KOMMISSIONEN MOT NEDERLÄNDERNA

FÖRSLAG TILL AVGÖRANDE AV GENERALADVOKAT ANTONIO TIZZANO

föredraget den 23 januari 2001 [1]

I — Inledande anmärkningar

1. Domstolen har ombetts att inom ramen för detta förfarande, inlett av Europeiska kommissionen i enlighet med artikel 169 i EG-fördraget (nu artikel 226 EG), pröva huruvida Konungariket Nederländernas skyldighet att införliva rådets direktiv 93/13/EEG av den 5 april 1993 om oskäliga villkor i konsumentavtal (EGT L 95, s. 29, svensk specialutgåva, område 15, volym 12, s. 169, nedan kallat direktivet) med sin nationella rättsordning kan anses vara uppfylld på den enda grunden att det i den nämnda rättsordningen redan fanns bestämmelser i civillagen som påstås vara i överensstämmelse med direktivet. Domstolen har i synnerhet anmodats att bedöma huruvida vissa bestämmelser i civillagen om skyldigheter och avtal i allmänhet når det med artikel 4.2 och artikel 5 i direktivet eftersträvade resultatet, mot bakgrund av gällande nationell rättspraxis.

1 — Originalspråk: italienska.

II — Tillämpliga bestämmelser

A — *Gemenskapsrättsliga bestämmelser*

2. Som alla vet syftar det ifrågavarande direktivet till att närma medlemsstaternas lagar och andra författningar till varandra i fråga om de villkor som betecknas som oskäliga i avtal som sluts mellan en näringsidkare och en konsument (artikel 1.1), i det uppenbara syftet att skydda konsumenten när sådana villkor införs i avtal som konsumenten sluter med en näringsidkare, det vill säga med "en fysisk person som i samband med avtal som omfattas av detta direktiv handlar för ändamål som har samband med hans näring eller yrkesverksamhet, oavsett om den är offentlig eller privat" (artikel 2 c). Begreppet oskäligt villkor definieras i direktivet (artikel 3), och därefter förklaras det särskilt att dessa villkor inte är bindande för konsumenterna (artikel 6).

3. Av särskild betydelse i förevarande mål är artikel 4.2 och artikel 5 i direktivet. I artikel 4 ges uttryckliga anvisningar för att bedöma huruvida ett villkor är oskäligt, och i punkt 2 förklaras särskilt följande:

"Bedömningen av avtalsvillkors oskälighet skall inte avse vare sig beskrivningen av avtalsvillkorets huvudföremål eller ... förhållandet mellan [å ena sidan] pris och ersättning och å andra sidan sålda tjänster eller varor; detta gäller i den mån dessa villkor är klart och begripligt formulerade."

4. I artikel 5 i direktivet kan man även läsa följande:

"I avtal där alla eller vissa villkor som erbjuds konsumenten är i skriftlig form skall dessa villkor alltid vara klart och begripligt formulerade. Vid tveksamhet om ett avtalsvillkors innebörd skall den för konsumenten mest gynnsamma tolkningen gälla. Denna tolkningsregel gäller inte vid de förfaranden som föreskrivs i artikel 7.2."

Enligt artikel 7.2 skall medlemsstaterna i sin nationella rättsordning införa bestämmelser om att personer eller organisationer för konsumentskydd får inleda ett ärende enligt nationell lagstiftning vid domstolar eller behöriga administrativa myndigheter, för att dessa skall avgöra om avtalsvillkor som utformats för allmänt bruk är oskäliga och använda lämpliga och effektiva medel för att förhindra framtida bruk av sådana villkor.

5. Enligt artikel 10.1 i direktivet skulle medlemsstaterna senast den 31 december 1994 sätta i kraft de lagar och andra författningar som var nödvändiga för att följa direktivet. Dessa bestämmelser skall när medlemsstaterna antar dem enligt punkt 2 i samma artikel "innehålla en hänvisning till detta direktiv eller åtföljas av en sådan hänvisning när de offentliggörs ...".

B — *Nationella bestämmelser*

6. Del III i den nederländska civillagen rör allmänna aspekter av förmögenhetsrätten, medan del VI behandlar allmänna delar av obligationsrätten och delarna VII och VIII särskilda avtal.

7. Den nederländska regeringen har under förfarandet åberopat olika bestämmelser i civillagen, men parternas intresse har sedermera koncentrerats till dem som återges nedan (det skall påpekas att jag använder en inofficiell översättning):

— artikel 35, som ingår i del III (nedan kallad artikel 3:35):

"När en person gör ett uttalande eller uppträder på ett sätt som inte överensstämmer med denna persons vilja, får inte bristen på vilja göras gällande emot den som, med hänsyn till omständigheterna, gjort en rimlig tolkning av detta uttalande eller uppträdande, och uppfattat dem som ett uttalande med en viss innebörd som är avsett för honom."

— artikel 228, som ingår i del VI (nedan kallad artikel 6:228):

"1. Ett avtal som slutits under inverkan av ett misstag och som inte skulle ha slutits om omständigheterna hade uppfattats på rätt sätt kan ogiltigförklaras

a) om misstaget beror på en upplysning som den andra parten har lämnat, om inte den sistnämnde kunde förutsätta att avtalet skulle ha slutits även utan denna upplysning,

b) om den andra parten, med hänsyn till vad han visste eller borde veta om misstaget, borde ha upplyst den part som begick misstaget,

c) om den andra parten när han slöt avtalet grundade sig på samma felaktiga föreställning som den part som begått misstaget, utom i det fall då den andra parten, även om han hade uppfattat omständigheterna på rätt sätt, inte hade bort inse att den part som begick misstaget inte skulle ha slutit avtalet.

2. Ogiltigförklaringen får inte grundas på ett misstag som enbart gäller en framtida omständighet eller ett misstag för vilket den part som begick misstaget skall anses ansvarig, varvid hänsyn skall tas till avtalets art, den allmänt rådande uppfattningen eller omständigheterna i det enskilda fallet."

— artikel 231, avsnitt III (Allmänna villkor) i del VI (nedan kallad artikel 6:231):

"I detta avsnitt avses med

a) allmänna villkor: en eller flera skriftliga bestämmelser som har utformats för att de skall ingå i ett visst antal avtal, utom de som beskriver de centrala prestationerna,

b) användare: den som brukar de allmänna villkoren i ett avtal,

c) den andra parten: den som genom att underteckna en handling eller på annat sätt har godkänt att de allmänna villkoren skall gälla."

— artikel 233, som ingår i del VI (nedan kallad artikel 6:233):

"En bestämmelse i de allmänna villkoren kan ogiltigförklaras

a) om den är orimligt betungande för den andra parten, varvid hänsyn skall tas till avtalets art och innehåll, det sätt på vilket villkoren har fastställts och parternas ömsesidiga urskiljbara intressen samt övriga omständigheter i det enskilda fallet,

b) om användaren inte har erbjudit den andra parten en rimlig möjlighet att få kännedom om de allmänna villkoren."

— artikel 248, som ingår i avsnitt IV (Verkan av avtalen) i del VI (nedan kallad artikel 6:248):

"1. Ett avtal har inte bara den rättsliga verkan som parterna har kommit överens om, utan även den verkan som, beroende

på avtalets art, följer av lag, sedvana eller kraven på rimlighet och skälighet.

2. De regler som gäller för parternas förbindelser till följd av avtalet skall inte tillämpas i den mån det under rådande omständigheter skulle vara oacceptabelt enligt kriterierna för rimlighet och skälighet."

III — Parternas argument

8. I den talan som prövas här har kommissionen yrkat att domstolen skall förklara att Konungariket Nederländerna har underlåtit att uppfylla sina skyldigheter, eftersom den anser att direktivet är otillräckligt införlivat med denna stats rätt såvitt avser den form och de tillvägagångssätt som använts, och ofullständigt vad gäller resultatet.

9. Kommissionen har närmare bestämt gjort gällande att ett så kallat implicit införlivande av ett direktiv, som således grundas enbart på att det redan finns överensstämmande bestämmelser i den ifrågavarande statens rättsordning, endast kan godtas inom mycket snäva gränser. Det gäller desto mer när direktivet, som i förevarande fall, har till syfte att skydda konsumenterna genom att ge dem vissa bestämda rättigheter. I sådana fall skall införlivandet säkerställas i klara och otvetydiga former, så att konsumenterna kan få full kännedom om de rättigheter de har enligt direktivet. Bortsett från dessa allmänna synpunkter har kommissionen bestridit att bestämmelserna i civillagen på ett konkret sätt säkerställer det med artikel 4.2 och artikel 5 i direktivet avsedda resultatet.

10. Den nederländska regeringen har försvarat den motsatta åsikten och yrkat att domstolen skall ogilla talan, eftersom det område som är föremål för direktivet enligt den regeringen redan är uttömmande reglerat genom befintliga bestämmelser i civillagen.

11. Den har framför allt påpekat att artikel 189 tredje stycket i EG-fördraget (nu artikel 249 tredje stycket EG) ger medlemsstaterna full frihet att välja form och tillvägagångssätt för att införliva ett direktiv och att domstolens rättspraxis har medgivit att ett uttryckligt införlivande, med hänsyn till denna frihet, inte är nödvändigt om den nationella rättsordningen redan når de resultat som eftersträvas genom direktivet. De anser att så är fallet i förevarande mål, både tack vare de ovannämnda bestämmelserna i civillagen, som den nederländska regeringen har gjort en lång och analytisk genomgång av, och tack vare de oskrivna rättsregler som är erkända i dess rättsordning, till exempel principen om *interpreta-*

tio contra proferentem, som till fullo motsvarar bestämmelsen i artikel 5 andra meningen i direktivet.

IV — Rättslig analys

A — *Allmänna slutsatser*

12. Av särskild vikt i det avseendet är den hänvisning som den nederländska regeringen i sitt försvar har gjort till tillämpningen av de ifrågavarande bestämmelserna i rättspraxis, vilken enligt den regeringen utgör en ytterligare och slutlig bekräftelse på dess åsikt att dess rättsordning till fullo överensstämmer med direktivet. Svaranden har särskilt åberopat en dom avkunnad den 19 september 1997 (NJ 1998, nr 6), i vilken Hoge Raad (Nederländernas högsta domstol) har fastslagit att "de nederländska reglerna om allmänna villkor [i 1992 års civillag], som lagstiftaren har ansett införlivar direktivet, skall tolkas så att de ger konsumenten minst samma skydd som direktivet".

13. I varje fall, och även om Konungariket Nederländerna vidhåller den ståndpunkt som jag just har redogjort för, har det påpekat att det nationella parlamentet den 28 oktober 1999 (alltså efter det att den tidsfrist som kommissionen fastställt i sitt motiverade yttrande hade löpt ut) utfärdade en lag avsedd att "klarlägga" bestämmelserna i civillagen om allmänna villkor i avtal. Det skall även understrykas att denna lag inte på något sätt ändrar gällande rätt i fråga om oskäliga villkor som införs i ett avtals allmänna villkor. Den begränsar sig snarare till att "tydliggöra" dem genom att kodifiera de rättsprinciper som redan var i kraft i den nationella rättsordningen.

14. Ingen är ovetande om att direktivet enligt artikel 189 tredje stycket i EG-fördraget skall "vara bindande för varje medlemsstat till vilken det är riktat, men skall överlåta åt de nationella myndigheterna att bestämma form och tillvägagångssätt för genomförandet".

15. Ingen är heller ovetande om att domstolen flera gånger har haft tillfälle att förklara innebörden och räckvidden av denna bestämmelse. Vad gäller förevarande mål vill jag bara erinra om inställningen i fast rättspraxis: "Även om medlemsstaterna enligt artikel 189 tredje stycket i fördraget är fria att välja form och tillvägagångssätt för att säkerställa direktivets genomförande, inverkar denna skyldighet emellertid inte på skyldigheten för varje medlemsstat till vilken direktivet är riktat att inom ramen för sin nationella rättsordning vidta alla de åtgärder som är nödvändiga för att säkerställa att direktivet får full verkan i överensstämmelse med det syfte som det eftersträvar." [2] I det syftet skall medlemsstaterna föreskriva en exakt rättslig ram inom det berörda området, som gör

2 — Se särskilt dom av den 10 april 1984 i mål 14/83, Von Colson och Kamann (REG 1984, s. 1891; svensk specialutgåva, volym 7, s. 577), punkt 15.

att den nationella rättsordningen överensstämmer med bestämmelserna i direktivet, vilket domstolen har förklarat.[3] Denna rättsliga ram skall definieras så att den inte lämnar något tvivel eller någon tvetydighet, inte bara vad gäller innehållet i de tillämpliga nationella bestämmelserna och deras överensstämmelse med direktivet, utan även när det gäller det formella värdet av dessa bestämmelser och deras lämplighet att tjäna som rättslig grund för att reglera sektorn. Det är till exempel så att, för att säkerställa ett korrekt införlivande av direktivet, det inte räcker med en enkel praxis eller ett myndighetscirkulär, med tanke på att sådant, till skillnad från de autentiska normativa källorna, inte ger någon garanti för stabilitet, tvingande karaktär och offentlighet.[4] Det är således just på grund av att den berörda medlemsstaten är skyldig "att fullständigt och på ett precist sätt säkerställa att varje direktivs bestämmelser tillämpas" som överträdelsen kvarstår så länge medlemsstaten "inte har rättat sig helt efter dem" även om de "[nationella] bestämmelserna redan till stor del uppfyller direktivets syften".[5]

16. Det är riktigt att domstolen själv, som den nederländska regeringen har påpekat, erkänner att det inte alltid är nödvändigt med en uttrycklig formell rättsakt för införlivande och ännu mindre en rättsakt av lagstiftningskaraktär för att uppnå de ovannämnda syftena. Det gäller i synnerhet när det tillämpliga regelverket i en medlemsstats rättsordning redan är "tillräckligt klart och precist", så att "de personer som berörs ges möjlighet att få full kännedom om sina rättigheter och, i förekommande fall, ges möjlighet att göra dem gällande vid de nationella domstolarna".[6] Det måste ändå påpekas att det i förevarande fall är fråga om en avvikelse från de ovannämnda allmänna principerna, som är motiverad av lagstiftningsbesparande skäl. Som alltid när det gäller avvikelser av detta slag bör den därför tolkas mycket strikt. Detta betyder i förevarande mål att det för att utesluta ett eventuellt fördragsbrott från den berörda medlemsstatens sida inte räcker att den nationella rättsordningen är allmänt förenlig med direktivet utan det måste finnas en klar och precis överensstämmelse mellan dem.

17. Som framgår av det ovan anförda måste man förvisso anse att såväl kravet på en fullständig och enhetlig tillämpning av direktivet i medlemsstaterna som, följaktligen, kravet på att säkerställa ett fullständigt skydd av de rättigheter det ger bör komma först i den ifrågavarande situationen. I synnerhet ur den sistnämnda synvinkeln måste hänsyn tas till att, såsom domstolen själv flera gånger gjort gällande, det är angeläget att de redan gällande natio-

3 — Se exempelvis dom av den 15 mars 1990 i mål C-339/87, kommissionen mot Nederländerna (REG 1990, s. I-851), punkt 25, av den 30 maj 1991 i mål C-59/89, kommissionen mot Tyskland (REG 1991, s. I-2607), punkt 28, och av den 22 april 1999 i mål C-340/96, kommissionen mot Förenade kungariket (REG 1999, s. I-2023), punkt 27.

4 — Se, bland många andra, dom av den 2 december 1986 i mål 239/85, kommissionen mot Belgien (REG 1986, s. 3645), punkt 7, av den 17 oktober 1991 i mål C-58/89, kommissionen mot Tyskland (REG 1991, s. I-4983), punkt 13, av den 10 december 1991 i mål C-306/89, kommissionen mot Grekland (REG 1991, s. I-5863), punkt 19, och av den 20 mars 1997 i mål C-96/95, kommissionen mot Tyskland (REG 1997, s. I-1653), punkt 38.

5 — Domar av den 18 mars 1980 i mål 91/79, kommissionen mot Italien (REG 1980, s. 1099), punkt 6, och mål 92/79, kommissionen mot Italien (REG 1980, s. 1115), punkt 6.

6 — Se, bland många andra, dom av den 23 maj 1985 i mål 29/84, kommissionen mot Tyskland (REG 1985, s. 1661; svensk specialutgåva, volym 8, s. 221), punkt 23, av den 30 maj 1991 i mål C-59/89, kommissionen mot Tyskland (REG 1991, s. I-2607), punkt 18, och av den 23 mars 1995 i mål C-365/93, kommissionen mot Grekland (REG 1995, s. I-499), punkt 9.

nella bestämmelserna inte ger utrymme för någon tveksamhet i fråga om räckvidden av de rättsliga situationer som direktivet ger upphov till i förhållande till enskilda. Det är med andra ord, för att citera domstolen, "särskilt viktigt, för att kraven på rättssäkerhet skall anses vara uppfyllda, att rättsläget är klart och exakt för enskilda, så att de kan få kännedom om samtliga sina rättigheter och vid behov kan åberopa dessa vid de nationella domstolarna". [7]

18. Möjligheten att bespara sig en viss införlivandeåtgärd bör därför underkastas ännu strängare villkor när det gäller direktiv som syftar till att ge enskilda rättigheter och, speciellt, direktiv som, i likhet med det som prövas här, har till syfte att fastställa ramar för ett förstärkt skydd för den stora men odefinierade kategorin av konsumenter gentemot deras "starkare" motparter. Som domstolen själv har påpekat är detta villkor "särskilt viktigt då direktivet i fråga syftar till att bevilja andra medlemsstaters medborgare rättigheter, eftersom dessa medborgare i allmänhet inte har kännedom om [de åtgärder som är föreskrivna i rättsordningen i andra medlemsstater än deras egen]". [8] Just så är det i det ifrågavarande direktivet, som särskilt syftar till att "skydda medborgaren i hans roll som konsument när han förvärvar varor och tjänster genom avtal för vilka lagar i andra medlemsländer än hans eget gäller" (sjätte övervägandet).

19. Eftersom detta är beskrivet i allmänna ordalag, är jag inte alls övertygad om att situationen i den nederländska rättsordningen i förevarande fall helt uppfyller de krav jag har erinrat om ovan. Jag är nämligen inte övertygad om att den befintliga nederländska ordningen inom det område som är föremål för det ifrågavarande direktivet är helt i överensstämmelse med detta direktiv eller i varje fall att den är det med "tillräcklig" klarhet, tydlighet och otvetydighet, som domstolen har förklarat, så att de som berörs "ges möjlighet att få full kännedom om sina rättigheter och, i förekommande fall, ges möjlighet att göra dem gällande inför nationella domstolar".

20. I själva verket och bortsett från det som vi kommer att se nedan i sakfrågan, noterar jag att diskussionen mellan parterna i detta mål visar, måhända indirekt, att tolkningen av denna ordning uppenbarligen ger upphov till osäkerhet och tvetydighet. Även det faktum att diskussionen huvudsakligen har rört sig kring vilken betydelse och vikt som bör tillskrivas de domar som avkunnats i denna fråga av behöriga nederländska

7 — Se exempelvis dom av den 19 september 1996 i mål C-236/95, kommissionen mot Grekland (REG 1996, s. I-4459), punkt 13, och den rättspraxis som nämns där.

8 — Se särskilt domen i målet C-29/84, kommissionen mot Tyskland (ovan fotnot 6), punkt 23, och domen i målet C-365/93, kommissionen mot Grekland (ovan fotnot 6), punkt 9.

domstolar befäster enligt samma tankegång det tvivel jag just har givit uttryck för. Tillämpningen av ett direktiv, med den betydelse och räckvidd som det ifrågavarande direktivet har, får nämligen inte i en medlemsstat möta sådana tolkningssvårigheter som dem som har påpekats. Det gäller även framför allt de enskildas rätt, antingen de är nederländare eller ej, att åberopa de rättsförhållanden som direktivet tillerkänner dem.

21. Själva det faktum att den nederländska regeringen har ansett det nödvändigt att utfärda en lag för att "klarlägga" och "tydliggöra" de nationella bestämmelserna i fråga om oskäliga villkor i standardavtal, visar med all sannolikhet att denna regering, trots sina olika försäkringar, också har insett att det var nödvändigt att undanröja de svårigheter som kommissionen framhållit. Huruvida denna lag når det önskade resultatet eller ej är inte heller en fråga som intresserar mig på det här stadiet, eftersom den utfärdades mer än ett år efter det att den tidsfrist som kommissionen fastställt i sitt motiverade yttrande hade löpt ut och den i varje fall således inte skulle kunna undanröja det fördragsbrott som Konungariket Nederländerna har anklagats för. [9]

9 — Ingen är nämligen okunnig om att ett fördragsbrott enligt domstolens fasta rättspraxis skall bedömas utifrån de förhållanden som rådde vid utgången av den tidsfrist som fastställts i det motiverade yttrandet. Se till exempel, bland många andra, dom av den 23 mars 2000 i mål C-327/98, kommissionen mot Grekland (REG 2000, s. I-1851), punkt 28, av den 7 december 2000 i mål C-69/99, kommissionen mot Förenade kungariket (REG 2000, s. I-10979), punkt 22, och av den 7 december 2000 i mål C-374/98, kommissionen mot Frankrike (REG 2000, s. I-10799), punkt 14.

B — *Frågan huruvida principerna och bestämmelserna i den nederländska civillagen överensstämmer med gemenskapsdirektivet*

22. Bortsett från dessa tveksamheter av allmän och inledande karaktär är det nu ändå viktigt att, för att bedöma huruvida kommissionens talan är välgrundad, mer ingående pröva de anmärkningar som den har riktat mot svaranden och dennes motargument.

23. Jag börjar med att erinra om det argument som grundats på att det redan fanns en allmän princip i den nederländska rättsordningen som i denna rättsordning var samma princip om den för konsumenten mest gynnsamma tolkningen som anges i artikel 5 andra meningen i direktivet. Enligt svaranden är nämligen denna princip en tolkningsregel som domstolarna vanligen tillämpar. Denna uppfattning visar sig dock vara minst sagt tvivelaktig om man beaktar Hoge Raads rättspraxis, som kommissionen noggrant har erinrat om, där den ovannämnda principens status som "rättsregel" flera gånger har förnekats. [10]

10 — Se, förutom den dom av den 12 januari 1996 (NJ 1996, nr 683) som nämnts i kommissionens inlaga, hänvisningarna i *CLAB Europa*, European Database on Case Law about Unfair Contractual Terms (europeisk databas om rättspraxis i fråga om oskäliga avtalsvillkor) på www.europa.eu.int/clab/ (se NL000047, NL000056 och NL000079 i registret), och i Hondius E., Non-implementation of the Directive on Unfair Contract Terms: the Dutch case, European Review of Private Law, 1997, s. 193, särskilt s. 194 och 195, samt fotnot 5 och hänvisningarna, där det påpekas att de nederländska domarnas inställning inte har ändrats sedan direktivet trädde i kraft, trots att de, enligt domstolens rättspraxis, är skyldiga att tolka sin lag med hänsyn till direktivets lydelse och syfte.

24. Svaranden har, fortfarande med avseende på tolkningsprinciperna, gjort gällande att det inte finns någon skillnad mellan direktivet och dess egen rättsordning vad gäller konsekvenserna för det fall avtalet innehåller tvetydiga eller obegripliga villkor.

25. Jag anser emellertid att kommissionens motsatta slutsatser är bättre grundade i detta avseende. Den har nämligen framhållit följande:

a) Medan artikel 6:233 i civillagen föreskriver att ett villkor som åsidosätter principen om öppenhet helt enkelt skall ogiltigförklaras, gör en tillämpning av ett sådant tolkningskriterium som den för konsumenten mest gynnsamma tolkningen (även kallad *interpretatio contra proferentem),* som föreskrivs i direktivet, det möjligt att behålla det ifrågavarande villkoret.

b) Det finns inte nödvändigtvis någon överensstämmelse mellan det kriterium för "rimlighet", som anges i artikel 3:35 och artikel 6:248 i nämnda lag, när det gäller tolkning av eventuella oklara eller obegripliga villkor, och det kriterium som åsyftas i direktivet i det avseendet, nämligen att den för konsumenten mest gynnsamma tolkningen skall prioriteras.

c) Det förhållandet att oklara eller obegripliga villkor eller, hellre, avtalsvillkor som kan tolkas på ett orimligt eller oskäligt sätt, enligt artikel 3:35 i civillagen inte kan göras gällande mot konsumenten är inte heller nödvändigtvis detsamma som att ett villkor som tolkas på det för konsumenten mest gynnsamma sättet skall göras gällande.

26. Jag övergår nu till att pröva huruvida den nederländska rättsordningen är förenlig med bestämmelserna i artikel 4.2 och artikel 5 tredje meningen och måste då först understryka att Konungariket Nederländerna inte har kunnat visa att dess rättsordning innehåller bestämmelser som motsvarar dem. Denna stat har i huvudsak endast påstått att ett särskilt införlivande är överflödigt i detta avseende, eftersom de med dessa bestämmelser eftersträvade syftena skulle kunna nås genom en systematisk tolkning av den nederländska lagstiftningen. Jag anser emellertid inte att situationen framstår exakt på det sättet, eller att den väg som de nederländska myndigheterna anvisat verkligen åstadkommer ett *korrekt* införlivande av direktivet, vilket jag skall försöka visa.

27. Jag vill till att börja med erinra om att artikel 4.2 i direktivet uttryckligen föreskriver att även de villkor som avser beskrivningen av avtalets huvudföremål eller förhållandet mellan pris och sålda tjänster eller varor skall betraktas som oskäliga när de är oklara eller tvetydiga.

Konsumenten får på så sätt klart och entydigt en möjlighet att åberopa det skydd han tillförsäkras genom artikel 6.1 i direktivet i fråga om sådana villkor och kan således avvärja villkorens tvingande karaktär.

28. Det förefaller enligt min mening däremot inte som om en systematisk tolkning av civillagen från domstolarnas sida kan leda till en ordning och ett resultat som har en liknande tillförlitlighet och klarhet. Det verkar tvärtom som om möjligheten för näringsidkaren att hindra konsumenten från att begära att "villkor som avser centrala prestationer" skall ogiltigförklaras med stöd av artikel 6:233 i civillagen ändå kvarstår orörd, med nuvarande utformning av bestämmelserna i civillagen. Med tanke på att artikel 6:231 utesluter de villkor "som beskriver centrala prestationer" från kategorin "allmänna villkor" (de enda som kan ogiltigförklaras i den mening som avses i ovannämnda artikel 6:233), skulle näringsidkaren ändå alltid kunna åberopa den ifrågavarande bestämmelsen för att utesluta dessa villkor från dem som omfattas av begreppet "allmänna villkor" i avtalet.

29. Det skall förresten även understrykas att uteslutningen av villkor som avser centrala prestationer från ordningen för allmänna villkor utgör en väsentlig begränsning av direktivets tillämpningsområde. Man behöver bara tänka på de konsekvenser det medför för alla de avtal, till exempel försäkringsavtal, som är särskilt lämpade för en tvetydig utformning, just när det gäller deras centrala föremål, nämligen, i detta exempel, definitionen av den försäkrade risken.

30. En annan problematisk aspekt har samband med artikel 5 tredje meningen i direktivet. Som bekant förbjuder denna bestämmelse näringsidkaren att i ett sådant förfarande som avses i artikel 7.2 i direktivet åberopa principen om den för konsumenten mest gynnsamma tolkningen, om detta gör det möjligt för honom att motsätta sig föreläggandet att upphöra med bruket av ett tvetydigt villkor som ingår i de avtalsvillkor som näringsidkaren generellt använder i sina förbindelser med konsumenterna. Denna bestämmelse har, som kommissionen har påpekat, till syfte att undvika att en princip som är avsedd att säkerställa ett skydd för konsumenten kan vara till nackdel för denne i ett dylikt förfarande, om näringsidkaren skulle motsätta sig föreläggandet att upphöra med bruket av allmänna villkor, som är utformade i vaga ordalag och som kan tolkas så att de utgör oskäliga villkor, genom att åberopa en tolkning av dessa villkor som är mer gynnsam för konsumenten. Detta resultat skulle emellertid inte uppnås om man, som den nederländska regeringen önskar, tillämpar en systematisk tolkning av den nationella rättsordningen, eftersom ordningen i civillagen *under alla omständigheter skulle göra det möjligt* för näringsidkarna att som svarande i ett sådant förfarande som avses i artikel 7.2 i direktivet åberopa den ifrågavarande principen.

31. Det är slutligen lika tveksamt om den nederländska rättsordningen säkerställer

det fulla iakttagandet av den skyldighet att formulera sig klart som näringsidkaren enligt artikel 5 första meningen i direktivet är bunden av när han utformar villkor i standardavtal. De bestämmelser som Konungariket Nederländerna har åberopat i det avseendet för att uppnå ett liknande resultat är snarare grundade på skälighetskriterier. Men, som kommissionen har påpekat, eftersträvas detta resultat därför endast indirekt, och inte lika effektivt och omedelbart som det säkerställs med en bestämmelse som uttryckligen beaktar den princip som fastslagits genom direktivet, i synnerhet om man, som kommissionen också har påpekat, anser att den lösning som gemenskapslagstiftaren har valt i synnerhet syftar till att tvinga näringsidkaren att *a priori* säkerställa att villkoren är klara och begripliga och att på så sätt säkerställa att konsumenten redan innan avtalet sluts kan få de upplysningar som krävs för att fatta ett välgrundat beslut. [11]

C — *Direktivkonform tolkning av det nederländska regelverket*

32. Efter att ha konstaterat detta om skillnaden mellan de tillämpliga bestämmelserna i den nederländska civillagen och i direktivet, måste jag även bedöma om Hoge Raads dom av den 19 september 1997, som omnämnts ovan (se punkt 12), i synnerhet den princip att det nederländska regelverket skall tolkas i överensstämmelse med bestämmelserna i direktivet som uttryckligen anges i den domen, kan undanröja dessa skillnader. Som vi har sett hävdar den nederländska regeringen nämligen att det resultat som avses i direktivet uppnås till fullo genom den tolkning som gjorts av dess egna domstolar, i synnerhet genom den ovannämnda domen av Hoge Raad.

33. I det sammanhanget måste jag dock framför allt erinra om att den ovannämnda inställningen i rättspraxis inte är specifik för det nederländska systemet, och den är inte av särskilt intresse i förevarande mål. Den återspeglar egentligen en allmänt delad inställning, men den rör inte, och löser därmed inte, det problem som är föremål för prövning, nämligen huruvida en redan befintlig nationell lagstiftning överensstämmer tillräckligt med ett direktiv för att säkerställa att direktivet införlivas fullständigt och korrekt.

34. Principen att den nationella rätten skall tolkas så att den överensstämmer med gemenskapsrätten är nämligen en mycket känd allmän princip i denna rätt, som domstolen också har utsträckt till att omfatta de fall där direktiv har införlivats för sent. Den har nyligen just apropå det direktiv som avses i förevarande mål påpekat att "[n]är det gäller en situation där

11 — Det framgår förresten av flera avsnitt i direktivet att det så fort som möjligt i förhållandena mellan en näringsidkare och en konsument skall säkerställas att de villkor som ingår i standardavtalen är klart formulerade. I tjugonde övervägandet kan man till exempel läsa att "konsumenten skall ha en reell möjlighet att granska alla villkoren", medan det i punkt i i bilagan till direktivet anges att ett villkor kan förklaras oskäligt om dess mål är "att oåterkalleligen binda konsumenten vid villkor som denne inte haft någon verklig möjlighet att ta del av innan kontraktet ingicks".

direktivet inte har införlivats ... [följer] det av fast rättspraxis... att den nationella domstolen vid tillämpningen av nationell rätt, oavsett om det rör sig om bestämmelser som har antagits före eller efter direktivet, är skyldig att i den utsträckning det är möjligt tolka den nationella rätten mot bakgrund av direktivets ordalydelse och syfte så att det resultat som avses i direktivet uppnås och därmed agera i överensstämmelse med artikel 189 tredje stycket i EG-fördraget (nu artikel 249 tredje stycket EG)". [12]

35. I vilket fall som helst skall det upprepas att denna tolkningsanvisning inte löser problemet i förevarande mål. Den kan nämligen med fördel tillämpas i avvaktan på att direktivet skall införlivas eller när det har införlivats på ett felaktigt eller ofullständigt sätt, men den kan absolut inte utgöra skäl för att rättfärdiga ett otillräckligt införlivande eller avsaknad av införlivande. Det har med fog påpekats att enbart den omständigheten, att en medlemsstats domstol i enlighet med domstolens fastställda principer förklarar att den tolkar den nationella rätten mot bakgrund av gemenskapsrätten, "kan inte frita den medlemsstatens övriga myndigheter, det vill säga de lagstiftande myndigheterna, från förpliktelsen att inom ramarna för sina respektive befogenheter vidta alla de åtgärder som kan säkerställa att gemenskapsbestämmelsen införlivas och därmed att de mål som eftersträvas med den uppnås". [13]

36. Som generaladvokat Léger har framhållit och som framgår av det ovan anförda, skulle detta "strida mot grundläggande krav som ligger till grund för alla införlivanden, nämligen krav på rättssäkerhet och adekvat offentlighet. Domstolen har vid upprepade tillfällen förtydligat att bestämmelserna i ett direktiv skall genomföras 'med obestridlig bindande verkan samt på ett sådant tydligt, precist och klart sätt att kravet på rättssäkerhet uppfylls' och så att '... om direktivet syftar till att skapa rättigheter för enskilda, de personer som berörs ges möjlighet att få full kännedom om sina rättigheter och att, i förekommande fall, åberopa dessa inför de nationella domstolarna'.... En nationell rättspraxis som innebär att bestämmelser i inhemsk rätt tolkas på ett sätt som bedöms överensstämma med krav i ett direktiv, är inte tillräcklig för att dessa bestämmelser skall anses innebära att direktivet har införlivats". [14] Som jag redan har påpekat har domstolen vid samma tillfälle och i enlighet med den inställningen förklarat följande: "I enlighet med domstolens fasta rättspraxis är det emellertid särskilt viktigt, för att kraven på rättssäkerhet skall anses vara uppfyllda, att rättsläget är klart och exakt för enskilda, så att de kan få kännedom om samtliga sina rättigheter

12 — Dom av den 27 juni 2000 i de förenade målen C-240/98 och C-244/98, Océtano Grupo Editorial (REG 2000, s. I-4963), punkt 30, och den rättspraxis som nämns där.

13 — Punkt 19 i förslag till avgörande av generaladvokaten Da Cruz Villaça inför dom avkunnad den 17 september 1987 i mål 412/85, kommissionen mot Tyskland (REG 1987, s. 3503).

14 — Punkterna 24 och 26 i förslag till avgörande inför domen i målet kommissionen mot Grekland (ovan fotnot 7) och den rättspraxis som nämns där.

och vid behov kan åberopa dessa vid de nationella domstolarna." [15]

37. Efter att ha konstaterat detta rent allmänt, skall det understrykas att Hoge Raads rättspraxis i förevarande fall inte ens verkar kunna uppnå de resultat som den nederländska regeringen skulle vilja tillerkänna den. Som kommissionen har påpekat överensstämmer inte den princip som kommer till uttryck i Hoge Raads ovannämnda dom av den 19 september 1997 helt med dem som framgår av andra domar av samma högsta domstol (se fotnot 10). Vid andra tillfällen har den i själva verket angående grundläggande aspekter i direktivet, i synnerhet angående den viktiga principen om den för konsumenten mest gynnsamma tolkningen enligt artikel 5 andra meningen i direktivet, bekräftat att den principen inte utgör en "rättsregel" i den nederländska rättsordningen, utan snarare en ståndpunkt av allmän karaktär, som kan få en viss betydelse när domstolarna tolkar ett avtal.

38. Det är visserligen sant att dessa domar avkunnats före den ovannämnda domen från år 1997, men det är också sant att åtminstone en av dem avkunnats efter direktivets ikraftträdande. Jag anser att detta, tillsammans med det ovan anförda, utgör en ytterligare bekräftelse på att det är ett otillräckligt sätt att införliva ett direktiv att lita till lösningar som inte bara brister i klarhet och obestridlighet, utan även saknar tillförlitlighet och slutgiltighet på grund av att de ofrånkomligen utsätts för de svängningar som kan förekomma i rättspraxis.

39. Jag anser därför sammanfattningsvis att de tidigare mål i rättspraxis som den nederländska regeringen har åberopat inte heller undanröjer det faktum att detta lands regelverk är otillräckligt för att på ett klart och entydigt sätt införliva det ifrågavarande direktivet. Kommissionens talan bör därför enligt min mening bifallas.

D — *Rättegångskostnader*

40. Enligt artikel 69.2 i rättegångsreglerna skall tappande part förpliktas att ersätta rättegångskostnaderna om så har yrkats. Eftersom kommissionen har yrkat detta, och med hänsyn till min ståndpunkt i fråga om målets avgörande, anser jag att sökandens yrkande skall bifallas.

15 — Domen i målet kommissionen mot Grekland (ovan fotnot 7), punkt 13 (och den rättspraxis som nämns där).

Förslag till avgörande

Med hänsyn till det ovan anförda föreslår jag att domstolen skall förklara följande:

1) Konungariket Nederländerna har underlåtit att uppfylla sina skyldigheter enligt artikel 189 tredje stycket i EG-fördraget (nu artikel 249 tredje stycket EG) och rådets direktiv 93/13/EEG av den 5 april 1993 om oskäliga villkor i konsumentavtal genom att inte utfärda de föreskrifter i lag eller annan författning som är nödvändiga för att säkerställa ett korrekt införlivande med den nationella rättsordningen av artikel 4.2 och artikel 5 i detta direktiv.

2) Konungariket Nederländerna skall ersätta rättegångskostnaderna.