ARREST VAN HET HOF (Eerste kamer)

26 oktober 2006 *

In zaak C-168/05,

betreffende een verzoek om een prejudiciële beslissing krachtens artikel 234 EG, ingediend door de Audiencia Provincial de Madrid (Spanje) bij beslissing van 15 februari 2005, ingekomen bij het Hof op 14 april 2005, in de procedure

**Elisa María Mostaza Claro**

tegen

**Centro Móvil Milenium SL,**

wijst

HET HOF VAN JUSTITIE (Eerste kamer),

samengesteld als volgt: P. Jann, kamerpresident, K. Lenaerts, E. Juhász, J. N. Cunha Rodrigues (rapporteur) en M. Ilešič, rechters,

* Procestaal: Spaans.

advocaat-generaal: A. Tizzano,
griffier: R. Grass,

gezien de stukken,

gelet op de opmerkingen van:

— Centro Móvil Milenium SL, vertegenwoordigd door H. García Pi, abogado,

— de Spaanse regering, vertegenwoordigd door E. Braquehais Conesa als gemachtigde,

— de Duitse regering, vertegenwoordigd door C. Schulze-Bahr als gemachtigde,

— de Hongaarse regering, vertegenwoordigd door P. Gottfried als gemachtigde,

— de Finse regering, vertegenwoordigd door T. Pynnä als gemachtigde,

— de Commissie van de Europese Gemeenschappen, vertegenwoordigd door A. Aresu en L. Escobar Guerrero als gemachtigden,

gehoord de conclusie van de advocaat-generaal ter terechtzitting van 27 april 2006,

het navolgende

## Arrest

1 Het verzoek om een prejudiciële beslissing betreft de uitlegging van richtlijn 93/13/EEG van de Raad van 5 april 1993 betreffende oneerlijke bedingen in consumentenovereenkomsten (PB L 95, blz. 29; hierna: „richtlijn").

2 Dit verzoek is ingediend in het kader van een geding tussen E. M. Mostaza Claro en het Centro Móvil Milenium SL (hierna: „Móvil"), ter zake van de geldigheid van een arbitragebeding in de overeenkomst die zij met deze vennootschap heeft gesloten.

### Toepasselijke bepalingen

*De gemeenschapsregeling*

3 Artikel 3, lid 1, van de richtlijn bepaalt:

„Een beding in een overeenkomst waarover niet afzonderlijk is onderhandeld, wordt als oneerlijk beschouwd indien het, in strijd met de goede trouw, het evenwicht tussen de uit de overeenkomst voortvloeiende rechten en verplichtingen van de partijen ten nadele van de consument aanzienlijk verstoort."

4 Artikel 6, lid 1, van de richtlijn is geformuleerd als volgt:

„De lidstaten bepalen dat oneerlijke bedingen in overeenkomsten tussen een verkoper en een consument onder de in het nationale recht geldende voorwaarden de consument niet binden en dat de overeenkomst voor de partijen bindend blijft indien de overeenkomst zonder de oneerlijke bedingen kan voortbestaan."

5 Artikel 7, lid 1, van de richtlijn luidt:

„De lidstaten zien erop toe dat er in het belang van de consumenten alsmede van de concurrerende verkopers, doeltreffende en geschikte middelen bestaan om een eind te maken aan het gebruik van oneerlijke bedingen in overeenkomsten tussen consumenten en verkopers."

6 De bijlage bij de richtlijn bevat een indicatieve lijst van bedingen die als oneerlijk kunnen worden aangemerkt. Punt 1, sub q, van deze bijlage heeft betrekking op bedingen die tot doel of tot gevolg hebben „het indienen van een beroep of het instellen van een rechtsvordering door de consument te beletten of te belemmeren, met name door de consument te verplichten zich uitsluitend tot een niet onder een wettelijke regeling ressorterend scheidsgerecht te wenden, door de bewijsmiddelen waarop de consument een beroep kan doen op ongeoorloofde wijze te beperken of hem een bewijslast op te leggen die volgens het geldende recht normaliter op een andere partij bij de overeenkomst rust".

*De nationale regeling*

7 In het Spaanse recht was de bescherming van de consument tegen oneerlijke bedingen aanvankelijk geregeld bij Ley General 26/1984 para la Defensa de los Consumidores y Usuarios (algemene wet 26/1984 ter bescherming van consumenten en gebruikers), van 19 juli 1984 (BOE nr. 176, van 24 juli 1984; hierna: „wet 26/1984").

8 Wet 26/1984 is gewijzigd bij Ley 7/1998 sobre Condiciones Generales de la Contratacíon (wet 7/1998 inzake de algemene voorwaarden in overeenkomsten), van 13 april 1998 (BOE nr. 89, van 14 april 1998; hierna: „wet 7/1998"), die de richtlijn omzet in nationaal recht.

9 Wet 7/1998 heeft aan wet 26/1984 met name een artikel 10 bis en een eerste additionele bepaling toegevoegd.

10 Artikel 10 bis, lid 1, van wet 26/1984 bepaalt:

„Als oneerlijke bedingen worden beschouwd alle bepalingen waarover niet afzonderlijk is onderhandeld en die, in strijd met de goede trouw, de consument benadelen doordat zij het evenwicht tussen de rechten en verplichtingen van partijen bij de overeenkomst aanzienlijk verstoren. De in de additionele bepaling bij deze wet genoemde bedingen zijn in ieder geval als oneerlijk aan te merken. [...]"

11 De eerste additionele bepaling van wet 26/1984 neemt in wezen de aan de richtlijn gehechte lijst over van bedingen die als oneerlijk kunnen worden aangemerkt, en bepaalt dat die lijst slechts een minimumopsomming bevat. Volgens punt 26 van die

additionele bepaling wordt als oneerlijk aangemerkt „het onderwerpen van het geschil aan een ander arbitragesysteem dan dat voor consumentenzaken, tenzij het arbitrage-instanties betreft die bij wet voor een bepaalde sector of voor een bepaald geval zijn ingesteld".

12 Artikel 8, van wet 7/1998 bepaalt:

„1. Zijn van rechtswege nietig algemene voorwaarden die ten nadele van de wederpartij inbreuk maken op de bepalingen van deze wet of op enige andere dwingende regel of een verbod, tenzij schending van die regel of van dat verbod anders wordt bestraft.

2. Zijn inzonderheid nietig oneerlijke algemene voorwaarden in consumentenovereenkomsten, daaronder in ieder geval begrepen de in artikel 10 bis en de eerste additionele bepaling bij de algemene wet 26/1984 [...] omschreven voorwaarden [...]"

13 Ten tijde van de feiten in het hoofdgeding werd de arbitrageprocedure beheerst door Ley 36/1988 de Arbitraje (arbitragewet 36/1988), van 5 december 1988 (BOE nr. 293, van 7 december 1988; hierna: „wet 36/1988").

14 Artikel 23, lid 1, van wet 36/1988 bepaalde:

„Verzet tegen de arbitrage wegens gebrek aan objectieve bevoegdheid van de scheidsrechters dan wel ontbreken, nietigheid of ongeldigheid van de arbitrageovereenkomst moet worden gedaan op het ogenblik dat partijen hun oorspronkelijke eisen indienen."

15 Artikel 45 van wet 36/1988 luidde als volgt:

„Het arbitraal vonnis kan uitsluitend in de volgende gevallen worden vernietigd:

1. wanneer de arbitrageovereenkomst nietig is.

[...]

5. wanneer het vonnis in strijd is met de openbare orde."

**Het hoofdgeding en de prejudiciële vraag**

16 Op 2 mei 2002 is tussen Móvil en Mostaza Claro een abonnementsovereenkomst voor een mobiele telefoonlijn gesloten. Deze overeenkomst bevatte een arbitragebeding inhoudende dat elk geschil met betrekking tot de overeenkomst via arbitrage zou worden beslecht door de Asociación Europea de Arbitraje de Derecho y Equidad (Europese organisatie voor arbitrage en bemiddeling; hierna: „AEADE").

17 Aangezien Mostaza Claro niet de minimumabonnementsperiode in acht had genomen, heeft Móvil bij de AEADE een arbitrageprocedure ingeleid. Bij brief van 25 juli 2003 heeft deze aan Mostaza Claro een termijn van 10 dagen verleend om de

arbitrage te weigeren, en gepreciseerd dat bij weigering beroep in rechte mogelijk bleef. Mostaza Claro heeft opmerkingen gemaakt over de grond van het geschil, doch de arbitrageprocedure niet van de hand gewezen noch de nietigheid van de arbitrageovereenkomst opgeworpen. Vervolgens is het geschil te haren nadele beslecht.

18 Mostaza Claro heeft het door de AEADE gewezen arbitraal vonnis voor de verwijzende rechter aangevochten met het betoog dat aangezien het arbitragebeding oneerlijk was, de door haar gesloten arbitrageovereenkomst nietig was.

19 In de verwijzingsbeslissing heeft de Audiencia Provincial de Madrid vastgesteld dat het geen twijfel lijdt dat de arbitrageovereenkomst een oneerlijk beding bevat en dat deze derhalve nietig is.

20 Aangezien Mostaza Claro deze nietigheid evenwel niet heeft opgeworpen in het kader van de arbitrageprocedure heeft de Audiencia Provincial de Madrid, teneinde het nationale recht uit te leggen in overeenstemming met de richtlijn, besloten de behandeling van de zaak te schorsen en het Hof de volgende prejudiciële vraag voor te leggen:

„Moet richtlijn 93/13/EEG [...] aldus worden uitgelegd dat de daarin gewaarborgde bescherming van de consument van de rechter die kennis neemt van een beroep tot vernietiging van een arbitraal vonnis verlangt dat hij de nietigheid van de arbitrageovereenkomst beoordeelt en het vonnis nietig verklaart wanneer hij van oordeel is dat deze arbitrageovereenkomst een oneerlijk beding bevat, wanneer deze nietigheid eerst in het kader van het beroep tot vernietiging is opgeworpen, en niet tijdens de arbitrageprocedure?"

## Voorafgaande opmerkingen

21 Uit de processtukken die door de verwijzende rechter aan het Hof zijn overgelegd blijkt dat eerstgenoemde heeft vastgesteld dat het arbitragebeding in de tussen Móvil en Mostaza Claro gesloten overeenkomst oneerlijk is.

22 Dienaangaande zij eraan herinnerd dat het Hof zich niet kan uitspreken over de toepassing van algemene, door de gemeenschapswetgever ter definiëring van het begrip oneerlijk beding gebruikte criteria op een specifiek beding, dat moet worden onderzocht in het licht van de omstandigheden van het betrokken geval (arrest van 1 april 2004, Freiburger Kommunalbauten, C-237/02, Jurispr. blz. I-3403, punt 22).

23 Derhalve staat het aan de nationale rechter om te beoordelen of een contractueel beding als het beding dat in het hoofdgeding aan de orde is, voldoet aan de criteria om als oneerlijk in de zin van artikel 3, lid 1, van de richtlijn te worden aangemerkt (arrest Freiburger Kommunalbauten, reeds aangehaald, punt 25).

## Beantwoording van de prejudiciële vraag

24 Volgens vaste rechtspraak zijn, bij ontbreken van een gemeenschapsregeling ter zake, de procedurevoorschriften ter verzekering van de bescherming van de rechten welke de justitiabelen aan het gemeenschapsrecht ontlenen, op grond van het beginsel van procesautonomie van de lidstaten een aangelegenheid van de interne rechtsorde van de lidstaten, met dien verstande evenwel dat zij niet ongunstiger mogen zijn dan die welke voor soortgelijke nationale situaties gelden (gelijkwaardigheidsbeginsel) en de uitoefening van de door het gemeenschapsrecht verleende rechten in de praktijk niet onmogelijk of uiterst moeilijk mogen maken (doeltreffendheidsbeginsel) (zie met name arresten van 16 mei 2000, Preston e.a.,

C-78/98, Jurispr. blz. I-3201, punt 31, en 19 september 2006, i-21 Germany en Arcor, C-392/04 en C-422/04, Jurispr. blz. I-8559, punt 57).

25 Het door de richtlijn uitgewerkte beschermingsstelsel berust op de gedachte, dat de consument zich tegenover de verkoper in een zwakke onderhandelingspositie bevindt en over minder informatie dan deze beschikt, wat ertoe leidt, dat hij met de tevoren door de verkoper opgestelde voorwaarden instemt zonder op de inhoud daarvan invloed te kunnen uitoefenen (arrest van 27 juni 2000, Océano Grupo Editorial en Salvat Editores, C-240/98–C-244/98, Jurispr. blz. I-4941, punt 25).

26 Deze situatie van ongelijkheid tussen consument en verkoper kan enkel worden opgeheven door een positief ingrijpen buiten de partijen bij de overeenkomst om (arrest Océano Grupo Editorial en Salvat Editores, reeds aangehaald, punt 27).

27 Op basis van deze beginselen heeft het Hof geoordeeld dat de bevoegdheid van de rechter om ambtshalve te toetsen of een beding oneerlijk is, moet worden beschouwd als een geschikt middel, zowel ter bereiking van het in artikel 6 van de richtlijn beoogde resultaat, te weten te verhinderen dat de individuele consument door een oneerlijk beding wordt gebonden, als om de verwezenlijking van het doel van artikel 7 te bevorderen, aangezien van een dergelijke toetsing een afschrikkende werking kan uitgaan die ertoe bijdraagt dat het gebruik van oneerlijke bedingen in overeenkomsten met consumenten wordt gestaakt (arrest Océano Grupo Editorial en Salvat Editores, reeds aangehaald, punt 28, en arrest van 21 november 2002, Cofidis, C-473/00, Jurispr. blz. I-10875, punt 32).

28 Deze bevoegdheid van de rechter is noodzakelijk geacht om een daadwerkelijke bescherming van de consument te waarborgen, met name gezien het niet te onderschatten risico dat deze zijn rechten niet kent of moeilijkheden ondervindt om deze uit te oefenen (reeds aangehaalde arresten Océano Grupo Editorial en Salvat Editores, punt 26, en Cofidis, punt 33).

29 De bescherming die de richtlijn de consument verleent, strekt zich dus ook uit tot de gevallen waarin de consument die een overeenkomst heeft gesloten die een oneerlijk beding bevat, zich niet op de oneerlijkheid van dat beding beroept, hetzij omdat hij onwetend is van zijn rechten, hetzij omdat hij ervan afziet zijn rechten geldend te maken wegens de kosten van een vordering in rechte (arrest Cofidis, reeds aangehaald, punt 34).

30 In die omstandigheden is het niet uitgesloten dat de doelstelling van artikel 6 van de richtlijn, volgens hetwelk, zoals in punt 27 van het onderhavige arrest in herinnering is gebracht, de lidstaten moeten bepalen dat oneerlijke bedingen de consument niet binden, niet wordt bereikt indien de rechter bij wie een beroep tot vernietiging van een arbitraal vonnis is ingesteld over dit vonnis niet kon oordelen enkel op grond dat de consument de nietigheid van de arbitrageovereenkomst niet in het kader van de arbitrageprocedure heeft opgeworpen.

31 Een dergelijke omissie van de kant van de consument kan dan in geen geval worden gecompenseerd door het optreden van personen die geen partij zijn bij de overeenkomst. Uiteindelijk zou het door de richtlijn ingevoerde stelsel van bijzondere bescherming in gevaar worden gebracht.

32 In deze zin heeft ook de Spaanse wetgeving zich ontwikkeld. Ofschoon Ley 60/2003 de Arbitraje (arbitragewet 60/2003) van 23 december 2003 (BOE nr. 309, van 26 december 2003) niet van toepassing is op het hoofdgeding, verdient het toch vermelding dat deze niet langer de eis stelt dat verzet tegen arbitrage, met name wegens nietigheid van de arbitrageovereenkomst, moet worden gedaan op het ogenblik waarop partijen hun oorspronkelijke eisen indienen.

33 Móvil en de Duitse regering betogen dat, indien de rechter kon oordelen over de nietigheid van een arbitrageovereenkomst in gevallen waarin de consument die nietigheid niet tijdens de arbitrageprocedure heeft opgeworpen, de doeltreffendheid van de arbitrale rechtspleging ernstig zou worden aangetast.

34 Dit argument komt erop neer dat de vereisten die verband houden met de doeltreffendheid van de arbitrale rechtspleging, rechtvaardigen dat de toetsing van arbitrale vonnissen een beperkt karakter draagt en dat de vernietiging van een vonnis enkel in uitzonderlijke gevallen mogelijk is (arrest van 1 juni 1999, Eco Swiss, C-126/97, Jurispr. blz. I-3055, punt 35).

35 Het Hof heeft evenwel reeds geoordeeld, dat wanneer een nationale rechter volgens de regels van zijn nationale procesrecht een vordering tot vernietiging van een arbitraal vonnis op grond van strijd met nationale regels van openbare orde moet toewijzen, hij dat ook moet doen ingeval een dergelijke vordering is gebaseerd op schending van soortgelijke communautaire regels (zie in die zin arrest Eco Swiss, reeds aangehaald, punt 37).

36 Het belang van bescherming van de consument heeft de communautaire wetgever met name ertoe gebracht om in artikel 6, lid 1, van de richtlijn te bepalen, dat oneerlijke bedingen in overeenkomsten tussen een verkoper en een consument „de consument niet binden". Het gaat om een dwingende bepaling die, rekening houdend met de zwakke positie van een der partijen bij de overeenkomst, beoogt het door deze overeenkomst vastgelegde formele evenwicht tussen de rechten en verplichtingen van de contractpartijen te vervangen door een reëel evenwicht dat de gelijkheid tussen die partijen herstelt.

37 Verder vormt de richtlijn, die tot doel heeft de bescherming van de consument te bevorderen, overeenkomstig artikel 3, lid 1, sub t, EG een maatregel die onontbeerlijk is voor de vervulling van de taken van de Gemeenschap en in het bijzonder voor de verbetering van de levensstandaard en van de kwaliteit van het bestaan binnen de gehele Gemeenschap (zie naar analogie, met betrekking tot artikel 81 EG, arrest Eco Swiss, reeds aangehaald, punt 36).

38 De aard en het gewicht van het openbare belang, waarop de door de richtlijn aan de consument verschafte bescherming berust, rechtvaardigen bovendien dat de nationale rechter ambtshalve dient te beoordelen of een contractueel beding oneerlijk is en aldus het tussen de consument en verkoper bestaande gebrek aan evenwicht dient te compenseren.

39 Derhalve moet op de gestelde vraag worden geantwoord dat de richtlijn aldus moet worden uitgelegd, dat zij van een nationale rechter die kennis neemt van een beroep tot vernietiging van een arbitraal vonnis verlangt dat hij de nietigheid van de arbitrageovereenkomst beoordeelt en dat vonnis vernietigt wanneer hij van oordeel is dat deze overeenkomst een oneerlijk beding bevat, ook wanneer de consument die nietigheid niet tijdens de arbitrageprocedure, maar enkel in het kader van het beroep tot vernietiging heeft opgeworpen.

## Kosten

40 Ten aanzien van de partijen in het hoofdgeding is de procedure als een aldaar gerezen incident te beschouwen, zodat de nationale rechterlijke instantie over de kosten heeft te beslissen. De door anderen wegens indiening van hun opmerkingen bij het Hof gemaakte kosten komen niet voor vergoeding in aanmerking.

Het Hof van Justitie (Eerste kamer) verklaart:

**Richtlijn 93/13/EEG van de Raad van 5 april 1993 betreffende oneerlijke bedingen in consumentenovereenkomsten moet aldus worden uitgelegd dat zij van een nationale rechter die kennis neemt van een beroep tot vernietiging van een arbitraal vonnis verlangt dat hij de nietigheid van een arbitrageovereenkomst beoordeelt en dat vonnis vernietigt wanneer hij van oordeel is dat deze overeenkomst een oneerlijk beding bevat, ook wanneer de consument die nietigheid niet tijdens de arbitrageprocedure, maar enkel in het kader van het beroep tot vernietiging heeft opgeworpen.**

ondertekeningen