

SKLEPNI PREDLOGI GENERALNE PRAVOBRANILKE  
VERICE TRSTENJAK,  
predstavljeni 29. oktobra 2009<sup>1</sup>

Kazalo

I	– Uvod .....	I - 4790
II	– Pravni okvir .....	I - 4790
	A – Pravo Skupnosti .....	I - 4790
	B – Nacionalno pravo .....	I - 4792
III	– Dejansko stanje, postopek v glavni stvari in vprašanja za predhodno odločanje .....	I - 4793
IV	– Postopek pred Sodiščem .....	I - 4794
V	– Bistvene trditve strank .....	I - 4795
VI	– Pravna presoja .....	I - 4799
	A – Uvodne ugotovitve .....	I - 4799
	B – Dopustnost predloga .....	I - 4801
	C – Analiza vprašanj za predhodno odločanje .....	I - 4803
	1. Prvo in drugo vprašanje .....	I - 4803
	a) Uporaba člena 8 Direktive 93/13 .....	I - 4803
	i) Obstoj strožje nacionalne določbe .....	I - 4803

1 – Jezik izvirnika: nemščina.

ii) Uveljavljanje področja uporabe Direktive 93/13 .....	I - 4804
– Osebno in stvarno področje uporabe .....	I - 4804
– Razlaga člena 4(2) Direktive 93/13 .....	I - 4805
b) Obseg pooblastila iz člena 8 Direktive 93/13 .....	I - 4812
i) Neobstoj prisilne narave člena 4(2) .....	I - 4812
ii) Minimalna uskladitev .....	I - 4815
c) Predlog .....	I - 4816
2. Tretje vprašanje .....	I - 4816
a) Pravna presoja ob upoštevanju ciljev Skupnosti .....	I - 4816
b) Pravna presoja na podlagi norm konkretizacije .....	I - 4818
i) Pravila o konkurenci .....	I - 4818
ii) Temeljne svoboščine .....	I - 4820
c) Predlog .....	I - 4822
VII – Predlog .....	I - 4823
	I - 4789

**I – Uvod**

1. V tem postopku za sprejetje predhodne odločbe bo Sodišče obravnavalo tri vprašanja za predhodno odločanje španskega Tribunal Supremo (v nadaljevanju: predložitevno sodišče) glede razlage člena 8 Direktive Sveta 93/13/EGS z dne 5. aprila 1993 o nedovoljenih pogojih v potrošniških pogodbah v povezavi s členom 4 (2) Direktive ter členi 2 ES, 3(1)(g) ES in 4(1) ES<sup>2</sup>.

2. Pravno gledano gre v bistvu za vprašanje, ali se države članice Skupnosti lahko sklicujejo na člen 8 Direktive, da bi z odstopanjem od člena 4(2) Direktive vsebinsko oceno nedovoljenosti pogodbenih pogojev razširile tudi na pogodbene pogoje, ki se nanašajo bodisi na „glavni predmet pogodbe“ bodisi na „ustreznost med ceno in plačilom za izmenjane storitve ali blago“.

3. Ta predlog je bil vložen v okviru spora med Asociación de Usuarios de Servicios Bancarios (nasprotna stranka v postopku s kasacijsko pritožbo, v nadaljevanju: tožena stranka v postopku v glavni stvari) – pravno osebo, katere cilj, določen v statutu, je „zaščita legitimnih interesov uporabnikov storitev

kreditnih institucij in institucij za financiranje z dolžniškimi instrumenti“ – in kreditno ustanovo Caja de Ahorros y Monte de Piedad de Madrid (vlagateljica kasacijske pritožbe, v nadaljevanju: tožeča stranka v postopku v glavni stvari). S tožbo v sporu o glavni stvari se zahteva razglasitev ničnosti in opustitev uveljavljanja tako imenovanega „pogoja zaozkrožitve“, ki ga je tožeča stranka kot vnaprej sestavljen pogodbeni pogoj vključila v vsako kreditno pogodbo o nakupu stanovanj s svojimi strankami.

**II – Pravni okvir***A – Pravo Skupnosti*

4. V dvanajsti, sedemnajsti in devetnajsti uvodni izjavi Direktive 93/13 je navedeno:

„ker nacionalni predpisi v njihovi sedANJI obliki dovoljujejo le delno uskladitev; ker ta direktiva zajema zlasti pogodbene pogoje,

2 – ULL 95, str. 29.

o katerih se stranki nista dogovorili posamično; ker bi morale imeti države članice možnost, da ob upoštevanju Pogodbe potrošnikom nudijo višjo raven varstva z nacionalnimi predpisi, ki so strožji od te direktive;

zavarovano tveganje in obveznost zavarovalnice, ne smejo biti predmet take ocene, če se take omejitve upoštevajo pri izračunu premije, ki jo plača potrošnik[.]“

[...]

5. Člen 3 Direktive 93/13 določa:

ker je lahko za namene te direktive priloženi seznam pogodbenih pogojev le okvirni in zaradi minimalnega značaja te direktive smejo države članice v nacionalnih predpisih razširiti ali omejiti področje uporabe pogodbenih pogojev;

„1. Pogodbeni pogoji, o katerem se stranki nista dogovorili posamično, velja za nedovoljenega, če v nasprotju z zahtevo dobre vere v škodo potrošnika povzroči znatno neravnotežje v pogodbenih pravicah in obveznostih strank.

[...]

2. Pogodbeni pogoji šteje za pogodbo, o katerem se stranki nista dogovorili posamično, če je bil sestavljen vnaprej in potrošnik zato ni mogel vplivati na vsebino določbe, zlasti v okviru vnaprej oblikovane tipske pogodbe.

ker za namen te direktive ocena nedovoljenosti ne sme biti opravljena pri pogojih, ki opisujejo glavni predmet pogodbe ali razmerje med kakovostjo in ceno dobavljenega blaga ali storitev; ker je kljub temu dovoljeno upoštevati glavni predmet pogodbe ter razmerje med ceno in kakovostjo pri oceni dovoljenosti drugih pogojev; ker da iz tega med drugim sledi, da v zavarovalniških pogodbah pogoji, ki jasno opredeljujejo ali omejujejo

Dejstvo, da sta se stranki o nekaterih vidikih pogoja ali o posebnem pogoju dogovorili posamično, ne izključuje uporabe tega člena za preostalo pogodbo, če celotna ocena pogodbe pokaže, da gre vendarle za vnaprej oblikovano tipsko pogodbo.

Če prodajalec ali ponudnik trdi, da sta se stranki o tipskem pogoju dogovorili posamično, nosi dokazno breme.

B – *Nacionalno pravo*

3. Priloga vsebuje okvirni in nedokončani seznam pogojev, ki lahko štejejo za nedovoljene.“

8. Člen 10a(1) splošnega zakona 26/1984 z dne 19. julija 1984 o varstvu potrošnikov in uporabnikov (Ley 26/1984 general para la defensa de consumidores y usuarios), vstavljenem z zakonom 7/1998 z dne 13. aprila 1998 o splošnih pogojih pogodb, v zvezi s pojmom nedovoljenega pogoja določa:

6. Člen 4(2) Direktive 93/13 določa:

„Ocena nedovoljenosti pogojev ne sme biti povezana niti z opredelitvijo glavnega predmeta pogodbe niti z ustreznostjo med ceno in plačilom za izmenjane storitve ali blago, če so pogoji v jasnem, razumljivem jeziku.“

„Za nedovoljene pogoje se štejejo vse določbe, o katerih se stranki nista natančno dogovorili in ki v nasprotju z zahtevo dobre vere v škodo potrošnika povzročijo znatno neravnotežje v pogodbenih pravicah in obveznostih pogodbenih strank. V vsakem primeru se štejejo za nedovoljene pogoje določbe, našteje v dodatni določbi tega zakona.“

7. Člen 8 Direktive 93/13 določa:

„Države članice lahko na področju, ki ga ureja ta direktiva, sprejmejo ali ohranijo najstrožje določbe, ki so združljive s Pogodbo, da bi zagotovile najvišjo stopnjo varstva potrošnikov.“

9. Člen 8(2) zakona 7/1998 z dne 13. aprila 1998 o splošnih pogojih pogodb odreja ničnost nedovoljenih pogojev:

„Nični so zlasti nedovoljeni splošni pogoji v potrošniških pogodbah, pri čemer so v vsakem primeru to tisti pogoji, ki so opredeljeni v členu 10a in prvi dodatni določbi splošnega zakona 26/1984 z dne 19. julija 1984 o varstvu potrošnikov in uporabnikov.“

10. Člen 4(2) Direktive 93/13 ni bil prenesen v španski pravni red.

### III – Dejansko stanje, postopek v glavni stvari in vprašanja za predhodno odločanje

11. Tožeča stranka v postopku v glavni stvari je s svojimi strankami sklepala kreditne pogodbe za nakup stanovanj, zavarovane s temi nepremičninami. V teh kreditnih pogodbah je bila natančno določena spremenljiva in v skladu z dogovorjeno referenčno obrestno mero periodično prilagodljiva nominalna obrestna mera. Pogodbe so poleg tega vsebovale vnaprej sestavljen pogodbeni pogoj, da se obrestna mera, ki jo plača kreditjemalec, že pri prvi prilagoditvi ob nihanjih zaokroži navzgor vsakokrat, ko je nihanje večje od 0,25 %.

12. Po mnenju tožene stranke v postopku v glavni stvari ta pogoj, ki je v bančni praksi znan kot „pogoj zaokrožitve“, s kreditjemalci ni bil dogovorjen posamično in je zato ničen v skladu s členom 8(2) v povezavi s členi 1, 2 in 10a(1) španskega splošnega zakona 26/1984 z dne 19. julija 1984 o varstvu potrošnikov in uporabnikov. Na tej podlagi je vložila tožbo za razglasitev ničnosti pogoja in opustitev sklepanja sporazumov o posojilu, ki vsebujejo sporni pogoj.

13. Tožeča stranka v postopku v glavni stvari je predlagala zavrnitev tožbe. Trdila je, da zaokrožitev obrestne mere pomeni pravilo za določitev bistvenega elementa kreditne pogodbe. Nominalna obrestna mera naj bi bila kreditjemalčeva protistoritev za razpoložljivi kapital. Tako naj bi se z nadzorom nad nedovoljenostjo, ki se izvaja v skladu s španskim pravom, kršil člen 4(2) Direktive 93/13, saj ocena nedovoljenosti ne sme biti opravljena, če so upoštevni pogoji sestavljeni v jasnem, razumljivem jeziku.

14. Špansko prvostopenjsko sodišče je s sodbo z dne 11. septembra 2001 odločilo, da je „pogoj zaokrožitve“ nezdružljiv s španskim zakonom o splošnih pogojih poslovanja. To sodbo je Audiencia Provincial Madrid potrdilo s sodbo z dne 10. oktobra 2002, ki je bila izdana v pritožbenem postopku. Tožeča stranka v postopku v glavni stvari je zoper zadevno sodbo vložila kasacijsko pritožbo pri predložitvenem sodišču.

15. Tribunal Supremo meni, da je treba razjasniti smisel členov 4(2) in 8 Direktive 93/13 v povezavi s členi 2 ES, 3(1)(g) ES in 4(1) ES, da bi lahko presojali njun pravno relevanten pomen in posledice neopravljenega prenosa prvonavedene določbe v španski pravni red v različici, upoštevni za pritožbo. Zato je

prekinilo odločanje in Sodišču v predhodno odločanje predložilo ta vprašanja:

v jasnem, razumljivem jeziku in opredeljujejo glavni predmet pogodbe ter ustreznost med ceno in plačilom za izmenjane storitve ali blago, skladna s členi 2 ES, 3(1)(g) ES in 4(1) ES?“

„1. Ali je treba člen 8 Direktive 93/13/EGS z dne 5. aprila 1993 o nedovoljenih pogojih v potrošniških pogodbah razlagati tako, da lahko država članica v svojem pravnem redu zaradi varstva potrošnikov določi nadzor nad nedovoljenostjo pogojev, katerih nadzor je prepovedan s členom 4(2) te direktive?

#### **IV – Postopek pred Sodiščem**

16. Predložitveni sklep z dne 20. oktobra 2008 je v sodno tajništvo Sodišča prispel 11. novembra 2008.

2. Ali je zato s členom 4(2) v povezavi s členom 8 Direktive 93/13 prepovedano državi članici, da v svojem pravnem redu v zvezi z varstvom potrošnikov določi nadzor nad nedovoljenostjo pogojev, ki opredeljujejo ‚glavni predmet pogodbe‘ oziroma ‚ustreznost med ceno in plačilom za izmenjane storitve ali blago‘, čeprav so sestavljeni v jasnem, razumljivem jeziku?

17. Stranki v postopku v glavni stvari, vlade Portugalske republike, Republike Avstrije, Zvezne republike Nemčije in Kraljevine Španije ter Komisija so v roku, določenem v členu 23 Statuta Sodišča, predložile pisna stališča.

3. Ali bi bila razlaga člena 8 in člena 4(2) Direktive, ki dopušča državi članici sodni nadzor nad nedovoljenostjo pogojev v potrošniških pogodbah, ki so sestavljeni

18. Na obravnavi 10. septembra 2009 so zastopniki strank v postopku v glavni stvari, vlade Kraljevine Španije in Komisije ustno predstavili stališča.

**V – Bistvene trditve strank**

19. *Tožena stranka v postopku v glavni stvari, nemška in španska vlada ter Komisija* opozarjajo, da je cilj Direktive doseči minimalno uskladitev.

20. *Tožena stranka v postopku v glavni stvari in Komisija* trdita, da neopravljen prenos člena 4(2) Direktive 93/13 odraža voljo nacionalnega zakonodajalca, da se v skladu s členom 8 Direktive 93/13 razširi varstvo potrošnikov, tako da vsebinski nadzor zajema tudi pogoje, ki se nanašajo na glavni predmet pogodbe.

21. Tako razlago potrjuje poročilo Komisije z dne 27. aprila 2000 o izvajanju Direktive 93/13 (COM(2000) 248), iz katerega ni mogoče razbrati nasprotovanja neopravljenemu prenosu člena 4(2) Direktive 93/13, zlasti ker se tam obravnava celo možnost izbrisa te določbe Direktive.

22. *Nemška vlada* na podlagi narave železne minimalne uskladitve sklepa, da če so

pogodbeni pogoji, ki se nanašajo na bistvene elemente pogodbe, sestavljeni v jasnem, razumljivem jeziku, ti pogoji ne spadajo na področje uporabe Direktive, tako da imajo države članice možnost razširiti oceno nedovoljenosti na te pogoje.

23. Z vidika nemške vlade sistematična in teleološka razlaga Direktive potrjuje to pravno stališče. Ker se splošno načelo, vsebovano v členu 8 Direktive 93/13, uporablja pri vseh prejšnjih določbah, člen 4 Direktive 93/13 ne more pomeniti izjeme od takega načela.

24. *Avstrijska vlada* zastopa stališče, da bi drugačna razlaga Direktive pomenila pretiran poseg v pogodbeno pravo držav članic. Posledica take razlage bi bila, da pravnih institutov civilnega prava ne bi bilo mogoče uporabiti za nedovoljene pogoje, če bi se ti nanašali na glavni predmet pogodbe. Odločitev o tem, katera sredstva, če sploh, se uporabijo pri takih pogojih, mora biti prepuščena državam članicam.

25. *Portugalska vlada* iz samega obstoja člena 8 Direktive 93/13 sklepa, da države članice lahko sprejmejo določbe, ki so strožje od določb, predvidenih v Direktivi in združljivih s Pogodbo ES, da bi zagotovile višjo raven varstva potrošnikov. V zvezi s tem *španska vlada* opozarja, da cilj strožjih določb



v španskem pravnem redu nikakor ni to, da bi se španski trg zapiral s pravnimi ovirami, ki bi lahko oteževale dostop delavcem iz drugih držav članic. Njihov cilj je varstvo potrošnikov v skladu z namenom Direktive.

dejavnosti in prostega oblikovanja cen v socialni pravni državi omejen z zaščito nekaterih splošnih interesov, na primer z zaščito pravic in gospodarskih interesov potrošnikov.

26. *Tožena stranka v postopku v glavni stvari* meni, da se tako imenovani pogoji zaokrožitve ne nanašajo na glavni predmet pogodbe. Čeprav se to pogodbeno določilo nanaša na izračun cene, je treba upoštevati, da člen 4(2) Direktive 93/13 kot izjema zahteva ozko razlago. Poleg tega je uporaba pogoja zaokrožitve odvisna od prihodnjega in negotovega dogodka, namreč nujnosti prilagoditve obrestne mere za 0,25 %. Dalje pojasnjuje, da glede na okoliščino, da se pogoj zaokrožitve ne nanaša na bistvene vidike pogodbe, vprašanje, ali sme država članica na podlagi členov 2 ES, 3(1)(g) ES in 4(1) ES odstopati od člena 4(2) Direktive 93/13, ni bistveno.

27. *Tožena stranka v postopku v glavni stvari ter nemška in avstrijska vlada* preventivno pojasnjujejo, da je v skladu s cilji člena 2 ES in načeli svobodne konkurence, določeni mi v členih 3(1)(g) ES in 4(1) ES, gospodarski model svobodnega opravljanja poslovnih

28. *Komisija* ima v zvezi z vprašanjem, ali se pogoj zaokrožitve nanaša na glavni predmet pogodbe, enake dvome kot tožena stranka v postopku v glavni stvari, zato se sprašuje, ali so vprašanja za predhodno odločanje upoštevna in s tem dopustna. V zvezi s členom 4 ES opozarja, da je ta določba samo programska in, kot je Sodišče ugotovilo v sodbi *Échirolles Distribution*<sup>3</sup>, državam članicam ne nalaga jasnih in brezpogojnih obveznosti, na katere bi se posamezniki lahko sklicevali pred nacionalnimi sodišči.

29. *Tožeča stranka v postopku v glavni stvari* zastopa drugačno pravno stališče kot vse druge stranke v postopku. Meni, da ima člen 4(2) Direktive 93/13 naravo prisilnega prava, zato države članice ne smejo odstopati od njega.

3 – Sodba z dne 3. oktobra 2000 v zadevi *Échirolles Distribution* (C-9/99, Recueil, str. I-8207, točke od 22 do 26).

30. V utemeljitev svoje teze se najprej sklicuje na sodbo Komisija proti Nizozemski<sup>4</sup>, v kateri je Sodišče obsodilo Nizozemsko zaradi nepopolnega prenosa člena 4(2) Direktive 93/13, in sicer kar zadeva zahtevo po jasnosti in razumljivosti spornih pogojev. Tožeča stranka v postopku v glavni stvari iz te sodbe sklepa, da je ta določba Direktive v celoti prisilne narave.

31. Dalje tožeča stranka v postopku v glavni stvari trdi, da je ta določba prisilna zato, ker Direktiva 93/13 sledi cilju zagotavljanja minimalne ravni varstva potrošnikov in je temu primerno oblikovana v velelni in prisilni obliki. Poleg tega naj bi bilo iz dvanajste in devetnajste uvodne izjave Direktive razvidno, da je zakonodajalec Skupnosti skušal določiti področje uporabe za varstvo potrošnikov, in sicer z izvzetjem tistih pogojev, ki se nanašajo na glavni predmet pogodbe ali ustreznost razmerja med ceno in kakovostjo in so predmet posamičnega dogovora. Po mnenju tožeče stranke v postopku v glavni stvari minimalna uskladitev ne izključuje tega, da so nekatere določbe Direktive prisilne. To je Sodišče ugotovilo v sodbi Komisija proti Španiji<sup>5</sup> v zvezi s členom 5, tretji stavek, Direktive 93/13, ki določa izjemo od načela, da prevlada razlaga, ki je za potrošnika najugodnejša.

32. Da ima člen 4(2) naravo prisilnega prava, potrjuje tudi zgodovina nastajanja Direktive 93/13. Prvotni predlog Komisije namreč ni vseboval take določbe. Ta je bila vstavljena pozneje, kar dokazuje, da se sodni nadzor glavnih elementov pogodbe šteje za nezdržljiv s pogodbenim pravom, ki temelji na načelu avtonomije zasebnega prava, ter z načeloma tržnega gospodarstva in svobodne konkurence.

33. Dalje se tožeča stranka v postopku v glavni stvari sklicuje na najnovejše pobude Komisije o pregledu pravnega reda Skupnosti o varstvu potrošnikov, ki so potrdile, kako pomembno je, da se izključi sodni nadzor nad bistvenimi pogodbenimi pogoji. Predvsem se sklicuje na Zeleno knjigo o pregledu pravnega reda Skupnosti o varstvu potrošnikov<sup>6</sup> in na Predlog direktive Evropskega parlamenta in Sveta o pravicah potrošnikov<sup>7</sup>, ki prav tako zagovarjata izključitev vsebinskega nadzora,

4 – Sodba z dne 10. maja 2001 v zadevi Komisija proti Nizozemski (C-144/99, Recueil, str. I-3541).

5 – Sodba z dne 9. septembra 2004 v zadevi Komisija proti Španiji (C-70/03, ZOdl., str. I-7999, točka 17).

6 – Zelena knjiga o pregledu pravnega reda Skupnosti o varstvu potrošnikov (COM(2006) 744 konč.).

7 – Predlog direktive Evropskega parlamenta in Sveta o pravicah potrošnikov (COM(2008) 614 konč.).

kot je določeno v členu 4(2), in odobravata popolno uskladitev.

pogodbe, brez katerega se pogodba ne more izvajati. Sistem varstva, ki ga določa Direktiva 93/13, temelji na osnovnem razmišljanju, da je potrošnik v neenakem položaju, ki zahteva popravek, ne da bi se pri tem ogrozila veljavnost pogodbe.

34. Tožeča stranka v postopku v glavni stvari preventivno opozarja, da države članice, tudi če člen 4(2) Direktive 93/13 ne bi bil prisilen, ne morejo predvideti sodnega nadzora bistvenih pogodbenih pogojev, ne da bi pri tem kršile načeli svobodne konkurence in odprtega tržnega gospodarstva, vsebovani v Pogodbi ES. Dejansko iz tega izhaja, da bi bilo dopustno, da je ravnotežje med ponudbo in povpraševanjem predmet sodnega nadzora, s katerim se ugotovi morebitna nedovoljenost. Poleg tega bi priznavanje sodne pristojnosti v zvezi s presojo glavnega predmeta pogodbe povzročilo, da bi na evropskem notranjem trgu veljali različni tržni pogoji.

36. Španska vlada je na ustni obravnavi predvsem navedla argumente zoper pravno stališče, ki ga zastopa tožeča stranka v postopku v glavni stvari, v zvezi s členom 4(2) Direktive 93/13 in njegovo domnevno naravo prisilnega prava ter v zvezi z opredelitvijo spornega pogoja zaokrožitve kot dela glavnega predmeta pogodbe. Dalje je na podlagi spremembe predloga odgovora, ki ga je prvotno predložila v pisnem postopku, Sodišču predlagala, naj ugotovi, da je nadzor nad nedovoljenostjo, ki ga člen 4(2) Direktive 93/13 načeloma izvzema in ki zajema glavni predmet pogodbe, združljiv z Direktivo in načeli, priznanimi s Pogodbo ES.

35. Končno tožeča stranka v postopku v glavni stvari dvomi, da bi bila z razširitvijo sodnega nadzora pogodbene vsebine dejansko zagotovljena višja raven varstva potrošnikov v smislu člena 8 Direktive 93/13, zlasti ker naj bi bila s sankcijo, naloženo za nedovoljenost nekega pogoja, zahtevana ničnost tega pogoja in bi obstajalo realno tveganje, da bi bila nična celotna pogodba, če se pogoj, ki se šteje za nedovoljen, nanaša na glavni predmet

37. Španska vlada preventivno predlaga, naj se na vprašanja za predhodno odločanje odgovori tako, da se pogodbeni pogoj, kot je sporni pogoj zaokrožitve, ne uvrsti med take

pogoje, ki so na podlagi člena 4(2) izvzeti s področja uporabe Direktive 93/13.

## VI – Pravna presoja

### A – Uvodne ugotovitve

38. Cilj Direktive 93/13 je zaščititi potrošnike pred neugodnostmi zaradi značilno podrejenega položaja v pogodbenem razmerju do podjetnikov. V preteklosti so podjetniki svojo gospodarsko moč izkoriščali tako, da so potrošnikom s sestavljenimi standardiziranimi pogodbami povzročili neugodnosti in ob sklicevanju na pogodbeno svobodo prevladali tveganje na drugo pogodbeno stranko. To zlorabo moči naj bi preprečevala Direktiva.<sup>8</sup>

8 – Glej deveto uvodno izjavo Direktive.

39. Direktiva 93/13 zadeva osrednji problem zasebnega prava: gre za navzkrižje med avtonomijo v zasebnem pravu<sup>9</sup> na eni in varstvom šibkejše pogodbene stranke, torej potrošnikov, na drugi strani. Direktiva 93/13 bistveno omejuje načelo pogodbene svobode v korist potrošnikov s tem, da dovoljuje sodni nadzor nad nedovoljenimi pogoji.<sup>10</sup> Ta oblastven poseg v avtonomijo v zasebnem pravu se upravičuje z domnevo, da na področju standardiziranih pogodb obstaja nesimetrija gospodarske moči. Podjetniki naj bi pogodbe vnaprej enostransko sestavili in jih predložili potrošniku, ne da bi se ta imel možnost natančno pogajati glede pogodbenih pogojev. Načelo avtonomije v zasebnem pravu naj se v praksi ne bi več uresničevalo, ker potrošniki

9 – Pravna znanost razume pogodbeno svobodo kot najpomembnejši izraz avtonomije v zasebnem pravu in s tem kot zagotovilo za individualno uveljavljanje pravic. O avtonomiji v zasebnem pravu glej primerjalnopravno v nemški literaturi Larenz, K., Wolf, M., *Allgemeiner Teil des bürgerlichen Rechts*, 9. izdaja, München 2004, točka 2; v avstrijskem pravu glej Koziol, H., Welsch, R., *Grundriss des bürgerlichen Rechts*, zvezek I: *Allgemeiner Teil – Sachenrecht – Familienrecht*, 11. izdaja, Dunaj 2000, str. 84; v francoskem pravu glej Aubert, J.-L., Savaux, É., *Les obligations. I. Acte juridique*, 12. izdaja, Pariz 2006, str. 72, točka 99, in v španskem pravu glej Díez-Picazo, L./Gullón, A., *Sistema de derecho civil*, zvezek I, 10. izdaja, Madrid 2002, str. 369 in naslednja. Po mnenju Basedow, J., Die Europäische Union zwischen Marktfreiheit und Überregulierung – Das Schicksal der Vertragsfreiheit, v: *Sonderdruck aus Bitburger Gesprächen Jahrbuch 2008/1*, München 2009, str. 103, je pogodbeno svoboda že priznana kot splošno načelo prava Skupnosti. V sodbi z dne 9. marca 2006 v zadevi Werhof (C-499/04, ZOdl., str. I-2397, točka 23) je Sodišče pojasnilo, da „je za pogodbo značilno načelo avtonomije [v zasebnem pravu], skladno s katerim se stranke zlasti prosto medsebojno zavezujejo“.

10 – Glej moje sklepne predloge v zadevi Asturcom, predstavljene 14. maja 2009 (C-40/08, točka 47).

nimajo nobenega vpliva na vsebino pogodbe.<sup>11</sup> To naj bi upravičevalo državni poseg v pogodbeno svobodo strank, da se zagotovi čim večja pogodbeni pravičnost.<sup>12</sup>

40. Direktiva 93/13 pa ne gre tako daleč, da bi popolnoma odpravila avtonomijo v zasebnem pravu, saj člen 4(2) Direktive pogoje, ki se nanašajo na „glavni predmet pogodbe“ ali „ustreznost med ceno in plačilom za izmenjane storitve ali blago“, izvzema iz ocene nedovoljenosti. Potrošniki niso na splošno zaščiteni pred sklenitvijo neugodnega posla. V zvezi z glavnimi storitvami se šteje, da so potrošniki dovolj zaščiteni zaradi konkurence.

11 – Glej sodbi z dne 27. junija 2000 v združenih zadevah *Océano Grupo Editorial in Salvat Editores* (od C-240/98 do C-244/98, Recueil, str. I-4941, točka 25) in z dne 26. oktobra 2006 v zadevi *Mostaza Claro* (C-168/05, ZOdl., str. I-10421, točka 25). Tam je Sodišče v okviru razlage členov 6 in 7 Direktive 93/13 ugotovilo, da „sistem varstva, ki ga določa Direktiva 93/13, temelji na predpostavki, da je potrošnik v razmerju do prodajalca ali ponudnika v podrejenem položaju glede pogajalske sposobnosti in ravni obveščenosti, zaradi česar sprejme pogoje, ki jih je predhodno sestavil prodajalec ali ponudnik in na vsebino katerih ne more vplivati“.

12 – V tem smislu Tilmann, I., *Die Klauselrichtlinie 93/13/EWG auf der Schnittstelle zwischen Privatrecht und öffentlichem Recht – Eine rechtsvergleichende Untersuchung zum Europarecht*, München 2003, str. 8., Basedow, J., *op. cit.* (opomba 9), str. 102, opozarja, da naj bi zakonodajna Skupnost o pogodbenem pravu izhajala iz politične volje, da se posamezne nepravilnosti v gospodarskem življenju odpravljajo z zakonodajnimi sredstvi. Avtor iz te okoliščine sklepa, da skupnostni koncept pogodbene svobode ni individualni pravni koncept, temveč regulativni koncept: pod pogojem, da konkurenca omejuje pretirano uveljavljanje gospodarske moči, sta avtonomija v zasebnem pravu in pogodbeni svoboda v javnem interesu. Če tržne nepravilnosti ne dovoljujejo vzpostavitve konkurenčnih razmerij, so državni posegi v pogodbeno svobodo upravičeni.

41. Kot je bilo omenjeno na začetku,<sup>13</sup> gre pri obravnavanem predlogu za predhodno odločanje najprej za vprašanje, ali Direktiva 93/13 državam članicam podeljuje pristojnost, da s sprejetjem ustreznih nacionalnih predpisov ali – kot v primeru Kraljevine Španije – z opustitvijo prenosa člena 4(2) Direktive v nacionalno pravo razširijo pravno oceno nedovoljenosti pogodbenih pogojev, določeno v členu 4(1) Direktive, tudi na pogoje, navedene v členu 4(2). To je predvsem odvisno od odgovorov na vprašanje, kakšno funkcijo ima pravzaprav člen 4(2) v Direktivi 93/13 in v kakšnem razmerju je ta določba s členom 8 Direktive. Prvi dve vprašanji za predhodno odločanje se vsebinsko precej prekrivata, zato ju je z vidika preglednosti smiselno obravnavati skupaj.

42. Nato je treba obravnavati tretje vprašanje za predhodno odločanje, pri katerem gre v bistvu za združljivost obsežnega vsebinskega nadzora nad pogodbenimi pogoji v zgoraj

13 – Glej točko 2 teh sklepnih predlogov.

navedenem smislu z načeloma odprtega tržnega gospodarstva in svobodne konkurence, ki ju zagotavlja primarno pravo.

45. V zvezi s tem je treba spomniti, da je v okviru sodelovanja med Sodiščem in nacionalnimi sodišči, določenim s členom 234 ES, samo nacionalno sodišče, ki prejme zadevo v odločanje in ki mora prevzeti odgovornost za sodno odločitev, tisto, ki mora, ob upoštevanju posebnosti zadeve, ki poteka pred njim, presoditi tako nujnost predhodne odločbe, da bi lahko sprejelo sodbo, kot upoštevnost vprašanj, ki jih postavi Sodišču.<sup>15</sup>

## B – *Dopustnost predloga*

43. Najprej pa je treba obravnavati dopustnost predloga za sprejetje predhodne odločbe, kajti tako Komisija kot tožena stranka v postopku v glavni stvari sta v dvomih glede upoštevnosti vprašanj za predhodno odločanje za odločitev o sporu o glavni stvari.

44. Obe stranki namreč menita, da obstaja dvom o tem, ali se sporni pogoj zaokrožitve sploh nanaša na glavni predmet pogodbe oziroma ustreznost med ceno in plačilom za izmenjane storitve. Sklicujeta se na sodno prakso španskih sodišč in na pravno stališče Komisije, ki je bilo poudarjeno v poročilu o izvajanju Direktive 93/13 z dne 5. aprila 1993<sup>14</sup>, na podlagi katerih so pogoji, ki določajo pravila za izračun ali spremembo cen, v celoti predmet nadzora glede na Direktivo 93/13.

46. Če se vprašanja, ki jih postavijo nacionalna sodišča, nanašajo na razlago določbe prava Skupnosti, je torej Sodišče načeloma zavezano, da o njih odloči,<sup>16</sup> razen če je očitno, da predlog za sprejetje predhodne odločbe v resnici želi izzvati odločitev Sodišča s konstruiranim sporom ali k oblikovanju posvetovalnih mnenj o splošnih ali hipotetičnih vprašanjih, da zaprošena razlaga prava Skupnosti ni v nikakršni povezavi z resničnostjo ali predmetom spora ali da Sodišče nima na voljo dejanskih ali pravnih elementov, ki so

14 – Poročilo Komisije z dne 27. aprila 2000 o izvajanju Direktive Sveta 93/13/EGS z dne 5. aprila 1993 o nedovoljenih pogojih v potrošniških pogodbah, COM(2000) 248 konč., str. 17.

15 – Glej zlasti sodbe z dne 18. oktobra 1990 v združenih zadevah Dzodzi (C-297/88 in C-197/89, Recueil, str. I-3763, točki 33 in 34), z dne 8. novembra 1990 v zadevi Gmurzynska-Bscher (C-231/89, Recueil, str. I-4003, točki 18 in 19), z dne 17. julija 1997 v zadevi Leur-Bloem (C-28/95, Recueil, str. I-4161, točka 24), z dne 29. januarja 2008 v zadevi Promusicae (C-275/06, ZOdl., str. I-271, točka 36) in z dne 12. februarja 2008 v zadevi Kempster (C-2/06, ZOdl., str. I-411, točka 42).

16 – Glej zlasti sodbe z dne 13. marca 2001 v zadevi Preussen-Elektra (C-379/98, Recueil, str. I-2099, točka 38), z dne 22. maja 2003 v zadevi Korhonen in drugi (C-18/01, Recueil, str. I-5321, točka 19), z dne 5. februarja 2004 v zadevi Schneider (C-380/01, Recueil, str. I-1389, točka 21), z dne 19. aprila 2007 v zadevi Asemfo (C-295/05, ZOdl., str. I-2999, točka 30) in z dne 23. aprila 2009 v združenih zadevah VTB-VAB (C-261/07 in C-299/07, ZOdl., str. I-2949, točka 32).

nujni za ustrezen odgovor na nanj naslovljena vprašanja.<sup>17</sup>

soji predloga za sprejetje predhodne odločbe želi od Sodišča izvedeti, kje so meje vsebinskega nadzora pogodbenih pogojev, ki ga zagotavlja pravo Skupnosti, in ali države članice smejo po potrebi razširiti ta vsebinski nadzor, ne da bi kršile pravo Skupnosti.<sup>20</sup>

47. Predložitevno sodišče izrecno meni, da so določbe členov 4 in 8 Direktive 93/13 upoštevne za odločitev o zadevnem pritožbenem postopku.<sup>18</sup> Ne glede na to ni nobenih opornih točk za tezo, da vprašanja za predhodno odločanje očitno nimajo nobene zveze z dejanskim stanjem ali predmetom spora.

49. Trditvam Komisije in tožene stranke v postopku v glavni stvari v zvezi z nedopustnostjo predloga je treba ugovarjati s tem, da vprašanje, ali pogoj zaokrožitve dejansko spada pod pojem „glavni predmet pogodbe“ v smislu člena 4(1) Direktive 93/13, ni vprašanje dopustnosti, temveč vprašanje subsumpcije in posledično sodne uporabe prava Skupnosti v postopku v glavni stvari.

48. Poleg tega predložitevno sodišče v predložitenem sklepu opozarja, da dvomi v zvezi z razlago Direktive 93/13 temeljijo na tem, da naj bi Kraljevina Španija tako kot tudi druge države članice skladno s pooblastilom iz člena 8 Direktive opustila prenos člena 4(2), ki predvideva izvajanje vsebinskega nadzora pogodbenih pogojev, v nacionalno pravo.<sup>19</sup> Predložitevno sodišče torej ob razumni pre-

50. Glede na navedeno ni mogoče izhajati iz tega, da vprašanja za predhodno odločanje niso upoštevna za odločitev. Zato je treba predlog šteti za dopusten.

17 – Glej zlasti sodbe z dne 16. decembra 1981 v zadevi Foglia proti Novello (244/80, Recueil, str. 3045, točka 18), z dne 15. junija 1995 v združenih zadevah Zabala Erasun in drugi (od C-422/93 do C-424/93, Recueil, str. I-1567, točka 29), z dne 15. decembra 1995 v zadevi Bosman (C-415/93, Recueil, str. I-4921, točka 61) in z dne 12. marca 1998 v zadevi Djabali (C-314/96, Recueil, str. I-1149, točka 19) ter v opombi 16 navedeno sodbo PreussenElektra, točka 39, v opombi 16 navedeno sodbo Schneider, točka 22, sodbo z dne 1. aprila 2008 v zadevi Gouvernement de la Communauté française in Gouvernement wallon (C-212/06, ZODL, str. I-1683, točka 29) in v opombi 16 navedeno sodbo VTB-VAB, točka 33.

18 – Glej stran 11 predložitvenega sklepa.

19 – Glej stran 12 predložitvenega sklepa.

20 – Glej Brandner, H. E., Maßstab und Schranken der Inhaltskontrolle bei Verbraucherverträgen, *Monatsschrift für Deutsches Recht*, 4/1997, str. 314; isti avtor, Auslegungszuständigkeit des EuGH bei der Inhaltskontrolle von Entgeltklauseln der Banken bei Verbraucherverträgen, *Monatsschrift für Deutsches Recht*, 1/1999, str. 8; na tej podlagi je pristojnost Sodišča za razlago podana, če so meje vsebinskega nadzora v členu 4(2) Direktive 93/13 drugače določene kot v nacionalni zakonodaji, v katero je bil prenesen upoštevni člen.

## C – Analiza vprašanj za predhodno odločanje

52. Ta določba ustreza dvanajsti uvodni izjavi Direktive, iz katere je razvidno, da bi morale imeti države članice možnost, da potrošnikom zagotovijo „višjo raven varstva“ z nacionalnimi predpisi, ki so strožji od te direktive. „Strožji“ v smislu člena 8 Direktive so torej zgolj tisti predpisi, ki pripeljejo do rezultata, ki je za potrošnike „ugodnejši“ od tistega, ki izhaja iz neposredne uporabe Direktive oziroma v njej določenega minimalnega standarda.<sup>21</sup>

## 1. Prvo in drugo vprašanje

## a) Uporaba člena 8 Direktive 93/13

## i) Obstoj strožje nacionalne določbe

51. Možnost odstopanja na podlagi člena 8 Direktive 93/13 državam članicam omogoča, da sprejmejo določbe, ki so strožje od tistih, ki so predvidene z Direktivo. Besedilo člena 8 je v različnih jezikovnih različicah nejasno v tem, da je težko ugotoviti, v kakšnem smislu lahko zakonodaja držav članic predvideva „strožje“ določbe. Vendarle je mogoče ugotoviti, da gre za take določbe, ki zagotavljajo „višjo raven varstva“ potrošnikov.

53. Uporaba te določbe v postopku v glavni stvari torej najprej predpostavlja, da je z razširitvijo vsebinskega nadzora nad nedovoljenostjo pogodbenih pogojev, kot jo španski pravni red predvideva z opustitvijo prenosa meje nadzora iz člena 4(2) Direktive, dejansko zagotovljena višja raven varstva potrošnikov. Načeloma je treba izhajati iz tega, da sistem varstva, ki ga določa Direktiva in se uporablja tako, da se vsebinski nadzor razširi na druge predmete pogodbe, kot sta glavni predmet pogodbe ali ustreznost razmerja med ceno in kakovostjo, lahko postane ugodnost za potrošnike, zlasti ker se tako prepreči, da

21 – V tem smislu Pfeiffer, T., v: *Das Recht der Europäischen Union* (ur. Grabitz, E., Hilf, M.), zvezek IV, A5, člen 8, točka 9, str. 3.



bi potrošniki ostali vezani na nedovoljene pogodbenne pogoje.<sup>22</sup> V zvezi s tem je treba opozoriti, da je Sodišče v ustaljeni sodni praksi pojasnilo, da je pristojnost sodišč, da po uradni dolžnosti preizkusijo nedovoljenost pogoja, primerno sredstvo za doseg cilja, opredeljenega v členu 6 Direktive, in sicer preprečiti, da bi posamezni potrošnik ostal vezan na nedovoljen pogoj, in prispeva k uresničitvi cilja iz člena 7 Direktive, saj lahko ima takšen preizkus odvrtačen učinek, zato prispeva k temu, da prodajalec ali ponudnik v pogodbah s potrošniki preneha postavljati nedovoljene pogoje.<sup>23</sup>

54. Tak ukrep držav članic zagotavlja tudi višjo raven varstva kot Direktiva 93/13, ki nekatere pogoje že vnaprej izvzema iz vsebinskega nadzora. Vendar je le eden od mogočih ukrepov, za katere velja prosta presoja držav članic, v zvezi z zagotavljanjem dodatnega varstva potrošnikov.

55. Zato nacionalne določbe, ki jih je španski zakonodajalec pri prenosu Direktive 93/13

do zdaj že uveljavil in ki ne določajo izvzetja vsebinskega nadzora pogodbenih pogojev, skladnega s členom 4(2), pomenijo „strožje določbe“ v smislu člena 8 Direktive.

ii) Uveljavljanje področja uporabe Direktive 93/13

56. Iz člena 8 Direktive 93/13 je razvidno, da lahko države članice „na področju, ki ga ureja ta direktiva“, sprejmejo strožje določbe, kar je treba razumeti tako, da je mogoče navedeni člen upoštevati le, če gre pri tem za pravila držav članic s področja uporabe Direktive. Da bi lahko presodili, ali sporni pogoj zaokrožitve spada na področje uporabe Direktive, je treba najprej preučiti, kako Direktiva abstraktno opredeli osebno in stvarno področje uporabe.

– Osebno in stvarno področje uporabe

57. Področje uporabe Direktive 93/13 je določeno v členu 1. Osebno področje uporabe je omejeno s tem, da se Direktiva v skladu s členom 1(1) nanaša samo na pogoje v pogodbah,

22 – Podobno očitno Pfeiffer, T., *op. cit.* (opomba 21), točka 13, str. 3, ki meni, da strožja določba obstaja, tudi če v okviru vsebinskega nadzora velja strožja ureditev.

23 – V opombi 11 navedena sodba *Océano Grupo Editorial in Salvat Editores*, točka 28, sodba z dne 21. novembra 2002 v zadevi *Cofidis* (C-473/00, Recueil, str. I-10875, točka 32) in v opombi 11 navedena sodba *Mostaza Claro*, točka 27.

sklenjenih med prodajalcem ali ponudnikom in potrošnikom. Iz tega izhaja, da so pogodbe med potrošniki in tudi med prodajalci oziroma ponudniki izvzete z njenega področja uporabe. Stvarno področje uporabe je spet opredeljeno tako, da so v skladu s členom 1(1) v povezavi s členoma 2(a) in 3(1) predmet nadzora, ki ga predvideva Direktiva, samo „pogoji v potrošniških pogodbah, o katerih se stranki nista dogovorili posamično“.

članic, ki razširijo vsebinski nadzor na tiste pogoje, ki se nanašajo na glavni predmet oziroma ustreznost razmerja med ceno in kakovostjo, ne bi več spadale na področje uporabe Direktive.

58. V postopku v glavni stvari ni sporno, da kreditne pogodbe za nakup stanovanj, ki jih tožeča stranka v postopku v glavni stvari sklepa s svojimi strankami in ki vsebujejo sporni pogoj zaokrožitve, pomenijo pogodbe, sklenjene med prodajalcem ali ponudnikom in potrošnikom. Iz predložitvenega sklepa je tudi razvidno, da se pri vprašanju domneva, da pogoj, ki je predmet postopka v glavni stvari, s potrošnikom ni bil dogovorjen posamično.<sup>24</sup> Iz tega sledi, da te pogodbe spadajo na osebno in stvarno področje uporabe Direktive.

60. Odgovor na to vprašanje zahteva razlago tega predpisa na podlagi vseh metod razlage, ki so na voljo Sodišču, predvsem zgodovinske in teleološke.

Člen 4(2) Direktive 93/13 kot bistveno področje avtonomije v zasebnem pravu

– Razlaga člena 4(2) Direktive 93/13

59. Vendar je vprašljivo, ali je treba člen 4(2) Direktive 93/13 prav tako razumeti kot normo, ki določa stvarno področje uporabe. Ob pritrdilnem odgovoru strožje določbe držav

61. Analiza nastajanja Direktive 93/13 kaže, da prvotni predlog Komisije<sup>25</sup> ni predvideval primerljivega predpisa. Ta je bil uveden na

24 – Glej stran 9 predložitvenega sklepa.

25 – Predlog Komisije z dne 3. septembra 1990 za Direktivo Sveta o nedovoljenih pogojih v potrošniških pogodbah, COM(90) 322 konč.

podlagi sprememb Sveta<sup>26</sup> v okviru zakonodajnega postopka.

sklepanje pogodbe. To ustreza zakonom trga in konkurence, ki bi bili ob nadzoru ustreznosti ali enakovrednosti delno razveljavljeni, tako da sistematično ravnanje ponudnikov na trgu ne more biti skladno z njimi.<sup>29</sup>

62. Poznejša vključitev tega predpisa v besedilo osnutka direktive v pravni teoriji pomeni kodifikacijsko vrednostno odločitev zakonodajalca Skupnosti glede varstva avtonomije v zasebnem pravu.<sup>27</sup> Zakonodajni namen te določbe je po splošnem mnenju v pravni teoriji to, da se omeji sodni nadzor nad nedovoljenostjo pogojev v potrošniških pogodbah, in sicer v interesu svobode strank glede avtonomije v zasebnem pravu in učinkovitega trga, ki temelji na konkurenci glede cene in kakovosti.<sup>28</sup>

63. Omejitev nadzora, določena v členu 4(2) Direktive 93/13, po pravni teoriji temelji na tržnih vidikih. V skladu z osnovnimi načeli liberalne gospodarske ureditve so pogodbenne stranke samostojno določile storitev in protistoritev, katerih izmenjava je razlog za

64. Iz te določbe je mogoče razbrati, da naj bi se glavne obveznosti v zvezi s storitvami ter ustreznost razmerja med ceno in kakovostjo v skladu z namenom zakonodajalca Skupnosti načeloma oblikovale na podlagi sporazuma med strankama in upoštevne tržne ponudbe.<sup>30</sup> Ta določba nekako odseva napetost med avtonomijo v zasebnem pravu in nujnostjo pravne intervencije v korist varstva potrošnikov. Pravna teorija se pri razlagi člena 4(2) opira na okoliščino, da normativna vsebina tega predpisa v bistvenem ustreza predpisom, ki so v pravnih redih nekaterih držav članic

26 – Skupno stališče Sveta z dne 22. septembra 1992 v zvezi s sprejetjem Direktive o nedovoljenih pogojih v potrošniških pogodbah, dok. 8406/1/92, UL C 283, str. 1, točka 2.

27 – Tako tudi Schmidt-Salzer, J., *Leistungsbeschreibungen insbesondere in Versicherungsverträgen und Schranken der Inhaltskontrolle (AGB-Gesetz und EG-Richtlinie über missbräuchliche Klauseln in Verbraucherverträgen)*, v: *Festschrift für Hans Erich Brandtner zum 70. Geburtstag*, Köln 1996, str. 268.

28 – V tem smislu Pfeiffer, T., *op. cit.* (opomba 21), člen 4, točka 23, str. 7; Schmidt-Salzer, J., *op. cit.* (opomba 27), str. 265.

29 – V tem smislu Kohtes, S., *Das Recht der vorformulierten Vertragsbedingungen in Spanien*, Frankfurt na Majni 2004, str. 52.

30 – Tako tudi Tilmann, I., *op. cit.* (opomba 12), str. 12, opomba 64.

veljali že pred sprejetjem Direktive 93/13 in so lahko bili za zgled.<sup>31</sup>

65. Pravnotehnično se cilj varstva glavnega področja avtonomije v zasebnem pravu ureniči s tem, da se omeji nadzor nad nedovoljenostjo glavnih obveznosti v zvezi s storitvami, pri čemer je treba opozoriti, da se omeji zgolj vsebinski nadzor, zlasti ker je iz razlage člena 4(2) Direktive 93/13 ob upoštevanju devetnajste uvodne izjave razvidno, da je zakonodajalec Skupnosti očitno domneval, da je vsekakor mogoče, da bi tudi pogodbeni pogoji, ki se nanašajo na glavni predmet ali razmerje med ceno in kakovostjo, v nekaterih okoliščinah lahko bili nedovoljeni.<sup>32</sup>

31 – V tem smislu zlasti Brandner, H. E., Neufassung des EG-Richtlinienvorschlags über missbräuchliche Klauseln in Verbraucherverträgen, *Zeitschrift für Wirtschaftsrecht*, 21/92, str. 1591; isti avtor, *op. cit.* (opomba 20), str. 314; Damm, R., Europäisches Verbrauchervertragsrecht und AGB-Recht, *Juristenzeitung*, 4/1994, str. 162. V pravni teoriji obstaja domneva, da so pomisleki, ki jih je nemška vlada izrazila v Svetu, prispevali k temu, da so pogoji, ki opisujejo storitve in določajo ceno, tudi pri potrošniških pogodbah v skladu s členom 4(2) Direktive 93/13 izključeni iz vsebinskega nadzora, kot je določil tudi člen 8 Gesetz über Allgemeine Geschäftsbedingungen (AGBG – zakon o AGB). Nemški zakonodajalec naj bi zato člen 8 AGBG pustil nespremenjen in zanikal potrebo po prilagoditvi predpisa členu 4(2) Direktive 93/13.

32 – Po mnenju Kapnopoulou, E., *Das Recht der missbräuchlichen Klauseln in der Europäischen Union*, Tübingen 1997, str. 105, besedilo devetnajste uvodne izjave Direktive jasno nakazuje, da je vsekakor mogoče, da so pogodbeni pogoji, ki opisujejo glavni predmet, nedovoljeni.

66. Iz te določbe je mogoče razbrati temeljno pravilo, da so pogoji, ki so sestavljeni v jasnem, razumljivem jeziku in določajo ceno ali obseg glavnih obveznosti v zvezi s storitvami, izvzeti iz nadzora nad nedovoljenostjo v skladu s členom 3 Direktive 93/13. S tem sta iz nadzora nad nedovoljenostjo načeloma izvzeta zlasti opis storitev in razmerje enakovrednosti, ki ga stranki določita s pogodbo.<sup>33</sup> V nadaljevanju je treba preveriti, ali so te predpostavke izpolnjene v primeru spornega pogoja zaokrožitve, ki ga je špansko pravo vključilo v upošteveni nadzor nad nedovoljenostjo.

Nastanek dejanskega stana iz člena 4(2) Direktive 93/13

67. Predpostavka za uporabo člena 4(2) Direktive 93/13 je najprej to, da so sporni pogodbeni pogoji „sestavljene v jasnem, razumljivem jeziku“. Kar zadeva postopek v glavni

33 – Coester, M., v: *J. von Staudingers Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch*, 13. izdaja, Berlin 1998, člen 8 AGBG, točka 17, str. 179, opozarja, da sta glavna storitev in razmerje enakovrednosti v členu 4(2) Direktive 93/13 za področje potrošniških pogodb izvzeta iz vsebinskega nadzora nad nedovoljenostjo.

stvari, je treba ugotoviti, da po navedbah predložitelvenega sodišča v predložitelvenem sklepu tožena stranka v postopku v glavni stvari ni očitala kršitve načela preglednosti, zato je treba zadevni pogoj v postopku v glavni stvari obravnavati tako, kot da je za potrošnika jasen in razumljiv.<sup>34</sup> Za namene tega postopka za sprejetje predhodne odločbe je Sodišče vezano na zadevno ugotovitev predložitelvenega sodišča glede dejanskega stanja.<sup>35</sup>

ceno in plačilom“, ki sta skladna s pravom Skupnosti in se zato razlagata samostojno.

68. Nadaljnje vprašanje, ali naj španska sodišča izvamejo sporni pogoj zaokrožitve iz nadzora nad nedovoljenostjo, na primer zato, ker se uvršča na glavno področje avtonomije v zasebnem pravu, ki je opisano v členu 4(2) Direktive 93/13, se spet nanaša – kot je bilo prej omenjeno<sup>36</sup> – na konkretno uporabo te določbe Direktive v postopku v glavni stvari ali, povedano drugače, na uvrstitev spornega pogodbenega pogoja pod pravna pojma „glavni predmet“ oziroma „ustreznost med

69. V skladu z ustaljeno sodno prakso<sup>37</sup> je pristojnost med Sodiščem in nacionalnimi sodišči v okviru postopka, uvedena na podlagi člena 234 ES, porazdeljena tako, da je Sodišče pristojno za razlago prava Skupnosti, nacionalna sodišča pa za njegovo uporabo. Zato Sodišče ni pristojno uporabiti norm prava Skupnosti za posamezni primer, posledično pa tudi ni pristojno, da bi določbe notranjega prava uvrstilo pod tako normo. Lahko pa nacionalnemu sodišču da vse napatke za razlago prava Skupnosti, ki bi mu lahko koristili pri presoji učinkov teh določb. Sodišče zato ne more podati svojega stališča

34 – Glej stran 9 predložitelvenega sklepa.

35 – V postopku za sprejetje predhodne odločbe so le nacionalna sodišča pristojna za ugotovitev dejstev v zadevi. Glej sodbo z dne 12. maja 1998 v zadevi Kefalas (C-367/96, Recueil, str. I-2843, točka 22).

36 – Glej točko 489 teh sklepnih predlogov.

37 – Glej sodbi z dne 27. marca 1963 v združenih zadevah Da Costa (od 28/62 do 30/62, Recueil, str. 60) in z dne 12. februarja 1998 v zadevi Cordelle (C-366/96, Recueil, str. I-583, točka 9). V tem smislu tudi Craig, P./De Búrca, G., *EU Law*, 4. izdaja, Oxford 2008, str. 492, ki menita, da člen 234 ES Sodišču sicer podeljuje pristojnost za razlago Pogodbe, za uporabo te razlage v postopku v glavni stvari pa izrecno ne. Razmejitev med razlago in uporabo je zaznamovana z razdelitvijo pristojnosti med Sodiščem in nacionalnimi sodišči. Na tej podlagi Sodišče razlaga Pogodbo, nacionalna sodišča pa to razlago uporabijo za posamezni primer. Po Schima, B., *Kommentar zu EU- und EG-Vertrag* (ur. Mayer, H.), 12. zvezek, Dunaj 2003, člen 234 ES, točka 40, str. 12, je naloga nacionalnih sodišč, da uporabijo normo Skupnosti na konkreten spor. Vendar avtor priznava, da ločitev uporabe norme od njene razlage ni vedno jasna.

neposredno v zvezi z nadzorom<sup>38</sup> in toliko manj v zvezi z združljivostjo<sup>39</sup> posameznega pogoja z Direktivo 93/13, temveč lahko zgolj odloči, kako je treba razlagati Direktivo 93/13 glede na upoštevni pogoj.

zaokrožitve ob upoštevanju celotnega sistema pogodb in zadevne ureditve na podlagi nacionalnega prava ustreza enemu od dveh dejanskih stanj iz člena 4(2) Direktive 93/13.<sup>40</sup> Iz formulacije vprašanj za predhodno odločanje je mogoče razbrati, da predložitveno sodišče očitno upošteva opredelitev, ki ustreza enemu od teh dejanskih stanj, in torej predpostavlja uporabo te določbe Direktive v postopku v glavni stvari. Vprašanje, ali je ta premisa res pravilna,<sup>41</sup> lahko po mojem mnenju pustimo odprto. Sodna praksa namreč priznava, da mora Sodišče predložitvenemu sodišču dati vse elemente razlage prava Skupnosti, ki jih to lahko uporabi pri razsojanju v predloženi zadevi, ne glede na to, ali se je v vprašanju

70. Iz tega sledi, da je naloga nacionalnega sodišča, da po potrebi preveri, ali sporni pogoj

38 – Tako tudi Nassall, W., Die Anwendung der EU-Richtlinie über missbräuchliche Klauseln in Verbraucherverträgen, *Juristenzeitung*, 14/1995, str. 690.

39 – V tem smislu Schlosser, P., v: *J. von Staudingers Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch*, 13. izdaja, Berlin 1998, Einleitung zum AGBG, točka 33, str. 18; na tej podlagi so izključene naporitve na Sodišče v zvezi s tem, ali so posamezni pogoji pri podrobneje opisanih tipih pogodb nedovoljeni. Podobno tudi Whittaker, S., Clauses abusives et garanties des consommateurs: la proposition de directive relative aux droits des consommateurs et la portée de l'harmonisation complète, *Recueil Dalloz*, 17/2009, str. 1153, ob sklicevanju na sodno prakso Sodišča.

V zvezi s tem glej sodbi z dne 1. aprila 2004 v zadevi Freiburger Kommunalbauten (C-237/02, Recueil, str. I-3403, točka 22) in z dne 4. junija 2009 v zadevi Pannon (C-243/08, ZOdl., str. I-4713, točka 43). Tam je Sodišče ugotovilo, da v okviru izvajanja pristojnosti v zvezi z razlago prava Skupnosti, ki mu je podeljena v členu 234 ES, lahko razlaga splošna merila, ki jih je uporabil zakonodajalec Skupnosti za opredelitev pojma nedovoljenega pogoja. Vendar pa ne sme odločati o uporabi teh splošnih meril glede posamičnega pogoja, ki mora biti obravnavan glede na posebne okoliščine zadevnega primera.

V točkah od 27 do 30 sklepnih predlogov v zadevi Freiburger Kommunalbauten, predstavljenih 25. septembra 2003, je generalni pravobranilec Geelhoed pravilno opozoril, da bi bilo v nasprotju z domnevo zakonodajalca Skupnosti, da je presoja vprašanja, kateri pogoji se štejejo za nedovoljene, prepuščena nacionalnim organom, če bi sodišče Skupnosti kljub temu ovrednotilo te pogoje. V prid pristojnosti nacionalnega sodišča je generalni pravobranilec kot argument navedel razmejitve pristojnosti med Skupnostjo in državami članicami, ekonomično uporabo pravnih sredstev in raznolikost pravnih redov držav članic.

40 – Kot meni Pfeiffer, T., *op. cit.* (opomba 21), člen 4, točka 40, str. 11, je opredelitev dogovora, ki naj bi se nanašal na glavni predmet pogodbe, mogoče presoјati samo v okviru celotnega sistema pogodb in zadevne ureditve na podlagi nacionalnega prava, za razlago katerega so spet pristojna nacionalna sodišča. Po drugi strani so vsaj abstraktne značilnosti glavnega predmeta pogodbe lahko predmet pojasnitve Sodišča v okviru postopka za sprejetje predhodne odločbe.

41 – Po mojem mnenju na podlagi člena 4(2) Direktive 93/13 niso vsi vidiki cenovnega pogoja izvzeti iz nadzora nad nedovoljenostjo. Posebni položaj se zato ne nanaša na celotno normativno vsebino cenovnega pogoja, temveč le na ustreznost razmerja med storitvijo in protistoritvijo. Kljub temu pa drugi vidiki cenovnih pogojev niso povsem brez nadzora. Tako se v prilogi k Direktivi pravica do enostranske poznejše določitve cene ali njenega zvišanja pod določenimi pogoji obravnava kot nedovoljena pravica in je zato lahko predmet nadzora (glej točko I). V zvezi s tem glej Pfeiffer, T., *op. cit.* (opomba 21), člen 4, točka 31, str. 9; Kapnopolou, E., *op. cit.* (opomba 302), str. 109.

nanje posebej sklicevalo.<sup>42</sup> Sem bi načeloma spadala tudi merila za razmejitve posameznih dejanskih stanj. Menim, da v obravnavanem primeru tak poseg ni potreben.<sup>43</sup>

72. Člen 4(2) priznava – na kar pravilno opozarjata nemška in avstrijska vlada – diskrecijsko pravico pri razlagi. To določbo je mogoče razumeti tako, da pogoji, ki jih zajema ta omejitev, ne spadajo na področje uporabe Direktive 93/13, ali tako, da ti pogoji sicer spadajo na področje uporabe Direktive, pravna posledica, ki jo določa člen 6 Direktive, in sicer neobvezujoč značaj za potrošnike, pa za take nedovoljene pogoje ne velja.

Pravni značaj člena 4(2) Direktive 93/13

– Omejitev vsebinskega nadzora

73. Na prvi pogled nobena razlaga nima prednosti. Zlasti ni mogoče na podlagi zgodovine nastajanja Direktive 93/13 razbrati opornih točk v prid eni razlagi, saj ne obstaja izrecna obrazložitev Sveta v zvezi s spremembami prvotnega osnutka Direktive. Nekaj informacij je mogoče dobiti na podlagi besedne in sistematične metode razlage.

71. Zastavlja se vprašanje, kakšne posledice v pravu Skupnosti ima prekoračitev meja nadzora, določenih s pravom Skupnosti, s sprejetjem strožjih določb držav članic. To je odvisno od pravnega značaja te določbe.

42 – Glej sodbe z dne 12. decembra 1990 v zadevi SARPP (C-241/89, Recueil, str. I-4695, točka 8), z dne 2. februarja 1994 v zadevi Verband Sozialer Wettbewerb, „Clinique“ (C-315/92, Recueil, str. I-317, točka 7), z dne 4. marca 1999 v zadevi Consorzio per la tutela del formaggio Gorgonzola (C-87/97, Recueil, str. I-1301, točka 16), z dne 7. septembra 2004 v zadevi Trojani (C-456/02, ZOdl., str. I-7573, točka 38) in z dne 17. februarja 2005 v zadevi Oulane (C-215/03, ZOdl., str. I-1215, točka 47).

43 – V obravnavanem primeru se mi natančna razmejitev med posameznimi elementi dejanskega stanja ne zdi potrebna, kajti končno je treba izhajati iz uporabe člena 8 Direktive, s posledico, da države članice na podlagi zadevnega pooblastila lahko razširijo vsebinski nadzor.

74. Najprej zoper opredelitev člena 4(2) kot predpisa, ki določa stvarno področje uporabe Direktive, govori besedilo te določbe, ki se sklicuje na „oceno nedovoljenosti“, ne pa na uporabo same Direktive, kar kaže izključno na stvarno omejitev vsebinskega nadzora. Temu nasprotuje tudi to, da niso vsi pogoji, ki se nanašajo na glavni predmet pogodbe oziroma razmerje med ceno in kakovostjo,

načeloma izvzeti iz tega nadzora, temveč le če so sestavljeni „v jasnem, razumljivem jeziku“. V skladu z devetnajsto uvodno izjavo pri teh pogojih za namen te direktive „ocena nedovoljenosti ne sme biti opravljena“. Če pa se načelo preglednosti v posameznem primeru ne spoštuje, se nadzor nad nedovoljenostjo brez omejitev razširi tudi na te pogodbene pogoje.<sup>44</sup> Zato se mi zdi sporno domnevati, da bi zakonodajalec Skupnosti nameraval pogojevati uporabo Direktive 93/13 s tako nedoločnim pogojem, ki je končno predmet posamične presoje nacionalnega sodišča.

je namreč določeno v členih 1 in 2, predmet člena 4 pa so pravila in obseg vsebinskega nadzora. Na tej podlagi se oblikujejo merila in napotki, ki jih uporabnik prava potrebuje za predviden nadzor nad nedovoljenostjo. V tem smislu je treba ta vidika strogo razlikovati.

75. Tudi razlaga te določbe na podlagi njene sistema sistematičnega položaja v Direktivi pripelje do istega sklepa. Področje uporabe Direktive

76. Iz tega izhaja, da tudi pogoji, ki se v skladu s členom 4(2) Direktive 93/13 nanašajo na glavni predmet pogodbe oziroma razmerje med ceno in kakovostjo, načeloma spadajo na področje uporabe Direktive. S tem so predmet „področja, ki ga ureja ta direktiva“, v smislu člena 8. Ne glede na to so izvzeti iz nadzora nad nedovoljenostjo.<sup>45</sup>

44 – Tako tudi Kapnopoulou, E., *op. cit.* (opomba 32), str. 103, 113; Baier, K., *Europäische Verbraucherverträge und misbräuchliche Klauseln*, Hamburg 2004, str. 32; Kohtes, S., *op. cit.* (opomba 29), str. 52; Nassall, W., *op. cit.* (opomba 368), str. 690; Damm, R., *op. cit.* (opomba 301), str. 170. Podobno tudi generalni pravobranilec Tizzano v sklepnih predlogih v zadevi Komisija proti Nizozemski, predstavljenih 23. januarja 2001 (C-144/99, Recueil, str. I-3541, točka 27).

45 – Na vprašanje, ali člen 4(2) opredeljuje tudi stvarno področje uporabe Direktive 93/13 ali pa le omejuje vsebinski nadzor, pravna teorija ne daje jasnega odgovora. Vendar je mogoče zaznati trend v prid drugi razlagi. Kapnopoulou, E., *op. cit.* (opomba 30), po eni strani opozarja, da naj bi bil namen Sveta pri spremembi predloga Komisije, da se s področja uporabe Direktive izvzamejo vsi pogoji, ki se nanašajo na glavni predmet pogodbe oziroma razmerje med ceno in kakovostjo (str. 79). Po drugi strani avtorica obravnava to določbo kot omejitev nadzora nad nedovoljenostjo (str. 103). Tilmann, I., *op. cit.* (opomba 30), str. 12, očitno razlikuje med določbami, ki urejajo področje uporabe Direktive, in tistimi, ki določajo obseg vsebinskega nadzora. Coester, M., *op. cit.* (opomba 33), točka 16, str. 179, očitno izhaja zgolj iz oprostitve vsebinskega nadzora nad nedovoljenostjo, in sicer v povezavi s členom 4(2). Podobno tudi Kohtes, S., *op. cit.* (opomba 29), str. 52; Schulte-Nölke, H., *Verbraucherrecht, v: Europarecht* (ur. Reiner Schulze/Manfred Zuleeg), Baden-Baden 2006, str. 965, in Huet, J., *Propos amers sur la directive du 5 avril 1993 relative aux clauses abusives, La Semaine Juridique*, 1/1994, études et chroniques n° 309, str. 2, ki to določbo obravnava v povezavi z obsegom vsebinskega nadzora.



b) Obseg pooblastila iz člena 8 Direktive 93/13

77. V delu, v katerem člen 8 Direktive 93/13 pooblašča države članice, da sprejmejo strožje določbe, je treba preučiti, ali ta pravna posledica vključuje razširitev območja nadzora na predmete pogodb, navedene v členu 4(2).

i) Neobstoj prisilne narave člena 4(2)

78. V nekaterih okoliščinah je to v nasprotju s tezo tožeče stranke v postopku v glavni stvari, da ima člen 4(2) naravo prisilnega prava. Vendar te teze, kot sama priznava v pisnih stališčih, ni mogoče izpeljati neposredno iz sodne prakse Sodišča.<sup>46</sup>

79. Tudi sodba Komisija proti Nizozemski<sup>47</sup>, na katero se sklicuje tožeča stranka v postopku v glavni stvari, ne podaja nobenih opornih

točk v utemeljitev te teze. V tej sodbi je Sodišče ugotovilo kršitev Kraljevine Nizozemske zoper njene obveznosti iz Direktive 93/13, saj ni sprejela zakonov in upravnih predpisov, potrebnih za popolni prenos členov 4(2) in 5 Direktive v nizozemsko pravo.<sup>48</sup> Sodišče je konkretno zastopalo stališče, da zadevne civilnopravne določbe nizozemskega civilnega zakonika niso bile dovolj jasne, da bi bili doseženi cilji Direktive.<sup>49</sup> Sodišče se je pri tem strinjalo s tezo generalnega pravobranilca Tizzana, ki je v sklepnih predlogih med drugim očital, da je imel prodajalec ali ponudnik glede na takratno ureditev nizozemskega civilnega prava vedno možnost preprečiti, da bi potrošniki izpodbijali nejasne ali večpomenske pogodbene pogoje, ki se nanašajo na glavno storitev.<sup>50</sup> Generalni pravobranilec je opozoril, da je izvzetje pogojev, ki se nanašajo na glavno storitev, iz nizozemske ureditve splošnih pogojev pogodb pomenilo pomembno omejitev področja uporabe Direktive.<sup>51</sup>

80. Po mojem mnenju je ta sodba nepomembna za presojo vprašanja, ali ima člen 4(2) Direktive 93/13 naravo prisilnega prava, saj se nanaša izključno na prenos načela preglednosti, vsebovanega v členih 4(2) in 5 Direktive, na nacionalni ravni in s tem samo na en vidik ureditve v členu 4(2). Tožeča stranka v postopku v glavni stvari sama

46 – Glej točko 91 vloge tožeče stranke v postopku v glavni stvari.  
47 – V opombi 4 navedena sodba Komisija proti Nizozemski.

48 – Prav tam, točka 22.

49 – V opombi 4 navedena sodba Komisija proti Nizozemski, točki 19 in 20.

50 – V opombi 44 navedeni sklepnih predlogi generalnega pravobranilca Tizzana v zadevi Komisija proti Nizozemski, točki 27 in 28.

51 – Prav tam, točka 29.

priznava, da se je Sodišče odpovedalo temu, da bi predložilo svoja stališča do nadaljnjih vidikov te ureditve.<sup>52</sup> Iz te sodbe torej ni mogoče razbrati opredelitve do pravne narave te določbe. Poleg tega je treba opozoriti, da se je primer, ki je bil podlaga za navedeno sodbo, kot je upravičeno poudaril generalni pravobranilec Tizzano, nanašal na omejitve področja uporabe Direktive 93/13 v škodo potrošnikov, kar je v nasprotju s to direktivo, medtem ko gre v obravnavani zadevi za razširitev vsebinskega nadzora v korist potrošnikov. Slednje je nedvoumno skladno s ciljem Direktive 93/13 in z idejo minimalne uskladitve, in sicer zagotoviti čim višjo raven varstva potrošnikov.<sup>53</sup> Nasprotno pa omejitev področja uporabe Direktive z njenim nepravilnim prenosom pomeni nedoseganje minimalnega standarda varstva, ki ga določa pravo Skupnosti. Tako okoliščine kot problematika se v teh dveh zadevah načeloma razlikujeta, zato ju ni mogoče primerjati.

81. Tudi poskus tožeče stranke v postopku v glavni stvari, da bi iz sodbe Komisija proti Španiji<sup>54</sup> izpeljala sklep v podporo svoji tezi, ni bil uspešen. Predmet primera, ki je bil podlaga za navedeno sodbo, je bila neizpolnitev obveznosti Kraljevine Španije zaradi nepravilnega prenosa členov 5 in 6(2)

Direktive 93/13 v nacionalno pravo. Sicer je res, da je Sodišče pravilo o razlagi, vsebovano v členu 5(3) Direktive, obravnavalo kot normativno in obvezujoče pravilo, ki podeljuje potrošnikom pravice in prispeva k določitvi cilja, ki ga želi doseči ta direktiva,<sup>55</sup> vendar iz te ugotovitve ni mogoče izpeljati nobenega sklepa o pravnem značaju določbe, ki jo vsebuje člen 4(2) in ki ima v tem smislu drugo normativno vsebino.

82. Tožeča stranka v postopku v glavni stvari se dalje sklicuje na zgodovino nastajanja Direktive 93/13, ki naj bi z njenega vidika dokazovala, da je zakonodajalec Skupnosti nameraval določiti meje sodnemu nadzoru nad nedovoljenostjo pogodbenih pogojev na ravni Skupnosti. To sicer drži, kot je že bilo prikazano v okviru zgodovinske razlage člena 4(2),<sup>56</sup> toda samo po sebi ne dokazuje teze, da je zakonodajalec Skupnosti na vsak način želel odvrniti države članice od tega, da bi na podlagi člena 8 sprejele strožje določbe, ki razširjajo sodni vsebinski nadzor. Zgodovinska razlaga ne daje jasnega odgovora

52 – Glej točko 96 vloge tožeče stranke v postopku v glavni stvari.

53 – Glej točko 86 teh sklepnih predlogov.

54 – V opombi 5 navedena sodba Komisija proti Španiji.

55 – Prav tam, točka 17.

56 – Glej točke od 61 do 63 teh sklepnih predlogov.

na vprašanje glede razmerja med členoma 4(2) in 8 Direktive.

kot pomoč pri razlagi.<sup>58</sup> Temu ustrezno teh predlogov v obravnavanem primeru ni mogoče upoštevati niti za zgodovinsko niti za sistematično razlago člena 4(2) Direktive 93/13. To velja, kot je Komisija sama pojasnila na obravnavi – glede vprašanj Sodišča v zvezi z razlago ustreznih poznejših določb in novo zasnovo popolne uskladitve<sup>59</sup> – zlasti za njen Predlog direktive Evropskega parlamenta in Sveta o pravicah potrošnikov, ki je zaenkrat še v fazi preučitve zakonodajnih organov Skupnosti.

83. Kar zadeva sklicevanje na dosedanje pobude Komisije<sup>57</sup> o pregledu pravnega reda Skupnosti o varstvu potrošnikov, je treba opozoriti, da te že z vidika pravne metodologije niso primerne za podajanje opornih točk za razlago Direktive 93/13, saj je njihov predmet izključno predlog za neko drugo normo Skupnosti, ki niti še ni začela veljati. Ne glede na to, da navedeni dokumenti niso pripravljala gradiva k Direktivi 93/13, je treba spomniti, da ima Komisija le pravico do pobude in zato možnost umika svojih predlogov. Te predloge lahko Svet in Parlament v okviru zakonodajnega postopka tudi precej spremenita, tako da jih je le pogojno mogoče uporabiti

84. Glede na navedeno člena 4(2) Direktive 93/13 ni mogoče obravnavati kot prisilno določbo, ki bi državi članici lahko preprečila,

57 – To se nanaša predvsem na Zeleno knjigo o pregledu pravnega reda Skupnosti o varstvu potrošnikov (COM(2006) 744 konč.) in Predlog direktive Evropskega parlamenta in Sveta o pravicah potrošnikov (COM(2008) 614 konč.). Dalje je Komisija že v poročilu z dne 27. aprila 2000 o izvajanju Direktive Sveta 93/13/EGS z dne 5. aprila 1993 o nedovoljenih pogojih v potrošniških pogodbah (COM(2000) 248 konč., str. 17) obravnavala ukinitvev omejitev vsebinskega nadzora v členu 4(2) Direktive 93/13.

58 – V tem smislu Riesenhuber, K., *Die Auslegung*, v: *Europäische Methodenlehre*, Berlin 2006, str. 257, točka 31. Avtor pojasnjuje, da ima zgodovinska razlaga, pri kateri gre za predzgodovino in zgodovino nastajanja, v evropskem zasebnem pravu osrednjo vlogo. Če razlaga sledi cilju ugotovitve zakonodajalčeve volje, je treba najprej ugotoviti, čigava volja je odločilna. Demokratični pristop upravičuje zakonodajalca, torej le zakonodajne organe, katerih odobritev je temelj za pravni akt v konkretnem primeru. Nasprotno imajo nekateri organi le možnost posvetovanja; tudi Komisija ima le pravico do pobude in možnost umika predlogov, njeni predlogi se v zakonodajnem postopku lahko poljubno spreminjajo. Če predlogi oziroma želje Komisije niso upoštevani, se iz tega lahko (ne pa nujno) izpelje argument *a contrario*.

59 – Poznejša določba člena 4(2) Direktive 93/13 naj bi bil člen 32(3) (splošna načela) predloga Direktive. Nova zasnova popolne uskladitve je vsebovana v členu 4 predloga Direktive.

da bi se sklicevala na člen 8 Direktive glede sprejetja določb, ki razširjajo vsebinski nadzor na druge predmete pogodbe, kot sta glavni predmet pogodbe ter ustreznost razmerja med ceno in kakovostjo.

v potrošniških pogodbah v državah članicah Skupnosti. Ta cilj naj bi se dosegel, kot je razvidno iz dvanajste uvodne izjave, z delno uskladitvijo nacionalnih predpisov o varstvu potrošnikov.<sup>60</sup> Glavni normativni izraz načela zgolj minimalne uskladitve, ki je podlaga za Direktivo 93/13, je pooblastilo iz člena 8, ki državam članicam dopušča, da v nacionalnih pravnih redih ohranijo ali sprejmejo določbe, ki zagotavljajo višjo raven varstva kot minimalni standard, določen v Direktivi.<sup>61</sup> Kot

## ii) Minimalna uskladitev

85. V teh okoliščinah je treba upoštevati, da bi neomejena razširitev območja nadzora, ki se opira na člen 8 Direktive 93/13, posledično lahko spodkopala avtonomijo v zasebnem pravu, zaščiteno s členom 4(2). Po drugi strani pa upoštevanje te ureditve ni namenjeno samemu sebi. To določbo je treba obravnavati v okviru ciljev Direktive ob upoštevanju dosedanjega stanja usklajenosti na področju varstva potrošnikov.

60 – Tako kot Direktiva 85/577/EGS o pogodbah, sklenjenih izven poslovnih prostorov, Direktiva 97/7/ES o sklepanju pogodb na daljavo ter Direktiva 1999/44/ES o potrošniški prodaji in garancijah za potrošniško blago tudi Direktiva 93/13 temelji na minimalni uskladitvi. Ta je v predlogu Komisije z dne 8. oktobra 2008 o Direktivi Evropskega parlamenta in Sveta o pravicah potrošnikov (COM(2008) 614 konč.), ki te štiri direktive združuje v enoten horizontalni pravni instrument, izrecno opuščena. Predlog Direktive zdaj temelji na popolni uskladitvi s posledico, da države članice ne smejo uvesti ali obdržati nobenih predpisov, ki bi odstopali od omenjene direktive. Namen predloga je prispevati k pravilnemu delovanju notranjega trga za poslovanje med podjetji in potrošniki ter doseči visoko skupno raven varstva potrošnikov s popolno uskladitvijo ključnih vidikov potrošniškega pogodbenega prava, pomembnih za notranji trg.

61 – Tako tudi Pfeiffer, T., *op. cit.* (opomba 21), člen 8, točka 1, str. 1; Kapnopoulou, E., *op. cit.* (opomba 302), str. 162. Long, A., Unfair Contract Terms – New Directive, Implementation and Recent Developments, *Community Law in Practice*, Trier 1997, str. 148, opozarja, da Direktiva 93/13 zaradi nasprotujočih si mnenj držav članic zasleduje zasnovano minimalne uskladitve in s tem državam članicam pušča široko diskrecijsko pravico, kar je tudi skladno z načelom subsidiarnosti. Komisija v poročilu z dne 27. aprila 2000 (navedeno v opombi 14, str. 5) opozarja na „minimalistično“ zahtevo iz Direktive 93/13, izraženo s pooblastilom iz člena 8.

86. Cilj Direktive 93/13 je zagotoviti enotno minimalno varstvo pred nedovoljenimi pogoji

izhaja iz dvanajste uvodne izjave, bi morale imeti države članice možnost, da potrošnikom zagotovijo višjo raven varstva z nacionalnimi predpisi, ki so strožji od te direktive. Zasnova minimalne uskladitve državam članicam pušča široko diskrecijsko pravico. Iz te določbe po nasprotnem razlogovanju hkrati izhaja, da odstopanje z znižanjem ravni varstva, torej raven varstva potrošnikov, ki zaostaja za cilji Direktive, ne bi bila združljiva z zahtevami Direktive.

## 2. Tretje vprašanje

88. Vendar pravo Skupnosti postavlja meje v zvezi z možnostjo za strožji nacionalni standard varstva. Ne glede na to, ali se nacionalne ureditve nanašajo na primere, ki spadajo na področje uporabe Direktive, morajo države članice upoštevati splošne omejitve prava Skupnosti. Nacionalne ureditve držav članic ne smejo kršiti niti Pogodbe ES in temeljnih svoboščin niti sekundarnega prava Skupnosti.<sup>63</sup> Na to izrecno opozarja člen 8 Direktive 93/13, ki določa, da morajo biti sprejete določbe držav članic „združljive s Pogodbo“. To je predmet tretjega vprašanja.

## c) Predlog

87. Glede na to, da Direktiva 93/13 določa le minimalno uskladitev, ta načeloma ne bi nasprotovala razširitvi vsebinskega nadzora, ki bi jo želele izvesti države članice, na druge predmete pogodbe, kot sta glavni predmet pogodbe ter ustreznost razmerja med ceno in kvaliteto, zlasti ker je s tem ukrepom povezana višja raven varstva potrošnikov.<sup>62</sup>

## a) Pravna presoja ob upoštevanju ciljev Skupnosti

89. S tretjim vprašanjem želi predložitveno sodišče izvedeti, ali je po navedbah Direktive dopustni sodni nadzor nad nedovoljenostjo

62 – Glej točki 53 in 53 teh sklepnih predlogov.

63 – Tako tudi Kapnopoulou, E., *op. cit.* (opomba 32, str. 163).

pogojev v potrošniških pogodbah, ki so sestavljeni v jasnem, razumljivem jeziku in opredeljujejo glavni predmet pogodbe ter ustreznost med ceno in plačilom za izmenjane storitve ali blago, skladen s členi 2 ES, 3(1)(g) ES in 4(1) ES. Namen vprašanja za predhodno odločanje je torej, da Sodišče ugotovi, ali je iz primarnega prava mogoče razbrati nadaljnje omejitve za strožji nacionalni standard varstva, kot je predviden v španskem pravnem redu. Določbe, ki jih navaja predložitveno sodišče, se nanašajo na načela skupnega trga, svobodne konkurence in odprtega tržnega gospodarstva.

konkurenco – vsebujejo le splošne cilje, tako da jih je mogoče obravnavati samo v povezavi z vsakokratnimi določbami pogodbe, ki te člene konkretizirajo.<sup>65</sup> Iz tega izhaja, da imajo v bistvu značaj normativnih programskih načel.<sup>66</sup> Po mnenju Sodišča zato ne predstavljajo določb, ki bi državam članicam nalagale jasne in brezpogojne obveznosti, na katere se posamezniki lahko sklicujejo pred nacionalnimi sodišči. Pri zgoraj navedenem načelu gre po mnenju Sodišča za splošno načelo, za spoštovanje katerega so potrebne zapletene gospodarske presoje, ki so v pristojnosti zakonodajalca ali nacionalne uprave.<sup>67</sup>

90. Koristne napotke v zvezi z uporabo zadevnih določb kot merila za skladnost ravnanja držav članic s pravom Skupnosti je mogoče razbrati iz sodbe *Échirrolles Distribution*<sup>64</sup>.

92. Ta ugotovitev Sodišča ne nazadnje temelji na okoliščini, da so države članice zaradi neobstoja skupne ekonomske politike po zgledu skupne trgovinske politike ali kmetijske politike v okviru ekonomske in monetarne unije še naprej pristojne in odgovorne za svoje splošne ekonomske politike, ki pa jih morajo z usklajevanjem prirediti tako, da prispevajo

91. Kot je Sodišče pojasnilo v tej sodbi, členu 4 ES, 98 ES in 99 ES – če se nanašajo na ekonomsko politiko, ki je v skladu z načelom odprtega tržnega gospodarstva s svobodno

65 – Prav tam, točka 24. Glej tudi sodbo z dne 14. julija 1998 v zadevi Bettati (C-341/95, Recueil, str. I-4355, točka 75).

66 – V tem smislu tudi Bandilla, R., v: *Das Recht der Europäischen Union* (ur. Grabitz, E., Hilf, M.), zvezek 1, člen 4 PÉS, točka 7, str. 3. Po mnenju avtorja je bila z dodatkom v členu 4(1) ES, na podlagi katerega je gospodarska politika zavezana „načelu odprtega tržnega gospodarstva“, v pogodbo zapisana formulacija, ki jo je mogoče razumeti kot normativno programsko načelo.

67 – V opombi 3 navedena sodba *Échirrolles Distribution*, točka 25.

64 – V opombi 3 navedena Sodba *Échirrolles Distribution*.

k uresničitvi ciljev Skupnosti v smislu člena 2 ES.<sup>68</sup>

glede na to, ali se je nanje v svojih vprašanih sklicevalo ali ne.<sup>69</sup>

b) Pravna presoja na podlagi norm konkretizacije

93. Zaradi pravne nedoločenosti teh programskih načel in še vedno avtonomne pristojnosti držav članic na področju ekonomske politike je načeloma izključeno, da bi se skladnost aktov o prenosu držav članic s pravom Skupnosti preverjala po merilu navedenih določb primarnega prava. Glede na zgoraj navedeno sodno prakso bi bilo mogoče teoretično upoštevati pravni preizkus na podlagi ustreznih določb pogodbe, ki konkretizirajo člene 2 ES, 3(1)(g) ES in 4(1) ES. Vprašanje za predhodno odločanje sicer ne vsebuje nedvoumnega predloga za razlago zadevnih določb pogodbe, vendar se predložitveno sodišče v predložitvenem sklepu na splošno sklicuje na načeli odprtega tržnega gospodarstva in svobodne konkurence. V zvezi s tem je treba spomniti, da mora Sodišče predložitvenemu sodišču zagotoviti vse elemente razlage prava Skupnosti, ki bi lahko temu koristili pri presoji zadeve, ki mu je predložena, in sicer ne

i) Pravila o konkurenci

94. Kot priznava Sodišče, so skupnostna pravila o konkurenci namenjena spoštovanju načel iz členov 2 ES in 3 ES in doseganju tam navedenih ciljev.<sup>70</sup> Cilj, določen v členu 3(1)(g) ES – in sicer da se vzpostavi sistem, ki zagotavlja, da na notranjem trgu ni izkrivljanja konkurence – se uveljavi z uporabo členov 81 ES

68 – Tako tudi Bandilla, R., *op. cit.* (opomba 66), zvezek II, člen 98 PES, točka 2, str. 2. Ko člen 4(1) ES govori o sprejetju ekonomske politike v skladu z določbami te pogodbe in v njej opredeljenim časovnim razporedom, se sklicuje na naslov VII, poglavje 1, v tretjem delu Pogodbe, ki v členih od 98 do 104 vsebuje podrobnejše določbe o ekonomski politiki. Kot Häde, U., *Kommentar zu EUV/EGV* (ur. Calliess, C., Ruffert, M.), 3. izdaja, München 2007, člen 4, točka 4, upravičeno ugotavlja, pa predmet te ureditve ni ekonomska politika po zgledu skupne trgovinske politike ali kmetijske politike. Namesto tega gre v bistvu samo za usklajevanje in nadzor ekonomske politike držav članic, ki je še vedno načeloma avtonomna, zlasti glede na monetarno unijo, v katero je zdaj vstopilo že petnajst držav članic.

69 – Glej v opombi 42 navedeno sodbo SARPP, točka 8, v opombi 42 navedeno sodbo Verband Sozialer Wettbewerb, „Clinique“, točka 7, v opombi 42 navedeno sodbo Consorzio per la tutela del formaggio Gorgonzola, točka 16, v opombi 42 navedeno sodbo Trojani, točka 38, in v opombi 42 navedeno sodbo Oulane, točka 47.

70 – V povezavi s členom 81 ES glej sodbe z dne 21. februarja 1973 v zadevi Continental Can proti Komisiji (6/72, Recueil, str. 215, točka 25), z dne 1. junija 1999 v zadevi Eco Swiss (C-126/97, Recueil, str. I-3055, točka 36) in z dne 20. septembra 2001 v zadevi Courage proti Crehan (C-453/99, Recueil, str. I-6297, točka 20).

in 82 ES. Zadevne določbe Pogodbe pomenijo konkretizacijo ciljev, navedenih v členih 2 ES in 3 ES,<sup>71</sup> zato jih je mogoče uporabiti kot merilo za presojo aktov o prenosu držav članic.

v gospodarsko sfero, na zasebne gospodarske subjekte.<sup>73</sup>

95. Uporaba za države članice veljavnih pravil konkurence na področju državnih pomoči na podlagi člena 87 ES in naslednjih členov v postopku v glavni stvari je *a priori* izključena, saj ti niso predmet predloga. Prav tako ni mogoče uporabiti členov 81 ES in 82 ES, saj se ne nanašata na države članice, temveč na podjetja. Oba predpisa se sama po sebi nanašata samo na ravnanje podjetij, ne pa na ukrepe, ki jih države članice sprejmejo z zakonom ali uredbo. Kljub temu je Sodišče v ustaljeni sodni praksi pojasnilo, da člena 81 ES in 82 ES v povezavi s členom 10 ES državam članicam nalagata, naj ne sprejmejo ali ohranjajo v veljavi ukrepov, tudi zakonske ali podzakonske narave, ki bi lahko izničili polni učinek pravil konkurence, ki veljajo za podjetja.<sup>72</sup> V skladu s sodno prakso gre za tak primer, če država članica bodisi predpiše ali spodbuja sklepanje omejevalnih sporazumov, ki so v nasprotju s členom 81 ES, ali krepí učinke takih sporazumov, bodisi če svojim predpisom odvzame naravo državnega ukrepa s prenosom pristojnosti za sprejetje odločitev, ki posegajo

96. Nič ne nakazuje na to, da bi bile te predpostavke podane v postopku v glavni stvari. Tako kaže, da sporni predpisi držav članic niso v nasprotju s členom 81 ES v povezavi s členom 10 ES.

97. Enako velja v zvezi z morebitno uporabo člena 82 ES v povezavi s členom 10 ES. Po eni strani je v členu 82(a) ES določena prepoved zlorabe prevladujočega položaja z uvedbo nepravičnih nakupnih ali prodajnih cen ali drugih pogojev pogodb. Po drugi strani je v zadnjem stavku člena 3(2) Uredbe 1/2003<sup>74</sup> določeno, da državam članicam ta uredba ne sme preprečevati, da na svojem ozemlju sprejmejo in uporabljajo strožjo nacionalno zakonodajo, ki preprečuje ali preganja enostransko ravnanje, v katero so vpletena pod-

71 – Glej sodbe z dne 13. februarja 1979 v zadevi Hoffmann-La Roche (85/76, Recueil, str. 461), z dne 9. novembra 1983 v zadevi Michelin (322/81, Recueil, str. 3461, točka 29) in z dne 24. januarja 1991 v zadevi Alsthom Atlantique SA (C-339/89, Recueil, str. I-107, točka 10).

72 – Sodba z dne 28. februarja 1991 v zadevi Marchandise (C-332/89, Recueil, str. I-1027, točka 22).

73 – Sodba z dne 21. septembra 1988 v zadevi Van Eycke (267/86, Recueil, str. 4769, točka 16), v opombi 70 navedena sodba Marchandise, točka 22, in sodba z dne 17. novembra 1993 v zadevi Meng (C-2/91, Recueil, str. I-5751, točka 14).

74 – Uredba Sveta (ES) št. 1/2003 z dne 16. decembra 2002 o izvajanju pravil konkurence iz členov 81 in 82 Pogodbe, UL L 1, str. 1.



jetja. Iz določb konkurenčnega prava tako ni mogoče razbrati ničesar, kar bi kategorično prepovedovalo suverene posege v avtonomijo v zasebnem pravu iz razlogov varstva potrošnikov in zaradi ohranitve ekonomskega ravnotežja med storitvijo in protistoritvijo.

98. Posledično ni mogoče najti nobenih znakov nezdržljivosti spornih določb držav članic s pravili konkurence.

## ii) Temeljne svoboščine

99. Obstoj sistema, ki zagotavlja, da na notranjem trgu ni izkrivljanja konkurence, kar je v členu 3(1)(g) ES zapisano kot cilj Pogodbe, pojmovno predpostavlja tudi uresničevanje temeljnih svoboščin v čim večji meri.<sup>75</sup> Zato je v nadaljevanju treba preučiti združljivost spornih določb držav članic s temeljnimi svoboščinami. Te se v primeru minimalne uskladitve uveljavljajo, če nacionalne ureditve omejujejo prosti pretok na notranjem trgu

75 – Kot meni Tietje, C., v: *Das Recht der Europäischen Union* (ur. Grabitz, E., Hilf, M.), zvezek II, člen 95, točka 18, str. 6, pojem notranjega trga utemeljuje domnevo o prostem pretoku blaga, oseb in kapitala.

bolj, kot je to določeno z merilom minimalnega varstva.<sup>76</sup>

100. V obravnavanem primeru je mogoče upoštevati uporabo določb primarnega prava glede svobode opravljanja storitev. Iz ustaljene sodne prakse izhaja, da se pojem „omejitev“ v smislu člena 49 ES nanaša na ukrepe, ki prepovedujejo, ovirajo ali naredijo uresničevanje svobode opravljanja storitev manj zanimivo.<sup>77</sup>

101. Pri presoji vprašanja, ali ukrep, ki velja brez razlikovanja, kot je razširitev vsebinskega nadzora na glavni predmet pogodbe ali razmerje med ceno in kakovostjo, spada v okvir navedenega pojma, je treba upoštevati vidik ponudnika storitev s sedežem v Španiji in ponudnika s sedežem v drugi državi članici, v kateri veljajo manj stroge določbe, saj iz posameznega položaja v skladu s sodno

76 – V tem smislu Tassikas, A., *Dispositives Recht und Rechtswahlfreiheit als Ausnahmereiche der EG-Grundfreiheiten: ein Beitrag zur Privatautonomie, Vertragsgestaltung und Rechtsfindung im Vertragsverkehr des Binnenmarkts*, Frankfurt na Majni 2002, str. 189; Pfeiffer, T., *op. cit.* (opomba 21), člen 8, točke 1, 20 in 21; Kapnopoulou, E., *op. cit.* (opomba 302), str. 163.

77 – Sodbe z dne 5. oktobra 2004 v zadevi CaixaBank France (C-442/02, ZOdl., str. I-8961, točka 11), z dne 3. oktobra 2006 v zadevi Fidium Finanz (C-452/04, ZOdl., str. I-9521, točka 46), z dne 29. novembra 2007 v zadevi Komisija proti Avstriji (C-393/05, ZOdl., str. I-10195, točka 31), z dne 13. decembra 2007 v zadevi Komisija proti Italiji (C-465/05, ZOdl., str. I-11091, točka 17), z dne 17. julija 2008 v zadevi Komisija proti Franciji (C-389/05, ZOdl., str. I-5337, točka 52) in z dne 28. aprila 2009 v zadevi Komisija proti Italiji (C-518/06, ZOdl., str. I-3491, točka 63).

prakso Sodišča lahko izhajajo različne pravne posledice.

102. Iz sodne prakse namreč izhaja, da ureditev države članice ne pomeni omejitve v smislu Pogodbe ES zgolj zato, ker druge države članice uporabljajo pravila, ki so manj stroga ali ekonomsko zanimivejša za ponudnike podobnih storitev, ki imajo sedež na njihovem ozemlju.<sup>78</sup> Posledično španski ponudniki storitev ne bi mogli uveljavljati kršitve temeljne svoboščine, vsebovane v členu 49 ES, zgolj zato, ker zanje v nekaterih okoliščinah velja strožja zakonodaja kot za ponudnike storitev s sedežem v drugih državah članicah.

103. Ne glede na to je ta okoliščina, kot pravilno razlaga Komisija, logična posledica minimalne uskladitve. Poleg tega zakonodajalec Skupnosti, kot je razvidno iz dvanajste uvodne izjave Direktive 93/13, v kateri je navedeno opozorilo glede trenutno mogoče stopnje uskladitve in hkrati potrjena pravica držav članic do sprejetja strožjih nacionalnih predpisov, očitno izhaja iz nadaljnega obstoja različnih ureditev držav članic.

104. Nasprotno pa pojem omejitve zajema ukrepe države članice, ki čeprav veljajo brez razlikovanja, vplivajo na dostop podjetij iz drugih držav članic do trga in tako ovirajo trgovino v Skupnosti.<sup>79</sup> Iz te sodne prakse torej izhaja, da je odločilno to, kako sporna nacionalna ureditev vpliva na ponudnike storitev iz drugih držav članic.

105. Ni mogoče načelno izključiti možnosti, da ima obsežen sodni vsebinski nadzor pogodbenih pogojev, ki presega okvir, določen v členu 4(2) Direktive 93/13, pri ponudnikih storitev iz drugih držav članic, v katerih se tak vsebinski nadzor ne izvaja, odvrtačen učinek. Če bi s tem postalo uresničevanje svobode opravljanja storitev manj zanimivo za te ponudnike, bi lahko domnevali, da gre za omejitev svobode opravljanja storitev v skladu z navedeno opredelitvijo. Taka omejitev bi lahko bila prav tako upravičena iz nujnih razlogov v splošnem interesu, med katere spada

78 – V tem smislu glej sodbe z dne 10. maja 1995 v zadevi *Alpine Investments* (C-384/93, Recueil, str. I-1141, točka 27), z dne 12. julija 2005 v zadevi *Schempp* (C-403/03, ZODL, str. I-6421, točka 45) in v opombi 77 navedeno sodbo z dne 28. aprila 2009 Komisija proti Italiji, točka 63.

79 – V opombi 78 navedena sodba *Alpine Investments*, točki 35 in 38, in v opombi 77 navedena sodba *CaixaBank France*, točka 12.

varstvo potrošnikov,<sup>80</sup> če je omejitev skladna tudi z načelom sorazmernosti.

držav članic obremenila bolj kot domače ponudnike in zato imela diskriminatoren značaj.

106. Če pa ponudniki storitev iz drugih držav članic sklepajo pogodbe s potrošniki, ki imajo stalno prebivališče v Španiji, in zaradi upoštevanih kolizijskih pravil<sup>81</sup> zanje v nekaterih okoliščinah velja strožja zakonodaja kot v državi njihovega sedeža, to nikakor ni v nasprotju s pravom Skupnosti. Kot je Sodišče večkrat poudarilo, okoliščina, da ena država članica sprejme manj stroge predpise kot druga država članica, ne pomeni, da so predpisi te druge države članice nesorazmerni in zato nezdržljivi s pravom Skupnosti.<sup>82</sup>

108. Posledično ni mogoče ugotoviti kršitve temeljnih svoboščin.

c) Predlog

107. Končno nič ne kaže na to, da bi sporna španska ureditev ponudnike storitev iz drugih

109. Glede na navedeno lahko ugotovim, da ni mogoče najti nobenih elementov nezdržljivosti spornih določb držav članic s pravili konkurence oziroma temeljnimi svoboščinami.

80 – V skladu z ustaljeno sodno prakso varstvo potrošnikov upravičuje omejitve svobode opravljanja storitev (glej v tem smislu zlasti sodbe z dne 9. julija 1997 v zadevi De Agostini in TV-Shop, od C-34/95 do C-36/95, Recueil, str. I-3843, točka 53; z dne 6. novembra 2003 v zadevi Gambelli in drugi, C-243/01, Recueil, str. I-13031, točka 67; z dne 6. marca 2007 v združenih zadevah Placanica in drugi, C-338/04, C-359/04 in C-360/04, ZOdl., str. I-1891, točka 46, in z dne 29. novembra 2007 v zadevi Komisija proti Nemčiji, C-404/05, ZOdl., str. I-10239, točka 50, ter v opombi 77 navedeno sodbo Komisija proti Avstriji, točka 52).

81 – Glej člen 5 Konvencije o uporabi prava v pogodbenih obligacijskih razmerjih, na voljo za podpis 19. junija 1980 v Rimu (UL L 266, str. 1). Za pogodbe, sklenjene po 17. decembru 2009, glej člen 6 Uredbe (ES) št. 593/2008 Evropskega parlamenta in Sveta z dne 17. junija 2008 o pravu, ki se uporablja za pogodbeno obligacijska razmerja (Rim I) (UL L 177, str. 6).

82 – Glej v opombi 78 navedeno sodbo Alpine Investments, točka 51, in sodbo z dne 13. julija 2004 v zadevi Komisija proti Franciji (C-262/02, ZOdl., str. I-6569, točka 37).

110. Posledično je razlaga členov 8 in 4(2) Direktive, ki državi članici dopušča sodni nadzor nad nedovoljenostjo pogojev v potrošniških pogodbah, ki so sestavljeni v jasnem, razumljivem jeziku in opredeljujejo glavni predmet pogodbe ter ustreznost med ceno in plačilom za izmenjane storitve ali blago, skladna s členi 2 ES, 3(1)(g) ES in 4(1) ES.

## VII – Predlog

111. Glede na navedene ugotovitve Sodišču predlagam, naj na vprašanja za predhodno odločanje, ki jih je predložilo Tribunal Supremo, odgovori:

1. Člen 4(2) v povezavi s členom 8 Direktive 93/13/EGS z dne 5. aprila 1993 o nedovoljenih pogojih v potrošniških pogodbah ne nasprotuje nacionalni ureditvi, ki določa nadzor nad nedovoljenostjo pogojev, ki opredeljujejo glavni predmet pogodbe“ oziroma „ustreznost med ceno in plačilom za izmenjane storitve ali blago“, čeprav so ti pogoji sestavljeni v jasnem, razumljivem jeziku.
2. Razlaga členov 8 in 4(2) Direktive, ki državi članici dopušča sodni nadzor nad nedovoljenostjo pogojev v potrošniških pogodbah, ki so sestavljeni v jasnem, razumljivem jeziku in opredeljujejo glavni predmet pogodbe ter ustreznost med ceno in plačilom za izmenjane storitve ali blago, je skladna s členi 2 ES, 3(1)(g) ES in 4(1) ES.