STANOVISKO GENERÁLNÍ ADVOKÁTKY
VERICI TRSTENJAK
přednesené dne 14. května 2009 [1]

I – Úvod

1. V tomto řízení o předběžné otázce předložil Juzgado de Primera Instancia nº4 de Bilbao (dále jen „předkládající soud“) Soudnímu dvoru k rozhodnutí předběžnou otázku týkající se výkladu směrnice Rady 93/13/EHS ze dne 5. dubna 1993 o nepřiměřených podmínkách ve spotřebitelských smlouvách [2].

2. Konkrétně v něm jde o to, zda vyplývá z cíle směrnic na ochranu spotřebitelů, že je vnitrostátní soud, který rozhoduje o návrhu na exekuci, oprávněn přezkoumat bez návrhu neplatnost rozhodčí smlouvy, a v důsledku toho zrušit rozhodčí nález z důvodu, že uvedená smlouva obsahuje zneužívající klauzuli v neprospěch spotřebitele.

1 — Původní jazyk: němčina.
2 — Úř. věst. L 95, s. 29; Zvl. vyd. 15/02, s. 288.

II – Právní rámec

A – *Právní předpisy Společenství*

3. Článek 3 odst. 1 směrnice 93/13 stanoví:

„Smluvní podmínka, která nebyla individuálně sjednána, je považována za nepřiměřenou, jestliže v rozporu s požadavkem přiměřenosti způsobuje významnou nerovnováhu v právech a povinnostech stran, které vyplývají z dané smlouvy, v neprospěch spotřebitele.“

4. Článek 6 odst. 1 uvedené směrnice zní:

„Členské státy stanoví, že nepřiměřené podmínky použité ve smlouvě uzavřené prodávajícím nebo poskytovatelem se spotřebitelem

nejsou podle jejich vnitrostátních právních předpisů pro spotřebitele závazné a že smlouva zůstává pro strany závaznou za stejných podmínek, může-li nadále existovat bez dotyčných nepřiměřených podmínek.“

5. Článek 7 odst. 1 uvedené směrnice zní:

„Členské státy zajistí, aby v zájmu spotřebitelů a konkurentů existovaly přiměřené a účinné prostředky zabraňující dalšímu používání nepřiměřených podmínek ve smlouvách, které uzavírají prodávající nebo poskytovatelé se spotřebiteli.“

6. Příloha směrnice obsahuje informativní seznam podmínek, které mohou být pokládány za nepřiměřené. Mezi nimi uvádí bod 1 písm. q) podmínky, jejichž cílem nebo následkem je „zbavení spotřebitele práva podat žalobu nebo použít jiný opravný prostředek, zejména požadovat na spotřebiteli, aby předkládal spory výlučně rozhodčímu soudu, na který se nevztahují ustanovení právních předpisů, nebo bránění uplatnění tohoto práva, nepřiměřené omezování důkazů, které má spotřebitel k dispozici, nebo ukládání důkazního břemene, které by podle použitelných právních předpisů mělo příslušet druhé smluvní straně, spotřebiteli.“

B – *Vnitrostátní právní předpisy*

7. Ochrana spotřebitelů proti zneužívajícím klauzulím byla ve španělském právu nejprve zajištěna obecným zákonem 26/1984 o ochraně spotřebitelů a uživatelů (Ley General 26/1984 para la Defensa de los Consumidores y Usuarios) ze dne 10. července 1984 (BOE č. 176 ze dne 24. července 1984, dále jen „zákon 26/1984“).

8. Zákon 26/1984 byl změněn zákonem 7/1998 o obecných smluvních podmínkách (Ley 7/1998 sobre Condiciones Generales de la Contratación) ze dne 13. dubna 1998 (BOE č. 89 ze dne 14. dubna 1998, dále jen „zákon 7/1998“), který směrnici provedl do vnitrostátního práva.

9. Zákon 7/1998 do zákona 26/1984 zejména doplnil článek 10a, jehož první odstavec stanoví:

„Všechna ustanovení, která nebyla individuálně sjednána, jsou považována za zneužívající klauzule, jestliže v rozporu s požadavkem přiměřenosti způsobují významnou nerovnováhu v právech a povinnostech stran, které vyplývají z dané smlouvy, v neprospěch spotřebitele. V každém případě jsou za zneužívající klauzule považována ustanovení

uvedená v prvním dodatečném ustanovení tohoto zákona.

[…]“

10. Článek 8 zákona 7/1998 stanoví:

„1. Obecné podmínky, které k újmě strany, která přijímá smlouvu, porušují ustanovení zákona nebo jakékoli jiné kogentní nebo zákaz stanovící pravidlo, jsou absolutně neplatné, ledaže by tyto normy sankcionovaly jejich porušení odlišně.

2. Zvláště jsou absolutně neplatné takové zneužívající obecné podmínky ve spotřebitelských smlouvách, které jsou vymezeny v každém případě článkem 10a a prvním dodatečným ustanovením obecného zákona 26/1984 […].“

11. V rozhodné době z hlediska skutkového stavu v původním řízení bylo rozhodčí řízení upraveno zákonem 60/2003 o rozhodčím řízení (Ley 60/2003 de Arbitraje) ze dne 23. prosince 2003 (BOE č. 309 ze dne 26. prosince 2003, dále jen „zákon 60/2003“).

12. Článek 8 odst. 4 a 5 zákona 60/2003 stanoví:

„4. Soud prvního stupně místa, kde byl vyhlášen rozhodčí nález, je příslušný rozhodnout o exekuci podle čl. 545 odst. 2 zákona o občanském soudním řízení […]

5. Žalobu napadající rozhodčí nález z důvodu neplatnosti je třeba podat u Audiencia Provincial místa, kde byl nález vydán.“

13. Článek 22 zákona 60/2003 stanoví:

„1. Rozhodci jsou oprávněni rozhodovat o své pravomoci i o námitkách, které se vztahují k existenci nebo platnosti rozhodčí dohody, nebo o jiných námitkách, jež brání rozhodování ve věci samé. V tomto ohledu se rozhodčí dohoda, která je součástí smlouvy, považuje za samostatnou dohodu nezávislou na ostatních ustanoveních smlouvy. Rozhodnutí rozhodců o neplatnosti smlouvy samo o sobě neznamená neplatnost rozhodčí dohody.

2. Námitky, na něž se vztahuje předchozí odstavec, je třeba vznést nejpozději v okamžiku podání žalobní odpovědi. Jejich vznesení nebrání určení ani účast na jmenování rozhodců. Námitku překročení pravomoci rozhodců je třeba vznést neprodleně v okamžiku, kdy v průběhu rozhodčího řízení dojde k projednávání otázky, která překračuje pravomoc rozhodců.“

a) že rozhodčí dohoda neexistuje nebo je neúčinná,

b) že jí nebylo řádně oznámeno jmenování rozhodce nebo průběh rozhodčího řízení nebo nemohla z jiného důvodu uplatnit svá práva,

14. Článek 40 zákona 60/2003 zní:

[…]

„Proti rozhodčímu nálezu lze podat návrh na neplatnost k soudu v mezích stanovených touto hlavou.“

f) že nález je v rozporu s veřejným pořádkem.“

16. Článek 43 zákona 60/2003 zní:

15. Článek 41 odst. 1 zákona 60/2003 obsahuje následující ustanovení:

„Pravomocný nález má pro strany účinky věci pravomocně rozhodnuté. Napadnout jej lze pouze opravným prostředkem Revisión v souladu s postupem stanoveným Ley de Enjuiciamiento Civil (zákon o občanském soudním řízení) pro pravomocná rozhodnutí.“

„Rozhodčí nález může být zrušen pouze, pokud strana, která navrhuje zrušení, namítá a prokáže:

17. Podle článku 44 zákona 60/2003 se výkon rozhodčích nálezů řídí ustanoveními zákona o občanském soudním řízení a hlavy VIII Ley 60/2003.

18. Podle čl. 517 odst. 2 bodu 2 zákona 1/2000 (zákon o občanském soudním řízení) ze dne 7. ledna 2000 (BOE ze dne 8. ledna 2000, dále jen „zákon 1/2000“) jsou rozhodčí nálezy nebo rozhodnutí rozhodčích soudů vykonatelné.

19. Článek 556 odst. 1 zákona 1/2000 stanoví, že povinná osoba může do deseti dnů následujících po doručení rozhodnutí o nařízení výkonu rozhodnutí uplatnit námitku proti tomuto výkonu.

20. Článek 559 odst. 1 zákona 1/2000 uvádí některé vady řízení, na jejichž základě může povinná osoba vznést námitku proti výkonu rozhodnutí.

III – Skutkový stav, původní řízení a předběžná otázka

21. María Cristina Rodríguez Nogueira (dále jen „povinná osoba“) uzavřela dne 24. května 2004 s poskytovatelem služeb Asturcom Telecomunicaciones S. L. (dále jen „Asturcom“) smlouvu o mobilních telekomunikačních službách pro fyzické osoby. Tato smlouva obsahovala rozhodčí doložku, podle níž je pro každý spor vznikající v souvislosti s plněním smlouvy stanovena příslušnost rozhodčího soudu Asociación Europea de Arbitraje de Derecho y Equidad (Evropská asociace pro rozhodčí a smírčí řízení, dále jen „AEADE“).

22. Smlouvou se povinná osoba mj. zavázala zachovat telekomunikační linku v provozu po dobu 18 měsíců od skutečného data zavedení služby a k minimální spotřebě 6 eur za linku. Současně se zavázala, že nebude měnit podmínky sjednané s poskytovatelem. Zavázala se hradit faktury a nezrušit ostatní linky sjednané s tímtéž poskytovatelem. Dále bylo stanoveno, že pokud zákazník nedodrží smlouvu, uhradí poskytovateli částku 300 eur za sjednanou linku, což se v daném případě stanoví vhodným postupem.

23. Jelikož povinná osoba neuhradila několik faktur a vypověděla smlouvu před uplynutím minimální doby její platnosti, podala proti ní společnost Asturcom dne 16. února 2005 u AEADE ve městě Bilbao návrh na zahájení rozhodčího řízení pro neplnění smlouvy.

24. Rozhodčím nálezem vydaným dne 14. dubna 2005 byla povinné osobě uložena povinnost uhradit částku v celkové výši 669,69 eur. Protože proti tomuto rozhodčímu nálezu nepodala žalobu na neplatnost, stal se pravomocným.

25. Dne 29. října 2007 podala společnost Asturcom návrh na výkon rozhodčího nálezu směřující proti C. Rodríguez Nogueira, v němž proti ní navrhla nařízení exekuce z důvodu shora uvedené dlužné částky navýšené o úroky a náklady řízení ve výši 300 eur.

26. Ve svém předkládacím usnesení předkládající soud nejprve zdůvodňuje, proč pokládá rozhodčí doložku obsaženou ve smlouvě za zneužívající. V tomto ohledu upozorňuje mj. na skutečnost, že sdružení pověřené vedením rozhodčího řízení samo vypracovává smlouvy o mobilních telekomunikačních službách, že v rozhodčí doložce není uvedeno ani město, kde sídlí rozhodčí soud, ani v ní není zakotvena možnost volby mezi několika městy a že náklady na přepravu na místo rozhodčího řízení jsou vyšší než pohledávka v hlavním závazkovém vztahu.

27. Předkládající soud nicméně uvádí, že španělský zákon, který upravuje rozhodčí řízení, rozhodcům neukládá povinnost ani nedává možnost zkoumat bez návrhu rozhodčí doložku a prohlásit za neplatné ty podmínky, které jsou neplatné nebo zneužívající.

28. Předkládající soud má pochybnosti o slučitelnosti uvedených procesních ustanovení s právem Společenství. Soud proto přerušil řízení a předložil Soudnímu dvoru k rozhodnutí následující předběžnou otázku:

Může ochrana spotřebitelů podle směrnice 93/13/EHS ze dne 5. dubna 1993 o nepřiměřených podmínkách ve spotřebitelských smlouvách znamenat, že soud, který rozhoduje o návrhu na výkon pravomocného rozhodčího nálezu, vydaného bez účasti spotřebitele, přezkoumá neplatnost rozhodčí smlouvy bez návrhu, a v důsledku toho zruší nález z toho důvodu, že uvedená smlouva podle jeho názoru obsahuje zneužívající klauzuli v neprospěch spotřebitele?

IV – Řízení před Soudním dvorem

29. Předkládací usnesení ze dne 29. ledna 2008 došlo kanceláři Soudního dvora dne 5. února 2008.

30. Písemná vyjádření předložily Asturcom, vlády Španělského království a Maďarské re-

publiky, jakož i Komise, a to ve lhůtě stanovené v článku 23 statutu Soudního dvora

31. Jelikož nikdo ze zúčastněných nepodal návrh na zahájení jednání, bylo po všeobecné schůzi Soudního dvora konané dne 10. února 2009 možné vypracovat stanovisko k tomuto případu.

rozhodčích soudů a soudní rozhodnutí na roveň, takže pokud stejně jako v původním řízení nebyl podán opravný prostředek proti rozhodčímu nálezu během dvouměsíční lhůty, počínající běžet od okamžiku doručení, nabývá tento nález právní moci, podobně jako vykonatelný rozsudek soudu, proti němuž nelze podat opravný prostředek. V důsledku toho nemůže soud příslušný provést výkon rozhodčího nálezu, proti němuž nelze podat opravný prostředek, přezkoumat *ab initio* a bez návrhu, zda je určitá rozhodčí doložka platná či neplatná, a tudíž zabránit nařízení exekuce, což Audiencia Provincial de Madrid ostatně objasnil ve své judikatuře.

V – Hlavní argumenty zúčastněných

32. *Asturcom* navrhuje odpovědět na otázku položenou předkládajícím soudem záporně. Připomíná, že vnitrostátní soudy mohou na základě rozsudku Mostaza Claro [3] přezkoumat bez návrhu otázku neplatnosti rozhodčí doložky v rámci řízení o žalobě na neplatnost, a to přestože jim španělský právní řád tuto pravomoc výslovně nepřiznává. Z toho podle ní vyplývá, že vnitrostátní legislativa vyhovuje požadavkům stanoveným právními předpisy Společenství v oblasti ochrany spotřebitelů před zneužívajícími klauzulemi.

33. Asturcom dále upozorňuje na to, že judikatura španělského ústavního soudu (Tribunal Constitucional) staví rozhodnutí

34. Takový výklad umožňuje nejen zachování zásady právní jistoty, která se odráží v právní moci, ale je rovněž slučitelná s již uvedeným rozsudkem Mostaza Claro, který vnitrostátním soudům přiznává oprávnění určit neplatnost zneužívající rozhodčí doložky pouze v rámci žaloby na zrušení dosud nepravomocného rozhodčího nálezu.

35. *Maďarská a španělská vláda* Soudnímu dvoru naopak navrhují, aby vnitrostátnímu soudu, který rozhoduje o návrhu na výkon pravomocného rozhodčího nálezu, přiznal oprávnění přezkoumat neplatnost rozhodčí doložky. V podstatě uplatňují podobné argumenty, zejména s ohledem na možnost odpovídajícího použití zásad vytyčených judikaturou.

3 — Rozsudek ze dne 26. října 2006, Mostaza Claro (C-168/05, Sb. rozh. s. I-10421).

36. *Maďarská vláda* zejména uvádí, že z judikatury Soudního dvora plyne, že důvody veřejného zájmu, z nichž vychází ochranný účel směrnice, právě vyžadují, aby vnitrostátní soud zkoumal, zda klauzule obsažená ve spotřebitelské smlouvě nemá zneužívající povahu, a to především v případech, jako je ten, o nějž jde v původním řízení.

37. *Španělská vláda* v podstatě sdílí tento závěr, přičemž podává několik vysvětlení k vnitrostátním procesně právním předpisům.

38. Poukazuje tak na to, že v oblasti ochrany spotřebitelů před zneužívajícími klauzulemi nejsou dány žádné rozpory mezi vnitrostátním právním řádem a právním řádem Společenství. Jak vyplývá z příslušných ustanovení španělského práva, účinnost rozhodčí doložky může a musí být přezkoumána jako otázka veřejného pořádku, a to nejen soudcem příslušným pro nalézací řízení, ale i soudcem příslušným pro vykonávací řízení, nezávisle na tom, zda se dotčená strana účastnila řízení před rozhodčím soudem respektive soudem, který provádí výkon rozhodnutí, a zda podala opravný prostředek.

39. Podle španělské vlády přiznala řada soudních rozhodnutí ve Španělsku, mezi nimi rozsudek Audiencia Nacional ze dne 9. května 2005, vnitrostátnímu soudu kontrolní pravomoc, pokud jde o rozhodnutí rozhodčího soudu, jehož výkon musí být nařízen, a to zejména z důvodu veřejného pořádku, i když nikdo ze zúčastněných nevznesl tuto otázku.

40. Podle toho musí jak správné provedení právních předpisů na ochranu spotřebitelů, tak i široký výklad pojmu „veřejný pořádek“ vnitrostátnímu soudu příslušnému pro vykonávací řízení umožnit přezkoumat bez návrhu účinnost rozhodčí dohody a zrušit rozhodčí nález, pokud dospěje k závěru, že rozhodčí dohoda obsahuje zneužívající klauzuli.

41. *Komise* nejprve upozorňuje na určité rozdíly mezi skutkovým stavem, který je základem projednávaného případu, a skutkovým stavem v případě Mostaza Claro, které spočívají zaprvé v tom, že spotřebitel v projednávaném případě zaujal pasivní postoj a zadruhé, že otázka zneužívající povahy rozhodčí doložky nevyvstala v rámci řízení o žalobě na zrušení rozhodčího nálezu, nýbrž v rámci jeho výkonu. Komise dále připouští, že kontrolní pravomoci soudu příslušného pro vykonávací řízení jsou podstatně omezenější než kontrolní pravomoci soudu, který se zabývá žalobou na neplatnost.

42. Komise ovšem uvádí, že význam cílů, které mají být s pomocí směrnice dosaženy, vyžaduje, aby soud příslušný pro vykonávací řízení výjimečně přezkoumal zneužívající povahu rozhodčí doložky bez návrhu a případně ji prohlásil za neplatnou. V případech, jako je ten, o nějž jde v původním řízení, kde spotřebitel proti rozhodčímu nálezu nepodal žádný opravný prostředek, je soud příslušný pro vykonávací řízení jedinou nezávislou instancí, neboť nemá žádný osobní zájem na zachování této rozhodčí doložky, což ho předurčuje k přezkoumání její účinnosti.

43. Nakonec se Komise vyjadřuje k otázce předkládajícího soudu, zda je posouzení zneužívající povahy rozhodčí doložky bez návrhu oprávněním, anebo dokonce povinností vnitrostátního soudu. Na základě bodu 38 a výroku rozsudku Mostaza Claro lze dospět k závěru, že se jedná o takovou povinnost přezkumu bez návrhu.

VI – Právní posouzení

A – *Úvodní poznámky*

44. Pod pojmem „zneužívající klauzule“ se podle definice obsažené v článku 3 směrnice 93/13 rozumí smluvní podmínka, která byla předem a jednostranně vyhotovena hospodářsky silnější smluvní stranou a vnucena jeho smluvnímu partnerovi, aniž by on mohl ovlivnit její obsah. Zneužívající charakter smluvní podmínky se přitom podle čl. 3 odst. 1 vyznačuje v zásadě tím, že v rozporu s požadavkem přiměřenosti způsobuje významnou nerovnováhu v právech a povinnostech stran, které vyplývají z dané smlouvy, v neprospěch spotřebitele [4].

45. Problematika zneužívajících klauzulí ve spotřebitelských smlouvách byla známa už dlouho předtím, než směrnice 93/13 vstoupila v platnost. Používání standardizovaných smluv, jejichž jednotlivá ustanovení nejsou smluvními stranami individuálně vyjednávána, se v rozrůstající se konzumní společnosti, jako je ta evropská, založené na poskytování a využívání služeb, nevyhnutelně dále rozšiřovalo. Nebezpečí používání takových jednostranně naformulovaných smluvních podmínek spočívá v tom, že v nich nejsou buď vůbec, nebo jen nedostatečně zohledněny zájmy smluvního partnera toho, kdo smlouvu vyhotovil [5].

4 — Kohles, S., *Das Recht der vorformulierten Vertragsbedingungen in Spanien – Die Umsetzung der* Richtlinie 93/13/EWG *über missbräuchliche Klauseln in Verbraucherverträgen*, Frankfurt nad Mohanem 2004, s. 56.

5 — Baier, K., *Europäische Verbraucherverträge und missbräuchliche Klauseln – Die Umsetzung der* Richtlinie 93/13/EWG *über missbräuchliche Klauseln in Verbraucherverträgen in Deutschland, Italien, England und Frankreich*, Hamburk 2004, s. 2.

46. Nápravu má zjednat směrnice 93/13, a sice cestou částečné harmonizace právních předpisů členských států na poli ochrany spotřebitelů [6]. Cílem směrnice je zajištění jednotné minimální úrovně ochrany před zneužívajícími klauzulemi ve spotřebitelských smlouvách v členských státech Společenství. Jádrem této směrnice je, zaprvé, úprava obsažená v čl. 6 odst. 1, podle níž členské státy stanoví, že nepřiměřené podmínky použité ve smlouvě uzavřené prodávajícím nebo poskytovatelem se spotřebitelem „nejsou pro spotřebitele závazné". Zadruhé, čl. 7 odst. 1 stanoví, že členské státy zajistí, aby v zájmu spotřebitelů a konkurentů existovaly přiměřené a účinné prostředky „zabraňující dalšímu používání nepřiměřených podmínek ve smlouvách, které uzavírají prodávající nebo poskytovatelé se spotřebiteli".

47. V případě článků 6 a 7 směrnice 93/13 se z právně dogmatického hlediska jedná o kogentní normy sekundárního práva na ochranu spotřebitelů, které mají za následek omezení smluvní volnosti, jakožto nejdůležitějšího projevu autonomie vůle [7].

B – *Pravomoc vnitrostátních soudů přezkoumávat zneužívající klauzule podle judikatury Soudního dvora*

48. Soudní dvůr provedl v rozsudcích Océano [8], Cofidis [9] a Mostaza Claro [10] výklad těchto ustanovení a připsal jim takový význam, který vnitrostátním soudům při výkonu jejich funkcí umožňuje účinně zakročit proti zneužívajícím klauzulím. Projednávaný případ se bude rozhodující měrou posuzovat ve světle těchto rozsudků. Proto je dále třeba zkoumat, do jaké míry bude na základě znaků, které jsou společné všem

6 — Směrnice 93/13 je stejně jako směrnice 85/577/EHS o ochraně spotřebitele v případě smluv uzavřených mimo obchodní prostory; směrnice 97/7/ES o ochraně spotřebitele v případě smluv uzavřených na dálku, jakož i směrnice 1999/44/ES o některých aspektech prodeje spotřebního zboží a záruk na toto zboží postavena na konceptu minimální harmonizace. Od tohoto konceptu se výslovně upouští v návrhu směrnice Evropského parlamentu a Rady o právech spotřebitelů vydaného Komisí dne 8. října 2008 KOM(2008) 614 v konečném znění, která tyto čtyři směrnice shrnula do jediného horizontálního právního nástroje. Tento návrh směrnice se nyní zakládá na konceptu úplné harmonizace s následkem, že členské státy nesmějí ponechat v platnosti nebo zavádět nové právní předpisy, které se odchylují od ustanovení této směrnice. Cílem návrhu je přispět k řádnému fungování spotřebitelského vnitřního trhu a dosáhnout vysoké úrovně ochrany spotřebitele tím, že budou plně harmonizovány hlavní aspekty smluvního práva týkajícího se spotřebitelů, které mají význam pro vnitřní trh.

7 — K omezování smluvní svobody právními akty Společenství viz Basedow, J., „Die Europäische Union zwischen Marktfreiheit und Überregulierung – Das Schicksal der Vertragsfreiheit", *Sonderdruck aus Bitburger Gespräche Jahrbuch 2008/I*, Mnichov 2009. Autor se domnívá, že sekundární právní předpisy Společenství jsou, pokud jsou jejich předmětem soukromoprávní smlouvy, převážně kogentní povahy. Drtivá většina ustanovení smluvní volnost omezuje, jen málo ustanovení výslovně odkazuje na možnost smluvních stran upravit si určitý předmět smluvně. V právní vědě je smluvní volnost považována za nejdůležitější projev autonomie vůle, a tudíž za individuálně právní záruku. K autonomii vůle z německé litearury právně srovnávací metodou viz Larenz, K., Wolf, M., *Allgemeiner Teil des bürgerlichen Rechts*, 9. vydání, Mnichov 2004, bod 2, z rakouské literatury Koziol, H., Welser, R., *Grundriss des bürgerlichen Rechts. Band I: Allgemeiner Teil – Sachenrecht – Familienrecht*, 11. vydání, Vídeň 2000, s. 84, z francouzského práva Aubert, J.-L., Savaux, É., *Les obligations. 1. Acte juridique*, 12. vydání, Paříž 2006, s. 72, bod 99 a ze španělského práva Díez-Picazo, L./Gullón, A., *Sistema de derecho civil*, svazek I, 10. vydání, Madrid 2002, s. 369 a 370. Naposled uvedený autor objasňuje, že autonomie vůle má své právní hranice v kogentních normách a normách veřejného pořádku.

8 — Rozsudek ze dne 27. června 2000, Océano (C-240/98 až C-244/98, Recueil, s. I-4941).

9 — Rozsudek ze dne 21. listopadu 2002, Cofidis (C-473/00, Recueil, s. I-10875).

10 — Uvedený v poznámce pod čarou 3.

případům, vhodné přenést zásady vytyčené v rámci uvedených rozsudků na tento konkrétní případ.

49. Nejprve je třeba připomenout si zásady vytyčené judikaturou, na základě kterých musí být projednávaná věc následně přezkoumána.

50. Výchozím bodem pro úvahy Soudního dvora při výkladů článků 6 a 7 směrnice 93/13 bylo zjištění, že „systém ochrany zavedený směrnicí vychází z myšlenky, že se spotřebitel nachází v nerovném postavení vůči prodávajícímu nebo poskytovateli, co se týče jak vyjednávací pravomoci, tak úrovně informovanosti, která jej vede k tomu, že přistoupí na podmínky předem vyhotovené prodávajícím nebo poskytovatelem, aniž by mohl ovlivnit jejich obsah“ [11]. Soudní dvůr z této okolnosti dovodil, že „nerovnováha, v níž se nachází spotřebitel a prodávající nebo poskytovatel, může být vyrovnána jedině pozitivním zásahem třetí, na smluvních stranách, nezávislé strany“ [12].

51. Soudní dvůr dále rozhodl, že možnost vnitrostátního soudu přezkoumat zneužívající charakter klauzule z úřední povinnosti představuje prostředek vhodný k dosažení cíle stanoveného v článku 6 směrnice, tedy zabránit tomu, aby jednotlivý spotřebitel byl vázán zneužívající klauzulí, a k přispění ke splnění cíle stanoveného v jejím článku 7, jelikož takový přezkum podle něj může mít odrazující účinek, napomáhající k zabránění dalšího používání zneužívajících klauzulí ve smlouvách, které uzavírají prodávající nebo poskytovatelé se spotřebiteli [13]. Soudní dvůr navíc rozhodl, že možnost přezkoumat zneužívající charakter klauzule z úřední povinnosti je třeba považovat za nezbytnou k zajištění účinné ochrany spotřebitele, zvláště když existuje nezanedbatelné nebezpečí, že spotřebitel, zejména z důvodu nevědomosti, nenapadne zneužívající charakter podmínky, která je vůči němu uplatňována.

52. Na základě shora uvedených úvah Soudní dvůr v rozsudku Océano [14] rozhodl, že ochrana poskytovaná spotřebitelům směrnicí 93/13 vyžaduje, aby vnitrostátní soud mohl při přezkumu přípustnosti žaloby podané k vnitrostátnímu soudu přezkoumat bez návrhu, zda je klauzule obsažená ve smlouvě, která mu byla předložena, zneužívající.

11 — Rozsudky Océano (uvedený v poznámce pod čarou 8, bod 25) a Mostaza Claro (uvedený v poznámce pod čarou 3, bod 25).

12 — Rozsudky Océano (uvedený v poznámce pod čarou 8, bod 27) a Mostaza Claro (uvedený v poznámce pod čarou 3, bod 26).

13 — Rozsudky Océano (uvedený v poznámce pod čarou 8, bod 28), Cofidis (uvedený v poznámce pod čarou 9, bod 32), a Mostaza Claro (uvedený v poznámce pod čarou 3, bod 27).

14 — Uvedený v poznámce pod čarou 8, bod 29.

53. V rozsudku Cofidis [15] Soudní dvůr svá rozhodnutí zpřesnil tak, že pravomoc vnitrostátního soudu určit bez návrhu nebo na základě námitky podané spotřebitelem, že klauzule obsažená v této smlouvě je neplatná, nesmí být podmiňována dodržením prekluzivní lhůty.

54. V rozsudku Mostaza Claro [16] nakonec Soudní dvůr rozhodl, že vnitrostátní soud, který rozhoduje o žalobě na zrušení rozhodčího nálezu, posoudil neplatnost rozhodčí dohody a zrušil tento nález, jestliže uvedená rozhodčí dohoda obsahuje zneužívající klauzuli, která je na újmu spotřebitele, i když ten neplatnost rozhodčí dohody nenamítal v rámci rozhodčího řízení, nýbrž teprve v rámci řízení o žalobě na neplatnost.

55. Soudní dvůr své rozhodnutí zdůvodnil tím, že cíl sledovaný článkem 6 směrnice by nemohl být dosažen, kdyby soud, který rozhoduje o žalobě na zrušení rozhodčího nálezu, nemohl posoudit neplatnost tohoto nálezu pouze z toho důvodu, že spotřebitel nenamítal neplatnost rozhodčí dohody v rámci rozhodčího řízení [17]. Takové opomenutí ze strany spotřebitele by pak v žádném případě nemohlo být vyváženo jednáním subjektů, které jsou ve vztahu ke smlouvě třetími osobami. Systém zvláštní ochrany zavedený směrnicí by byl podle názoru Soudního dvora v konečném výsledku ohrožen [18].

C – Přezkum předběžné otázky

1. K přezkumné pravomoci soudce příslušného pro vykonávací řízení

56. Stejně jako ve věci Mostaza Claro je předmětem projednávaného případu rozhodčí doložka, kterou předkládající soud pokládá za zneužívající [19]. Z judikatury Soudního dvora vyplývá, že vnitrostátnímu soudu přísluší, aby určil, zda smluvní klauzule splňuje kritéria vyžadovaná pro to, aby byla kvalifikována jako zneužívající ve smyslu čl. 3 odst. 1 směrnice 93/13 [20]. Z pohledu předkládajícího soudu představuje rozhodčí doložka, která je předmětem sporu, překážku obrany a uplatnění útočných a obranných prostředků ze strany C. Rodríguez Nogueira, což svědčí pro subsumpci pod čl. 3 odst. 3 směrnice ve spojení s písm. q) její přílohy.

15 — Uvedený v poznámce pod čarou 9, bod 38.
16 — Uvedený v poznámce pod čarou 3, bod 39.
17 — Tamtéž, bod 30.
18 — Tamtéž, bod 31.
19 — Srov. třetí bod odůvodnění předkládacího usnesení.
20 — Srov. rozsudky ze dne 1. dubna 2004, Freiburger Kommunalbauten (C-237/02, Recueil, s. I-3403, bod 22) a Mostaza Claro (uvedený v poznámce pod čarou 3, bod 23).

57. Projednávaná věc se ovšem od případu Mostaza Claro liší tím, že C. Rodríguez Nogueira se ani nedostavila k rozhodčímu soudu, ani nepodala žalobu na zrušení rozhodčího nálezu. Na rozdíl od případu Mostaza Claro zde tedy vyvstává otázka, zda je vnitrostátní soud v rámci vykonávacího řízení oprávněn určit, že klauzule má zneužívající povahu. Další rozdíl spočívá v tom, že v případu Mostaza Claro se dotčení spotřebitelé výslovně odvolali na zneužívající povahu předmětné rozhodčí doložky, zatímco předkládající soud se ptá, zda musí být zneužívající povaha takové klauzule přezkoumávána bez návrhu rovněž v rámci rozhodování o návrhu na nařízení exekuce.

58. S výjimkou společnosti Asturcom, zastávají všichni zúčastnění názor, že vnitrostátní soud musí mít i v rámci vykonávacího řízení pravomoc určit bez návrhu zneužívající povahu rozhodčí doložky a zrušit ji. S tímto názorem je třeba výslovně souhlasit.

59. Domnívám se, že tento výklad nejvíce přihlíží k cíli směrnice 93/13, jímž je ochrana spotřebitele. Odpovídá i znění čl. 7 odst. 1 směrnice 93/13, který po členských státech výslovně vyžaduje uplatňování „přiměřených a účinných prostředků“ s cílem chránit spotřebitele před používáním zneužívajících klauzulí. Pro právní posouzení předběžné otázky je v tomto ohledu zvlášť důležitý požadavek účinnosti vnitrostátních prováděcích opatření zdůrazňovaný zákonodárcem Společenství. Nakonec odpovídá i ustálené judikatuře Soudního dvora, v níž se od členských států v rámci provádění směrnic vyžaduje, aby účinně zajistily práva jednotlivců, pokud jim je směrnice přiznává [21].

60. Institucionální a procesní autonomie členských států známá jako „procesní autonomie“ s tím není v žádném případě v rozporu. Z ustálené judikatury Soudního dvora naopak vyplývá, že při neexistenci právní úpravy Společenství v této oblasti přísluší vnitrostátnímu právnímu řádu každého členského státu, aby určil příslušné soudy a upravil procesní podmínky soudních řízení určených k zajištění ochrany práv, která občanům vyplývají z právních předpisů Společenství [22].

21 — Srov. rozsudky ze dne 22. června 1989, Fratelli Constanzo (103/88, Recueil, s. 1839, body 29 a násl.), a ze dne 30. května 1991, Emmott (C-208/90, Recueil, s. I-4269, body 20 a násl.). V tomto smyslu i Schroeder, W., *EUV/EGV – Kommentar* (vyd. Rudolf Štreinz), článek 249, bod 96, s. 2183. K povinnosti členských států zajistit praktickou účinnost (effet utile) směrnice při jejím provedení do vnitrostátního právního řádu srov. rozsudek ze dne 8. dubna 1976, Royer (48/75, Recueil, s. 497).

22 — Srov. v tomto smyslu rozsudky ze dne 16. prosince 1976, Rewe (33/76, Recueil, s. 1989, bod 5) a Comet, (45/76, Recueil, s. 2043, bod 13); ze dne 14. prosince 1995, Peterbroeck, (C-312/93, Recueil, s. I-4599, bod 12), jakož i rozsudky ze dne 20. září 2001, Courage a Crehan, (C-453/99, Recueil, s. I-6297, bod 29); ze dne 11. září 2003, Safalero, (C-13/01, Recueil, s. I-8679, bod 49); ze dne 13. března 2007, Unibet (C-432/05, Sb. rozh. s. I-2271, bod 39); ze dne 7. června 2007, Van der Weerd a další (C-222/05 až C-225/05, Sb. rozh. s. I-4233, bod 28), a ze dne 12. února 2008, Kempter (C-2/06, Sb. rozh. s. I-411, bod 57).

61. To je třeba posuzovat ve světle skutečnosti, že zásada účinné soudní ochrany je podle ustálené judikatury obecnou zásadou práva Společenství, která vyplývá ze společných tradic odrážejících se v ústavách členských států, je zakotvena v článcích 6 a 13 Evropské úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod, a která byla posílena také článkem 47 Listiny základních práv Evropské unie [23] vyhlášené dne 7. prosince 2000 v Nice [24]. Navíc, podle ustálené judikatury Soudního dvora je právo na obranu chráněno „v každém řízení, které může vést k aktu nepříznivě zasahujícímu do právního postavení dotčené osoby“ [25], tedy i v rozhodčím řízení [26].

62. Předmětem vykonávacího řízení podle právních předpisů členských států sice zásadně není věcná analýza, nýbrž výlučně nucený výkon rozhodčího nálezu. Také možnost povinné osoby uplatnit proti exekučnímu titulu hmotně právní námitky je podle právních předpisů členských států týkajících se exekuce zpravidla omezena a závisí jen na splnění určitých předpokladů [27]. Přesto je podle mého názoru žádoucí přiznat vnitrostátnímu soudu odpovídající přezkumnou pravomoc i v rámci vykonávacího řízení, pokud nemá být cíl ochrany spotřebitelů sledovaný směrnicí 93/13 zmařen [28].

63. Opačný výklad by totiž měl za následek, že by nakonec zneužívající povaha smluvní klauzule nabyla platnosti, a sice nezvratně k újmě spotřebitele. Tím by bylo dosaženo právního stavu, kterému chtěl zákonodárce Společenství bezpodmínečně zabránit

23 — Úř. věst. C 364, s. 1.

24 — Rozsudky ze dne 15. května 1986, Johnston (222/84, Recueil, s. 1651, body 18 a 19); ze dne 15. října 1987, Heylens a další (222/86, Recueil, s. 4097, bod 14); ze dne 27. listopadu 2001, Komise v. Rakousko (C-424/99, Recueil, s. I-9285, bod 45); ze dne 25. července 2002, Unión de Pequeños Agricultores v. Rada (C-50/00 P, Recueil, s. I-6677, bod 39), a ze dne 19. června 2003, Eribrand (C-467/01, Recueil, s. I-6471, bod 61).

25 — Srov. rozsudky ze dne 29. června 1994, Fiskano v. Komise (C-135/92, Recueil, s. I-2885, bod 39), a ze dne 24. října 1996, Komise v. Lisrestal a další (C-32/95 P, Recueil, s. I-5373, bod 21).

26 — Srov. bod 59 stanoviska generálního advokáta Tizzana ze dne 27. dubna 2006 k věci Mostaza Claro (rozsudek uvedený v poznámce pod čarou 3).

27 — Exekuční orgán se zpravidla bude řídit exekučním titulem a nebude sám zkoumat, zda existuje vykonatelný nárok, neboť o tom rozhoduje soud, který vedl nalézací řízení (srov. Béguin, J./Ortscheidt, J./Seraglini, C. „La convention d'arbitrage“, *La Semaine juridique – Édition Générale*, červen 2007, bod 26, s. 17). Výjimky mohou v závislosti na právním řádu vyplynout v případě splnění nebo odkladu plnění, jestliže to povinná osoba může prokázat na základě určitých listin. Povinná osoba má k dispozici v zásadě ty opravné prostředky, na jejichž základě může napadnout procesní pochybení exekučního orgánu. V závislosti na příslušném právním řádu má k dispozici takové druhy žalob, s jejichž pomocí může uplatnit hmotné námitky proti exekuci (srov. Schellhammer, K., *Zivilprozess*, 10. vydání, Heidelberg 2003, s. 109 a 110, body 219 a 223; Lackmann, R., *Zwangsvollstreckungsrecht mit Grundzügen des Insolvenzrechts*, 6. vydání, Mnichov 2003, s. 80, bod 210).

28 — V tomto smyslu také Jordans, R., „Anmerkung zu EuGH Rs. C-168/05 – Elisa Maria Mostaza Claro gegen Centro Móvil Milenium SL“, *Zeitschrift für Gemeinschaftsprivatrecht*, 2007, s. 50. Autor se domnívá, že přestože námitky, které mohly být vzneseny již v rámci rozhodčího řízení a které v řízení o uznání a výkonu rozhodčího nálezu v zásadě již nelze uplatnit z důvodu uplynutí prekluzivní lhůty, lze připustit výjimky, pokud došlo k narušení „ordre public“.

s ohledem na zvláštní potřebu chránit hospodářské zájmy spotřebitele.

64. Právě projednávaný skutkový stav ukazuje zvlášť působivě, že by se neslučovalo se směrnicí 93/13, kdyby soud příslušný pro vykonávací řízení neměl odpovídající přezkumnou pravomoc. V tom případě by se totiž spotřebitel musel bránit proti neplatné smluvní klauzuli ještě před vykonávacím řízením, tedy v řízení, které mu předchází, pokud by chtěl být ušetřen negativních následků předmětné smluvní klauzule. V projednávaném případě by se tedy C. Rodríguez Nogueira jako povinná osoba musela účastnit již rozhodčího řízení, o jehož legalitě má předkládací soud právě pochybnosti – jinými slovy: vnitrostátní právní předpisy by od spotřebitele očekávaly, že se bude účastnit neplatného řízení, aby mohl smlouvu nechat prohlásit za neplatnou. Takový výsledek by byl nepřijatelný a ukazuje, že je nutné, aby soudu příslušnému pro vykonávací řízení příslušela odpovídající přezkumná pravomoc.

65. Jak konstatoval Soudní dvůr, je navíc k dosažení cíle sledovaného směrnicí třeba, aby nerovnováha, v níž se nachází spotřebitel a prodávající nebo poskytovatel, mohla být vyrovnána pozitivním zásahem třetí na smluvních stranách nezávislé strany [29]. Podle informací předkládajícího soudu nejsou rozhodčí soudy na základě španělského zákona o rozhodčím řízení ani povinny, ani oprávněny zkoumat bez návrhu rozhodčí doložku a prohlašovat neplatné či zneužívající rozhodčí doložky za neplatné [30].

66. Ale i v případě, kdyby k tomu rozhodčí soudy byly povinny nebo oprávněny, existovaly by pochybnosti, které je třeba brát vážně, zda je možné rozhodčí soud vždy pokládat za nestranný a neutrální, zvláště když rozhodce může mít za určitých okolností sám zájem na zachování rozhodčí doložky, o které má jako příslušný subjekt rozhodovat. Na toto hledisko správně upozorňuje Komise [31]. Toto platí například v situacích, jako je ta, o niž se jedná v původním řízení, kde byla rozhodčí doložka připravena stejnou organizací, která je pověřena vedením rozhodčího řízení. Proto nesmí být přezkum neplatnosti zneužívající rozhodčí doložky přenechán výlučně rozhodci. Tento úkol je naopak třeba svěřit soudci, který poskytuje veškeré záruky soudcovské nezávislosti požadované v právním státě.

67. Pokud však dotčená osoba, což nelze vyloučit u spotřebitelů právě z důvodu časté nezkušenosti s obchodními praktikami [32], nepodá žalobu na zrušení daného rozhodčího nálezu, a ten v důsledku toho nabude právní moci, pak bude soud zabývající se exekucí zpravidla jedinou a poslední instancí, která

29 — Viz bod 50 tohoto stanoviska.

30 — Srov. čtvrtý bod odůvodnění předkládacího usnesení.

31 — Srov. bod 37 písemného vyjádření Komise. Picó i Junoy, J., „El abuso del arbitraje por parte de ciertas instituciones arbitrales“, *DiarioLa Ley*, ročník XXVI, bod 6198, také upozorňuje na nebezpečí strannosti rozhodčího soudu. V tom autor výjimečně spatřuje důvod pro zamítnutí návrhu na nařízení exekuce, pokud o strannosti svědčí některé okolnosti.

32 — Viz bod 51 tohoto stanoviska.

vůbec může přezkoumat legalitu předmětné smluvní klauzule [33]. V důsledku toho musí právní řád Společenství soudu příslušnému pro vykonávací řízení právě na základě jeho jedinečného postavení přiznat odpovídající přezkumnou pravomoc. Členské státy musí zajistit, aby soud příslušný pro vykonávací řízení disponoval procesními oprávněními nezbytnými k zamítnutí návrhu na provedení exekuce a zrušení rozhodčího nálezu.

68. Důvod pro zamítnutí návrhu na provedení exekuce v zásadě může vyplynout z úvah týkajících se ochrany veřejného pořádku (ordre public) členského státu. Odpovídající mezinárodně právní úprava je obsažena v čl. 5 odst. 2 písm. a) Newyorské úmluvy o uznání a výkonu cizích rozhodčích nálezů z roku 1958 [34] a v čl. 29 odst. 2 Úmluvy o zavedení jednotného zákona o rozhodčím soudnictví v rámci Rady Evropy z roku 1966 [35]. Některé členské státy Evropské unie mají ve svých právních řádech podobné právní úpravy [36].

69. Španělské pozitivní právo soudu příslušnému pro vykonávací řízení výslovně nepřiznává pravomoc přezkoumávat bez návrhu účinnost rozhodčí doložky. Na to upozorňuje i předkládající soud ve svém předkládacím usnesení. V tomto ohledu jsou kontrolní pravomoci španělského soudu příslušného pro vykonávací řízení stejně jako ve většině členských států Společenství také omezeny a zaměřují se spíše na respektování formalit doprovázejících vykonávací řízení. Nicméně je třeba konstatovat, že v uplynulých letech různé španělské soudy pověřené výkonem rozhodčích nálezů zamítly návrhy na nařízení

33 — V tomto smyslu Picó i Junoy, J., (citovaný výše v poznámce pod čarou 31).

34 — Dostupná na internetové stránce komise OSN pro mezinárodní obchodní právo (United Nations Commission on International Trade Law, UNCITRAL) http://www.uncitral.org. Tato úmluva stanoví v čl. 5 odst. 2 písm. a) toto: „Recognition and enforcement of an arbitral award may also be refused if the competent authority in the country where recognition and enforcement is sought finds that: […] (b) The recognition or enforcement of the award would be contrary to the *public policy* of that country". Picó i Junoy, J. (citovaný výše v poznámce pod čarou 31) se domnívá, že španělské právo musí být vykládáno ve světle tohoto mezinárodně právního ustanovení. V tomto smyslu by vnitrostátní soud musel zamítnout návrh na provedení exekuce na základě zrušení rozhodčího nálezu.

35 — Dostupná na internetové stránce Rady Evropy. Tato Úmluva ve svém článku 29 stanoví toto: „(1) An arbitral award may be enforced only when it can no longer be contested before arbitrators and when an enforcement formula has been apposed to it by the competent authority on the application of the interested party. (2) The competent authority shall refuse the application if the award or its enforcement is contrary to *ordre public* or if the dispute was not capable of settlement by arbitration".

36 — V Německu jsou příslušná ustanovení obsažena v občanském soudním řádu (Zivilprozessordnung, ZPO). Podle § 1060 odst. 1 ZPO se exekuce vykoná tehdy, když je rozhodčí nález prohlášen za vykonatelný. Ustanovení § 1060 odst. 2 ZPO stanoví, že návrh na prohlášení nálezu za vykonatelný je na základě zrušení rozhodčího nálezu třeba zamítnout, pokud je dán některý z důvodů pro zrušení, uvedený v § 1059 odst. 2. Ustanovení § 1059 odst. 2 bod 2 písm. b) ZPO stanoví zvláštní důvod pro zrušení. Podle tohoto ustanovení může být rozhodčí nález zrušen, pokud soud rozhodne, že uznání nebo výkon daného rozhodčího nálezu vede k výsledku, který odporuje veřejnému pořádku (ordre public). K důvodům pro zrušení stanoveným v § 1059 odst. 2 bod 2 ZPO je třeba přihlížet v řízení o prohlášení nálezu za vykonatelný bez návrhu (Senat, BGHZ 142, 204, 206) i po uplynutí lhůt stanovených pro podání návrhu na zrušení (§ 1059 odst. 3 ZPO). V Belgii stanoví čl. 1710 odst. 1 zákona o soudech (Code Judiciaire), že výkon rozhodčího nálezu může být nařízen jen na návrh zainteresované strany prezidentem soudu prvního stupně. Článek 1710 odst. 3 stanoví, že předseda musí návrh zamítnout, pokud je rozhodčí nález mj. v rozporu s veřejným pořádkem (ordre public).

exekuce s odůvodněním, že předmětné rozhodčí nálezy nejsou slučitelné s veřejným pořádkem [37]. Zdá se, že nezanedbatelná část judikatury [38] a literatury [39] ve Španělsku se k tomuto pojetí přiklání. Novější judikatura dospívá v podstatě ke stejnému závěru, přičemž uvádí požadavek ochrany spotřebitele jako důvod pro přiznání odpovídající přezkumné pravomoci soudu příslušnému pro vykonávací řízení [40]. Bez ohledu na to se zdá, že z důvodu chybějící jednoznačné judikatury nejvyššího soudu není právní stav ve Španělsku dodnes zcela vyjasněn.

70. Recepce právní zásady uznávané v mezinárodním právu, ale i v právních státech některých členských států Evropské unie, která zakazuje výkon rozhodčího nálezu, který je v rozporu s veřejným pořádkem, právním řádem Společenství se mi zdá být vhodná s ohledem na skutečnost, že Soudní dvůr zařadil právní normy Společenství o ochraně spotřebitelů obsažené ve směrnici 93/13 v rozsudku Mostaza Claro implicitně k ustanovením, která by mohla být součástí veřejného pořádku [41]. Z této okolnosti Soudní dvůr dovodil, že zrušení rozhodčího nálezu porušujícího některé z těchto ustanovení je odůvodněné.

71. Jak Soudní dvůr vyjádřil v tomto rozsudku, kogentní ustanovení čl. 6 odst. 1 směrnice 93/13, podle něhož jsou zneužívající klauzule použité ve smlouvě uzavřené prodávajícím nebo poskytovatelem se spotřebitelem „pro spotřebitele nezávazné“, požaduje, aby vnitrostátní soud posuzoval zneužívající povahu smluvní klauzule z úřední povinnosti, a tím tak vyrovnal nerovnováhu, která existuje mezi spotřebitelem a prodávajícím nebo poskytovatelem [42]. Kromě toho směrnice 93/13, jejímž cílem je posílit ochranu spotřebitele, představuje podle názoru Soudního dvora opatření ve smyslu čl. 3 odst. 1 písm. t) ES nezbytné ke splnění poslání

37 — Srov. např. usnesení vydaná Audiencia Provincial de Madrid (sección 14) ze dne 28. července 2005 (rec num. 302/2005) a ze dne 29. července 2005 (rec. num. 155/2005).

38 — Srov. rozsudek vydaný Tribunal Supremo ze dne 6. listopadu 2007 (rozsudek č. 8/2007). V něm Tribunal Supremo uvádí, že pravomoci přiznané soudu příslušnému pro vykonávací řízení jej opravňují k tomu, aby přezkoumal, zda byla respektována přednost práva Společenství, jakož i jiné důvody veřejného pořádku. Tribunal Supremo ovšem neuvádí žádná ustanovení za účelem odůvodnění svého právního názoru.

39 — Srov. Picó i Junoy, J. (citovaný výše v poznámce pod čarou 31), Lorca Navarrete, A. M., „Los motivos de la denominada acción de anulación contra el laudo arbitral en la vigente ley de arbitraje“, *Diario La Ley*, č. 6005.

40 — Srov. např. usnesení Audiencia Provincial de Madrid (sección 21) ze dne 10. června 2008 (rec num. 694/2007), ze dne 19. června 2007 a ze dne 24. května 2007.

41 — Rozsudek Mostaza Claro (uvedený v poznámce pod čarou 3, bod 38). Tak je to chápáno v literatuře. Srov. Jordans, R. (citovaný výše v poznámce pod čarou 28), s. 50, který tento rozsudek chápe tak, že Soudní dvůr pokládal zneužívající povahu příslušné klauzule za tak závažnou, že ji zařadil k ordre public. Loos, M., „Case: ECJ – Mostaza Claro“, *European Review of Contract Law*, 2007, svazek 4, s. 443, se domnívá, že Soudní dvůr přiznal kogentním ustanovením směrnic na ochranu spotřebitele status norem ordre public, jak to již dříve učinil u ustanovení soutěžního práva. Poissonnier, G./Tricoit, J.-P., „La CJCE confirme sa volonté de voir le juge national mettre en oeuvre le droit communautaire de la consommation“, *Petites affiches*, září 2007, č. 189, s. 15, připouštějí, že Soudní dvůr na rozdíl od Komise výslovně neprohlásil normy Společenství na ochranu spotřebitele za normy ordre public. Domnívají se ovšem, že úvahy Soudního dvora uvedené v tomto rozsudku by mohly být chápány v tomto směru. Courbe, P./Brière, C./Dionisi-Peyrusse, A./Jault-Seseke, F./Legros, C., „Clause compromissoire et réglementation des clauses abusives: CJCE, 26 octobre 2006“, *Petites affiches*, 2007, č. 152, s. 14, se domnívají, že tato judikatura Soudního dvora má za následek, že normy na ochranu spotřebitele obsažené ve směrnici 93/13 se stávají normami ordre public.

42 — Rozsudek Mostaza Claro (uvedený v poznámce pod čarou 3, bod 38).

svěřených Společenství, a zvláště ke zvyšování životní úrovně a kvality života v celém Společenství [43].

72. Samozřejmě jsem si vědoma toho, že zde preferovaný výklad čl. 6 a čl. 7 směrnice 93/13 by v konečném výsledku mohl podle právních předpisů některých členských států směřovat k prolomení zásady překážky věci rozsouzené, v důsledku čehož nutně vyvstává otázka, jak se má tento výklad uvést do souladu s dosavadní judikaturou Soudního dvora týkající se překážky věci rozsouzené v případech vnitrostátních právních aktů či rozsudků, které nejsou v souladu s ustanoveními práva Společenství.

73. Ve svém rozsudku Kapferer [44], Soudní dvůr připomenul důležitost, která jak v právním řádu Společenství, tak ve vnitrostátních právních řádech přísluší zásadě překážky věci rozsouzené, a při tom potvrdil princip, podle něhož je za účelem zajištění jak stability práva a právních vztahů, tak řádného výkonu spravedlnosti důležité, aby soudní rozhodnutí, která se po vyčerpání možných procesních prostředků nebo po uplynutí lhůt stanovených pro tyto procesní prostředky stala konečnými, již nemohla být zpochybněna. Soudní dvůr navíc s ohledem na rozsudek Eco Swiss [45] konstatoval, že zásada spolupráce vyplývající z článku 10 ES vnitrostátnímu soudu neukládá, aby upustil od použití vnitrostátních procesních předpisů ze účelem přezkumu a zrušení soudního rozhodnutí, které nabylo právní moci, pokud se ukáže, že je v rozporu s právem Společenství [46].

74. Soudní dvůr nicméně tento konflikt právní jistoty a ochrany spotřebitele vyřešil, když implicitně objasnil, že zásada překážky věci rozsouzené platí s výhradou, že jsou dodrženy zásady rovnocennosti a efektivity. Úpravou procesních podmínek soudních řízení určených k zajištění ochrany práv, která občanům vyplývají z přímého účinku právních předpisů Společenství, totiž musí členské státy zajistit, aby tyto podmínky nebyly méně příznivé než ty, které se týkají obdobných stížností na základě vnitrostátního práva (zásada rovnocennosti) a které nemohou v praxi znemožnit nebo nadměrně ztížit výkon práv přiznaných právním řádem Společenství (zásada efektivity) [47].

75. Na základě shora uvedených úvah, zejména s přihlédnutím k nezbytnosti účinné ochrany spotřebitele [48], jakož i vzhledem k judikatuře Soudního dvora [49], v níž se výslovně vyžaduje pozitivní zásah třetí na smluvních stranách nezávislé strany, jsem

43 — Tamtéž, bod 37.
44 — Rozsudek ze dne 16. března 2006, Kapferer (C-234/04, Sb. rozh. s. I-2585, bod 20).
45 — Rozsudek ze dne 1. června 1999, Eco Swiss (C-126/97, Recueil, s. I-3055, body 46 a 47).
46 — Rozsudek Kapferer (uvedený v poznámce pod čarou 44, bod 24).
47 — Rozsudek Kapferer (uvedený v poznámce pod čarou 44, bod 22).
48 — Viz bod 59 tohoto stanoviska.
49 — Viz bod 50 tohoto stanoviska.

přesvědčena o tom, že prolomení zásady překážky věci rozsouzené může být výjimečně nutné.

76. Z výše uvedeného vyplývá, že vnitrostátní soud musí zamítnout návrh na výkon pravomocného rozhodčího nálezu, vydaného bez účasti spotřebitele, a tento rozhodčí nález zrušit, pokud dospěje k závěru, že příslušná rozhodčí dohoda obsahuje zneužívající klauzuli v neprospěch spotřebitele [50].

2. Povinnost přezkumu soudu příslušného pro vykonávací řízení

77. Přestože předběžná otázka není v tomto ohledu zcela jasně formulována, zdá se, že předkládající soud žádá Soudní dvůr zjevně navíc o odpověď na otázku, zda je soud příslušný pro vykonávací řízení jen oprávněn anebo navíc i povinen zkoumat zneužívající povahu rozhodčí doložky bez návrhu.

78. K tomu je nejprve třeba podotknout, že Soudní dvůr hovořil jak v rozsudku Océano [51], tak i v rozsudku Cofidis [52] o „pravomoci“, respektive „možnosti“ vnitrostátního soudu zkoumat zneužívající povahu klauzule bez návrhu. Z toho by mohl na první pohled vyplynout závěr, že vnitrostátní soud je sice oprávněn, avšak nikoli povinen přezkoumat zneužívající povahu klauzule. Při takovém pojetí těchto rozsudků by ale sotva byla zohledněna okolnost, že středobodem úvah Soudního dvora byl cíl směrnice 93/13, jímž je ochrana spotřebitele.

79. Soudní dvůr se zvláštní naléhavostí zdůraznil, že odpovídající soudní přezkum může působit odrazujícím způsobem, a tudíž může přispět k zabránění dalšího používání zneužívajících klauzulí ve smlouvách, které uzavírají prodávající nebo poskytovatelé se spotřebiteli. Podle mého názoru by byl

50 — Viz také Azparren Lucas, A., „Intervención judicial en el arbitraje – La apreciación de oficio de cláusulas abusivas y de la nulidad del convenio arbitral“, *Diario La Ley*, ročník XXVIII, č. 6789, který komentuje rozsudek Mostaza Claro a domnívá se, že odpověď na otázku položenou v projednávané věci by měla v zásadě vycházet ze stejných argumentů, na nichž je postaven rozsudek Mostaza Claro. Podle něj se Soudní dvůr v daném rozsudku opírá o zásadu efektivnosti, podle níž nesmí být výkon práv přiznaných právním řádem Společenství nadměrně ztížen.

51 — Uvedeném v poznámce pod čarou 8, bod 25.

52 — Uvedeném v poznámce pod čarou 9, body 32, 33 a 35.

odstrašující účinek takového přezkumu, o nějž je usilováno, ovšem výrazně zeslaben, pokud by provedení přezkumu záleželo pouze na uvážení soudu příslušného pro vykonávací řízení. Ochrana spotřebitelů by naopak byla v souladu s cíli právních přepisů Společenství zabezpečena tehdy, kdyby byl vnitrostátní soud povinen provést takový přezkum na základě právních předpisů [53].

80. Zdá se, že z této myšlenky vychází i rozsudek Mostaza Claro. V něm Soudní dvůr rozhodl, že význam, jaký má ochrana spotřebitelů v rámci právního řádu Společenství, odůvodňuje to, že „vnitrostátní soud *musí* posuzovat zneužívající charakter smluvní klauzule z úřední povinnosti, a tím tak vyrovnat nerovnováhu, která existuje mezi spotřebitelem a prodávajícím nebo poskytovatelem“ [54].

81. V souladu s tím Soudní dvůr v tomto rozsudku také rozhodl, že „směrnice 93/13 musí být vykládána v tom smyslu, že vyžaduje, aby vnitrostátní soud, který rozhoduje o žalobě na zrušení rozhodčího nálezu, posoudil neplatnost rozhodčí dohody a zrušil tento nález, pokud uvedená dohoda obsahuje zneužívající klauzuli, která je na újmu spotřebitele, i když on tuto neplatnost nenamítal v rámci rozhodčího řízení, nýbrž teprve v rámci řízení o žalobě na neplatnost“. Jak jsem již uvedla, Soudní dvůr své rozhodnutí odůvodnil v zásadě tím, že ustanovení na ochranu spotřebitele obsažená v právních předpisech Společenství představují ustanovení, která jsou součástí veřejného pořádku [55].

82. Ze shora uvedených úvah tedy vyplývá, že právo Společenství ukládá vnitrostátnímu soudu povinnost přezkumu.

53 — V tomto smyslu rovněž Van Huffel, M., „La condition procédurale des règles de protection des consommateurs: les enseignements des arrets Océano, Heininger et Cofidis de la Cour de Justice“, *Revue européenne de droit de la consommation*, 2003, s. 97, který se domnívá, že cíle sledované Soudní dvorem by bylo možné dosáhnout jedině tehdy, když by vnitrostátní soud byl povinen bez návrhu určit, že smluvní klauzule má zneužívající povahu.

54 — Rozsudek Mostaza Claro (uvedený v poznámce pod čarou 3, body 35 až 38). Srov. rozdílná jazyková znění tohoto rozsudku, tak např. španělské („*deba* apreciar de oficio“), německé („von Amts wegen … prüfen *muss*“), francouzské („*soit tenu* d'apprécier d'office“), anglické („*being required* to assess of its own motion“), italské („*sia tenuto* a valutare d'ufficio“), nizozemské („ambtshalve *dient* te beoordelen“) a portugalské („*deva* apreciar oficiosamente“) znění.

55 — Rozsudek Mostaza Claro (uvedný v poznámce pod čarou 3, bod 38). Tak je to chápáno i v literatuře. Srov. Jordans, R. (citovaný výše v poznámce pod čarou 28) a Poissonnier, G./Tricoit, J.-P. (citovaný výše v poznámce pod čarou 41).

VII – Závěry

83. S ohledem na výše uvedené úvahy navrhuji Soudnímu dvoru, aby odpověděl Juzgado de Primera Instancia nº4 de Bilbao následovně:

„Z cíle směrnice Rady 93/13/EHS ze dne 5. dubna 1993 o nepřiměřených podmínkách ve spotřebitelských smlouvách, jímž je ochrana spotřebitele, vyplývá, že soud, který rozhoduje o návrhu na výkon pravomocného rozhodčího nálezu, vydaného bez účasti spotřebitele, přezkoumá neplatnost rozhodčí smlouvy bez návrhu, a v důsledku toho zruší nález, pokud uvedená smlouva podle jeho názoru obsahuje zneužívající klauzuli v neprospěch spotřebitele.“