се извърши във възможно най-кратки срокове и, при всички случаи, в рамките на 30 дни.

3. Освен ако страните не договорят друго, потребителят може да не упражни правото си на отказ, съгласно параграф 1, по отношение на договори:

[…]

— за доставката на стоки, произведени съгласно спецификациите на потребителя или персонализирани по явен начин или които, поради своя характер не могат да се връщат, или могат да влошат качествата си бързо, или имат кратък срок на годност,

[…]“

6. Член 8 от Директива 97/7 гласи:

„Държавите членки осигуряват съществуването на подходящи мерки, които позволяват потребителят да:

— изисква [отмяната] на плащане, при което е извършена злоупотреба с неговата разплащателна карта, във връзка с договорите от разстояние, предмет на настоящата директива,

— в случаите на злоупотреба, да бъде захранена сметката му със заплатените суми или същите да бъдат възстановени.“

7. Член 14 от Директива 97/7 предвижда следното:

„Държавите членки могат да приемат или запазят в сила по-строги разпоредби, в съответствие с Договора, в областта, уредена с настоящата директива, за да осигурят по-високо ниво на защита на потребителите. Тези разпоредби включват, ако е необходимо за защитата

на обществения интерес, забрана за продажбата на тяхна територия чрез договори за продажба от разстояние на някои стоки и услуги, и по специално лекарства, при спазване на договора.“

Б — *Римската конвенция*

8. Член 5, озаглавен „Потребителски договори“, от Конвенцията за приложимото право към договорните задължения, открита за подписване в Рим на 19 юни 1980 година (ОВ L 347, 2007 г., стр. 3, наричана по-нататък „Римската конвенция“), гласи:

„1. Настоящият член се прилага по отношение на договорите, чийто предмет е предоставянето на стоки или услуги на лице (потребител), за ползване, което може да се счете, че излиза извън неговото професионално занятие или дейност, или договор за кредитиране на такова предоставяне.

2. Независимо от разпоредбите на член 3, направеният избор на право от страните по договора не може да има за резултат лишаването на потребителя от защитата, която му осигуряват повелителните правни норми на държавата, в която се намира неговото обичайно местопребиваване:

— ако сключването на договора е било предшествано в тази държава от специално предложение към потребителя или от реклама и потребителят е предприел в същата държава всички необходими от негова страна стъпки за сключване на договора, или

— ако другата страна по договора с потребителя или неин представител е получила в тази държава поръчка от потребителя, или

— ако договорът е за продажба на стоки и ако потребителят е отишъл от тази държава в друга и там е направил поръчката си, при условие че пътуването на потребителя е било организирано от продавача с цел да убеди потребителя да направи покупка.

3. Независимо от разпоредбите в член 4, при липса на избор в съответствие с член 3 договорите, за които се прилага настоя-

щият член, се уреждат от правото на страната, в която потребителят има своето обичайно местопребиваване, ако договорите са сключени при обстоятелствата, описани в параграф 2 от настоящия член.“

При упражняване от потребителя на правото да се отметне от договора, предвидено в параграфи 1 и 2, продавачът е длъжен безплатно да му възстанови платените от него суми. Това възстановяване трябва да се извърши най-късно до тридесет дни след отмятането от договора.

[…]“

B — *Белгийско право*

9. В Белгия правото на потребителя да направи отказ от договори от разстояние е уредено в член 80 от белгийския Закон за защита на потребителя.

III — Фактическата обстановка, спорът по главното производство и преюдициалният въпрос

10. Член 80, параграф 3 от белгийския Закон за защита на потребителя предвижда:

11. Santurel Inter BVBA (наричано по-нататък „Santurel“), чийто управител е г-н L. Gysbrechts, е предприятие, специализирано в продажбата на едро и дребно на хранителни добавки. По-голямата част от продажбите се извършват чрез уебстраницата на дружеството, като след това поръчаните стоки се изпращат на купувачите с пощенски пратки.

„Без да се засяга прилагането на член 45, параграф 1 от Закона от 12 юни 1991 г. за потребителския кредит, от потребителя не може да се изисква никакво авансово плащане или каквото и да е плащане преди края на срока от седем работни дни за отмятане от договора, предвиден в параграф 1.

12. Вследствие на жалба, подадена от френски клиент, Администрацията на белгийската икономическа инспекция провежда разследване, в резултат на което Santurel и г-н Gysbrechts са обвинени в нарушение на разпоредбите на белгийския Закон за защита на потребителя,

засягащи продажбата от разстояние. Поспециално нарушенията се състоят в неспазване на забраната да се изисква от потребителя авансово плащане или каквото и да е плащане преди изтичане на срока от седем работни дни за отказ от договора, предвиден в член 80, параграф 3 от белгийския Закон за защита на потребителя. По-конкретно става въпрос за неспазване на тълкуването на посочената разпоредба, възприето от белгийските власти, според което е забранено да се изисква от потребителя номер на кредитна карта преди изтичане на срока от седем работни дни за отказ от договора.

13. В наказателно производство първоинстанционният съд в Dendermonde осъжда обвинеямите да заплатят глоба от 1 250 EUR всеки. Страните обжалват тази присъда пред Hof van beroep te Gent, който поставя на Съда преюдициален въпрос относно съвместимостта на посочената белгийска разпоредба с общностното право.

14. Препращащата юрисдикция изтъква, че поради забраната, посочена в член 80, параграф 3 от Закона за защита на потребителя, съществува риск белгийският продавач да се затрудни в получаването на плащане при доставки на лица, установени в други държави членки, особено в случай на ниски суми като цените на хранителните добавки. Тази юрисдикция поддържа становището на обвиняемите, според което забраната представлява необоснована пречка пред свободното движение на стоки в Общността.

15. При тези условия с акт от 20 март 2007 г. препращащата юрисдикция решава да спре производството и да постави на Съда следния преюдициален въпрос:

„Представлява ли белгийският закон от 14 юли 1991 г. за търговските практики, предоставянето на информация и защита на потребителя забранена от членове 28 [ЕО]—30 ЕО мярка с равностоен ефект, доколкото в член 80, параграф 3 този национален закон съдържа забрана да се изисква авансово плащане или каквото и да е плащане от потребителя по време на императивно установения срок за отмятане от договора, в резултат на което този закон не оказва същото влияние върху продажбата на стоки в собствената страна, както върху сделките с граждани на друга държава членка, и възниква ли поради това фактическа пречка пред защитеното с член 23 ЕО свободно движение на стоки?“

IV — Производството пред Съда

16. Актът за препращане постъпва в Съда на 19 април 2007 г. Santurel, белгийското правителство, както и Комисията на Европейските общности представят становища в писмената фаза на производството. Белгийското правителство и Комисията излагат усно доводите си и отговорят на въпроси на Съда в съдебното заседание от 20 май 2008 г.

V — Доводите на страните

17. Според *Santurel* член 80, параграф 3 от белгийския Закон за защита на потребителя трябвало да се тълкува в смисъл, че при продажбата от разстояние продавачът може да изисква номер на кредитна карта на купувача, след като в този случай се задължава да не използва този номер преди изтичане на срока за отказ от договора, за да получи плащането. Santurel счита, че тълкуване, според което при продажбата от разстояние е забранено да се изисква номер на кредитна карта, било в противоречие с членове 28 ЕО—30 ЕО. В това отношение Santurel се позовава на Решение по дело Dassonville [3] и на Решение по дело Keck и Mithouard [4] и поддържа, че тълкуването на белгийския Закон за защита на потребителя, според което продавачът не може да изисква от потребителя номер на кредитна карта, не оказвало същото фактическо влияние върху износа, както върху продажбите в Белгия. Santurel счита, че това тълкуване на белгийския закон представлявало фактическа пречка пред свободното движение на стоки и следователно мярка с равностоен на количествено ограничение ефект, забранена от Договора за ЕО.

18. *Белгийското правителство* посочва в писменото си становище, че член 80, параграф 3 от белгийския Закон за защита на потребителя бил в съответствие с Договора, тъй като е допълнителна мярка за подобряване на защитата на потребителите, основана на член 14 от Директива 97/7. При все това белгийското правителство приема, че за белгийските продавачи тази разпоредба поражда известен риск да не получат плащане за изпратените в чужбина стоки. Според белгийското правителство обаче разпоредбата не нарушавала общностното право. Независимо от това, ако Съдът приемел, че разглежданата белгийска разпоредба е мярка с равностоен ефект по смисъла на член 28 ЕО, тази мярка била обоснована по причини, свързани със защитата на потребителите. Тя имала за цел да гарантира на потребителите възможност за ефективно упражняване на правото им на отказ от договора. Белгийското правителство счита разглежданата мярка за пропорционална на преследваната цел за защита на потребителите.

19. В съдебното заседание белгийското правителство уточнява, че в Белгия тече процедура по издаването на кралски указ с предмет платежна система при продажба от разстояние, която ще предлага на потребителя сигурност, като същевременно ще защитава продавача. В рамките на тази платежна система потребителят ще плаща покупната цена по сметка на независимо трето лице, като покупната цена ще бъде превеждана по сметка на продавача след изтичане на срока за отказ от договора. Белгийското правителство допълва, че при продажбата от разстояние продавачът няма да ограничава потребителя при избора между няколко условия на плащане.

20. Относно влиянието на член 80, параграф 3 от белгийския Закон за защита на потребителя върху вноса *Комисията* поддържа тезата за възможно влияние на тази разпоредба и върху договори за

3 — Решение от 11 юли 1974 г. по дело Dassonville (8/74, Recueil, стр. 837).

4 — Решение от 24 ноември 1993 г. по дело Keck и Mithouard (C-267/91 и C-268/91, Recueil, стр. I-6097).

продажба, сключени от продавачи от други държави членки с купувачи, установени в Белгия, като се има предвид, че член 5, параграф 2 от Римската конвенция позволява на потребителите да се позовават на нивото на защита в Белгия, което е по-високо, отколкото в техните държави членки. В рамките на преценката си Комисията се основава на определението за мерки с равностоен ефект, развито в Решение по дело Dassonville [5], посочено по-горе, след което анализира положението в светлината на Решение по дело Keck и Mithouard [6], посочено по-горе. Що се отнася до последното дело, Комисията е на мнение, че белгийската разпоредба се отнася до всички търговци, и че засяга по един и същи начин от правна страна националните стоки и внесените стоки. Фактическото влияние на разглежданата белгийска разпоредба следвало да се прецени от националната юрисдикция. Ако се окажело, че внесените стоки са фактически обремени в по-голяма степен и че в резултат на това белгийската разпоредба е мярка с равностоен на количествено ограничение ефект, Комисията е на мнение, че било възможно тази мярка да се обоснове със защитата на потребителите и че тя била пропорционална.

21. Що се отнася до влиянието върху износа, Комисията счита, че член 80, параграф 3 от белгийския Закон за защита на потребителя не е мярка с равностоен ефект по смисъла на член 29 ЕО. Според Комисията, макар че било възможно разглежданата разпоредба да има по-голямо влияние върху търговията с други държави членки, отколкото върху търговията в Белгия, в случая не ставало дума за мярка, която има за предмет или води до специфично ограничаване на износните профили по смисъла на Решение по дело Groenveld [7] и на установената след това съдебна практика. В хода на съдебното заседание Комисията предлага да се измени определението за мерки с равностоен на количествени ограничения върху износа ефект, като се дефинират като мерки, „които водят до ограничаване на износа и които установяват разлика в третирането между търговията в дадена държава членка и износа“. Въз основа на това ново определение Комисията стига до извода, че разглежданата белгийска разпоредба била мярка с равностоен ефект по смисъла на член 29 ЕО. Тази мярка можела да бъде обоснована със защитата на потребителите, но според Комисията не била в съответствие с принципа за пропорционалност.

VI — Съображения на генералния адвокат

A — *Въведение*

22. По настоящото дело препращащата юрисдикция иска да се установи дали членове 28 ЕО—30 ЕО не допускат разпоредба на белгийския Закон за защита на потребителя, която по отношение на договорите от разстояние забранява да се

5 — Посочено по-горе в бележка под линия 3.
6 — Посочено по-горе в бележка под линия 4.
7 — Решение от 8 ноември 1979 г. по дело Groenveld (C-15/79, Recueil, стр. 3409).

изисква от потребителя авансово плащане или каквото и да е плащане преди изтичане на срока от седем работни дни за отказ от договора, предвиден в Директива 97/7. Макар националната юрисдикция да е формулирала своя въпрос в смисъл дали член 29 ЕО не допуска самата формулировка на белгийската разпоредба, от акта за препращане следва, че тя иска да се установи дали посочените разпоредби на Договора за ЕО не допускат възприетото на практика тълкуване на разпоредбата на белгийския Закон за защита на потребителя, според което продавачът не може да изисква от потребителя номер на кредитна карта, дори да се задължи да не я използва за събиране на плащането преди изтичане на срока от седем работни дни за отказ от договора. В това отношенеие следва да се отблежи, че съгласно постоянната съдебна практика Съдът следва да предостави на препращащата юрисдикция всички насоки за тълкуване на общностното право, които могат да бъдат полезни за решаване на делото, с което тя е сезирана, независимо дали тази юрисдикция ги е посочила във въпросите си [8]. Следователно когато Съдът проверява дали общностното право не допуска национална правна разпоредба, той трябва да вземе предвид съдържанието на разпоредбата съгласно тълкуването ѝ от страна на белгийските власти [9].

23. Преди всичко следва да се отбележи, че с приемането на разглежданата разпоредба Белгия е упражнила правомощието си по силата на член 14 от Директива 97/7, който дава възможност на държавите членки да приемат или запазят в сила по-строги разпоредби в областта, уредена с тази директива. Тези по-строги разпоредби трябва обаче, както изрично предвижда член 14 от Директива 97/7, да бъдат в съответствие с Договора [10]. При това положение по настоящото дело се поставя въпросът дали разпоредбите на Договора относно свободното движение на стоки не допускат разглежданата белгийска разпоредба.

24. В настоящото заключение ще разгледам преюдициалния въпрос първо във връзка с член 28 ЕО и след това — с член 29 ЕО. В рамките на анализа в контекста на член 29 ЕО първо ще разгледам установената понастоящем съдебна практика, след което ще обсъдя и преценя възможните съображения за изменение на тази съдебна практика, и накрая, въз основа на нови, изменени критерии за преценка с оглед на член 29 ЕО, ще предложа отговор на преюдициалния въпрос на препращащата юрисдикция.

8 — Вж. например Решение от 12 декември 1990 г. по дело SARPP (C-241/89, Recueil, стр. I-4695, точка 8), Решение от 29 април 2004 г. по дело Weigel (C-387/01, Recueil, стр. I-4981, точка 44) и Решение от 11 септември 2007 г. по дело Céline (C-17/06, Сборник, стр. I-7041, точка 29).

9 — Така например в Решение от 19 ноември 1996 г. по дело Siemens (C-42/95, Recueil, стр. I-6017) Съдът се произнася в този смисъл по въпроса дали общностното право не допуска определена съдебна практика, установена от Bundesgerichtshof [Федерален върховен съд] (Германия). По въпроса за отчитане на възприетото от белгийските власти тълкуване на национална разпоредба вж. в доктрината Bieber, R., Epiney, A., Haag, M., *Die Europäische Union*, 6-о издание, Nomos, Баден-баден, 2005 г., стр. 280 и 281, точка 128; във връзка с отчитането на тълкуване на националното право в рамките на производство за установяване на неизпълнение на задължения от държава членка вж. Lenaerts, K., Arts, D. and Maselis, I., *Procedural Law of the European Union*, 2-о издание, Sweet and Maxwell, Лондон, 2006 г., стр. 162, точка 5-056.

10 — Съдът потвърждава този извод и в Решение от 11 декември 2003 г. по дело Deutscher Apothekerverband (C-322/01, Recueil, стр. I-14887, точка 64).

Б — *Преценка на преюдициалния въпрос с оглед на член 28 ЕО*

25. С преюдициалния си въпрос препращащата юрисдикция иска най-напред да се установи дали член 28 ЕО не допуска разглежданата разпоредба на белгийския Закон за защита на потребителя. По този въпрос Комисията посочва, че когато белгийски купувач придобива стока от продавач, установен в друга държава членка, е възможно член 80, параграф 3 от белгийския Закон за защита на потребителя да засяга вноса на стоката в Белгия. В тази хипотеза белгийският потребител при всички случаи имал възможност да се позове на член 5, параграф 2 от Римската конвенция, по силата на който към договора ще е приложимо правото на държавата, в която се намира неговото обичайно местопребиваване. Съгласна съм с Комисията, че на практика може да възникне подобен проблем, включително и след влизането в сила на така наречения Регламент Рим I [11], но съжденията на Комисията нямат никаква връзка с обстоятелствата, свързани със спора по главното производство.

26. Обстоятелствата, свързани със спора по главното производство, се отнасят не до вноса, а напротив, до износа на стоки от Белгия. Следователно член 28 ЕО е ирелевантен по отношение на разглежданите в главното производство обстоятелства. Съдът може да откаже да се произнесе по отправеното от национална юрисдикция запитване само ако е съвсем очевидно, че поисканото тълкуване на общностното право няма никаква връзка с действителността или с предмета на спора по главното производство, или когато проблемът е от хипотетично естество [12].

27. Ето защо считам, че не е необходимо Съдът да отговаря на преюдициалния въпрос в контекста на член 28 ЕО.

11 — Член 29 от Регламент (ЕО) № 593/2008 на Европейския парламент и на Съвета от 17 юни 2008 година относно приложимото право към договорни задължения (Рим I) (ОВ L 177, стр. 6) уточнява, че последният се прилага от 17 декември 2009 г. с изключение на член 26, който се прилага от 17 юни 2009 г. Член 6, параграф 1 от регламента предвижда, че даден потребителски договор „се урежда от правото на държавата, в която е обичайното местопребиваване на потребителя, при условие че професионалистът: а) извършва своята търговска или професионална дейност в държавата, в която е обичайното местопребиваване на потребителя, или б) по какъвто и да било начин насочва тази дейност към съответната държава или към няколко държави, включително и тази държава, и договорът попада в обхвата на тази дейност“. Съгласно член 6, параграф 2 страните могат да изберат приложимото право за договор. Този избор „[в]ъпреки това [...] не може да води до лишаване на потребителя от закрилата, предоставяна му от разпоредбите, които не могат да бъдат отклонени чрез споразумение според правото, което при липса на избор би било приложимо въз основа на параграф 1“.

12 — Вж. също Решение от 16 декември 1981 г. по дело Foglia (244/80, Recueil, стр. 3045, точка 18), Решение от 15 юни 1995 г. по дело Zabala Erasun и др. (C-422/93—C-424/93, Recueil, стр. I-1567, точка 29), Решение от 12 март 1998 г. по дело Djabali (C-314/96, Recueil, стр. I-1149, точка 19) и Решение от 17 април 2008 г. по дело Quelle (C-404/06, Сборник, стр. I-02685, точка 20).

В — *Преценка на преюдициалния въпрос с оглед на член 29 ЕО*

1. Преценка в светлината на установената съдебна практика

28. По настоящото дело следва да се изясни дали член 80, параграф 3 от белгийския Закон за защита на потребителя е мярка с равностоен на количествено ограничение върху износа ефект. Както вече бе изложено, в анализа си ще разгледам както произтичащата от текста на разпоредбата забрана при договорите от разстояние да се изисква авансово плащане или каквото и да плащане при дистанционните договори, така и възприетото от националните власти специфично тълкуване на тази разпоредба във връзка с кредитните карти, според което продавачът в никакъв случай не може да изисква от потребителя номер на кредитна карта преди изтичане на срока от седем дни за отказ от договора.

29. За разлика от самите количествени ограничения, паралелно дефинирани от Съда в контекста на членове 28 ЕО и 29 ЕО [13], мерките с равностоен на количествени ограничения върху износа ефект се определят в съдебната практика значително по-ограничително, отколкото мерките с равностоен на количествени ограничения върху вноса ефект.

30. По-рано в съдебната си практика Съдът тълкува мерките с равностоен на количествени ограничения върху износа ефект по същия начин, както тези с равностоен на количествени ограничения върху вноса ефект. По дело Bouhelier и др. [14], по което Съдът се е произнесъл с решение през 1977 г., мерките с равностоен на количествени ограничения върху износа ефект се определят като мерки, които „могат пряко или непряко, действително или потенциално да възпрепятстват търговията в рамките на Общността“ [15]. Налага се изводът, че при формулировката на това определение Съдът се е ръководил от определението за мерки с равностоен ефект в контекста на член 28 ЕО, съдържащо се в Решение по дело Dassonville [16], посочено по-горе, по което Съдът приема,

13 — В Решение от 12 юли 1973 г. по дело Riseria Geddo (2/73, Recueil, стр. 865, точка 7) Съдът приема, че „забраната на количествени ограничения обхваща всички мерки, които имат характер на пълна или частична забрана за внос, износ или транзит“.

14 — Решение от 3 февруари 1977 г. по дело Bouhelier (53/76, Recueil, стр. 197).

15 — Решение по дело Bouhelier, посочено по-горе в бележка под линия 14, точка 16.

16 — Посочено по-горе в бележка под линия 3, точка 5.

че мярка с равностоен на количествено ограничение върху вноса ефект е „всяка търговскоправна уредба на държавите членки, която може пряко или непряко, действително или потенциално да възпрепятства търговията в рамките на Общността“ [17].

31. През 1979 г., две години след постановяване на Решение по дело Bouhelier, посочено по-горе, в Решение по дело Groenveld [18] в контекста на член 29 ЕО Съдът радикално ограничава определението, като приема, че член 29 ЕО (предишен член 34 от Договора за ЕО) „[включва] мерки, които имат за предмет или водят до специфично ограничаване на износни профили и така установяват разлика в третирането между вътрешната търговия в дадена държава членка и нейната износна търговия по начин, по който осигуряват особено предимство на националното производство или на вътрешния пазар на заинтересованата държава членка в ущърб на производството или търговията на други държави членки“ [19].

32. В съдебната практика, установена след Решение по дело Groenveld, това определение (т.е. теста Groenveld) е потвърждавано многократно от Съда [20]. Съдът се отклонява от него само отчасти по няколко дела, по които пропуска половината от третата част от този тест („в ущърб на производството или търговията на други държави членки“). Като пример могат да се посочат Решение по дело Delhaize и Le Lion [21], Решение по дело Комисия/Белгия [22] и Решение по дело Sydhavnens Sten & Grus [23]. Независимо от това съществените елементи от теста Groenveld се прилагат и досега.

33. Тестът Groenveld се състои от три взаимозависими условия: на първо място, мярката трябва да има за предмет или да води до специфично ограничаване на износните профили; на второ място, тя

17 — По-късно Съдът потвърждава многократно това определение в контекста на член 28 ЕО. Вж. например Решение от 9 декември 1981 г. по дело Комисия/Италия (193/80, Recueil, стр. 3019, точка 18), Решение от 22 юни 1982 г. по дело Robertson и др. (220/81, Recueil, стр. 2349, точка 9), Решение от 18 май 1993 г. по дело Yves Rocher (C-126/91, Recueil, стр. I-2361, точка 9), Решение от 16 ноември 2000 г. по дело Комисия/Белгия (C-217/99, Recueil, стр. I-10251, точка 16), Решение от 19 юни 2003 г. по дело Комисия/Италия (C-420/01, Recueil, стр. I-6445, точка 25), Решение от 2 декември 2004 г. по дело Комисия/Нидерландия (C-41/02, Recueil, стр. I-11375, точка 39), Решение от 26 май 2005 г. по дело Burmanjer и др. (C-20/03, Recueil, стр. I-4133, точка 23), Решение от 10 януари 2006 г. по дело De Groot en Slot Allium и Bejo Zaden (C-147/04, Recueil, стр. I-245, точка 71), Решение от 28 септември 2006 г. по дело Ahokainen и Leppik (C-434/04, Recueil, стр. I-9171, точка 18) и Решение от 20 септември 2007 г. по дело Комисия/Нидерландия (C-297/05, Сборник, стр. I-7467, точка 53).

18 — Решение по дело Groenveld, посочено по-горе в бележка под линия 7.

19 — Решение по дело Groenveld (посочено по-горе в бележка под линия 7), точка 7.

20 — Вж., например Решение от 14 юли 1981 г. по дело Oebel (155/80, Recueil, стр. 1993, точка 15), Решение от 7 февруари 1984 г. по дело Jongeneel Kaas и др. (237/82, Recueil, стр. 483, точка 22), Решение от 27 март 1990 г. по дело Испания/Съвет (C-9/89, Recueil, стр. I-383, точка 21), Решение от 24 януари 1991 г. по дело Alsthom Atlantique (C-339/89, Recueil, стр. I-107, точка 14), Решение от 10 ноември 1992 г. по дело Exportur (C-3/91, Recueil, стр. I-5529, точка 21), Решение от 22 юни 1999 г. по дело ED (C-412/97, Recueil, стр. I-3845, точка 10), Решение от 20 май 2003 г. по дело Consorzio del Prosciutto di Parma и Salumificio S. Rita (C-108/01, Recueil, стр. I-5121, точка 54), Решение от 20 май 2003 г. по дело Ravil (C-469/00, Recueil, стр. I-5053, точка 40), Решение от 2 октомври 2003 г. по дело Grilli (C-12/02, Recueil, стр. I-11585, точка 41) и Решение от 8 ноември 2005 г. по дело Jersey Produce Marketing Organisation (C-293/02, Recueil, стр. I-9543, точка 73).

21 — Решение от 9 юни 1992 г. по дело Delhaize и Le Lion (C-47/90, Recueil, стр. I-3669, точка 12).

22 — Решение от 24 март 1994 г. по дело Комисия/Белгия (C-80/92, Recueil, стр. I-1019, точка 24).

23 — Решение от 23 май 2000 г. по дело Sydhavnens Sten & Grus (C-209/98, Recueil, стр. I-3743, точка 34).

трябва да установява разлика в третирането между вътрешната търговия в дадена държава членка и нейната износна търговия; на трето място, на националното производство или на вътрешния пазар на заинтересованата държава членка се осигурява особено предимство в ущърб на производството или търговията на други държави членки.

34. Считам, че тези условия не са изпълнени по настоящото дело.

35. Разглежданата белгийска разпоредба и нейното тълкуване нито имат за предмет, нито водят до специфично ограничаване на износните профили, тъй като разпоредбата и нейното тълкуване не засягат специално износа, а общо забраната да се изисква плащане, както и невъзможността да се изисква номер на кредитна карта преди изтичане на срока за отказ от договора.

36. Посочената разпоредба и нейното тълкуване също така не установяват от правна и фактическа страна разлика в третирането между вътрешната търговия в дадена държава членка и нейната износна търговия. Разпоредбата и нейното тълкуване засягат в същата степен и по един и същи начин от правна страна всички продавачи, независимо дали продават стоките си в Белгия или в чужбина. По подобен начин разпоредбата и нейното тълкуване оказват едно и също влияние от фактическа страна върху продажбите в Белгия и върху тези в чужбина. Не мисля, че може да се приеме доводът на препращащата юрисдикция, че разглежданата мярка не оказва същото фактическо въздействие върху търговията със стоки в страната, както върху сделките с граждани на друга държава членка.

37. Препращащата юрисдикция изтъква, че е по-трудно и по-скъпо да се събират суми от потребители, установени в други държави членки, когато не са платили получените стоки. Не считам този довод за основателен. Действително без конкретни доказателства не може да се приеме, че събирането на тези суми е по-трудно и по-скъпо единствено поради това, че обичайното местопребиваване на потребителя се намира в друга държава членка. Обстоятелството, че обичайното местопребиваване на потребителя е в друга държава членка, не означава непременно, че продавачът трябва да предявява иск срещу потребителя винаги в държавата, в която е обичайното местопребиваване на последния [24].

38. Във връзка с това следва да се отбележи, че Общността вече е приела редица мерки в областта на съдебното сътрудничество по граждански дела с трансгранично

24 — Такава компетентност е възможна само в случаите и при условията по членове 15—17 от Регламент (ЕО) № 44/2001 на Съвета от 22 декември 2000 година относно компетентността, признаването и изпълнението на съдебни решения по граждански и търговски дела (ОВ L 12, 2000 г. стр. 1; Специално издание на български език, 2007 г., глава 19, том 3, стр. 74).

значение, които допринасят за правилното функциониране на вътрешния пазар [25]. В съответствие с член 65 ЕО тези мерки трябва да включват подобряването и опростяването на трансграничното уведомяване за и връчване на съдебни и извънсъдебни документи, сътрудничеството при събирането на доказателства, както и признаването и изпълнението на съдебни и извънсъдебни решения по граждански и търговски дела, като същевременно чрез тези мерки се насърчава съвместимостта на стълкновителните норми и се премахват пречките пред правилното протичане на гражданските производства. В светлината на всички споменати общностни мерки считам, че няма основание за твърдението, че щяло да бъде потрудно за продавач, установен в дадена държава членка, да предяви иск срещу потребител, установен в друга държава членка. Освен това следва да се припомни, че в случаи като разглежданите, касаещи малки суми, в бъдеще към трансгранични спорове ще се прилага регламентът относно европейската процедура за искове с малък материален интерес [26].

39. Накрая, като се има предвид, че белгийската разпоредба няма за предмет или не води до специфично ограничаване на износните профили и не установява разлика в третирането между вътрешната търговия в дадена държава членка и нейната износна търговия, следва да се направи изводът, че тя също не осигурява особено предимство на националното производство или на вътрешния пазар на заинтересованата държава членка в ущърб на производството или търговията на други държави членки. Следователно и третото условие съгласно теста Groenveld не е изпълнено.

40. При това положение в светлината на установената съдебна практика може да се констатира, че разпоредба като член 80, параграф 3 от белгийския Закон за защита на потребителя и нейното тълкуване, според което продавачът не може да изисква от потребителя номер на кредитна карта преди изтичането на срока от седем работни дни за отказ от договора, не са мерки с равностоен на количествени ограничения ефект по смисъла на член 29 ЕО.

41. При все това е необходимо да се прецени дали с оглед на общото развитие на съдебната практика относно основните свободи и като се има предвид често

25 — Във връзка с това следва да се посочат преди всичко Регламент № 44/2001, посочен по-горе в бележка под линия 24, Регламент (ЕО) № 805/2004 на Европейския парламент и на Съвета от 21 април 2004 година за въвеждане на европейско изпълнително основание при безспорни вземания (ОВ L 143, стр. 15; Специално издание на български език, 2007 г., глава 19, том 7, стр. 3), Регламент (ЕО) № 1896/2006 на Европейския парламент и на Съвета от 12 декември 2006 година за създаване на процедура за европейска заповед за плащане (ОВ L 399, стр. 1; Специално издание на български език, 2007 г., глава 19, том 9, стр. 108), както и Предложение за Регламент на Европейския парламент и на Съвета за създаване на европейска процедура за искове с малък материален интерес (COM (2005) 87 окончателен — 2005/0020(COD). В доктрината вж. във връзка с някои от посочените регламенти Rijavec, V., „Postopek potrditve Evropskega izvršilnega naslova“, *Podjetje in delo*, Nr. 5/2007, стр. 791; Stadler, A., „From the Brussels Convention to Regulation 44/2001: Cornerstones of a European law of civil procedure“, *Common Market Law Review*, 6/2005, стр. 1639; и Sujecki, B., „Das Europäische Mahnverfahren“, *Neue Juristische Wochenschrift*, 23/2007, стр. 1623.

26 — Регламент (ЕО) № 861/2007 на Европейския парламент и на Съвета от 11 юли 2007 година за създаване на европейска процедура за искове с малък материален интерес (ОВ L 199, стр. 1). В съответствие с член 29, втора алинея той ще се прилага от 1 януари 2009 г.

срещаната в доктрината [27] критика на актуалната съдебна практика по отношение на мерките с равностоен на количествени ограничения върху износа ефект, все още е целесъобразно и занапред да се прилага тестът Groenveld, изложен по-горе.

2. Доводи в подкрепа на изменение в съдебната практика

42. Съществуват редица доводи в подкрепа на изменение в установената съдебна практика относно определението за мерки с равностоен на количествени ограничения върху износа ефект.

43. Първият довод, който следва да се има предвид при настоящата преценка, е, че поради ограничителния характер на определението, приложимо понастоящем, множество мерки на държавите членки няма да могат никога да бъдат квалифицирани като мерки с равностоен на количествени ограничения върху износа ефект, тъй като преценката за наличието на разлика в третирането непременно изисква да се сравни въздействието на дадена мярка върху стоките, продавани в държавата членка на произход, и върху изнесените такива. Нека да предположим, че определена стока се произвежда в една държава членка, но е предназначена само за износ и тя не се продава на вътрешния пазар. В тази хипотеза никога не би било възможно да се установи дали съществува разлика в третирането между вътрешната търговия и износната търговия, тъй като с тази стока не се търгува на вътрешния пазар; следователно също така не би било възможно да се установи дали дадена мярка осигурява предимство на националното производство или на вътрешния пазар на заинтересованата държава членка [28]. Независимо от това обаче, износът на тази стока може да бъде силно ограничен, но ограничаващите го мерки никога няма да могат да бъдат квалифицирани като мерки с равностоен на количествени ограничения върху износа ефект.

44. Вторият довод, подкрепящ изменение в установената съдебна практика, е фактът, че членове 28 ЕО и 29 ЕО преследват една и съща цел [29] и се основават на един и същи принцип, а именно премахването на пречките пред търговските потоци вътре в Общността. Решение по дело Schmidberger [30] и Решение по дело Комисия/Австрия [31] ясно онагледяват, че се има

27 — Вж. например Alexander, W., „Case 15/79, P.B. Groenveld BV v Produktschap voor Vee en Vlees“, *Common Market Law Review*, год. 17, 1980 г., стр. 285; Füller, J. T., *Grundlagen und inhaltliche Reichweite der Warenverkehrsfreiheiten nach dem EG-Vertrag*, Nomos, Баден-Баден, 1998 г., стр. 244; Oliver, P., „Some Further Reflections on the Scope of Articles 28—30 (ex 30-36) EC“, *Common Market Law Review*, 4/1999, стр. 799 и сл.; Müller Graff, P. C., във von der Groeben, H. и Schwarze, J. (ред.), *Kommentar zum Vertrag über die Europäische Union und zur Gründung der Europäischen Gemeinschaft*, 6-о издание, Nomos, Баден-Баден, 2003 г., том 1, коментар на член. 29 ЕО, стр. 1082 и сл., точка 19 и сл.; Tizzano, A., *Trattati dell'Unione Europea e della Communità Europea*, Giuffrè, Милано, 2004 г., стр. 295; Oliver, P., Roth, W.-H., „The Internal Market and the Four Freedoms“, *Common Market Law Review*, 2/2004, стр. 419; Piska, C. в Mayer, H. (ред.), *Kommentar zu EU- und EG-Vertrag*, Manz, Виена, 2005 г., коментар на член 29, точка 4 ЕО; Barnard, C., *The Substantive Law of the EU*, Oxford University Press, Оксфорд, 2007 г., стр. 171; Dawes, A., „Importing and exporting poor reasoning: worrying trends in relation to the case law on the free movement of goods“, *German Law Journal*, 8/2007, стр. 761 и сл.

28 — Вж. в този смисъл Füller, J. T., цит. съч., посочено по-горе в бележка под линия 27, стр. 245.

29 — Вж. в този смисъл Füller, J. T., цит. съч., посочено по-горе в бележка под линия 27, стр. 246, който подчертава, че и двете разпоредби служат на една и съща правнополитическа цел.

30 — Решение от 12 юни 2003 г. по дело Schmidberger (C-112/00, Recueil, стр. I-5659).

31 — Решение от 15 ноември 2005 г. по дело Комисия/Австрия (C-320/03, Recueil, стр. I-9871).

предвид същият принцип, и освен това от тях следва имплицитно, че е необходимо да се хармонизират определенията за мерки с равностоен ефект както върху вноса, така и върху износа. Съгласно точка 67 от Решение по дело Комисия/Австрия „в зависимост от техния контест членове 28 ЕО и 29 ЕО следва да се тълкуват в смисъл, че имат за цел премахването на всички преки и косвени, действителни и потенциални пречки пред търговските потоци вътре в Общността“. В това отношение Съдът се позовава на точка 56 от Решение по дело Schmidberger [32], в която квалифицира като аналогични определенията за мерки с равностоен ефект върху вноса и износа. Очевидно тези две точки не могат да бъдат тълкувани като обрат в досега установената съдебна практика относно член 29 ЕО, тъй като в същия период от време Съдът постановява и Решение по дело Jersey Produce Marketing Organisation [33], в което потвърждава т.нар. тест Groenveld и следователно ограничителното определение за мерки с равностоен на количествени ограничения върху износа ефект. При все това от посочените по-горе дела следва, че в областта на свободното движение на стоки, т.е. както по отношение на вноса, така и на износа, е необходимо да се изхожда от принципа за премахване на пречките пред търговските потоци вътре в Общността [34]. В светлината на този принцип не виждам никакво основание за максимално разграничаване на определението за мерки с равностоен ефект върху износа от определението за мерки с равностоен ефект върху вноса.

45. Третият релевантен довод е значението на непротиворечивото тълкуване на всичките четири основни свободи: свободното движение на стоки, услуги, лица и капитали. Определението за мерки с равностоен на количествени ограничения върху износа ефект е единствената хипотеза в контекста на основните свободи, в която Съдът приема, че ограничението на съответната свобода изисква да е налице дискриминация [35].

46. Във връзка със свободното движение на стоки вече изложих по-горе, че членове 28 ЕО и 29 ЕО се основават на един и същ принцип и следователно не е оправдано да се прави разграничение в определението за мерки с равностоен на количествени ограничения ефект в зависимост от това дали става въпрос за внос или износ. В това отношение мога да се съглася с генералния адвокат Capotorti, който още в заключението си по дело Oebel изтъква опасението от възникване на объркване в резултат на неоднородното определение за мерки с равностоен ефект, що се отнася до свободното движение на стоки [36].

32 — Посочено по-горе в бележка под линия 30.

33 — Посочено по-горе в бележка под линия 20, точка 73.

34 — В Решение по дело Schmidberger, посочено по-горе в бележка под линия 30, точка 56 и Решение по дело Комисия/Австрия, посочено по-горе в бележка под линия 30, точка 67 Съдът изпозлва изрично формулировка, която се отнася до вноса и износа: „[премахването на всички] пречки […] пред търговските потоци вътре в Общността“ („l'élimination de toutes entraves […] *aux courants d'échanges dans le commerce intracommunautaire*“, „to eliminate all barriers […] to trade flows in intra-Community trade“).

35 — Barnard отбелязва, че по отношение на свободното движение на лица и на услуги мотивите на Съда не налагат ограничения при преценката на въпроса дали мярката е дискриминационна: вж. Barnard, C., цит. съч., посочено по-горе в бележка под линия 27, стр. 171 и 172. Behrens счита, че тълкуването на основните свободи на Общността е претърпяло развитие от забрана на дискриминацията в посока към забрана на ограниченията: вж. Behrens, P., „Die Konvergenz der wirtschaftlichen Freiheiten im europäischen Gemeinschaftsrecht“, *Europarecht*, 2/1992, стр. 148 и сл.

36 — Заключение на генералния адвокат Capotorti, представено на 27 май 1981 г. по дело Oebel, посочено в бележка под линия 20, точка 3. В този смисъл в заключението си по дело Delhaize и Le Lion, посочено в бележка под линия 21, генералният адвокат Gulmann посочва, че делото поставя въпроса дали разработеният от Съда тест в Решение по дело Groenveld е твърде ограничителен.

47. Що се отнася до свободното движение на услуги, следва да се посочи, че и в тази област за известен период от време Съдът приема дискриминацията като условие за наличието на нарушение на тези разпоредби [37], като впоследствие обаче променя това гледище [38]. В предходната си практика относно свободата на движение на лица Съдът също се придържа само към забраната на дискриминационни мерки на държавите членки, но по-късно приема, че е възможно и недискриминационна мярка да възпрепятства свободното движение на хора [39]. Гарантирането на свободното движение на капитали има също за последица не само забраната на дискриминационните мерки. От практиката на Съда следва, че става въпрос не само за дискриминационни мерки, а напротив, той се основава на понятието за ограничение на свободното движение на капитали [40].

48. Следователно нито една от основните свободи — с изключение на мерките с равностоен на количествени ограничения ефект в контекста на член 29 ЕО — не се свежда до забрана само на дискриминационни мерки на държавите членки. Точно обратното, необходимо е да се изхожда от *ограничението* на тези свободи. От тази гледна точка твърде ограничителното определение за мерки с равностоен на количествени ограничения върху износа ефект се различава съществено от тълкуването на останалите основни свободи.

37 — Вж. Решение от 14 юли 1994 г. по дело Peralta (C-379/92, Recueil, стр. I-3453, точка 51). В това Решение например Съдът приема, че италианската правна уредба, което забранява изхвърлянето на вредни химически вещества в морето, не нарушава разпоредбите на Договора относно свободното предоставяне на услуги, тъй като тя се прилага за всички кораби, без разлика дали те превозват товари от Италия или други държави членки, поради което не предвижда различна услуга за изнесените стоки и за стоките, пуснати за продажба на пазара в Италия, като не осигурява специално предимство нито на италианския пазар, нито на италианските транспортни предприятия или на италианските стоки.

38 — Вж. Решение от 25 юли 1991 г. по дело Säger (C-76/90, Recueil, стр. I-4221, точка 12) и Решение от 10 май 1995 г. по дело Alpine Investments (C-384/93, Recueil, стр. I-1141). В Решение по дело Alpine Investments, което се отнася до „износа“ на услуги, Съдът приема, че мярка на държава членка може да ограничи свободата на предоставяне на услуги, дори да е общоприложима и недискриминационна и да няма за предмет, нито да води до осигуряването на предимство на националния пазар в ущърб на доставчиците на услуги от други държави членки.

39 — Относно свободното движение на работници вж. Решение от 15 декември 1995 г. по дело Bosmann (C-415/93, Recueil, стр. I-4921, точка 104), в което Съдът допуска, че е налице пречка пред свободното движение на работниците. Относно свободата на установяване вж. Решение от 7 юли 1988 г. по дело Wolf и др. (154/87 и 155/87, Recueil, стр. 3897, точка 9) и Решение от 31 март 1993 г. по дело Kraus (C-19/92, Recueil, стр. I-1663, точка 32). В доктрината вж. във връзка с проблематиката на дискриминацията и свободното движение на лица например Bernard, N., „Discrimination and Free Movement in EC Law“, *International and Comparative Law Quarterly*, 1/1996, стр. 83 и сл. и Daniele, L., „Non-Discriminatory Restrictions to the Free Movement of Persons“, *European Law Review*, 3/1997, стр. 191 и сл.

3. Предложение за изменение в съдебната практика

49. Предвид гореизложените доводи считам, че е обосновано Съдът да промени теста Groenveld, т.е. ограничителното определение за мерки с равностоен на количествени ограничения върху износа ефект.

40 — Вж, например Решение от 4 юни 2002 г. по дело Комисия/Португалия (C-367/98, Recueil, стр. I-4731), както и Решение от 28 септември 2006 г. по дело Комисия/Нидерландия (C-282/04 и C-283/04, Recueil, стр. I-9141). В доктрината вж. например Lenaerts, K. и Van Nuffel, P., *Constitutional Law of the European Union*, 2-о издание, Sweet & Maxwell, Лондон, 2005 г., стр. 240.

50. По принцип Съдът има две възможности за изменение на това определение. Първата възможност на Съда е да приложи към член 29 ЕО определението, разработено от него в контекста на член 28 ЕО. Това означава, че за да дефинира понятието за мерки с равностоен на количествени ограничения върху износа ефект, Съдът трябва да използва адаптираната по подходящ начин формулировка от Решение по дело Dassonville [41], посочено по-горе, че приема изрично обосновката на тези мерки с императивните изисквания, установени в Решение по дело Cassis de Dijon [42], и да изключи от определението на тези мерки условията за продажба в съответствие с условията, очертани в Решение по дело Keck и Mithouard [43], посочено по-горе. Втората възможност на Съда е да дефинира самото понятие за „мерки с равностоен ефект“ по-ограничително, отколкото в Решение по дело Dassonville, посочено по-горе, което евентуално също би могло да обоснове неприлагането на критериите от Решение по дело Keck и Mithouard към ограниченията върху износа. Дори в контекста на втората възможност национална мярка може да бъде обоснована с императивните изисквания, установени в Решение по дело Cassis de Dijon, посочено по-горе.

51. И двете възможности имат както преимущества, така и недостатъци. Преимуществото на втората възможност е избягването на твърде широко определение за мерки с равностоен на количествени ограничения ефект, което би било приложимо към необозрим брой мерки на държавите членки. От друга страна обаче, по-ограничителното формулиране на това понятие отново поставя въпроса за подходящи критерии, въз основа на които е възможно формулирането на такова определение. Друг недостатък на втората възможност е, че формулирането на ново, специфично определение за мерки с равностоен на количествени ограничения върху износа ефект би могло да доведе отново до противоречива съдебна практика относно свободното движение на стоки и относно основните свободи като цяло.

52. Ето защо считам за по-целесъобразно и при тълкуването на член 29 ЕО да се прилагат определенията, ограниченията и критериите, разработени в посочените по-горе Решение по дело Dassonville, Решение по дело Cassis de Dijon и Решение по дело Keck и Mithouard. Необходимо е обаче тази съдебна практика да се адаптира към член 29 ЕО. Поради това по-нататък ще изложа критериите, които Съдът би следвало да прилага при проверката дали става въпрос за мярка с равностоен на количествено ограничение върху износа ефект.

53. Най-напред предлагам на Съда да определи мерките с равностоен на количествени ограничения върху износа ефект като всички мерки на държавите членки, които могат пряко или непряко, действително или потенциално да възпрепятстват търговията в рамките на Общността.

54. В това отношение следва да се има предвид, че много на брой мерки ще попаднат в това широко определение за мерки с равностоен на количествени огра-

41 — Посочено по-горе в бележка под линия 3.

42 — Решение от 20 февруари 1979 г. по дело Rewe-Zentral, известно като „Cassis de Dijon“ (120/78, Recueil, стр. 649).

43 — Посочено по-горе в бележка под линия 4.

ничения върху износа ефект [44]. На практика това означава, че например всички условия на производство и съответните ограничения, всички мерки, които по някакъв начин водят до увеличаване на производствените разходи [45] и мерките, засягащи условията на труд, могат да представляват и мерки с равностоен ефект. Това би могло да доведе до възможността за оспорване и на мерки на държавите членки, недостатъчно тясно свързани с износа.

55. В хипотезата на внос на стоки в дадена държава членка няма възможност споменатите по-горе фактори да оказват влияние, тъй като внесените стоки се произвеждат в друга държава членка. Следователно при това положение тези фактори могат да имат само ограничителен ефект върху износа от държавата членка. Следва обаче да се подчертае, че ефектът на тези фактори върху ограниченията на износа е прекалено косвен, поради което следва да се изключи възможността да бъдат квалифицирани като мерки с равностоен на количествени ограничения ефект.

56. Ето защо предлагам на Съда да ограничи определението за мерки с равностоен на количествени ограничения върху износа ефект така, че в него да не попадат мерки с *прекалено несигурен и прекалено косвен* ефект върху износа. Важно е да се припомни, че въпреки ограничителното определение за мерки с равностоен на количествени ограничения върху износа ефект в досегашната си съдебна практика относно член 29 ЕО Съдът вече е изключил някои от споменатите по-горе мерки от приложното поле на член 29 ЕО. В Решение по дело Oebel [46], посочено по-горе, Съдът приема, че забраната на нощния труд на пекарите, тоест мярка, която засяга условията на труд, не представлява мярка с равностоен на количествено ограничение върху износа ефект. В Решение по дело ED [47] Съдът отбелязва, че възможността за разпоредба на италианския граждански процесуален кодекс, забраняваща връчването на разпореждане за плащане на длъжник в друга държава членка, да повлияе върху продавачите в дадена държава членка по такъв начин, че те биха се поколебили да продават стоките си в други държави членки, е прекалено несигурна и прекалено косвена *(trop aléatoire et indirecte, too uncertain and indirect, zu ungewiß und zu mittelbar),* за да може да възпрепятства търговията между държавите членки [48]. Съдът прилага, inter alia, този критерий и по някои дела, свързани с мерките с равностоен на количествени ограничения върху вноса ефект [49], със

44 — Това също се отбелязва в доктрината. Вж. например Füller, J. T., цит. съч., посочено по-горе в бележка под линия 27, стр. 245; Oliver, P., посочено по-горе в бележка под линия 27, стр. 800; Woods, L., *Free Movement of Goods and Services within the European Community*, Ashgate, Aldershot, 2004 г., стр. 108; Oliver, P. и Enchelmaier, S., „Free movement of goods: Recent developments in the case law", *Common Market Law Review*, 3/2007, стр. 686; Enchelmaier, S., „The ECJ's Recent Case Law on the Free Movement of Goods: Movement in All Sorts of Directions", *Yearbook of European Law*, 2007 г., стр. 144.

45 — Във von der Groeben, H. и Schwarze, J. (ред.), цит. съч., посочено по-горе в бележка под линия 27, коментар на член 29 ЕО, стр. 1081, точка 15, Mmüller-Graff, P.-C. обръща специално внимание на факта, че твърде широко определение също би включило мерки, които повишават производствените разходи.

46 — Посочено по-горе в бележка под линия 20.

47 — Посочено по-горе в бележка под линия 20.

48 — Решение по дело ED, посочено по-горе в бележка под линия 20, точка 11.

49 — Вж. Решение от 7 март 1990 г. по дело Kranitz (C-69/88, Recueil, стр. I-583, точка 11), Решение от 13 октомври 1993 г. по дело CMC Motorradcenter (C-93/92, Recueil, стр. I-5009, точка 12) и Решение по дело Burmanjer и др., посочено по-горе в бележка под линия 17, точка 31.

свободното движение на лица [50] и със свободата на установяване [51]. В това отношение следва да се отбележи, че споменатият критерий създава причинно-следствената връзка между мярката и ограничението върху износа, но без значение за степента на ограничението върху износа.

57. По-нататък следва да се разгледа въпросът по какъв начин критериите от Решение по дело Keck и Mithouard [52], въз основа на които недискриминационните условия за продажба се изключват от приложното поле на член 28 ЕО, са приложими в контекста на тълкуването на член 29 ЕО. По мое мнение, макар разработеният от Съда тест в Решение по дело Keck и Mithouard, посочено по-горе, да е приложима и в контекста на преценката съгласно член 29 ЕО, все пак той трябва да бъде адаптиран към характеристиките на износа.

58. По този въпрос, на първо място, бих предложила на Съда да адаптира формулировката в точка 16 от Решение по дело Keck и Mithouard, посочено по-горе, към мерките, засягащи износа, в смисъл, че прилагането по отношение на стоки, *които се изнасят към други държави членки*, на национални разпоредби, които ограничават или забраняват някои условия за продажба, не може пряко или непряко, действително или потенциално да възпрепятства търговията между държавите членки, доколкото те се прилагат към всички заинтересовани оператори, които упражняват своята дейност на националната територия и доколкото засягат по един и същ начин от правна и фактическа гледна точка пускането на пазара за продажба на националните стоки и на онези стоки, *които се изнасят към други държави членки*.

59. Смятам обаче за необходимо да се отчита фактът, че някои условия за продажба възпрепятстват или ограничават *излизането от пазара*, въпреки че не установяват дискриминация нито от правна, нито пт фактическа гледна точка. Има редица съображения в подкрепа на съответно адаптиране на теста от Решение по дело Keck и Mithouard.

60. Първото съображение е, че такова тълкуване на член 29 ЕО отговаря в по-голяма степен на смисъла и целта на свободното движение на стоки. Още в контекста на делата, свързани с член 28 ЕО, се оказа, че стриктното прилагане на теста от Решение по дело Keck и Mithouard е позволило неоснователното изключване на някои условия за продажба с твърде

50 — Вж. Решение от 27 януари 2000 г. по дело Graf (C-190/98, Recueil, стр. I-493, точка 25). Вж. също заключението на генералния адвокат Sharpston, представено на 28 юни 2007 г. по дело Gouvernement de la Communauté française и gouvernement wallon (Решение от 1 април 2008 г., C-212/06, Сборник, стр. I-1683, точки 56, 59 и сл.).

51 — Вж. заключението на генералния адвокат Tizzano, представено на 25 март 2004 г. по дело CaixaBank France (Решение от 5 октомври 2004 г., C-442/02, Recueil, стр. I-8961, точка 75).

52 — Посочено по-горе в бележка под линия 4.

ограничителен ефект върху вноса. Поради това в някои заключения на генерални адвокати [53], както и в доктрината [54] вече многократно се отбелязва, че условията за продажба, които възпрепятстват или ограничават *достъпа* до пазара, би трябвало да се считат за мерки с равностоен на ограничения върху вноса ефект. В подкрепа на тази позиция се изтъква, че критериите, развити в Решение по дело Keck и Mithouard, посочено по-горе, по принцип стават релевантни *едва след* вноса на стоката на пазара на дадена държава членка [55]. Така, както в хипотезата на внос дадени условия за продажба могат да ограничат достъпа до пазара, по същия начин в хипотезата на износ дадени условия на продажба могат да ограничат излизането от пазара.

61. По-голямата част от националните разпоредби, които уреждат условията за продажба, наистина нямат до такава степен пряк ефект върху ограниченията на свободното движение на стоки, че да бъдат считани за ограничение на излизането от пазара. Те включват например някои разпоредби относно работното време на магазините [56], продажбата на определени стоки само в някои магазини [57] или от определени търговци [58]. Тези условия за продажба [59] трябва непременно да се преценят съгласно теста от Решение по дело Keck и Mithouard, тъй като противното би означавало връщане към положението преди това дело, когато операторите оспорваха валидността на всяко правило „с ефект на ограничение върху тяхната търговска свобода“ [60]. Определени условия за продажба могат обаче да ограничат по-пряко износа поради потясната си връзка с фактическото преминаване през границата на стоките [61]. Такива са например разпоредбите, които забраняват продажбата на дадени стоки по Интернет [62]. При все това въз основа на *характеристиките* на тези условия за продажба е трудно да се установят две предварително определени и ясно разграничени една от друга категории условия за продажба, поради което на този етап споменавам само някои примери за онагледяване. По-целесъобразно е да се прави разграничение между условията за продажба според техния *ефект*, тоест според тяхната възможност да окажват ефект върху навлизането на пазара или излизането от пазара.

53 — Вж. в този смисъл заключението на генералния адвокат Stix-Hackl по дело Deutscher Apothekerbund, посочено по-горе в бележка под линия 10, точка 77 и заключението на генералния адвокат Kokott, представено на 14 декември 2006 г. по дело Mickelsson и Roos (C-142/05, делото е все още висящо пред Съда, точка 66).

54 — Barnard, C., цит. съч., посочено по-горе в бележка под линия 27, стр. 159 и сл. и Oliver, P., цит. съч., посочено по-горе в бележка под линия 27, стр. 795.

55 — Вж. в този смисъл заключението на генералния адвокат Stix-Hackl по дело Deutscher Apothekerbund, посочено по-горе в бележка под линия 10, точка 77. Вж. също заключението на генералния адвокат Kokott по дело Mickelsson и Roos, посочено по-горе в бележка под линия 53, точка 53.

56 — Вж. например Решение от 20 юни 1996 г. по дело Semeraro Casa и др. (C-418/93—C-421/93, C-460/93—C-462/93, C-464/93, C-9/94—C-11/94, C-14/94, C-15/94, C-23/94, C-24/94 и C-332/94, Recueil, стр. I-2975).

57 — Вж. например Решение от 29 юни 1995 г. по дело Комисия/Гърция (C-391/92, Recueil, стр. I-1621).

58 — Вж. например Решение от 14 декември 1995 г. по дело Banchero (C-387/93, Recueil, стр. I-4663).

59 — Въпреки че условията за продажба, посочени по-горе в настоящото заключение, се отнасят до това, *кога, къде и от кого* се продава дадена стока, все пак не може да се приема, че тези условия за продажба не ограничават достъпа до пазара или излизането от пазара; следователно не може да се счита, че посочените примери създават хипотетична категория условия за продажба, която е предварително определена и ясно формулирана и която следва да се изключи от теста Keck и Mithouard.

60 — Решение по дело Keck и Mithouard, посочено по-горе в бележка под линия 4, точка 14.

61 — Преди всичко става въпрос за условия за продажба, които се отнасят до *начина*, по който стоката се продава, въпреки че и в този случай трудно може да се говори за предварително определена категория. Ефектът на отделното условие за продажба следва да се преценява във всеки конкретен случай.

62 — Макар че в Решение по дело Deutsscher Apothekerverband (посочено по-горе в бележка под линия 10, точка 74) Съдът установява, че германската забрана за продажбата на лекарствени продукти чрез Интернет има по-голям ефект върху намиращите се в чужбина аптеки, отколкото върху тези в Германия, поради което отново прилага критерия за фактическо неравно третиране, все пак Съдът приема, че е налице фактическо неравно третиране по отношение на *достъпа* до пазара.

62. Второто съображение в подкрепа на изключването от теста по дело Keck и Mithouard на условията за продажба, които ограничават излизането от пазара, е практическото прилагане на принципите, закрепени в това Решение, да бъде съобразено с характеристиките на износа. Формулираните от гледна точка на ограниченията на вноса в Решение по дело Keck и Mithouard изходни критерии се основават на принципа, че условията за продажба не ограничават вноса, когато едни и същи правни и фактически условия се прилагат за продажбата на местни и вносни стоки на пазара, където се продават. Този принцип може да се приложи по аналогия към износа: едни и същи фактически и правни условия следва да се прилагат за стоките, продавани на пазара на дадена държава членка, и за стоките, предназначени да излязат от този пазар, така че националната мярка да няма по-силен ефект върху изнесените стоки отколкото върху продажбите на стоки в държавата членка на техния произход.

63. Прилагането на този принцип на практика може да има обаче различни последици за износа и за вноса. Според теста по дело Кеск и Mithouard в хипотезата на внос се установява отсъствието на дискриминация на местна и чуждестранна стока на националния пазар, а в хипотезата на износ — отсъствието на дискриминация на две местни стоки на националния пазар, едната от които е предмет на износ. При положение че националната мярка не води до правна дискриминация между изнасяната стока и продаваната в държавата членка на произход стока, дискриминацията на износа вероятно в повечето случаи може да бъде установена от фактическа страна само въз основа на обстоятелства, които са налице не на пазара, където се продава стоката, а извън този пазар. Много трудно е обаче да се установи със сигурност фактическото влияние на подобни външни фактори. Вярно е, че не може да бъде изключена възможността чисто теоретично национална мярка да има от фактическа страна ефект, различен при изнасяната стока от този при стоката, продавана в държавата членка на произход, включително въз основа на фактори, които възникват на пазара, на който се продава стоката.

64. Третото съображение също е свързано специално с износа, тъй като най-често именно условията за продажба, а не изискванията към стоките възпрепятстват износа. Следователно този фактор ще се различава от фактора в хипотезата на внос, в която преди всичко изискванията към стоките, установени от дадена държава членка, имат ограничителен ефект. Ефектът на изискванията към стоките, предмет на износ, се различава от този върху стоки, предмет на внос. Стока, която се внася от една в друга държава членка, трябва да отговаря на две групи изисквания към стоките: на първо място, на изискванията, установени от държавата членка на производство, и на второ място, на изискванията на държавата членка на вноса. Определянето на изискванията към стоките като мерки с равностоен върху износа ефект има за цел да се избегне осуетяването или възпрепятстването на навлизането на стоки в държавата членка на вноса поради разликата между изискванията към стоките в държавата членка на внос и в тази на производство. В хипотезата на износ на стоки от дадена държава членка при преценката на въпроса за наличие на пречка пред износа следва да се имат предвид само изискванията към стоките, приети от тази държава членка, а не тези, на които стоките трябва да

отговарят в държавата членка, за която се изнасят. При положение че условията за продажба най-често възпрепятстват износа, е обосновано изключването от теста Keck и Mithouard на онези условия за продажба, които пряко осуетяват или възпрепятстват излизането от пазара.

65. По изложените по-горе съображения предлагам на Съда да квалифицира като мерки с равностоен на количествени ограничения върху износа ефект онези разпоредби на държавите членки относно условията за продажба, които пряко осуетяват или възпрепятстват *излизането от пазара*.

66. Сега ще разгледам настоящото дело с оглед на измененото тълкуване на член 29 ЕО.

4. Преценка въз основа на измененото тълкуване на член 29 ЕО

67. От изложените по-горе съображения следва, че при сегашното състояние на развитие на общностното право е целесъобразно да се измени тълкуването на член 29 ЕО. Поради това по-нататък ще разгледам настоящото дело въз основа на това изменено тълкуване.

68. В контекста на преценката на член 80, параграф 3 от белгийския Закон за защита на потребителя е необходимо да се прави разграничение между два аспекта. От една страна, следва да се прецени дали член 29 ЕО не допуска самата разпоредба, т.е. забраната да се изисква от потребителя авансово плащане или каквото и да е плащане по време на срока от седем работни дни за отказ от договора. От друга страна, също е необходимо да се разгледа с оглед на член 29 ЕО специфичното тълкуване на белгийската разпоредба, която на практика се прилага по такъв начин, че продавачът не може да изисква от потребителя никакъв номер на кредитна карта, дори да се задължава да не я използва за събирането на плащането в рамките на срока от седем работни дни за отказ от договора.

69. Преценката въз основа на предложеното изменено тълкуване на член 29 ЕО включва няколко стъпки.

70. В самото начало следва да се отбележи, че разглежданата белгийска разпоредба и нейното тълкуване попадат под условията за продажба. Ето защо в рамките на обсъждането първо ще приложа критериите, разработени в Решение по дело Keck и Mithouard, посочено по-горе. Макар белгийската разпоредба да урежда условията на плащане и тълкуването на тази разпоредба да се отнася до специфичен метод на плащане, става въпрос за съще-

ствени елементи на договора за продажба, и по-специално на договора за продажба чрез Интернет. Следователно те трябва да бъдат квалифицирани като условия за продажба. В практиката си по член 28 ЕО Съдът вече е приел, че продажбите, извършени чрез Интернет, попадат в условията за продажба [63].

71. В контекста на настоящата преценка първоначално е необходимо да се отговори на въпроса дали разглежданата разпоредба и нейното тълкуване, първо, са приложими към всички заинтересовани оператори, които упражняват своята дейност на националната територия, и второ, дали те засягат по един и същ начин от правна и фактическа страна пускането за продажба на пазара на национални стоки и на стоки, изнасяни към други държави членки.

72. Първият критерий, изведен в Решение по дело Keck и Mithouard, е изпълнен, тъй като както разпоредбата, така и нейното тълкуване са приложими към всички оператори, които продават стоките си от разстояние в Белгия.

73. По втория критерий следва на първо място да се отбележи, че както разпоредбата, така и нейното тълкуване засягат от правна гледна точка търгуването на национални стоки и на изнасяните стоки, тъй като не съдържат специални правила за продажбата на местни стоки или на изнасяни стоки. Що се отнася до фактическия ефект върху износа, в преценката въз основа на съществуващата съдебна практика вече посочих, че както разглежданата белгийска разпоредба, така и нейното тълкуване засягат по един и същ начин от фактическа страна националната продажбата и износа. В съответствие с предложеното изменено тълкуване на член 29 ЕО е необходимо все пак да се прецени дали белгийската разпоредба или нейното тълкуване възпрепятстват излизането от пазара, независимо от факта, че не пораждат дискриминация нито от правна, нито от фактическа страна.

74. Поради забраната да изисква плащане по време на срока от седем работни дни за отказ от договора продавачът изпраща на потребителя стоката, без въобще да знае дали някога ще получи за нея дължимото плащане. Тази несигурност на продавача по отношение на плащането може да го възпре да продава стоките си от разстояние. В това отношение е без значение дали рискът, свързан с получаване на плащането, се различава при износните продажби от този при продажбата в Белгия. Тълкуването на белгийската разпоредба, според което продавачът не може да изисква от потребителя номер на кредитна карта, за продавача означава същата несигурност, тъй като той няма гаранция, че някога ще получи плащането. Тази несигурност на продавача, поради опасението му да не получи плащането, може да го принуди да преустанови или да намали обема на износа на стоки, продавани чрез Интернет. Точно поради това опасение предприятието Santurel е искало

63 — Решение по дело Deutscher Apothekerverband, посочено по-горе в бележка под линия 10, точка 68 и сл.

от своите купувачи в чужбина номер на кредитна карта.

75. Ето защо считам, че — въз основа на предложеното изменено тълкуване на член 29 ЕО — разпоредба като член 80, параграф 3 от белгийския Закон за защита на потребителя и тълкуването ѝй, според което продавачът не може да изисква от потребителя номер на кредитна карта, възпрепятстват излизането от пазара и следователно представляват мерки с равностоен на количествени ограничения върху износа ефект.

76. Независимо че въпросната вярка е с еквивалентен на количествено ограничение върху износа ефект, съгласно постоянната съдебна практика относно член 28 ЕО — която по горепосочените съображения може да се приложи към член 29 ЕО — национална правна уредба, която представлява мярка с равностоен на количествено ограничение върху износа ефект, може да бъде обоснована с някое от основанията, посочени в член 30 ЕО, или с императивни изисквания [64]. Във всеки случай националната разпоредба трябва да е подходяща за осъществяването на преследваната цел и да не надхвърля необходимото за постигането ѝй [65].

77. Поради това следващият въпрос, на който трябва да се отговори, е дали белгийската мярка може да бъде обоснована с някое от основанията, посочени в член 30 ЕО, т.е. с някое от императивните изисквания, развити от Съда в Решение по дело Cassis de Dijon [66] и в последващата му практика. Никое от основанията, посочени в член 30 ЕО, не е релевантно по настоящото дело, но друго възможно основание е защитата на потребителя, която е сред императивните изисквания.

78. Несъмнено забраната да се изисква каквото и да е плащане или авансово плащане по време на срока от седем работни дни за отказ от договора и свързаното с нея тълкуване, според което продавачът не може да изисква от потребителя номер на кредитна карта преди изтичане на срока за отказ от договора, имат за цел защитата на потребителя. Като забранява да се изисква плащане или авансово плащане по време на срока за отказ от договора, Белгия е целяла да укрепи правото на отказ на потребителя при продажба от разстояние, гарантирано в член 6 от Директива 97/7, и да създаде в полза на потребителя условия, при които може да упражни правото си на отказ от договора без всякакъв риск. Понятно е, че в случай на продажба от разстояние потребителят има по-голяма защита, отколкото в случай на обикновена продажба. Правото на отказ на потребителя следва логиката, че в случай на

64 — Вж. относно императивните изисквания Решение по дело Rewe-Zentral, известно като „Cassis de Dijon“, посочено по-горе в бележка под линия 42, точка 8.

65 — Вж. например Решение от 20 юни 2002 г. по дело Radiosistemi (C-388/00 и C-429/00, Recueil, стр. I-5845, точки 40—42), Решение от 8 май 2003 г. по дело ATRAL (C-14/02, Recueil, стр. I-4431, точка 64), Решение от 8 септември 2005 г. по дело Yonemoto (C-40/04, Recueil, стр. I-7755, точка 55) и Решение от 10 ноември 2005 г. по дело Комисия/Португалия (C-432/03, Recueil, стр. I-9665, точка 42).

66 — Посочено по-горе в бележка под линия 42.

продажба от разстояние потребителят действително вижда стоката едва след като вече е направил поръчката за нея [67]. В това отношение съображение 14 от Директива 97/7 предвижда, че трябва да се приемат разпоредби във връзка с правото на отказ от договора, „[тъй като] потребителят не е в състояние действително да види стоката [или] да се увери за характера на предоставената услуга преди сключването на договора“.

79. Следователно като приема член 80, параграф 3 от Закона за защита на потребителя, Белгия избира да осигури на потребителя по-високо ниво на защита, отколкото предвиденото в Директива 97/7. По този начин тя е целяла да предотврати в случай на отказ от договора да се наложи на потребителя да чака възстановяването на заплатените суми. Съгласно член 6, параграф 2 от Директива 97/7 възстановяване в този смисъл трябва да се извърши във възможно най-кратки срокове и при всички случаи в рамките на 30 дни. Същевременно Белгия е имала за цел да защити потребителя от риска продавачът да не му възстанови вече заплатените суми [68]. По тези съображения считам, че белгийската разпоредба и нейното тълкуване могат да бъдат обосновани със защитата на потребителя.

80. Накрая остава да се прецени дали разглежданата белгийска разпоредба и нейното тълкуване са пропорционални. В контекста на преценката на пропорционалността е необходимо да се провери дали разпоредбата и нейното тълкуване са подходящи и необходими за осъществяването на целта за защита на потребителя, и по-точно дали има мярка, с която целта може да се постигне също толкова ефективно, но с по-малко ограничителен ефект върху свободното движение на стоки [69]. Първо ще разгледам с оглед на принципа за пропорционалност общата забрана да се изисква авансово плащане или каквото

67 — Относно правото на отказ от договора на потребителя при продажба от разстояние в общ план вж. например Reich, N., „Die neue Richtlinie 97/7/EG über den Verbraucherschutz bei Vertragsabschlüssen im Fernabsatz“, *Europäische Zeitschrift für Wirtschaftsrecht*, 19/1997, стр. 584 и сл.; Micklitz, H.-W., „Die Fernabsatzrichtlinie 97/7/EG“, *Zeitschrift für europäisches Privatrecht*, 4/1999, стр. 884 и сл.; Bernardeau, L., „La directive communautaire 97/7 en matière de contrats à distance“, *Cahiers de droit européen*, 1-2/2000, стр. 129; Poillot, É., „Le droit comparé au service de la compréhension de l'acquis communautaire en droit privé: l'exemple du droit de rétractation dans la directive 97/7/CE concernant la protection des consommateurs en matière de contrats à distance“, *Revue internationale de droit comparé*, 4/2005, стр. 1017; Knez, R., „Direktiva 97/7/ES Evropskega parlamenta in Sveta vom 20. Mai 1997 o varstvu potrošnikov glede sklepanja pogodb pri prodaji na daljavo“, в Trstenjak, V., *Evropsko pravo varstva potrošnikov*, GV Založba, Любляна, 2005 г., стр. 113.

68 — Вж. в този смисъл Heinrichs, H., „Das Widerrufsrecht nach der Richtlinie 97/7/EG über den Verbraucherschutz bei Vertragsabschlüssen im Fernabsatz“, в Beuthien, V. и кол. (ред.), *Festschrift für Dieter Medicus zum 70. Geburtstag, Heymanns*, Кьолн, 1999 г., стр. 190; Pützhoven, A., *Europäischer Verbraucherschutz im Fernabsatz. Die Richtlinie 97/7/EG und ihre Einbindung in nationales Verbraucherrecht*, Beck, Мюнхен, 2001 г., стр. 76; Reuter, M., *Der Fernabsatz und seine rechtliche Ausgestaltung in der Europäischen Union*, Peter Lang, Франкфурт, 2002 г.; Lodder, A. и Kaspersen, H. W. K. (ред.), *eDirectives: Guide to European Union Law on E-Commerce. Commentary on the Directives on Distance Selling, Electronic Signatures, Electronic Commerce, Copyright in the Information Society, and Data Protection*, Kluwer, Хага, 2002 г.

69 — Вж. например Решение от 10 ноември 1994 г. по дело Ortscheit (C-320/93, Recueil, стр. I-5243, точка 16) и Решение от 15 юни 1999 г. по дело Heinonen (C-394/97, Recueil, стр. I-3599, точка 33). В доктрината вж. Lenaerts, K. und Van Nuffel, P., цит. съч., посочено по-горе в бележка под линия 40.

и да е плащане преди изтичане на срока за отказ от договора и след това тълкуването, според което продавачът не може да изисква от потребителя номер на кредитна карта преди изтичане на този срок.

81. Според мен общата забрана да се изисква авансово плащане или каквото и да е плащане преди изтичане на срока за отказ от договора представлява мярка, която е пропорционална с оглед на целта за защита на потребителя. Белгия е избрала ниво на защита на потребителя, при което в случай на отказ от договор от разстояние потребителят да не носи никакъв риск. С оглед на факта, че Директива 97/7 предвижда срок от седем работни дни за отказ от договора, да не се изисква от потребителя плащане за получената от него стока през този период от време е приемливо.

82. Ето защо трябва да се приеме, че член 29 ЕО допуска национална разпоредба, която в случай на договор от разстояние предвижда забрана да се изисква от потребителя авансово плащане или каквото и да е плащане по време на императивно установения срок за отказ от договора.

83. Накрая следва да се провери дали тълкуването на белгийската разпоредба, според което продавачът не може да изисква от потребителя номер на кредитна карта преди изтичане на срока за отказ от договора, е пропорционално. В това отношение е необходимо да се подчертае, че при преценката дали общностноправна разпоредба не допуска национална правна разпоредба, трябва да се вземе предвид не само текстът на посочената на последно място разпоредба, но и нейното тълкуване от страна на националните власти [70]. Всъщност правото на Общността може да не допуска както буквалното значение на национални разпоредби, така и тяхното тълкуване, тъй като на национално равнище това тълкуване е задължително за всички адресати. Налага се изводът, че националните власти са задължени да тълкуват националното право в съответствие с общностното право [71].

84. Що се отнася до тълкуването, според което продавачът не може да изисква от потребителя номер на кредитна карта

70 — В доктрината вж. например Bieber, R., Epiney, A. и Haag, M., цит. съч., посочено по-горе в бележка под линия 9, стр. 280 и 281, точка 128; Lenaerts, K., Arts, D. и Maselis, I., цит. съч., посочено по-горе в бележка под линия 9, стр. 162, точка 5-056 подчертават, че обхватът на действие на националните законови, подзаконови и административни разпоредби трябва да се преценява в светлината на тълкуването им от страна на националните съдилища. Както вече посочих в точка 9 от настоящото заключение, в Решение по дело Siemens, посочено по-горе в бележка под линия 9, Съдът се е произнесъл по въпроса дали общностното право не допуска дадено тълкуване, установено в практиката на Bundesgerichtshof (Германия).

71 — Общо по задължението за тълкуване в съответствие с първичното право на Общността вж. Leible, S. и Domröse, R., „Die primärrechtskonforme Auslegung“, в Riesenhuber, K. (ред.), *Europäische Methodenlehre. Handbuch für Ausbildung und Praxis*, De Gruyter Recht, Берлин, 2006 г., стр. 184 и сл.; относно задължението за тълкуване в съответствие с директивите на Общността вж. Roth, W.-H., „Die richtlinienkonforme Auslegung“, in: Riesenhuber, K. (ред.), *Europäische Methodenlehre. Handbuch für Ausbildung und Praxis*, стр. 308 и сл.

преди изтичане на срока за отказ от договора, считам, че това тълкуване надхвърля стриктно необходимото за постигането на целта за висока защита на потребителя. Могат да се изтъкнат редица доводи в подкрепа на това виждане.

85. Първо, в тази хипотеза продавачът не изисква номера на кредитната карта, за да получи плащането на стоката, а само за да се защити, в случай че потребителят не заплати стоката. Като изпраща стоката, без да изисква номер на кредитна карта, продавачът рискува изобщо да не получи плащане за стоката. Когато продавачът не задължава кредитната карта с дължимата сума, нивото на защита на потребителя не се намалява по никакъв начин. Опасението на белгийските власти, че продавачът би могъл да злоупотреби с кредитната карта, за да получи плащането преди изтичането на срока за отказ от договора, или че дори може да задължи кредитната карта с дължимата сума и въобще да не изпрати стоката, естествено е понятно. Тълкуването на разглежданата белгийска разпоредба, с което белгийските власти целят да предотвратят такава злоупотреба, обаче е непропорционално. Предоставянето на номера на кредитната карта позволява да бъде постигнат подходящ баланс между нуждата от високо ниво на защита на потребителя и защитата на продавача от риска потребителят да не плати. Когато потребителят не се отказва от договора и не плаща, продавачът може да задължи кредитната карта с покупната цена.

86. Второ, в Белгия продавачът носи наказателна отговорност за нарушаване на задължението си да не задължава кредитната карта с дължимата сума по време на срока за отказ от договора. Когато се разрешава предоставянето на номера на кредитната карта, трябва също да се приема възможността за злоупотреба в някои случаи, но вероятността за това е по-малка, ако нарушенията се санкционират ефективно. Вероятно такава правна уредба няма да бъде изцяло ефективна, но поради осигуряването на подходящи санкции ще е достатъчно ефикасна да гарантира високото ниво на защита на потребителя, към което Белгия се стреми. Освен това трябва да се има предвид, че съгласно член 8 от Директива 97/7 държавите членки осигуряват, че потребителят може да изисква отмяната на плащане, при което е извършена злоупотреба с неговата платежна карта във връзка с договор от разстояние, и че в случаите на злоупотреба сметката на потребителя ще бъде захранена със заплатените суми или същите ще бъдат възстановени. Следователно в случай на злоупотреба с кредитна карта наред със санкционирането на продавача по наказателноправен ред е предвидена и специална защита на потребителя.

87. Трето, следва също да се има предвид икономическата реалност на плащанията с кредитна карта, които са сред така наречените „нови методи на плащане“, както и предимствата, предлагани от този метод на плащане. При други, по-традиционни методи на плащане, с които продавачът разполага при продажбата от разстояние (например банковия превод), в случай че продавачът не може да изисква плащане преди изтичане на срока за отказ от договора, високо ниво на защита е осигурено само за потребителя. В това

отношение плащането с кредитна карта предлага редица преимущества, доколкото предоставя едновременна защита на двете страни, т.е. на потребителя и на продавача, без това да води до чувствително намаляване на нивото на защита на потребителя. Нивото на защита на потребителя намалява само потенциално и само в определени случаи. Макар да се предвиди санкция като защита с оглед на тези хипотези да е целесъобразно, случаите на злоупотреба с кредитни карти са рядкост. Ако на потребителя се предостави абсолютна защита, а продавачът няма никаква защита, въпреки че има възможност за едновременна защита и на двамата, това би могло да се счита като случай на summum ius summa iniuria (най-висшето право е най-висша несправедливост). Невъзможността да се предостави едновременна защита на потребителя и продавача по отношение на други платежни средства не може да ме убеди, че не е възможно да се предложи защита и на двете страни, ако дадена форма на плащане позволява това.

88. По изложените по-горе съображения считам, че тълкуването на белгийската разпоредба, според което при продажбата от разстояние продавачът не може да изисква от потребителя номер на кредитна карта по време на императивно установения срок за отказ от договора, дори да се задължава да не я използва преди изтичането на срока за отказ от договора, е непропорционално.

89. Предвид гореизложеното считам, че член 29 ЕО не допуска тълкуване на национална разпоредба в смисъл, че при продажба от разстояние продавачът не може да иска от потребителя номер на кредитна карта по време на императивно установения срок за отказ от договора, дори и да се задължава да не я използва за събиране на плащането преди изтичането на срока за отказ от договора.

5. Заключение

90. При това положение от направената по-горе преценка следва, че макар член 29 ЕО да допуска значението на белгийската разпоредба, което тя има въз основа на стриктно граматическо тълкуване, той не допуска възприетото от националните власти тълкуване на тази разпоредба. Както вече бе упоменато, националните власти са задължени да тълкуват националното право в съответствие с общностното право. Ето защо според мен в крайна сметка член 29 ЕО допуска национална разпоредба, която при продажбата от разстояние предвижда забрана да се изисква от потребителя авансово плащане или каквото и да е плащане по време на императивния срок за отказ от договора, доколкото тази разпоредба не се тълкува в смисъл, че продавачът не може да изисква от потребителя номер на кредитна карта по време на императивния срок за отказ от договора, дори и да се задължи да не я използва за събиране на плащането преди изтичането на този срок.

VII — Заключение

91. С оглед на всички изложени по-горе съображения предлагам на Съда да отговори по следния начин на преюдициалния въпрос, поставен от Hof van beroep te Gent:

„Член 29 ЕО допуска национална разпоредба, която при продажбата от разстояние предвижда забрана да се изисква от потребителя авансово плащане или каквото и да е плащане по време на императивния срок за отказ от договора, доколкото тази разпоредба не се тълкува в смисъл, че продавачът не може да изисква от потребителя номер на кредитна карта по време на императивния срок за отказ от договора, дори и да се задължи да не я използва за събиране на плащането преди изтичането на този срок.“