CONCLUZIILE AVOCATULUI GENERAL
VERICA TRSTENJAK
prezentate la 14 mai 2009 [1]

I — Introducere

1. În prezenta cerere de pronunțare a unei hotărâri preliminare, Juzgado de Primera Instancia nº 4 de Bilbao (denumită în continuare „instanța de trimitere") sesizează Curtea cu o întrebare preliminară referitoare la interpretarea Directivei 93/13/CEE a Consiliului din 5 aprilie 1993 privind clauzele abuzive în contractele încheiate cu consumatorii [2].

2. Este vorba, mai exact, despre problema dacă din obiectivul directivei de protecție a consumatorilor rezultă că instanța națională care trebuie să decidă asupra unei cereri de executare silită poate să examineze din oficiu nulitatea convenției arbitrale și, prin urmare, să anuleze hotărârea arbitrală pentru motivul că, în opinia sa, convenția arbitrală conține o clauză abuzivă în detrimentul consumatorului.

1 — Limba originală: germana.
2 — JO L 95, p. 29, Ediție specială, 15/vol. 2, p. 273.

II — Cadrul normativ

A — *Dreptul comunitar*

3. Articolul 3 alineatul (1) din Directiva 93/13 are următorul cuprins:

„O clauză contractuală care nu s-a negociat individual se consideră ca fiind abuzivă în cazul în care, în contradicție cu cerința de bună-credință, provoacă un dezechilibru semnificativ între drepturile și obligațiile părților care decurg din contract, în detrimentul consumatorului."

4. Articolul 6 alineatul (1) din aceeași directivă prevede:

„Statele membre stabilesc că clauzele abuzive utilizate într-un contract încheiat cu un

consumator de către un vânzător sau un furnizor, în conformitate cu legislația internă, nu creează obligații pentru consumator, iar contractul continuă să angajeze părțile prin aceste clauze, în cazul în care poate continua să existe fără clauzele abuzive."

5. Articolul 7 alineatul (1) din directivă prevede:

„Statele membre se asigură că, în interesul consumatorilor și al concurenților, există mijloace adecvate și eficace pentru a preveni utilizarea în continuare a clauzelor abuzive în contractele încheiate cu consumatorii de către vânzători sau furnizori."

6. Anexa la directivă conține o listă indicativă de clauze care pot fi declarate abuzive. Printre acestea, la punctul 1 litera (q) sunt menționate clauzele care au ca obiect sau ca efect „excluderea sau obstrucționarea dreptului consumatorului de a introduce acțiuni în justiție sau de a exercita orice altă cale de atac, în special prin solicitarea consumatorului să sesizeze exclusiv o curte de arbitraj care nu este reglementată de dispozițiile legale, restricționând în mod nejustificat dovezile aflate la dispoziția lui sau impunându-i sarcina probei care, în conformitate cu legislația aplicabilă, trebuie să îi revină altei părți la contract".

B — *Dreptul național*

7. În dreptul spaniol, protecția consumatorilor împotriva clauzelor abuzive a fost asigurată mai întâi prin Ley General 26/1984 para la Defensa de los Consumidores y Usuarios (Legea generală 26/1984 privind protecția consumatorilor și a utilizatorilor) din 10 iulie 1984 (BOE nr. 176 din 24 iulie 1984, denumită în continuare „Ley 26/1984").

8. Ley 26/1984 a fost modificată prin Ley 7/1998 sobre Condiciones Generales de la Contratación (Legea 7/1998 privind condițiile generale ale contractelor) din 13 aprilie 1998 (BOE nr. 89 din 14 aprilie 1998, denumită în continuare „Ley 7/1998"), care a transpus Directiva 93/13 în dreptul intern.

9. Ley 7/1998 a introdus în Ley 26/1984, printre altele, articolul 10 bis, care prevede, la alineatul 1:

„Sunt considerate clauze abuzive orice dispoziții care nu au făcut obiectul unei negocieri individuale, care, în pofida cerinței bunei-credințe, creează în detrimentul consumatorului un dezechilibru semnificativ între drepturile și obligațiile părților care decurg din

contract. În orice caz, sunt considerate clauze abuzive cazurile enunțate în prima dispoziție adițională la prezenta lege.

[…]”

10. Articolul 8 din Ley 7/1998 prevede:

„1. Sunt nule de drept condițiile generale care, în detrimentul unei părți la contract, contravin dispozițiilor legii sau oricărei alte norme imperative sau prohibitive, în afară de cazul în care acestea sancționează în mod diferit încălcarea lor.

2. În particular, sunt nule condițiile generale abuzive din contractele încheiate cu un consumator, astfel cum sunt definite, în orice caz, la articolul 10 bis și în prima dispoziție adițională a Ley 26/1984 […]”

11. La data faptelor din acțiunea principală, procedura de arbitraj era reglementată de Ley 60/2003 de Arbitraje (Legea 60/2003 privind arbitrajul) din 23 decembrie 2003 (BOE nr. 309 din 26 decembrie 2003, denumită în continuare „Ley 60/2003”).

12. Articolul 8 alineatele 4 și 5 din Ley 60/2003 are următorul cuprins:

„4. Tribunalul de primă instanță de la locul pronunțării hotărârii este competent să se pronunțe asupra executării silite a acesteia, potrivit articolului 545 alineatul 2 din Codul de procedură civilă […]

5. Acțiunea în anularea hotărârii arbitrale este introdusă la Audiencia Provincial din locul unde aceasta a fost pronunțată.”

13. Articolul 22 din Ley 60/2003 prevede:

„1. Arbitrii sunt competenți să se pronunțe cu privire la propria competență, inclusiv cu privire la excepțiile referitoare la existența sau la valabilitatea unei convenții de arbitraj sau la oricare altă excepție a cărei admitere împiedică examinarea pe fond a litigiului. În acest scop, o convenție arbitrală care face parte dintr-un contract este considerată o convenție distinctă de celelalte clauze ale contractului. Decizia arbitrilor prin care se constată nulitatea contractului nu atrage de drept nulitatea convenției arbitrale.

2. Excepțiile vizate la alineatul precedent trebuie să fie invocate cel târziu la depunerea concluziilor în apărare, iar faptul că o parte a desemnat sau a participat la desemnarea arbitrilor nu o privează de dreptul de a ridica aceste excepții. Excepția întemeiată pe faptul că problema în litigiu ar depăși competențele arbitrilor trebuie să fie invocată de îndată ce problema despre care se susține că depășește competențele acestora este ridicată în cursul procedurii arbitrale."

14. Articolul 40 din Ley 60/2003 prevede:

„O hotărâre definitivă poate face obiectul unei acțiuni în anulare potrivit dispozițiilor prezentului titlu."

15. Articolul 41 alineatul 1 din Ley 60/2003 conține următoarele dispoziții:

„Hotărârea arbitrală nu poate fi anulată decât atunci când partea care solicită anularea invocă și dovedește că:

a) convenția arbitrală nu există sau nu este valabilă.

b) nu a fost informată în mod legal despre desemnarea unui arbitru sau despre procedura arbitrală sau că nu a avut posibilitatea, pentru orice alt motiv, să își valorifice drepturile.

[…]

f) hotărârea este contrară ordinii publice."

16. Articolul 43 din Ley 60/2003 prevede:

„Hotărârea definitivă produce efectele autorității de lucru judecat și poate face obiectul numai al unei acțiuni în revizuire, potrivit dispozițiilor din Ley de Enjuiciamiento Civil (Codul de procedură civilă) aplicabile hotărârilor definitive."

17. În conformitate cu articolului 44 din Ley 60/2003, executarea silită a hotărârilor este reglementată de dispozițiile Codului de procedură civilă și ale Titlului VIII din aceeași lege.

18. Articolul 517 alineatul 2 punctul 2 din Legea 1/2000 (Codul de procedură civilă) din 7 ianuarie 2000 (BOE din 8 ianuarie 2000, denumită în continuare „Ley 1/2000") prevede că sentințele sau hotărârile arbitrale sunt susceptibile de executare silită.

19. Articolul 556 alineatul 1 din Ley 1/2000 conferă debitorului din cadrul executării silite dreptul de a se opune la executare în termen de zece zile de la notificarea ordonanței de executare.

20. Articolul 559 alineatul (1) din Ley 1/2000 enumeră câteva vicii de procedură pe care debitorul din cadrul executării silite le poate opune la executare.

III — Situația de fapt, procedura principală și întrebările preliminare

21. La 24 mai 2004, doamna María Cristina Rodríguez Nogueira (denumită în continuare „debitoarea din cadrul executării silite") a încheiat cu operatorul Asturcom Telecomunicaciones S.L. (denumit în continuare „Asturcom") un contract de abonament de telefonie mobilă pentru particulari. Acest contract conținea o clauză arbitrală care supunea orice litigiu referitor la executarea contractului arbitrajului realizat de Asociación Europea de Arbitraje de Derecho y Equidad (Asociația Europeană de Arbitraj în Drept și în Echitate, denumită în continuare „AEADE").

22. Prin acest contract, debitoarea din cadrul executării silite s-a obligat, printre altele, să mențină abonamentul pe o perioadă de 18 luni de la activarea efectivă a serviciului și să consume minim 6 euro pe linie. În același timp, aceasta s-a obligat să nu modifice condițiile contractuale convenite cu operatorul. Ea s-a obligat la plata facturilor, precum și să nu renunțe la alte abonamente încheiate cu același operator. Pe de altă parte, s-a convenit că, în caz de neexecutare a contractului, clientul trebuie să plătească furnizorului o sumă de 300 de euro pe fiecare abonament, sumă care se stabilește, după caz, printr-o procedură adecvată.

23. Întrucât debitoarea din cadrul executării silite nu a achitat câteva facturi și a reziliat contractul înainte de expirarea duratei minime a acestuia, Asturcom a introdus, la 16 februarie 2005, la AEADE din Bilbao, o cerere de arbitraj pentru neexecutarea contractului.

24. Prin hotărârea arbitrală din 14 aprilie 2005, debitoarea din cadrul executării silite a fost obligată la plata unei sume totale de 669,69 euro. Întrucât debitoarea din cadrul executării silite nu a formulat o acțiune în anulare împotriva hotărârii arbitrale, aceasta a rămas definitivă.

25. La 29 octombrie 2007, Asturcom a introdus o cerere de executare silită împotriva doamnei Rodríguez Nogueira, prin care a solicitat executarea silită împotriva acesteia cu privire la suma menționată mai sus, majorată cu 300 de euro, reprezentând dobânzi și cheltuieli.

26. În ordonanța de trimitere, instanța de trimitere expune mai întâi motivele pentru care consideră că este abuzivă clauza arbitrală conținută în contract. În această privință, instanța de trimitere semnalează, printre altele, faptul că asociația însărcinată cu procedura arbitrală elaborează ea însăși contractele de telefonie mobilă, că în convenția arbitrală nici nu se menționează orașul în care are sediul instanța arbitrală, nici nu se acordă posibilitatea de a alege între diferite orașe și că deplasarea la locul de desfășurare a procedurii arbitrale necesită costuri mai ridicate decât creanța principală.

27. Instanța de trimitere precizează totuși că legea spaniolă privind arbitrajul nici nu obligă, nici nu autorizează instanțele arbitrale să examineze din oficiu convenția arbitrală și să declare nulitatea convențiilor arbitrale nule sau abuzive.

28. Instanța de trimitere are îndoieli cu privire la compatibilitatea dispozițiilor procedurale cu dreptul comunitar. Prin urmare, instanța de trimitere a suspendat judecarea cauzei pentru a adresa Curții următoarea întrebare preliminară:

„Protecția consumatorilor conform Directivei 93/13/CEE a Consiliului din 5 aprilie 1993 privind clauzele abuzive în contractele încheiate cu consumatorii poate implica faptul că instanța sesizată cu o cerere de executare silită a unei hotărâri arbitrale definitive, pronunțată în lipsa consumatorului, apreciază din oficiu nulitatea convenției arbitrale și, în consecință, declară nulitatea hotărârii menționate, întrucât consideră că respectiva convenție conține o clauză arbitrală abuzivă în detrimentul consumatorului?”

IV — Procedura în fața Curții

29. Decizia de trimitere din 29 ianuarie 2008 a fost primită de grefa Curții la 5 februarie 2008.

30. Asturcom, guvernul Regatului Spaniei și cel al Republicii Ungare, precum și Comisia

Comunităților Europene au prezentat observații scrise în termenul prevăzut la articolul 23 din Statutul Curții.

31. Întrucât nu s-a solicitat deschiderea procedurii orale, concluziile în prezenta cauză au putut fi redactate după reuniunea generală a Curții de Justiție din 10 februarie 2009.

V — Principalele argumente ale părților

32. *Asturcom* propune să se răspundă negativ la întrebarea adresată de instanța de trimitere. Aceasta amintește că, deși ordinea juridică spaniolă nu acordă instanței naționale în mod expres o competență în acest sens, în temeiul Hotărârii Mostaza Claro [3], aceasta are totuși dreptul să examineze din oficiu problema nulității unei clauze arbitrale în cadrul unei acțiuni în anulare. De aici rezultă că legislația națională corespunde cerințelor stabilite de dreptul comunitar în domeniul protecției consumatorilor împotriva clauzelor abuzive.

33. Pe de altă parte, Asturcom semnalează că jurisprudența dezvoltată de Tribunal Constitucional (Curtea constituțională) din Spania tratează în același mod deciziile arbitrale și deciziile judecătorești, astfel încât, în măsura în care o hotărâre arbitrală – precum în acțiunea principală – nu este atacată în termen de două luni de la notificare, aceasta dobândește autoritate de lucru judecat, la fel ca o hotărâre judecătorească definitivă și executorie. Asturcom apreciază, prin urmare, că o instanță competentă pentru executarea unei hotărâri arbitrale definitive nu poate să verifice *ab initio* și din oficiu validitatea sau nulitatea unei convenții arbitrale și, astfel, să refuze să dispună executarea silită, ceea ce, de altfel, s-a clarificat în jurisprudența Audiencia Provincial de Madrid.

34. Potrivit Asturcom, o astfel de interpretare permite nu numai respectarea principiului securității juridice, care se exprimă în autoritatea de lucru judecat, ci este de asemenea compatibilă cu Hotărârea Mostaza Claro, menționată anterior, care autorizează instanța națională să constate nulitatea unei clauze arbitrale abuzive numai în cadrul unei acțiunii în anulare formulate împotriva unei hotărâri arbitrale care nu este încă definitivă.

35. În schimb, *guvernele maghiar* și *spaniol* propun Curții să recunoască instanței naționale sesizate cu o cerere de executare silită a unei hotărâri arbitrale definitive competența de a examina nulitatea unei convenții arbitrale. Acestea invocă, în esență, argumente similare, în special în ceea ce privește posibilitatea unei aplicări prin analogie a principiilor dezvoltate în jurisprudență.

3 — Hotărârea din 26 octombrie 2006, Mostaza Claro (C-168/05, Rec., p. I-10421).

36. *Guvernul maghiar* invocă, în special, faptul că din jurisprudența Curții rezultă că motivele de interes public pe care se întemeiază obiectivul de protecție al directivei impuneau tocmai ca instanța națională să examineze din oficiu caracterul abuziv al unei clauze într-un contract încheiat cu un consumator, îndeosebi într-un caz precum cel din acțiunea principală.

37. *Guvernul spaniol* împărtășește, în esență, această concluzie, prezentând câteva explicații cu privire la dreptul procesual național.

38. Astfel, acesta semnalează că nu există incompatibilitate între ordinea juridică a statelor membre și ordinea juridică comunitară în domeniul protecției consumatorilor împotriva clauzelor abuzive. Conform dispozițiilor spaniole aplicabile, validitatea unei clauze arbitrale poate și trebuie să fie examinată în calitate de problemă de ordine publică nu numai de către instanța competentă pentru soluționarea cauzei, ci și de către instanța de executare, independent de faptul dacă partea respectivă s-a prezentat în fața instanței arbitrale sau a instanței de executare și dacă a introdus o cale de atac.

39. Potrivit guvernului spaniol, mai multe decizii jurisdicționale spaniole, printre care o hotărâre pronunțată la 9 mai 2005 de Audiencia Nacional, au recunoscut instanței naționale competența de a controla decizia arbitrală, a cărei executare trebuie să o dispună, chiar în lipsa oricărei cereri a părților în acest sens, iar aceasta în special din motive de ordine publică.

40. În consecință, potrivit guvernului spaniol, atât o transpunere corectă a protecției consumatorilor, cât și o interpretare largă a noțiunii de ordine publică ar trebui să permită instanței naționale de executare să examineze din oficiu validitatea convenției arbitrale și, în măsura în care ajunge la concluzia că aceasta conține o clauză abuzivă, să declare nulă hotărârea arbitrală.

41. *Comisia* atrage atenția mai întâi asupra anumitor diferențe între situația de fapt din prezenta cauză și cea din cauza Mostaza Claro, care constau în faptul că, în primul rând, consumatorul a adoptat în speță o atitudine pasivă și că, în al doilea rând, problema caracterului abuziv al clauzei arbitrale nu se pune în cadrul unei acțiuni în anulare împotriva hotărârii arbitrale, ci, dimpotrivă, în cadrul executării silite. Pe de altă parte, Comisia admite că, în principiu, competențele de control ale instanței de executare sunt mai limitate decât cele ale unei instanțe sesizate cu o acțiune în anulare.

42. Cu toate acestea, Comisia arată că importanța obiectivelor urmărite de directivă determină necesitatea ca, în mod excepțional, instanța de executare să examineze din oficiu caracterul abuziv al clauzei arbitrale și, dacă este cazul, să o declare nulă. În cazurile, precum cel din acțiunea principală, în care consumatorul nu introduce o cale de atac împotriva hotărârii arbitrale, instanța de executare este singura autoritate independentă, deoarece nu are niciun interes personal în menținerea clauzei de arbitraj, ceea ce îi conferă competența pentru controlul validității acestei clauze.

43. În sfârșit, Comisia se exprimă cu privire la problema ridicată de instanța de trimitere, și anume dacă aprecierea din oficiu a caracterului abuziv al unei clauze arbitrale este o facultate sau chiar o obligație a instanței naționale. Din cuprinsul punctului 38, precum și din dispozitivul Hotărârii Mostaza Claro, Comisia concluzionează în sensul existenței unei astfel de obligații de control din oficiu.

VI — Apreciere juridică

A — *Observații introductive*

44. În conformitate cu definiția prevăzută la articolul 3 din Directiva 93/13, prin clauză abuzivă se înțelege o clauză pe care partea mai puternică din punct de vedere economic o formulează în prealabil în mod unilateral și o impune cocontractantului fără ca acesta să poată influența conținutul acesteia. În acest context, conform articolului 3 alineatul (1), caracterul abuziv al unei clauze se caracterizează în esență prin faptul că, în contradicție cu cerința bunei-credințe, provoacă un dezechilibru semnificativ între părți, în detrimentul consumatorului [4].

45. Problema clauzelor abuzive în contractele încheiate cu consumatorii era cunoscută deja cu mult timp înainte de intrarea în vigoare a Directivei 93/13. Într-o societate de servicii și de consum aflată în creștere, precum societatea europeană, utilizarea de contracte de adeziune, ale căror condiții nu sunt negociate individual de părți, se extinsese în mod inevitabil tot mai mult. Pericolul utilizării unor astfel de condiții contractuale formulate în prealabil constă în lipsa luării în considerare sau în luarea în considerare insuficientă a intereselor celeilalte părți contractante [5].

4 — Kohles, S., *Das Recht der vorformulierten Vertragsbedingungen in Spanien – Die Umsetzung der Richtlinie 93/13/EWG über missbräuchliche Klauseln in Verbraucherverträgen*, Frankfurt am Main, 2004, p. 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*, Hamburg, 2004, p. 2.

46. Directiva 93/13 trebuia să remedieze această situație pe calea unei armonizări parțiale a dispozițiilor statelor membre în domeniul protecției consumatorilor [6]. Aceasta urmărește să garanteze o protecție minimă uniformă împotriva clauzelor abuzive în contractele încheiate cu consumatorii în statele membre ale Comunității. Nucleul acestei directive este, pe de o parte, norma prevăzută la articolul 6 alineatul (1), potrivit căreia clauzele abuzive utilizate într-un contract încheiat cu un consumator de către un vânzător sau de către un furnizor, „nu creează obligații pentru consumator". Pe de altă parte, articolul 7 alineatul (1) prevede că statele membre asigură că, în interesul consumatorilor și al concurenților, există mijloace adecvate și eficace „pentru a preveni utilizarea în continuare a clauzelor abuzive în contractele încheiate cu consumatorii de către vânzători sau furnizori".

47. Din punctul de vedere al doctrinei juridice, în cazul articolelor 6 și 7 din Directiva 93/13 este vorba despre dispoziții imperative de drept derivat privind protecția consumatorilor, care au ca efect o restrângere a libertății contractuale, în calitate de cea mai importantă expresie a autonomiei de voință în dreptul privat [7].

B — *Competența instanțelor naționale de a controla clauzele abuzive potrivit jurisprudenței Curții*

48. Curtea a interpretat aceste dispoziții în Hotărârile Océano [8], Cofidis [9] și Mostaza Claro [10] și le-a atribuit o semnificație care permite instanței naționale, cu ocazia exercitării funcțiilor sale, să acționeze eficient împotriva clauzelor abuzive. Prezenta cauză trebuie considerată în mod decisiv în lumina acestor hotărâri. Acesta este motivul pentru care trebuie să se examineze în continuare în

6 — Directiva 93/13 se bazează pe concepția unei armonizări minime, la fel ca și Directiva 85/577/CEE privind protecția consumatorilor în cazul contractelor negociate în afara spațiilor comerciale, ca și Directiva 97/7/CE privind protecția consumatorilor cu privire la contractele la distanță, precum și ca Directiva 1999/44/CE privind anumite aspecte ale vânzării de bunuri de consum și garanțiile conexe. Această concepție este abandonată în mod expres în Propunerea Comisiei din 8 octombrie 2008 pentru o directivă a Parlamentului European și a Consiliului privind drepturile consumatorilor, COM (2008) 614 final, care reunește cele patru directive într-un singur instrument juridic orizontal. Proiectul de directivă se întemeiază în prezent pe concepția unei armonizări complete, cu consecința că statele membre nu pot menține sau adopta prevederi legale care derogă de la cele prevăzute de directivă. Obiectivul Propunerii este să contribuie la funcționarea corectă a pieței interne în ceea ce privește actele juridice încheiate între întreprinderi și consumatori și să garanteze un nivel ridicat și uniform de protecție a consumatorilor prin intermediul armonizării complete a aspectelor esențiale ale dreptului contractelor încheiate cu consumatorii, aspecte care sunt relevante pentru piața internă.

7 — Cu privire la restrângerea libertății contractuale prin acte juridice ale Comunității, a se vedea Basedow, J., „Die Europäische Union zwischen Marktfreiheit und Überregulierung – Das Schicksal der Vertragsfreiheit", *Sonderdruck aus Bitburger Gespräche Jahrbuch 2008/I*, München, 2009. În opinia autorului, dreptul comunitar derivat are în mod predominant caracter imperativ, în măsura în care are ca obiect contracte private. Cele mai multe dispoziții restrâng libertatea contractuală, numai puține dintre ele fac trimitere în mod expres la posibilitatea părților de a reglementa un anumit aspect pe cale contractuală. În doctrină, libertatea contractuală este percepută ca cea mai importantă expresie a autonomiei de voință în dreptul privat și, prin urmare, ca o garanție a drepturilor individuale. Pentru o perspectivă de drept comparat cu privire la autonomia de voință în dreptul privat, a se vedea, în literatura juridică germană, Larenz, K., Wolf, M., *Allgemeiner Teil des bürgerlichen Rechts*, ediția a noua, München, 2004, punctul 2, în dreptul austriac Koziol, H., Welser, R., *Grundriss des bürgerlichen Rechts. Band I: Allgemeiner Teil – Sachenrecht – Familienrecht*, ediția a unsprezecea, Viena, 2000, p. 84, în dreptul francez Aubert, J.-L., Savaux, É., *Les obligations. 1. Acte juridique*, ediția a douăsprezecea, Paris, 2006, p. 72, punctul 99, și în dreptul spaniol, Díez-Picazo, L./Gullón, A., *Sistema de derecho civil*, volumul I, ediția a zecea, Madrid 2002, p. 369 și urm. Aceștia din urmă afirmă că autonomia de voință în dreptul privat își găsește limitele juridice în normele imperative, precum și în normele de ordine publică.

8 — Hotărârea din 27 iunie 2000, Océano Grupo Editorial și Salvat Editores (C-240/98-C-244/98, Rec., p. I-4941).

9 — Hotărârea din 21 noiembrie 2002, Cofidis (C-473/00, Rec., p. I-10875).

10 — Citată la nota de subsol 3.

ce măsură, având în vedere punctele comune ale fiecărei acțiuni principale, poate fi admisibilă o transpunere în prezentul caz a principiilor dezvoltate în aceste hotărâri.

49. În primul rând, trebuie amintite principiile jurisprudențiale în lumina cărora va trebui examinată prezenta cauză în cele ce urmează.

50. Punctul de plecare al considerațiilor Curții în ceea ce privește interpretarea articolelor 6 și 7 din Directiva 93/13 a fost constatarea că „sistemul de protecție pus în practică de directivă se întemeiază pe ideea potrivit căreia consumatorul se află într-o situație de inferioritate față de vânzători sau de furnizori în ceea ce privește atât puterea de negociere, cât și nivelul de informație, situație care duce la aderarea la condițiile formulate în prealabil de vânzători sau de furnizori, fără a putea exercita o influență asupra conținutului acestora” [11]. Din această împrejurare Curtea a dedus că „situația inegală dintre consumator și vânzător sau furnizor nu poate fi compensată decât printr-o intervenție pozitivă, exterioară părților la contract” [12].

51. În plus, Curtea a constatat că posibilitatea instanței naționale de a examina din oficiu caracterul abuziv al unei clauze trebuie considerată un mijloc adecvat pentru a atinge rezultatul stabilit la articolul 6 din directivă, și anume să se împiedice ca un consumator individual să rămână obligat printr-o clauză abuzivă. Curtea a considerat că această putere de control a instanței naționale era adecvată de asemenea pentru a sprijini realizarea obiectivului prevăzut la articolul 7, întrucât o astfel de examinare are, în opinia sa, un efect descurajator și, prin urmare, poate contribui la încetarea utilizării clauzelor abuzive în contractele încheiate de vânzători și de furnizori cu consumatorii [13]. În plus, Curtea a constatat că posibilitatea de a examina din oficiu caracterul abuziv al unei clauze trebuie considerată necesară pentru atingerea obiectivului unei protecții eficiente a consumatorului, cu atât mai mult cu cât există pericolul, care nu trebuie subestimat, că, în special din cauza ignoranței, consumatorul nu se prevalează de caracterul abuziv al clauzei care se invocă împotriva sa.

52. În temeiul considerațiilor de mai sus, Curtea a declarat, în Hotărârea Océano [14], că protecția pe care Directiva 93/13 o asigură consumatorilor implică faptul că instanța națională poate să examineze din oficiu caracterul abuziv al unei clauze a contractului care îi este prezentat, atunci când examinează admisibilitatea unei cereri introduse în fața instanțelor naționale.

11 — Hotărârile Océano (citată la nota de subsol 8, punctul 25) și Mostaza Claro (citată la nota de subsol 3, punctul 25).

12 — Hotărârile Océano (citată la nota de subsol 8, punctul 27) și Mostaza Claro (citată la nota de subsol 3, punctul 26).

13 — Hotărârile Océano (citată la nota de subsol 8, punctul 28), Cofidis (citată la nota de subsol 9, punctul 32) și Mostaza Claro (citată la nota de subsol 3, punctul 27).

14 — Citată la nota de subsol 8, punctul 29.

53. În Hotărârea Cofidis [15], Curtea și-a clarificat jurisprudența astfel încât competența unei instanțe naționale de a constata, din oficiu sau în urma unei excepții ridicate de consumator, nulitatea unei clauze inserate într-un contract nu poate fi condiționată de respectarea unui termen prevăzut sub sancțiunea decăderii.

54. În sfârșit, în Hotărârea Mostaza Claro [16], Curtea a hotărât că o instanță națională sesizată cu o acțiune în anularea unei sentințe arbitrale putea aprecia nulitatea convenției arbitrale și putea anula această sentință pentru motivul că respectiva convenție conține o clauză abuzivă, chiar atunci când consumatorul nu a invocat această nulitate în cadrul procedurii arbitrale, ci numai în cadrul acțiunii în anulare.

55. Curtea și-a motivat hotărârea prin faptul că obiectivul urmărit de articolul 6 din directivă nu ar putea fi atins dacă instanța sesizată cu o acțiune în anularea unei sentințe arbitrale ar fi împiedicată să aprecieze nulitatea acestei sentințe pentru simplul motiv că consumatorul nu a invocat nulitatea convenției arbitrale în cadrul procedurii de arbitraj [17]. În consecință, o astfel de omisiune din partea consumatorului nu ar putea fi compensată în niciun caz prin acțiunea unor terți în raport cu contractul. Curtea consideră că sistemul de protecție specială instituit prin directivă ar fi compromis în mod definitiv [18].

15 — Citată la nota de subsol 9, punctul 38.
16 — Citată la nota de subsol 3, punctul 39.
17 — *Ibidem*, punctul 30.

C — Examinarea întrebării preliminare

1. Cu privire la puterea de control a instanței de executare

56. Ca și cauza Mostaza Claro, prezenta cauză are ca obiect o clauză arbitrală pe care instanța de trimitere o consideră abuzivă [19]. Din jurisprudența Curții rezultă că este de competența instanței naționale să stabilească dacă o clauză contractuală reunește criteriile cerute pentru a fi calificată abuzivă în sensul articolului 3 alineatul (1) din Directiva 93/13 [20]. Din punctul de vedere al instanței de trimitere, clauza arbitrală care face obiectul litigiului constituie un obstacol în calea dreptului doamnei Rodríguez Nogueira de a se apăra și de a formula acțiuni și excepții, ceea ce indică faptul că intră sub incidența articolului 3 alineatul (3) din directivă coroborat cu litera (q) din anexă.

18 — *Ibidem*, punctul 31.
19 — A se vedea al treilea considerent al deciziei de trimitere.
20 — A se vedea Hotărârea din 1 aprilie 2004, Freiburger Kommunalbauten (C-237/02, Rec., p. I-3403, punctul 22), și Hotărârea Mostaza Claro (citată la nota de subsol 3, punctul 23).

57. Prezenta cauză se distinge însă de cauza Mostaza Claro prin faptul că doamna Rodríguez Nogueira nu s-a prezentat în fața instanței arbitrale și nici nu a formulat acțiune în anularea sentinței arbitrale. Prin urmare, spre deosebire de cauza Mostaza Claro, în speță se pune întrebarea dacă instanța națională poate constata caracterul abuziv al unei clauze în cadrul procedurii de executare silită. O altă diferență constă în faptul că, în cauza Mostaza Claro, consumatorii vizați s-au întemeiat în mod expres pe caracterul abuziv al clauzei arbitrale în discuție, în timp ce, în prezenta cauză, instanța de trimitere întreabă dacă acest caracter abuziv al unei astfel de clauze trebuie examinat de asemenea din oficiu cu ocazia soluționării unei cereri de executare silită.

58. Cu excepția Asturcom, toate părțile consideră că instanța națională trebuie să aibă, chiar și în cadrul unei proceduri de executare silită, competența de a constata din oficiu caracterul abuziv al unei clauze arbitrale și de a o anula. Această opinie trebuie aprobată în mod expres.

59. Considerăm că această interpretare ține cel mai bine seama de obiectivul de protecție a consumatorilor urmărit de Directiva 93/13. Aceasta corespunde de asemenea formulării articolului 7 alineatul (1) din Directiva 93/13, care solicită în mod expres statelor membre aplicarea unor „mijloace adecvate și eficace" pentru protecția consumatorilor față de utilizarea clauzelor abuzive. În această privință, cerința eficacității măsurilor naționale de transpunere, subliniată de legiuitorul comunitar, prezintă o importanță deosebită pentru aprecierea juridică a întrebării preliminare. În sfârșit, această interpretare corespunde jurisprudenței constante a Curții, prin care se solicită statelor membre ca, în cadrul transpunerii directivelor, să garanteze efectiv drepturile particularilor atunci când directiva conferă astfel de drepturi [21].

60. Autonomia instituțională și procedurală a statelor membre, cunoscută sub denumirea de „autonomie procedurală", nu se opune în niciun caz acestei interpretări. Dimpotrivă, din jurisprudența constantă a Curții rezultă că, în lipsa unei reglementări comunitare în materie, revine ordinii juridice a fiecărui stat membru atribuția de a desemna instanțele competente și de a stabili modalitățile procedurale aplicabile acțiunilor destinate să asigure protecția drepturilor conferite justițiabililor în temeiul dreptului comunitar [22].

21 — A se vedea Hotărârea din 22 iunie 1989, Fratelli Constanzo (103/88, Rec., p. 1839, punctul 29 și urm.), și Hotărârea din 25 iulie 1991, Emmott (C-208/90, Rec., p. I-4269, punctul 20 și urm.). A se vedea de asemenea în acest sens Schroeder, W., *EUV/EGV – Kommentar* (editor Rudolf Streinz), articolul 249, punctul 96, p. 2183. Cu privare la obligația statelor membre de a garanta efectul util al unei directive cu ocazia transpunerii sale în dreptul național, a se vedea Hotărârea din 8 aprilie 1976, Royer (48/75, Rec., p. 497).

22 — A se vedea în acest sens Hotărârile din 16 decembrie 1976, Rewe-Zentralfinanz și Rewe-Zentral (33/76, Rec., p. 1989, punctul 5), și Comet (45/76, Rec., p. 2043, punctul 13), Hotărârea din 14 decembrie 1995, Peterbroeck (C-312/93, Rec., p. I-4599, punctul 12), precum și Hotărârea din 20 septembrie 2001, Courage și Crehan (C-453/99, Rec., p. I-6297, punctul 29), Hotărârea din 11 septembrie 2003, Safalero (C-13/01, Rec., p. I-8679, punctul 49), Hotărârea din 13 martie 2007, Unibet (C-432/05, Rep., I-2271, punctul 39), Hotărârea din 7 iunie 2007, Van der Weerd și alții (C-222/05-C-225/05, Rep., p. I-4233, punctul 28), și Hotărârea din 12 februarie 2008, Kempter (C-2/06, Rep., p. I-411, punctul 57).

61. În acest cadru, trebuie să se ia în considerare faptul că, în temeiul unei jurisprudențe constante, principiul protecției jurisdicționale efective este un principiu general al dreptului comunitar care rezultă din tradițiile constituționale comune ale statelor membre, este recunoscut de articolele 6 și 13 din Convenția europeană pentru apărarea drepturilor omului și a libertăților fundamentale și a fost reafirmat la articolul 47 din Carta drepturilor fundamentale a Uniunii Europene, proclamată la 7 decembrie 2000 la Nisa [23] [24]. La acestea se adaugă faptul că, potrivit unei jurisprudențe constante a Curții, dreptul la apărare trebuie să fie garantat în „toate procedurile inițiate împotriva unei persoane și care pot conduce la adoptarea unui act care o poate prejudicia” [25] și, prin urmare, de asemenea în procedurile arbitrale [26].

62. Într-adevăr, în ordinile juridice ale statelor membre, procedura de executare silită nu are ca obiect, în principiu, examinarea pe fond a hotărârii arbitrale, ci exclusiv executarea silită a acesteia. De asemenea, posibilitatea părții împotriva căreia se execută executarea silită de a invoca excepții de drept material împotriva titlului executoriu este limitată, de regulă, în dreptul executării silite al statelor membre și depinde numai de îndeplinirea anumitor condiții [27]. Cu toate acestea, considerăm că, pentru ca obiectivul de protecție a consumatorilor urmărit de Directiva 93/13 să nu eșueze, este necesar să se acorde instanței naționale o putere de control corespunzătoare și în cadrul procedurii de executare silite [28].

63. Astfel, interpretarea contrară ar avea ca efect faptul că, în definitiv, caracterul abuziv al unei clauze contractuale s-ar impune în mod irevocabil în detrimentul consumatorului. În acest mod s-ar crea o situație juridică pe care legiuitorul comunitar, având în vedere impor-

23 — JO C 364, p. 1.

24 — Hotărârea din 15 mai 1986, Johnston (222/84, Rec., p. 1651, punctele 18 și 19), Hotărârea din 15 octombrie 1987, Heylens și alții (222/86, Rec., p. 4097, punctul 14), Hotărârea din 27 noiembrie 2001, Comisia/Austria (C-424/99, Rec., p. I-9285, punctul 45), Hotărârea din 25 iulie 2002, Unión de Pequeños Agricultores/Consiliul (C-50/00 P, Rec., p. I-6677, punctul 39), și Hotărârea din 19 iunie 2003, Eribrand (C-467/01, Rec., p. I-6471, punctul 61).

25 — A se vedea Hotărârea din 29 iunie 1994, Fiskano/Comisia (C-135/92, Rec., p. I-2885, punctul 39), și Hotărârea din 24 octombrie 1996, Comisia/Lisrestal și alții (C-32/95 P, Rec., p. I-5373, punctul 21).

26 — A se vedea punctul 59 din Concluziile avocatului general Tizzano prezentate la 27 aprilie 2006 în cauza Mostaza Claro (hotărâre citată la nota de subsol 3).

27 — Autoritatea de executare va respecta, de regulă, titlul executoriu și nu va examina ea însăși dacă există dreptul susceptibil de executare, întrucât asupra acestui aspect se pronunță instanța de fond (a se vedea Béguin, J./Ortscheidt, J./Seraglini, C. „La convention d'arbitrage”, *La Semaine juridique – Édition Générale*, iunie 2007, nr. 26, p. 17). În anumite ordini juridice pot fi prevăzute excepții în cazul executării sau al amânării plății, dacă debitorul din cadrul executării silite le poate dovedi cu anumite înscrisuri. Debitorul din cadrul executării silite are la dispoziție, în principiu, căi de atac prin intermediul cărora poate critica viciile de procedură ale autorității de executare. Anumite ordini juridice prevăd tipuri de acțiuni cu ajutorul cărora debitorul din cadrul executării poate invoca excepții de fond împotriva executării silite (a se vedea Schellhammer, K., *Zivilprozess*, ediția a zecea, Heidelberg, 2003, p. 109 și urm., punctele 219 și 223; Lackmann, R., *Zwangsvollstreckungsrecht mit Grundzügen des Insolvenzrechts*, ediția a șasea., München 2003, p. 80, punctul 210).

28 — În acest sens, a se vedea de asemenea Jordans, R., „Anmerkung zu EuGH Rs. C-168/05 – Elisa Maria Mostaza Claro gegen Centro Móvil Milenium SL”, *Zeitschrift für Gemeinschaftsprivatrecht*, 2007, p. 50. Cu toate că, în principiu, debitorul din cadrul executării silite este decăzut din dreptul de a invoca în procedura de recunoaștere și executare a hotărârii arbitrale apărările care puteau fi ridicate deja în procedura arbitrală, autorul consideră că se pot imagina excepții atunci când există o încălcare a ordinii publice.

tanța deosebită a protecției intereselor economice ale consumatorului, voia neapărat să o împiedice.

64. Exact faptele din prezenta cauză demonstrează într-un mod deosebit de clar că nu ar fi compatibil cu Directiva 93/13 ca instanța de executare să nu aibă o astfel de putere de control. Astfel, într-o asemenea situație, pentru a fi protejat de efectele negative ale unei clauze contractuale nule, consumatorul ar trebui să se opună clauzei respective în mod obligatoriu încă înainte de procedura de executare silită, și anume în cadrul procesului care o precedă. În speță, doamna Rodríguez Nogueira, în calitate de debitoare în cadrul executării silite, ar fi trebuit să participe deja la procedura arbitrală a cărei legalitate este pusă la îndoială de instanța de trimitere – cu alte cuvinte: dreptul național ar aștepta din partea consumatorului ca acesta să participe la o procedură nulă pentru a putea obține anularea contractului. Acest rezultat nu ar fi acceptabil și demonstrează că instanța de executare trebuie să dispună de o putere de control adecvată.

65. În afară de aceasta, îndeplinirea obiectivului directivei necesită, astfel cum a constatat Curtea, faptul ca situația inegală dintre consumator și vânzător sau furnizor să poată fi compensată printr-o intervenție pozitivă, exterioară părților la contract [29]. Potrivit informațiilor furnizate de instanța de trimitere, legea spaniolă privind arbitrajul nici nu obligă, nici nu autorizează instanțele arbitrale să examineze din oficiu clauza arbitrală și să declare nulitatea clauzelor arbitrale nule sau abuzive [30].

66. Dar chiar și în cazul în care instanțele arbitrale ar fi obligate sau autorizate în acest sens, ar exista îndoieli serioase cu privire la aspectul dacă o instanță arbitrală ar putea fi considerată întotdeauna independentă și neutră, cu atât mai mult cu cât un arbitru poate avea, eventual, un interes propriu în menținerea clauzei arbitrale în privința căreia este competent. Comisia atrage atenția în mod corect asupra acestui punct de vedere [31]. Acesta este cazul, de exemplu, într-o situație precum cea din acțiunea principală, în care convenția arbitrală a fost redactată de aceeași asociație care a fost însărcinată cu desfășurarea procedurii arbitrale. În consecință, examinarea problemei nulității unei clauze arbitrale abuzive nu poate fi încredințată exclusiv arbitrului. Dimpotrivă, această sarcină trebuie încredințată unei instanțe judecătorești, care oferă toate garanțiile de independență jurisdicțională proprii unui stat de drept.

67. Cu toate acestea, în cazul în care persoana vizată nu introduce o acțiune în anulare împotriva hotărârii arbitrale – ipoteză care nu poate fi exclusă, având în vedere lipsa frecventă de experiență în afaceri a consumatorilor [32] – și aceasta rămâne, prin urmare,

29 — A se vedea punctul 50 din prezentele concluzii.

30 — A se vedea al patrulea considerent al ordonanței de trimitere.

31 — A se vedea punctul 37 din observațiile Comisiei. Picó i Junoy, J., „El abuso del arbitraje por parte de ciertas instituciones arbitrales", *Diario La Ley*, anul XXVI, nr. 6198, atrage de asemenea atenția asupra pericolului de parțialitate a unui arbitru. Autorul vede în acest pericol, în mod excepțional, un motiv pentru respingerea cererii de executare silită, în măsura în care există indicii de parțialitate.

32 — A se vedea punctul 51 din prezentele concluzii.

definitivă, instanța sesizată cu executarea silită va fi, în general, singura și ultima instanță care va putea controla legalitatea unei clauze contractuale [33]. În mod logic, ordinea juridică comunitară trebuie să recunoască instanței de executare o putere de control corespunzătoare, tocmai datorită poziției sale unice. În continuare, statelor membre le incumbă obligația de a asigura că instanța de executare dispune de competența procesuală necesară pentru a respinge cererea de executare silită și pentru a anula hotărârea arbitrală.

68. Un motiv pentru respingerea unei cereri de executare silită poate rezulta, în principiu, din considerente de protecție a ordinii publice a unui stat membru. O astfel de normă de drept internațional public este prevăzută la articolul 5 alineatul 2 litera a) din Convenția pentru recunoașterea și executarea sentințelor arbitrale străine, încheiată la New York la 10 iunie 1958 [34], precum și la articolul 29 alineatul 2 din Convenția europeană din 1966 privind legea uniformă în materie de arbitraj în cadrul Consiliului Europei [35]. Anumite state membre ale Uniunii Europene prevăd norme similare în ordinile lor juridice [36].

69. Dreptul pozitiv spaniol nu acordă în mod expres instanței de executare competența de a controla din oficiu valabilitatea unei clauze arbitrale. Instanța de trimitere atrage atenția de altfel asupra acestui aspect în decizia de trimitere. În consecință, competențele de control ale unei instanțe de executare spaniole sunt de asemenea limitate, ca în majoritatea statelor membre ale Comunității, și sunt orientate mai degrabă spre respectarea aspectelor formale ale procedurii de executare silită. Cu toate acestea, trebuie să se constate că, în anii trecuți, diferite instanțe spaniole

33 — A se vedea în acest sens Picó i Junoy, J., op. cit. (nota de subsol 31).

34 — Disponibilă pe site-ul internet al Comisiei Națiunilor Unite pentru drept comercial internațional (United Nations Commission on International Trade Law, UNCITRAL, http://www.uncitral.org). Convenția prevede, la articolul 5 alineatul 2 litera a), următoarele: „Recunoașterea și executarea unei sentințe arbitrale vor putea fi de asemenea refuzate dacă autoritatea competentă a țării în care se cere recunoașterea și executarea constată: […] b) că recunoașterea sau executarea sentinței ar fi contrară *ordinii publice* a acestei țări”. Picó i Junoy, J. (op. cit. la nota de subsol 31), consideră că dreptul spaniol trebuie interpretat în lumina acestei dispoziții de drept internațional public. În consecință, instanța națională trebuie să respingă cererea de executare silită și să anuleze sentința arbitrală.

35 — Disponibilă pe site-ul internet al Consiliului Europei. Potrivit articolului 29 din Convenție: „1. Sentința arbitrală nu poate face obiectul unei executări silite decât dacă nu mai poate fi atacată în fața arbitrilor și după ce a fost învestită cu formulă executorie de către autoritatea competentă la cererea părții interesate. 2. Autoritatea competentă va respinge cererea dacă sentința sau executarea sa este contrară ordinii publice sau dacă litigiul nu putea fi soluționat pe calea arbitrajului.”

36 — În Germania, dispozițiile aplicabile se regăsesc în Codul de procedură civilă (Zivilprozessordnung, denumit în continuare „ZPO”). Potrivit articolului 1060 alineatul 1 ZPO, executarea silită are loc după ce hotărârea arbitrală este declarată executorie. Potrivit articolului 1600 alineatul 2 ZPO, cererea de *exequatur* trebuie respinsă și sentința arbitrală trebuie anulată atunci când există unul dintre motivele de anulare prevăzute la articolul 1059 alineatul 2. Articolul 1059 alineatul 2 punctul 2 litera b) ZPO prevede un motiv special de anulare. Potrivit acestei dispoziții, hotărârea arbitrală poate fi anulată atunci când instanța constată că recunoașterea sau executarea acesteia conduce la un rezultat care este contrar ordinii publice. Motivele de anulare prevăzute la articolul 1059 alineatul 2 punctul 2 ZPO trebuie luate în considerare – din oficiu (Senat, BGHZ 142, 204, 206) – de asemenea după expirarea termenelor stabilite pentru cererea de anulare (articolul 1059 alineatul 3 ZPO). În Belgia, articolul 1710 alineatul 1 din Codul judiciar (denumit în continuare „Code Judiciaire”) prevede că executarea silită a unei hotărâri arbitrale poate fi dispusă de președintele tribunalului de primă instanță numai la cererea părții interesate. Potrivit articolului 1710 alineatul 3, președintele poate respinge cererea atunci când hotărârea arbitrală este, printre altele, contrară ordinii publice.

sesizate cu executarea de sentințe arbitrale au respins cereri de executare silită cu motivarea că sentințele arbitrale în discuție nu erau compatibile cu ordinea publică [37]. Se pare că o parte importantă a jurisprudenței [38] și a doctrinei juridice spaniole [39] împărtășește această opinie juridică. Un curent jurisprudențial mai nou ajunge, în esență, la aceeași concluzie, menționând cerința protecției consumatorilor ca motiv pentru existența unei competențe de control a instanței de executare [40]. Independent de aceasta, în lipsa unei jurisprudențe clare a instanței supreme, situația juridică din Spania pare să nu fie complet clarificată până în prezent.

70. Preluarea în ordinea juridică comunitară a unui principiu juridic recunoscut în dreptul internațional public, dar și în ordinile juridice ale anumitor state membre ale Uniunii Europene, care interzice executarea unei sentințe arbitrale care încalcă ordinea publică, ni se pare indicată având în vedere că, în Hotărârea Mostaza Claro, Curtea a clasat în mod implicit dispozițiile comunitare de protecție a consumatorilor prevăzute de Directiva 93/13 printre dispozițiile care aparțin ordinii publice [41]. Din această împrejurare, Curtea a concluzionat că este justificată anularea unei sentințe arbitrale care încalcă aceste dispoziții.

71. Astfel cum a indicat Curtea în această hotărâre, dispoziția imperativă de la articolul 6 alineatul (1) din Directiva 93/13, potrivit căreia clauzele abuzive care figurează într-un contract încheiat cu un consumator de către un vânzător sau de către un furnizor „nu creează obligații pentru consumatori”, impune ca instanța națională să aprecieze din oficiu caracterul abuziv al unei clauze contractuale și, procedând astfel, să compenseze dezechilibrul care există între consumator și vânzător sau furnizor [42]. Pe de altă parte, potrivit Curții, Directiva 93/13, care urmărește să întărească protecția consumatorilor, constituie, în conformitate cu articolul

37 — A se vedea, de exemplu, ordonanțele pronunțate de Audiencia Provincial de Madrid (sección 14) la 28 iulie 2005 (rec. num. 302/2005) și la 29 iulie 2005 (rec. num. 155/2005).

38 — A se vedea hotărârea pronunțată de Tribunal Supremo la 6 noiembrie 2007 (hotărârea nr. 8/2007), în care această instanță declară că puterile conferite instanței de executare o autorizează să controleze respectarea priorității dreptului comunitar, precum și a altor motive de ordine publică. Tribunal Supremo nu citează totuși nicio dispoziție pentru a-și motiva opinia juridică.

39 — A se vedea Picó i Junoy, J. (op. cit. la nota de subsol 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*, nr. 6005.

40 — A se vedea, de exemplu, ordonanțele Audiencia Provincial de Madrid (sección 21) din 10 iunie 2008 (rec. num. 694/2007), din 19 iunie 2007 și din 24 mai 2007.

41 — Hotărârea Mostaza Claro (citată la nota de subsol 3, punctul 38). Aceasta este de asemenea opinia acceptată în doctrina juridică. A se vedea Jordans, R., op. cit. (la nota de subsol 28), p. 50, care înțelege hotărârea în sensul că Curtea a considerat caracterul abuziv al clauzei respective ca fiind atât de grav, încât a apreciat că aceasta aparține ordinii publice. În opinia lui Loos, M., „Case: ECJ – Mostaza Claro”, *European Review of Contract Law*, 2007, volumul 4, p. 443, Curtea a acordat dispozițiilor imperative ale directivei referitoare la protecția consumatorilor rangul de norme de ordine publică, astfel cum a procedat deja anterior în ceea ce privește normele de concurență. 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*, septembrie 2007, nr. 189, p. 15, admit că, spre deosebire de Comisie, Curtea nu a declarat în mod expres normele de protecție a consumatorilor din dreptul comunitar ca norme de ordine publică. Cu toate acestea, autorii consideră că precizările Comisiei din această hotărâre pot fi înțelese în acest sens. În opinia exprimată de 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, nr. 152, p. 14, această jurisprudență a Curții are drept consecință faptul că normele de protecție a consumatorilor prevăzute de Directiva 93/13 devin norme de ordine publică.

42 — Hotărârea Mostaza Claro (citată la nota de subsol 3, punctul 38).

3 alineatul (1) litera (t) CE o măsură indispensabilă pentru îndeplinirea misiunii încredințate Comunității și, în special, pentru ridicarea nivelului și a calității vieții în ansamblul acesteia [43].

72. Suntem foarte conștienți de faptul că această interpretare a articolelor 6 și 7 din Directiva 93/13 ar putea conduce, în definitiv, la o încălcare a autorității de lucru judecat potrivit ordinilor juridice ale anumitor state membre, ceea ce ridică în mod necesar problema concilierii acestei interpretări cu jurisprudența anterioară a Curții cu privire la autoritatea de lucru judecat a actelor juridice naționale și a hotărârilor naționale contrare dreptului comunitar.

73. În Hotărârea Kapferer [44], Curtea a amintit importanța principiului autorității de lucru judecat atât în ordinea juridică comunitară, cât și în ordinile juridice naționale și, astfel, a confirmat principiul potrivit căruia, pentru a garanta atât stabilitatea dreptului și a relațiilor juridice, cât și o bună administrare a justiției, este necesar ca deciziile jurisdicționale rămase definitive după epuizarea căilor de atac disponibile sau după expirarea termenelor prevăzute pentru aceste acțiuni să nu mai poată fi contestate. În plus, referindu-se la Hotărârea Eco Swiss [45], Curtea a hotărât că principiul cooperării rezultat din articolul 10 CE nu impune unei instanțe naționale să ignore normele interne de procedură pentru a reexamina o hotărâre judecătorească ce a dobândit autoritate de lucru judecat și să o anuleze atunci când se demonstrează că aceasta încalcă dreptul comunitar [46].

74. Curtea a soluționat totuși acest conflict între securitatea juridică și protecția consumatorilor prin faptul că a precizat în mod implicit că principiul autorității de lucru judecat este condiționat de respectarea principiilor echivalenței și efectivității. Astfel, în ceea ce privește reglementarea modalităților procedurale aplicabile acțiunilor în justiție destinate să asigure protecția drepturilor conferite justițiabililor ca urmare a efectului direct al dreptului comunitar, statele membre trebuie să asigure că aceste modalități nu sunt mai puțin favorabile decât cele aplicabile unor acțiuni similare din dreptul intern (principiul echivalenței) și că nu sunt configurate astfel încât să facă practic imposibilă exercitarea drepturilor conferite de ordinea juridică comunitară (principiul efectivității) [47].

75. Având în vedere considerațiile de mai sus, în special ținând seama de necesitatea unei protecții efective a consumatorilor [48], precum și de jurisprudența Curții [49], care impune în mod expres o intervenție pozitivă, exterioară

43 — *Ibidem*, punctul 37.
44 — Hotărârea din 16 martie 2006, Kapferer (C-234/04, Rec., p. I-2585, punctul 20).
45 — Hotărârea din 1 iunie 1999, Eco Swiss (C-126/97, Rec., p. I-3055, punctele 46 și 47).
46 — Hotărârea Kapferer (citată la nota de subsol 44, punctul 24).
47 — Hotărârea Kapferer (citată la nota de subsol 44, punctul 22).
48 — A se vedea punctul 59 din prezentele concluzii.
49 — A se vedea punctul 50 din prezentele concluzii.

părților la contract, suntem convinși că poate fi necesar, în mod excepțional, să se deroge de la principiul autorității de lucru judecat.

76. Din ansamblul acestor elemente rezultă că instanța națională trebuie să respingă o cerere de executare silită a unei hotărâri arbitrale definitive pronunțate în lipsa consumatorului și să anuleze sentința arbitrală menționată dacă ajunge la concluzia potrivit căreia convenția arbitrală conține o clauză abuzivă în detrimentul consumatorului [50].

2. Obligația de control a instanței de executare

77. Cu toate că întrebarea preliminară nu este absolut clară în această privință, instanța de trimitere pare să solicite Curții, în plus, un răspuns referitor la problema dacă instanța de executare are nu numai dreptul, ci și obligația de a examina din oficiu caracterul abuziv al unei clauze arbitrale.

78. În această privință, trebuie să se constate, în primul rând, că, atât în Hotărârea Océano [51], cât și în Hotărârea Cofidis [52], Curtea a vorbit despre „puterea" sau despre „posibilitatea" instanței naționale de a examina din oficiu caracterul abuziv al unei clauze. Aceasta ar putea permite, la prima vedere, să se concluzioneze că instanța națională poate, într-adevăr, să examineze caracterul abuziv al unei clauze, însă nu este obligată să realizeze acest lucru. O astfel de interpretare a acestor hotărâri nu ar ține însă seama de împrejurarea că în centrul raționamentului Curții se afla obiectivul de protecție a consumatorilor urmărit de Directiva 93/13.

79. Curtea a ținut în mod deosebit să sublinieze că un astfel de control jurisdicțional este de natură să aibă un efect descurajator și, prin urmare, contribuie la încetarea utilizării clauzelor abuzive în contractele încheiate cu consumatorii de către vânzători sau de către furnizori. Consi-

50 — A se vedea de asemenea în acest sens 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*, anul XXVIII, nr. 6789, care comentează Hotărârea Mostaza Claro și consideră că răspunsul la întrebarea adresată în prezenta cauză ar trebui să se întemeieze, în esență, pe aceleași argumente ca în cauza Mostaza Claro. Potrivit acestui autor, Curtea se sprijină în acea hotărâre pe principiul efectivității, potrivit căruia exercitarea drepturilor acordate de ordinea juridică comunitară nu trebuie să fie excesiv de dificilă.

51 — Citată la nota de subsol 8, punctul 25.

52 — Citată la nota de subsol 9, punctele 32, 33 și 35.

derăm că efectul descurajator urmărit printr-un astfel de control ar fi însă redus în mod considerabil dacă s-ar afla numai la discreția instanței de executare. În schimb, protecția consumatorilor ar fi garantată în conformitate cu normele dreptului comunitar dacă instanța națională ar avea obligația juridică de a efectua un astfel de control [53].

80. Această idee pare să se afle de asemenea la baza Hotărârii Mostaza Claro. Curtea a constatat în această hotărâre că importanța pe care o prezintă protecția consumatorilor în cadrul ordinii juridice comunitare justifică faptul că „instanța națională *este ținută* să aprecieze din oficiu caracterul abuziv al unei clauze contractuale și, procedând astfel, să compenseze dezechilibrul care există între consumator și vânzător sau furnizor.” [54]

81. În consecință, Curtea a decis de asemenea în acea hotărâre că „Directiva [93/13] trebuie să interpretată în sensul că implică faptul că o instanță națională sesizată cu o acțiune în anulare a unei sentințe arbitrale apreciază nulitatea convenției arbitrale și anulează această sentință pentru motivul că respectiva convenție conține o clauză abuzivă chiar atunci când consumatorul nu a invocat această nulitate în cadrul procedurii arbitrale, ci numai în cadrul procedurii acțiunii în anulare”. Astfel cum s-a menționat deja, Curtea și-a motivat hotărârea, în esență, prin faptul că dispozițiile dreptului comunitar în domeniul protecției consumatorilor constituie dispoziții de ordine publică [55].

82. În consecință, din considerațiile precedente rezultă că dreptul comunitar impune instanței naționale o obligație de control.

53 — A se vedea de asemenea în acest sens 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, p. 97, în opinia căruia obiectivele urmărite de Curte ar putea fi atinse numai atunci când instanța națională ar avea obligația să constate din oficiu caracterul abuziv al unei clauze contractuale.

54 — Hotărârea Mostaza Claro (citată la nota de subsol 3, punctele 35-38). A se vedea diferitele versiuni lingvistice ale hotărârii, de exemplu, cea spaniolă („*deba* apreciar de oficio”), cea germană („von Amts wegen … prüfen *muss*”), cea franceză („*soit tenu* d'apprécier d'office”), cea engleză („*being required* to assess of its own motion”), cea italiană („*sia tenuto* a valutare d'ufficio”), cea olandeză („ambtshalve *dient* te beoordelen”) și cea portugheză („*deva* apreciar oficiosamente”).

55 — Hotărârea Mostaza Claro (citată la nota de subsol 3, punctul 38). Aceasta este de asemenea interpretarea acceptată în literatura juridică. A se vedea Jordans, R., op. cit. (nota de subsol 28), și Poissonnier, G./Tricoit, J.-P., op. cit. (nota de subsol 41).

VII — Concluzie

83. Având în vedere cele prezentate mai sus, propunem Curții să răspundă Juzgado de Primera Instancia nº 4 de Bilbao după cum urmează:

„Din obiectivul de protecție a consumatorilor urmărit de Directiva 93/13/CEE a Consiliului din 5 aprilie 1993 privind clauzele abuzive în contractele încheiate cu consumatorii rezultă că instanța sesizată cu o cerere de executare silită a unei hotărâri arbitrale definitive, pronunțate în lipsa consumatorului, apreciază din oficiu nulitatea convenției arbitrale și, în consecință, anulează hotărârea menționată atunci când apreciază că respectiva convenție conține o clauză arbitrală abuzivă în detrimentul consumatorului.”