SCHLUSSANTRÄGE DES GENERALANWALTS L. A. GEELHOED

vom 31. Januar 2002 [1]

I — Einleitung

1. In diesem Vertragsverletzungsverfahren beantragt die Kommission beim Gerichtshof die Feststellung, dass das Königreich Schweden seinen Verpflichtungen aus der Richtlinie 93/13/EWG des Rates vom 5. April 1993 über missbräuchliche Klauseln in Verbraucherverträgen [2] (nachfolgend: Richtlinie oder Richtlinie über missbräuchliche Klauseln) nicht vollständig nachgekommen ist. Streitig ist die Frage, ob die Umsetzung der „als Hinweis dienenden und nicht erschöpfenden" Liste der Klauseln, die für missbräuchlich erklärt werden können, in Form einer gesetzlichen Regelung erforderlich ist. Nach Ansicht der schwedischen Regierung genügt die Aufnahme der Liste in die Begründung des Umsetzungsgesetzes. Die Republik Finnland und das Königreich Dänemark, die die Liste ebenfalls nicht in ihre Rechtsvorschriften aufgenommen haben, unterstützen den schwedischen Standpunkt.

1 — Originalsprache: Niederländisch.

2 — ABl. L 95, S. 29.

II — Rechtlicher Rahmen

A — *Die Richtlinie über missbräuchliche Klauseln*

2. Nach Artikel 1 der Richtlinie besteht deren Zweck in der Angleichung der Rechts- und Verwaltungsvorschriften der Mitgliedstaaten über missbräuchliche Klauseln in Verträgen zwischen Gewerbetreibenden und Verbrauchern. Gemäß Artikel 6 Absatz 1 sehen die Mitgliedstaaten vor, dass missbräuchliche Klauseln in Verträgen, die ein Gewerbetreibender mit einem Verbraucher geschlossen hat, für den Verbraucher unverbindlich sind, und legen die Bedingungen hierfür in ihren innerstaatlichen Rechtsvorschriften fest; sie sehen ferner vor, dass der Vertrag für beide Parteien auf derselben Grundlage bindend bleibt, wenn er ohne die missbräuchlichen Klauseln bestehen kann.

3. Unter „missbräuchlichen Klauseln" im Sinne der Richtlinie sind nach Artikel 2 Buchstabe a Vertragsklauseln zu verstehen,

wie sie in Artikel 3 definiert sind. Artikel 3 lautet wie folgt:

„(1) Eine Vertragsklausel, die nicht im Einzelnen ausgehandelt wurde, ist als missbräuchlich anzusehen, wenn sie entgegen dem Gebot von Treu und Glauben zum Nachteil des Verbrauchers ein erhebliches und ungerechtfertigtes Missverhältnis der vertraglichen Rechte und Pflichten der Vertragspartner verursacht.

(2) ...

(3) Der Anhang enthält eine als Hinweis dienende und nicht erschöpfende Liste der Klauseln, die für missbräuchlich erklärt werden können."

4. In Artikel 4 der Richtlinie heißt es:

„(1) Die Missbräuchlichkeit einer Vertragsklausel wird unbeschadet des Artikels 7 unter Berücksichtigung der Art der Güter oder Dienstleistungen, die Gegenstand des Vertrages sind, aller den Vertragsabschluss begleitenden Umstände sowie aller anderen Klauseln desselben Vertrages oder eines anderen Vertrages, von dem die Klausel abhängt, zum Zeitpunkt des Vertragsabschlusses beurteilt.

(2) ..."

5. Artikel 5 der Richtlinie bestimmt:

„Sind alle dem Verbraucher in Verträgen unterbreiteten Klauseln oder einige dieser Klauseln schriftlich niedergelegt, so müssen sie stets klar und verständlich abgefasst sein. Bei Zweifeln über die Bedeutung einer Klausel gilt die für den Verbraucher günstigste Auslegung. Diese Auslegungsregel gilt nicht im Rahmen der in Artikel 7 Absatz 2 vorgesehenen Verfahren."

6. Die Richtlinie sieht eine Angleichung auf Mindestniveau vor. Nach Artikel 8 sind die Mitgliedstaaten befugt, auf dem durch die Richtlinie geregelten Gebiet mit dem Vertrag vereinbare strengere Bestimmungen zu erlassen, um ein höheres Schutzniveau für die Verbraucher zu gewährleisten.

7. Im Anhang, der die Überschrift „Klauseln gemäß Artikel 3 Absatz 3" trägt, sind unter Nummer 1 siebzehn Typen von Klauseln aufgeführt. Die Tragweite einiger Klauseltypen wird in Nummer 2 näher be-

stimmt. Hierzu heißt es in der siebzehnten Begründungserwägung:

„Die Liste der Klauseln im Anhang kann für die Zwecke dieser Richtlinie nur Beispiele geben; infolge dieses Minimalcharakters kann sie von den Mitgliedstaaten im Rahmen ihrer einzelstaatlichen Rechtsvorschriften, insbesondere hinsichtlich des Geltungsbereichs dieser Klauseln, ergänzt oder restriktiver formuliert werden."

8. Gemäß Artikel 10 hatten die Mitgliedstaaten die erforderlichen Rechts- und Verwaltungsvorschriften zu erlassen, um der Richtlinie spätestens am 31. Dezember 1994 nachzukommen.

B — *Nationale Rechtsvorschriften*

9. Die Richtlinie ist durch das Lag (1994:1512) om avtalsvillkor i konsumentförhållanden (Gesetz über Klauseln in Verbraucherverträgen) und durch das Lag (1994:1513) om ändring i lagen (1915:218) om avtal (Gesetz zur Änderung des Vertragsgesetzes) in schwedisches Recht umgesetzt worden.

10. Der Anhang der Richtlinie ist nicht in den Text dieser Gesetze aufgenommen worden. Er findet sich einschließlich des zugehörigen Kommentars in der Begründung des Gesetzes 1994:1512.

III — Verfahren

11. Das Verfahren ist gemäß Artikel 169 EG-Vertrag (jetzt Artikel 226 EG) ordnungsgemäß abgelaufen. Die Klage der Kommission ist am 16. Dezember 1999 bei der Kanzlei des Gerichtshofes eingegangen.

Die Klägerin beantragt,

— festzustellen, dass das Königreich Schweden dadurch gegen seine Verpflichtungen aus der Richtlinie 93/13/EWG des Rates vom 5. April 1993 über missbräuchliche Klauseln in Verbraucherverträgen verstoßen hat, dass es nicht die erforderlichen Rechts- und Verwaltungsvorschriften erlassen hat, um den in Artikel 3 Absatz 3 der Richtlinie genannten Anhang in seine nationale Rechtsordnung zu übernehmen;

— dem Königreich Schweden die Kosten des Verfahrens aufzuerlegen.

Das Königreich Schweden beantragt, die Klage abzuweisen und die Kommission zur Tragung der Kosten zu verurteilen.

12. Der Präsident des Gerichtshofes hat die Republik Finnland und das Königreich Dänemark als Streithelfer zur Unterstützung der Anträge des Königreichs Schweden zugelassen. Die Kommission und die Regierungen dieser drei Mitgliedstaaten waren in der Sitzung vom 25. Oktober 2001 vertreten.

IV — Die Rüge der Kommission und der Standpunkt des Königreichs Schweden

13. Nach Ansicht der Kommission muss die Liste im Anhang der Richtlinie gemäß Artikel 249 EG durch Aufnahme in den Text des nationalen Gesetzes in das schwedische Recht umgesetzt werden. Nach ständiger Rechtsprechung des Gerichtshofes sei es für die Erfüllung des Erfordernisses der Rechtssicherheit von besonderer Bedeutung, dass die Rechtslage für den Einzelnen hinreichend bestimmt und klar sei, so dass er von allen seinen Rechten Kenntnis nehmen könne [3].

14. Die Richtlinie, die auf Artikel 100a EG-Vertrag (nach Änderung jetzt Artikel 95 EG) gestützt sei, verfolge ein doppeltes Ziel. Zum einen bezwecke sie die Angleichung der bestehenden Rechtsvorschriften der Mitgliedstaaten über missbräuchliche Klauseln in Verträgen zwischen Verkäufern oder Dienstleistungserbringern und Verbrauchern [4]. Artikel 100a Absatz 3 EG-Vertrag (nach Änderung jetzt Artikel 95 Absatz 3 EG) sehe nämlich ein hohes Schutzniveau auf dem Gebiet des Verbraucherschutzes durch den Erlass von Maßnahmen zur Schaffung des Binnenmarktes vor. Zum anderen sei die Richtlinie darauf gerichtet, die Unterrichtung der Verbraucher über die anwendbaren rechtlichen Regelungen zu verbessern [5]. Dass die Effektivität des Verbraucherschutzes auch vom Anspruch der Verbraucher auf Unterrichtung abhänge, ergebe sich zudem aus Artikel 153 EG (Verbraucherschutz), der ebenfalls als Grundlage für die Richtlinie angesehen werden könne.

15. Gemäß Artikel 8 habe die Richtlinie Minimalcharakter, während Artikel 3 Absatz 3 auf eine als Hinweis dienende Liste im Anhang verweise. Im Hinblick auf die vorgesehene Angleichung auf Mindestniveau heiße es in der siebzehnten Begründungserwägung folgerichtig, dass die Mitgliedstaaten befugt seien, in ihre nationalen Rechtsvorschriften neue Klauseln aufzunehmen, restriktivere Klauseln vorzusehen (die die Freiheit des Gewerbetreibenden stärker einschränkten) oder den „Geltungsbereich" im Sinne von Nummer 2 des Anhangs zu ändern. Die Mitgliedstaaten könnten demgegenüber in

3 — Unter Verweisung auf das Urteil des Gerichtshofes vom 19. September 1996 in der Rechtssache C-236/95 (Kommission/Griechenland, Slg. 1996, I-4459, Randnr. 13).

4 — Artikel 1 Absatz 1 und zweite Begründungserwägung, erster Halbsatz.

5 — Fünfte und achte Begründungserwägung.

ihren nationalen Rechtsvorschriften keine Klauseln ausschließen oder sie auf eine für den Verbraucher weniger günstige Art und Weise formulieren. Es wäre jedenfalls nicht logisch, dass die Liste „im Rahmen der einzelstaatlichen Rechtsvorschriften ergänzt oder restriktiver formuliert werden" könnte, wenn sie nicht bereits in den Text der nationalen Bestimmungen aufgenommen worden wäre.

16. Daraus folge, dass auch die Liste im Anhang der Richtlinie darauf abziele, einen funktionierenden Binnenmarkt zu schaffen und den Verbraucherschutz durch bessere Unterrichtung zu erhöhen. Das könne dadurch erreicht werden, dass die allgemeinen Kriterien in Artikel 3 Absatz 1 der Richtlinie verdeutlicht und ausgearbeitet würden. Dadurch werde die Rechtssicherheit sowohl für die schwedischen als auch für die ausländischen Gewerbetreibenden und Verbraucher größer, während gleichzeitig die verschiedenen Behörden das Gesetz gleichmäßiger anwendeten. Die Liste sei nämlich ein sehr wertvolles Hilfsmittel für die Gewerbetreibenden bei der Abfassung ihrer Standardverträge. Auf diese Weise könnten viele Streitigkeiten vermieden werden. Diese Ziele, insbesondere in Bezug auf Deutlichkeit und Unterrichtung, seien nur erreichbar, wenn die Liste im Anhang der Richtlinie durch Veröffentlichung in den Vorschriften zu ihrer Umsetzung der Allgemeinheit zur Kenntnis gebracht werde.

17. Eine bloße Erwähnung der Liste in der Begründung eines Gesetzes genüge nicht. Die Tatsache, dass die Liste Hinweischarakter habe, ändere daran nichts. Das bedeute lediglich, dass die vertraglichen Klauseln nicht ohne weiteres missbräuchlich seien, sondern das Gericht oder die zuständige nationale Behörde freie Hand haben müsse, aufgrund der allgemeinen Kriterien des Artikels 3 Absatz 1 und des Artikels 4 der Richtlinie zu beurteilen, um welche Art von Klauseln es sich handele. Die Liste solle aber nicht nur Beispiele und Empfehlungen zur Rechtsanwendung geben, sondern auch als Informationsquelle dienen. Es sei zu bezweifeln, ob die interessierte oder nicht interessierte Allgemeinheit — nämlich die Verbraucher, die Gewerbetreibenden aus dem In- und Ausland und die für die Anwendung der Maßnahmen zur Umsetzung der Richtlinie zuständigen nationalen Behörden — jederzeit leichten Zugang zu der betreffenden Gesetzesbegründung habe.

18. Zur Untermauerung ihres Standpunkts führt die Kommission das Urteil Kommission/Dänemark an, dem zu entnehmen sei, dass die Erläuterung in der Begründung einer Gesetzesvorlage keine zulässige Umsetzungsmethode sei [6]. Ferner verweist die Kommission auf die schwedische Rechtslehre, der zufolge die Bedeutung der Gesetzesbegründung für die Auslegung von Rechtsvorschriften nach dem Beitritt des Königreichs Schweden zur Europäischen Union mehr und mehr zurückgehe [7].

19. Die schwedische Regierung, die in allen ihren Verteidigungsmitteln und Argumenten von der dänischen und der finnischen

6 — Urteil vom 30. Januar 1985 in der Rechtssache 143/83 (Kommission/Dänemark, Slg. 1985, 427, Randnr. 11).

7 — Die Kommission verweist insoweit auf das Norstedts Juridiska Handbok, 16. Auflage 1997, S. 6 und 11.

Regierung unterstützt wird, tritt dem Standpunkt der Kommission entgegen und meint, das Gemeinschaftsrecht verpflichte nicht zur Umsetzung der Liste im Anhang durch nationale Rechts- und Verwaltungsvorschriften. Sie legt im Wesentlichen dar, die Liste diene den Gerichten und den nationalen Behörden lediglich als Mittel zur Auslegung der allgemeinen Kriterien des Artikels 3 Absatz 1 und des Artikels 4 der Richtlinie. Die Liste sei für sie nicht zwingend und ebenso wenig dazu gedacht, Rechte und Pflichten für Einzelne zu begründen. Außerdem sei die Unterrichtung der Allgemeinheit über missbräuchliche Klauseln auf unterschiedliche Weise zufrieden stellend gewährleistet.

V — Beurteilung

20. Der Kern der Rechtssache ist nicht so sehr der, ob es nützlich oder sogar wünschenswert ist, die Liste im Anhang der Richtlinie über missbräuchliche Klauseln in den Text der nationalen Rechtsvorschriften aufzunehmen. Worum es im vorliegenden Vertragsverletzungsverfahren geht, ist die Frage, ob gemeinschaftsrechtlich eine *Verpflichtung* des Königreichs Schweden hierzu besteht.

21. Art und Inhalt der Verpflichtungen, die sich für die Mitgliedstaaten aus Artikel 249 Absatz 3 EG ergeben, werden durch Inhalt, Zweck und Form der Richtlinien oder Richtlinienbestandteile bestimmt, die die Mitgliedstaaten in ihre nationale Rechtsordnung aufnehmen oder auf andere Weise umsetzen müssen. In seiner Rechtsprechung pflegt der Gerichtshof im Interesse der Rechtssicherheit hohe Anforderungen an die Umsetzung von Richtlinienbestimmungen zu stellen, aus denen die Einzelnen Rechte herleiten können.

22. Im vorliegenden Fall steht die Frage im Mittelpunkt, ob sich die schwedische Regierung bei der Umsetzung des Anhangs der Richtlinie darauf beschränken durfte, in dem Gesetz, mit dem die Richtlinie selbst umgesetzt wurde, auf vorbereitende Materialien zu verweisen, in die der Anhang vollständig und mit einem Kommentar versehen übernommen worden ist. Zur Beantwortung dieser Frage müssen zuerst Natur und rechtliche Bedeutung des Anhangs beurteilt werden. Anhand dieser Beurteilung kann anschließend geprüft werden, ob das Königreich Schweden bei der Umsetzung gegen seine Verpflichtungen aus Artikel 249 Absatz 3 EG verstoßen hat.

A — *Die Natur des Anhangs der Richtlinie*

23. Die Richtlinie bezweckt, außer dass sie die Errichtung des Binnenmarktes erleichtern soll, den Schutz der Bürger als Verbraucher beim vertraglichen Erwerb von Waren und Dienstleistungen. Dazu sehen die Mitgliedstaaten nach Artikel 6

Absatz 1 vor, dass missbräuchliche Klauseln in Verträgen, die ein Gewerbetreibender mit einem Verbraucher geschlossen hat, für den Verbraucher unverbindlich sind, und legen die Bedingungen hierfür in ihrem nationalen Recht fest.

24. In den Begründungserwägungen der Richtlinie heißt es, dass die Kriterien für die Beurteilung der Missbräuchlichkeit von Vertragsklauseln generell festgelegt werden müssen, wobei das Gebot von Treu und Glauben zu berücksichtigen ist [8]. Nach Artikel 2 Buchstabe a der Richtlinie werden unter „missbräuchlichen Klauseln" Vertragsklauseln verstanden, wie sie in Artikel 3 definiert sind. Artikel 3 Absatz 1 enthält den Kern der Definition. Danach ist eine Vertragsklausel, die nicht im Einzelnen ausgehandelt wurde, als missbräuchlich anzusehen, wenn sie entgegen dem Gebot von Treu und Glauben zum Nachteil des Verbrauchers ein erhebliches und ungerechtfertigtes Missverhältnis der vertraglichen Rechte und Pflichten der Vertragspartner verursacht. Artikel 3 Absatz 2 der Richtlinie spezifiziert die Voraussetzung, dass die Klausel nicht im Einzelnen ausgehandelt worden sein darf. Ferner müssen zur Beurteilung der Missbräuchlichkeit einer Klausel die Artikel 4 und 5 der Richtlinie zu Rate gezogen werden. So ist gemäß Artikel 4 Absatz 1 die Missbräuchlichkeit einer Vertragsklausel unter Berücksichtigung „aller den Vertragsschluss begleitenden Umstände" einschließlich einer Reihe ergänzender Faktoren, z. B. der Art des Vertrages, zu beurteilen. Artikel 5 enthält insbesondere die berühmte Auslegungsregel contra praeferentem.

25. Sodann enthält die Richtlinie im Anhang mit den Worten des Artikels 3 Absatz 3 „eine als Hinweis dienende und nicht erschöpfende Liste der Klauseln, die für missbräuchlich erklärt werden können".

26. Anders als im Recht einer Reihe von Mitgliedstaaten [9] unterscheidet der Anhang der Richtlinie nicht zwischen einer so genannten schwarzen Liste mit Klauseln, die für missbräuchlich gehalten werden und bei denen dem zuständigen Gericht oder den zuständigen Verwaltungsinstanzen keinerlei Ermessen zuerkannt wird, und einer so genannten grauen Liste mit Klauseln, deren Missbräuchlichkeit vermutet wird und bei denen die Beweislast praktisch umgekehrt wird. Stattdessen enthält Nummer 1 des Anhangs eine Liste mit einer Aufzählung von siebzehn verschiedenen Typen unterschiedlich formulierter Klauseln, die demjenigen, der sie zu beurteilen hat, häufig ein Ermessen einräumen, ohne dass die Richtlinie eine Vermutung ihrer Missbräuchlichkeit damit verbände [10]. Sie betrifft Klauseln, die darauf abzielen oder zur Folge haben, dass z. B. die Ansprüche des Verbrauchers ausgeschlossen oder „auf ungebührliche Weise" eingeschränkt werden (Buchstabe b), dass dem Verbraucher, der seinen Verpflichtungen nicht nachkommt, „ein unverhältnismäßig hoher" Entschädigungsbetrag auferlegt wird (Buchstabe e), dass die dem Verbraucher zur Verfügung stehenden Beweismittel „ungebührlich" eingeschränkt werden (Buchstabe q) oder dass der Preis der Waren zum Zeitpunkt der Lieferung festgestellt wird und der Verbraucher nicht das

8 — Siehe fünfzehnte und sechzehnte Begründungserwägung der Richtlinie.

9 — Vgl. z. B. die Artikel 6:236 und 6:237 des niederländischen Bürgerlichen Gesetzbuchs.

10 — Die Liste im Anhang wird im Schrifttum auch als „blaue (europäische) Liste" bezeichnet.

Recht hat, vom Vertrag zurückzutreten, wenn der Endpreis im Verhältnis zu dem Preis, der bei Vertragsabschluss vereinbart wurde, „zu hoch" ist (Buchstabe l). Nummer 2 des Anhangs präzisiert die Tragweite einiger in Nummer 1 genannter Klauseln [11].

27. Über die Rechtsnatur und die Rechtsfolgen der Liste wurde während der Vorarbeiten für die Richtlinie lange diskutiert. Der ursprüngliche Vorschlag der Kommission enthielt in Artikel 2 Absatz 1 eine Definition des Begriffes „missbräuchliche Klausel". Artikel 2 Absatz 2 lautete in dem Vorschlag wie folgt: „Eine Liste verschiedener Typen missbräuchlicher Klauseln ist im Anhang enthalten." Im Anhang selbst hieß es damals noch: „Die nachstehenden Arten von Klauseln sind missbräuchlich, wenn sie darauf abzielen oder zur Folge haben, dass ..." [12] Daraus lässt sich ableiten, dass nach dem Willen der Verfasser des Vorschlags die Klauseln in der Liste des Anhangs immer als „missbräuchlich" und deshalb als unzulässig angesehen werden sollten. Dies geht auch aus der zwölften Begründungserwägung des ursprünglichen Vorschlags der Kommission hervor, der zufolge es „wünschenswert [ist], bestimmte Arten von Klauseln, die in Verbraucherverträgen nicht verwendet werden dürfen, zusammenzustellen". In ihrem geänderten Vorschlag präzisierte die Kommission den zwingenden Charakter der Liste [13]. Die Kommission und das Europäische Parlament [14], die einer Liste mit zwingendem Charakter offensichtlich den Vorzug gaben, scheiterten jedoch am Rat, nach dessen Auffassung die Liste Hinweischarakter haben sollte.

28. Aus der wiedergegebenen Entstehungsgeschichte folgt, dass der Anhang nicht als verbindliche Liste mit per se unannehmbaren Klauseln konzipiert ist. Er enthält eine beispielhafte Aufzählung potenziell missbräuchlicher Klauseln. Mit den Worten des Artikels 3 Absatz 3 der Richtlinie: „eine als Hinweis dienende und nicht erschöpfende Liste der Klauseln, die für missbräuchlich erklärt werden können". Die Liste ist insoweit repräsentativ, als sie die typischsten und häufigsten Klauseln zu Lasten der Verbraucher aufzählt; Klauseln, die nicht in der Liste erwähnt sind, können jedoch im konkreten Fall auch als missbräuchlich angesehen werden. Umgekehrt wirkt die Erwähnung einer Klausel in der Liste lediglich als Indiz, ohne dass sie immer als missbräuchlich betrachtet werden müsste; nicht missbräuchlich ist sie z. B., wenn ihre nachteiligen Folgen für den Verbraucher durch andere Klauseln kompensiert werden, die für ihn vorteilhaft sind. In jedem Einzelfall muss das zuständige Gericht oder die zuständige Ver-

11 — Dass die Reichweite mitunter auffallend genau konkretisiert wird, wird z. B. bei der Lektüre von Nummer 1 Buchstabe g und Nummer 2 Buchstaben a und c des Anhangs deutlich. Danach gehören Klauseln, die darauf abzielen oder zur Folge haben, dass „es dem Gewerbetreibenden — außer bei Vorliegen schwerwiegender Gründe — gestattet ist, einen unbefristeten Vertrag ohne angemessene Frist zu kündigen", zu den Klauseln gemäß Artikel 3 Absatz 3 (Nummer 1 Buchstabe g). Dies gilt jedoch nicht für bestimmte genau bezeichnete Geschäfte und Verträge (Nummer 2 Buchstabe c). Nummer 1Buchstabe g steht ebenso wenig Klauseln entgegen, durch die sich der Erbringer von Finanzdienstleistungen das Recht vorbehält, einen unbefristeten Vertrag einseitig und — bei Vorliegen eines triftigen Grundes — fristlos zu kündigen, sofern der Gewerbetreibende die Pflicht hat, die andere Vertragspartei oder die anderen Vertragsparteien alsbald davon zu unterrichten (Nummer 2 Buchstabe a).

12 — Siehe Vorschlag für eine Richtlinie des Rates über missbräuchliche Klauseln in Verbraucherverträgen, von der Kommission vorgelegt am 24. Juli 1990 (ABl. C 243, S. 2).

13 — ABl. 1992, C 73, S. 7. Vgl. Artikel 3 Absatz 3 des geänderten Vorschlags.

14 — In erster Lesung wollte das Parlament in den Anhang eine „bindende, aber nicht erschöpfende Liste verschiedener Typen missbräuchlicher Klauseln" aufnehmen lassen. Vgl. ABl. 1991, C 326, S. 111 (Änderung Nr. 11).

waltungsinstanz feststellen, ob unter Berücksichtigung aller relevanten Umstände die betreffenden vertraglichen Klauseln auch tatsächlich missbräuchlich sind. Maßstab ist dabei, ob zum Nachteil des Verbrauchers und entgegen dem Gebot von Treu und Glauben ein Missverhältnis der vertraglichen Rechte und Pflichten verursacht wird.

29. Die Liste liefert somit gerichtlichen und anderen zuständigen Instanzen, Verbänden sowie einzelnen Verbrauchern und Gewerbetreibenden — auch wenn sie aus einem anderen Mitgliedstaat stammen — einen Anhaltspunkt für die Auslegung des Begriffes „missbräuchliche Klausel". Ihnen wird auf diese Weise durch die Konkretisierung der Generalklausel des Artikels 3 Absatz 1 als des wichtigsten Maßstabs für die Beurteilung der Missbräuchlichkeit einer vertraglichen Klausel mehr Sicherheit geboten.

30. Der Gerichtshof hat die Liste im Anhang übrigens selbst schon als Auslegungshilfe benutzt. Im Urteil Océano ist eine vertragliche Klausel, die dem Gericht am Ort der Niederlassung des Gewerbetreibenden die Zuständigkeit für alle Rechtsstreitigkeiten zuwies, für missbräuchlich erklärt worden. Eine solche Gerichtsstandsklausel gehört zu der im Anhang der Richtlinie unter Nummer 1 Buchstabe q genannten Gruppe von Klauseln, die darauf abzielen oder zur Folge haben, dass dem Verbraucher die Möglichkeit genommen oder erschwert wird, Rechtsbehelfe bei Gericht einzulegen. Der Gerichtshof hat als ausschlaggebend für die Missbräuchlichkeit der betreffenden Gerichtsstandsklausel betrachtet, dass sie „entgegen dem Gebot von Treu und Glauben zum Nachteil des Verbrauchers ein erhebliches und ungerechtfertigtes Mißverhältnis der vertraglichen Rechte und Pflichten der Vertragspartner verursacht", und nicht, dass die Klausel in der Liste des Anhangs erwähnt wird [15].

B — *Die Pflicht zur Aufnahme des Anhangs in eine gesetzliche Bestimmung*

31. Der Hauptvorwurf der Kommission lautet, dass der Anhang nach dem Grundsatz der Rechtssicherheit in Form nationaler Rechtsvorschriften niedergelegt und veröffentlicht werden müsse. Nur auf diese Weise könne das Ziel der Richtlinie, nämlich ein effektiver Verbraucherschutz und eine Verbesserung der Unterrichtung der Verbraucher über die anwendbaren rechtlichen Regelungen, verwirklicht werden.

32. Dieser Standpunkt der Kommission muss an Artikel 249 Absatz 3 EG gemessen werden. Nach dieser Bestimmung ist eine Richtlinie hinsichtlich des zu erreichenden Zieles verbindlich. Sie überlässt jedoch den innerstaatlichen Stellen die Wahl der Form und der Mittel.

33. In einer ausführlichen Rechtsprechung hat der Gerichtshof die Reichweite dieser

15 — Urteil des Gerichtshofes vom 27. Juni 2000 in den Rechtssachen C-240/98 bis C-244/98 (Océano Grupo Editorial und Salvat Editores, Slg. 2000, I-4941, insbesondere Randnrn. 22 und 24).

Verpflichtung der Mitgliedstaaten präzisiert. Jeder Mitgliedstaat ist verpflichtet, im Rahmen der nationalen Rechtsordnung alle erforderlichen Maßnahmen zu ergreifen, um die vollständige Wirksamkeit der Richtlinie entsprechend ihrer Zielsetzung zu gewährleisten [16]. Die Mitgliedstaaten müssen dazu einen eindeutigen gesetzlichen Rahmen auf dem betreffenden Gebiet schaffen [17]. Die sich aus dem nationalen Recht ergebende Rechtslage muss hinreichend bestimmt und klar sein. Im Hinblick auf die Rechtssicherheit müssen die Begünstigten in die Lage versetzt werden, von allen ihren Rechten Kenntnis zu erlangen und diese gegebenenfalls vor den nationalen Gerichten geltend zu machen. Die letzte Voraussetzung ist besonders wichtig, wenn die Richtlinie darauf abzielt, den Angehörigen anderer Mitgliedstaaten, die gewöhnlich nicht die Grundsätze der Rechtsordnung eines anderen als ihres eigenen Mitgliedstaats kennen, Ansprüche zu verleihen [18].

34. Dagegen gilt nach ständiger Rechtsprechung auch, dass die Umsetzung einer Richtlinie in innerstaatliches Recht nicht notwendigerweise verlangt, dass ihre Bestimmungen förmlich und wörtlich in einer ausdrücklichen besonderen Gesetzesvorschrift wiedergegeben werden. So können insbesondere allgemeine verfassungs- und verwaltungsrechtliche Grundsätze die Umsetzung durch Rechts- oder Verwaltungsvorschriften überflüssig machen. Je nach dem Inhalt der Richtlinie kann ein allgemeiner rechtlicher Rahmen genügen, wenn er tatsächlich die vollständige Anwendung der Richtlinie in klarer und bestimmter Weise gewährleistet. Soweit die Richtlinie den Einzelnen Ansprüche verleiht, müssen die Begünstigten auch alle ihre Rechte kennen, um sie gegebenenfalls vor den nationalen Gericht geltend machen zu können [19].

35. Inwieweit die Mitgliedstaaten in der Wahl der Form und der Mittel für die Erreichung des Zieles der Richtlinie frei sind, hängt somit von deren Inhalt ab. Systematisch besteht die vorliegende Richtlinie aus zwei Teilen: einem normativ-bindenden und einem indikativ-illustrativen Teil. Dieser Unterschied ist, wie mir scheint, für die Beurteilung der Verpflichtungen von Bedeutung, denen die Mitgliedstaaten bei der Umsetzung der Richtlinie nachkommen müssen.

36. Den normativen und bindenden Teil bildet der Maßstab des Artikels 3 Absatz 1 sowie Artikel 3 Absatz 2 und die Artikel 4 und 5, die die Generalklausel konkretisieren und mit ihr untrennbar verbunden sind. In ihnen ist angegeben, unter welchen Umständen eine Klausel als missbräuchlich anzusehen ist, so dass der betroffene Verbraucher nicht an sie gebunden ist. Es steht außer Frage, dass diese Vorschriften der Richtlinie den Einzelnen Ansprüche verleihen, insbesondere auch den

16 — Urteil vom 10. April 1984 in der Rechtssache 14/83 (Von Colson und Kamann, Slg. 1984, 1891, Randnr. 15).

17 — Vgl. z. B. Urteil vom 22. April 1999 in der Rechtssache C-340/96 (Kommission/Vereinigtes Königreich, Slg. 1999, I-2023, Randnr. 27).

18 — Vgl. z. B. Urteile vom 23. März 1995 in der Rechtssache C-365/93 (Kommission/Griechenland, Slg. 1995, I-499, Randnr. 9) und vom 10. Mai 2001 in der Rechtssache C-144/99 (Kommission/Niederlande, Slg. 2001, I-3541, Randnrn. 17 und 18).

19 — Vgl. z. B. Urteile vom 23. Mai 1985 in der Rechtssache 29/84 (Kommission/Deutschland, Slg. 1985, 1661, Randnr. 23) und vom 20. Mai 1992 in der Rechtssache C-190/90 (Kommission/Niederlande, Slg. 1992, I-3265, Randnr. 17).

Angehörigen anderer Mitgliedstaaten[20]. Die Umsetzung der Richtlinie muss den strengen Anforderungen genügen, die der Gerichtshof insoweit aufgestellt hat. Das bedeutet in der Praxis, dass die „Form und die Mittel" aus Rechts- oder Verwaltungsvorschriften zu bestehen haben, weil schwer vorstellbar ist, dass ein allgemeiner rechtlicher Rahmen ausreicht[21]. Ob die schwedischen Rechtsvorschriften mit diesen Bestimmungen in Einklang stehen, ist nicht Gegenstand des Verfahrens.

37. Der nicht bindende Teil der Richtlinie besteht aus dem Anhang. Im Hinblick auf die Systematik der Richtlinie nimmt die darin enthaltene Liste nicht am Maßstab des Artikels 3 Absatz 1 teil. Zu Recht haben die schwedische, die dänische und die finnische Regierung darauf hingewiesen, dass die Rechte und Pflichten, die sich für die Einzelnen aus der Richtlinie ergeben, nicht durch die Liste im Anhang begründet werden. Diese ist nämlich weder für die nationalen Behörden und Instanzen noch für die Einzelnen bindend. Ein Einzelner kann daher niemals allein daraus, dass eine Klausel in der Liste aufgeführt ist, schließen, dass sie im konkreten Fall missbräuchlich ist, denn eine derartige Auslegung liefe sowohl dem Wortlaut als auch dem Zweck des Artikels 3 Absatz 3 der Richtlinie zuwider[22]. In der Richtlinie ist nicht vorgesehen, dass die Erwähnung einer in der Liste aufgeführten Klausel in einem Vertrag eine Vermutung für deren Missbräuchlichkeit begründet. Auch wenn der Entstehungsgeschichte der Richtlinie insoweit nicht allzu viel Gewicht beigemessen werden kann, ist daraus abzuleiten, dass dem Gemeinschaftsgesetzgeber auch keine Pflicht zur Umsetzung der Liste in nationale Rechtsvorschriften vorschwebte. Die Liste dient als Hinweis, und bei der Beurteilung der Missbräuchlichkeit einer Klausel sind alle Umstände des Einzelfalls und das Gebot von Treu und Glauben zu berücksichtigen.

38. Nirgends zwingt die Richtlinie die Mitgliedstaaten, vorzuschreiben, dass die in der Liste im Anhang aufgeführten Klauseln für missbräuchlich zu erklären sind[23]. Ein Mitgliedstaat kann deshalb meiner Meinung nach nicht verpflichtet werden, den Wortlaut des Anhangs der Richtlinie wörtlich in nationale Rechtsvorschriften aufzunehmen. Er würde in diesem Fall gezwungen, einen Erfolg zuzusichern, den die Richtlinie nicht vorschreibt. Der Anhang gehört nämlich nicht zum normativen Teil der Richtlinie, aus dem Einzelne Rechte herleiten können, sondern stellt lediglich eine Auslegungshilfe für die Rechtsuchenden und die staatlichen Stellen dar, wenn es um die Anwendung des normativen Teils der Richtlinie geht. Wird im normativen Teil der Richtlinie auf einen nicht bindenden Anhang verwiesen, wie es in Artikel 3 Absatz 3 der Richtlinie der Fall ist, so wird damit der Anhang noch nicht

20 — Siehe sechste Begründungserwägung. Vgl. auch Urteil Kommission/Niederlande (angeführt in Fußnote 18, Randnr. 18).

21 — In diesem Sinne Urteil Kommission/Niederlande (angeführt in Fußnote 18), in dem es um die Umsetzung des Artikels 4 Absatz 2 und des Artikels 5 der Richtlinie ging. Der Gerichtshof hat festgestellt, dass die Umsetzung dieser Bestimmungen in das niederländische Recht unzureichend war, und das Vorbringen der niederländischen Regierung zurückgewiesen, die verfolgten Ziele könnten mit Hilfe einer systematischen Auslegung des niederländischen Bürgerlichen Gesetzbuchs insbesondere durch die nationalen Gerichte erreicht werden.

22 — Auch die Detailfreudigkeit der Liste und insbesondere die Erläuterungen in Nummer 2 des Anhangs zur Reichweite einer Reihe von Klauseln können aus diesen Gründen nicht zu dem Schluss führen, dass jede Klausel, die die genannten Voraussetzungen erfüllt, als missbräuchlich anzusehen und daher nichtig ist.

23 — In diesem Zusammenhang halte ich das Vorbringen der schwedischen Regierung für irrelevant, es bestehe das Risiko, dass die Aufnahme der Liste in nationale Rechtsvorschriften Anlass zu einem Argumentum e contrario in dem Sinne gebe, dass die nicht erwähnten Klauseln normalerweise nicht als missbräuchlich angesehen werden könnten. Dadurch stellt die schwedische Regierung nämlich den Nutzen der Liste im Anhang und damit den Inhalt der Richtlinie zur Diskussion, was in einem Vertragsverletzungsverfahren nicht in Frage kommen kann.

bindend. Diesen Unterschied, den die Richtlinie selbst zwischen bindendem und nicht bindendem Teil macht, halte ich für ausschlaggebend. Hätte der Rat einen Text verabschiedet, in dem die Liste bindenden Charakter gehabt hätte, so wären die Mitgliedstaaten grundsätzlich verpflichtet gewesen, die Liste in nationale Rechtsvorschriften aufzunehmen. Dies wäre selbstverständlich auch dann der Fall gewesen, wenn die bindende Liste in den eigentlichen Bestimmungen der Richtlinie enthalten gewesen wäre [24].

39. Im Übrigen bin ich der Meinung, dass eine als Hinweis dienende und nicht bindende Liste von Beispielen normalerweise nicht in einen Gesetzestext passt. Es wäre aus meiner Sicht besser gewesen, wenn sich der Gemeinschaftsgesetzgeber für den Erlass der als Hinweis dienenden Liste in Form einer Empfehlung oder gegebenenfalls für ein anderes, nicht bindendes Regelungsinstrument wie eine Auslegungsmitteilung entschieden hätte. Eine solche Lösung hätte sich besser mit den gemeinsamen Leitlinien für die Qualität der gemeinschaftlichen Rechtsvorschriften vertragen [25].

40. Aufgrund der vorstehenden Ausführungen meine ich, dass die Kommission, indem sie sich auf die Zielsetzung der Richtlinie und den Grundsatz der Rechtssicherheit beruft, zu Unrecht davon ausgeht, dass der Anhang der Richtlinie durch verbindliche nationale Rechtsvorschriften umgesetzt werden muss.

41. Die Kommission hat noch eine Reihe von Gründen für ihren Standpunkt angeführt, die mich ebenso wenig überzeugt haben.

42. Erstens hat sie darauf verwiesen, dass mit der Richtlinie eine Angleichung auf Mindestniveau angestrebt werde, wie u. a. aus ihrer siebzehnten Begründungserwägung hervorgehe. Das Vorbringen der Kommission läuft darauf hinaus, dass es unlogisch wäre, dass die Liste „im Rahmen der einzelstaatlichen Rechtsvorschriften ergänzt oder restriktiver formuliert werden" könnte, wenn sie nicht bereits in den Wortlaut der nationalen Bestimmungen aufgenommen worden wäre.

43. Der Minimalcharakter der Richtlinie geht eindeutig aus Artikel 8 der Richtlinie hervor. Danach sind die Mitgliedstaaten befugt, auf dem durch die Richtlinie geregelten Gebiet strengere Bestimmungen zu erlassen, die ein höheres Schutzniveau für den Verbraucher gewährleisten. Wird die Liste durch den Erlass von Rechtsvorschriften umgesetzt, so können sich die Mitgliedstaaten, gestützt auf den Minimalcharakter der als Hinweis dienenden Liste im Anhang, für eine restriktivere Formulierung der Klauseln und/oder eine Erhöhung der Anzahl von Klauseln entscheiden. Die siebzehnte Begründungserwägung der Richtlinie verweist ausdrücklich auf diese Möglichkeit. Daneben bietet der Minimalcharakter der Richtlinie

24 — Zum Vergleich kann auf die Methode hingewiesen werden, die in der Richtlinie 97/55/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 6. Oktober 1997 zur Änderung der Richtlinie 84/450/EWG über irreführende Werbung zwecks Einbeziehung der vergleichenden Werbung (ABl. L 290, S. 18) verwendet wird. Die Richtlinie erlaubt vergleichende Werbung, wenn in einer Liste aufgeführte Bedingungen kumulativ erfüllt sind. Diese bindende und erschöpfende Liste ist nicht im Anhang, sondern in Artikel 3a der Richtlinie enthalten.

25 — Siehe Interinstitutionelle Vereinbarung vom 22. Dezember 1998 zwischen dem Europäischen Parlament, dem Rat und der Kommission über gemeinsame Leitlinien für die redaktionelle Qualität der gemeinschaftlichen Rechtsvorschriften (ABl. 1999, C 73, S. 1). Vgl. insbesondere Nummer 1 (bei der Abfassung der Gemeinschaftsakte wird berücksichtigt, ob ein Rechtsakt verbindlich ist oder nicht), Nummer 12 (der verfügende Teil eines verbindlichen Aktes darf keine Bestimmungen ohne normativen Charakter enthalten) und Nummer 17 (wenn einem nicht verbindlichen Akt ganz oder teilweise bindende Wirkung verliehen werden soll, empfiehlt es sich, den betreffenden Wortlaut so weit wie möglich als Teil des verbindlichen Aktes wiederzugeben).

den Mitgliedstaaten noch andere Alternativen. So können sie sich dafür entscheiden, die als Hinweis dienende Liste in ihren Rechtsvorschriften für verbindlich zu erklären [26]. Die Richtlinie lässt es auch zu, dass die nationalen Gerichte, die auch Teil der Verfassung der Mitgliedstaaten sind, den Verbrauchern einen weitergehenden Schutz bieten. Wie die finnische Regierung ausgeführt hat, wird es in der Praxis häufig das nationale Gericht oder der Ombudsmann sein, der die als Hinweis dienende Liste im Anhang der Richtlinie ergänzt und präzisiert [27].

44. Vor diesem Hintergrund halte ich die enge Auslegung, die der Kommission für die siebzehnte Begründungserwägung der Richtlinie vorschwebt, für unangemessen. Sie übersieht, dass die Mitgliedstaaten auch mit anderen Mitteln als durch Rechtsvorschriften das von der Richtlinie vorgeschriebene Schutzniveau erhöhen können. Mit der betreffenden Begründungserwägung soll klargestellt werden, dass die Liste im Anhang Hinweischarakter hat und dass es den Mitgliedstaaten freisteht, die Klauseln in ihrer nationalen Rechtsordnung zu ergänzen oder restriktiver zu formulieren. Das kann, muss aber nicht in Form nationaler Rechtsvorschriften geschehen.

45. Zweitens hat sich die Kommission in allgemeinerer Form auf das Urteil Kommission/Dänemark berufen. Diese Rechtssache betraf die in Dänemark erfolgte Umsetzung des Artikels 1 Absatz 1 der Richtlinie 75/117 [28], der Arbeitnehmern ein unbedingtes Recht auf gleiches Entgelt „bei gleicher Arbeit oder bei einer Arbeit, die als gleichwertig anerkannt wird", zuerkennt. Die Kritik der Kommission richtete sich darauf, dass Dänemark den Grundsatz des gleichen Entgelts nur insoweit in seine Rechtsvorschriften aufgenommen hatte, als er gleiche Arbeit betraf, nicht aber gleichwertige Arbeit. Der Gerichtshof hat das Vorbringen der dänischen Regierung zurückgewiesen, dass in der Begründung des betreffenden Gesetzes der Ausdruck „gleiche Arbeit" so weit ausgelegt werde, dass auch gleichwertige Arbeit darunter zu verstehen sei. Eine dahin gehende Erklärung in der Gesetzesbegründung reiche nicht aus, um eine angemessene Unterrichtung der Betroffenen sicherzustellen [29].

46. Wie die dänische Regierung festgestellt hat, entsprechen die Umstände der Rechtssache, die zu dem erwähnten Urteil geführt hat, jedoch nicht denen des vorliegenden Falles. Artikel 1 der Richtlinie 75/117 gehört zu deren normativem Teil. Die betreffende Vorschrift räumt den Arbeitnehmern das grundlegende Recht auf gleiches Entgelt ein. Die Grundsätze der Rechtssicherheit und des Rechtsschutzes verlangen in einem solchen Fall eine ein-

26 — Dem von der Kommission im Jahr 2000 veröffentlichten Bericht über die Anwendung der Richtlinie über missbräuchliche Klauseln in Verbraucherverträgen ist zu entnehmen, dass fünf Mitgliedstaaten in ihren nationalen Rechtsvorschriften schwarze Listen mit Klauseln aufgestellt haben. Vier Mitgliedstaaten führen schwarze und graue Listen, und drei Mitgliedstaaten haben sich für eine als Hinweis dienende Liste wie die der Richtlinie entschieden (COM [2000] 248 endg., S. 17).

27 — Zur Verdeutlichung verweist die finnische Regierung auf den in Fußnote 26 angeführten Bericht der Kommission. Zum Zeitpunkt seiner Abfassung enthielt die CLAB-Datenbank, in der die nationalen Gerichtsurteile und sonstigen Beschlüsse und Entscheidungen in Bezug auf missbräuchliche Klauseln gesammelt werden, 7 649 Fälle. Von diesen Fällen betrafen 41 % Klauseln, die nicht unter den Anhang der Richtlinie fallen (siehe Grafik in Anhang III, Nummer 8).

28 — Richtlinie 75/117/EWG des Rates vom 10. Februar 1975 zur Angleichung der Rechtsvorschriften der Mitgliedstaaten über die Anwendung des Grundsatzes des gleichen Entgelts für Männer und Frauen (ABl. L 45, S. 19).

29 — Urteil Kommission/Dänemark (angeführt in Fußnote 6, Randnr. 10).

deutige Regelung, die die Betroffenen in den Stand setzt, ihre Rechte und Pflichten zu kennen und von ihnen Gebrauch zu machen. Eine Erwähnung in der Gesetzesbegründung reicht daher nicht aus.

47. Im vorliegenden Fall stellt der Anhang der Richtlinie über missbräuchliche Klauseln einen nicht bindenden Bestandteil der Richtlinie dar. Es geht um die Umsetzung der nicht erschöpfenden und als Hinweis dienenden Liste missbräuchlicher Klauseln, und in diesem Fall genügen weniger strenge Voraussetzungen für die Umsetzung. Die Ansprüche der Verbraucher ergeben sich nämlich nicht aus dem Anhang, sondern aus dem normativen Teil der Richtlinie.

C — *Die Umsetzung des Anhangs in Schweden*

48. Die vorstehenden Ausführungen ändern nichts an der Verpflichtung der Mitgliedstaaten, die Liste im Anhang und ihren Status kenntlich zu machen. Die Kommission hat zu Recht festgestellt, dass die Liste eine wichtige Informationsquelle insbesondere für die Marktteilnehmer darstellt. Sie trägt so zur Errichtung des Zieles der Richtlinie bei, die Verbraucher und Verkäufer aus dem In- und Ausland über ihre Rechte und Pflichten zu informieren. Diejenigen Mitgliedstaaten, die die Liste nicht in einen Gesetzestext aufgenommen haben, müssen zur Erreichung des Zieles der Richtlinie im Sinne von Artikel 249 Absatz 3 EG Formen und Mittel einsetzen, die mit hinreichender Sicherheit gewährleisten, dass die Allgemeinheit von dieser Liste Kenntnis erlangt. Zu prüfen ist, ob das Königreich Schweden dieser Pflicht nachgekommen ist.

49. Die schwedische Regierung hat vorgetragen, dass während der vorbereitenden Arbeiten zum Gesetz 1994:1512 die Frage der Liste im Anhang der Richtlinie Gegenstand einer gründlichen Diskussion gewesen sei. Letztlich habe sich der schwedische Gesetzgeber dafür entschieden, die Liste nicht in das Gesetz aufzunehmen, sondern ihren Inhalt in der Gesetzesbegründung zu erläutern, um die Anwendung des Gesetzes zu erleichtern. Diese Gesetzgebungstechnik sei in Schweden gebräuchlich, weil schwedische Gesetzestexte in der Regel keine beispielhaften Aufzählungen enthielten.

50. Der Einzelne, der erfahren möchte, welche Klauseln missbräuchlich sein können, und die Gesetze 1994:1512 und 1994:1513 zu Rate zieht, findet in beiden eine Verweisung auf die Gesetzesbegründung [30]. In dieser Begründung wird die Liste im Anhang der Richtlinie vollständig wiedergegeben. Sie ist außerdem mit einem Kommentar versehen, in dem die Reichweite und die Bedeutung der Liste angegeben sind [31]. Die Gesetzesbegründung wird amtlich veröffentlicht und kann außerdem kostenlos über das Internet konsultiert werden.

51. Nach einer langen Rechtstradition in Schweden und den anderen nordischen Ländern stellen die vorbereitenden Mate-

30 — Prop. 1994/95:17.

31 — Vgl. insbesondere Prop. 1994/95:17, S. 92 bis 94.

rialien ein wichtiges Hilfsmittel für die Auslegung von Gesetzen dar. Neben dem Gesetzeswortlaut gehören sie zu den wichtigsten Quellen für deren Auslegung und Anwendung [32]. Der schwedischen Regierung zufolge ist die Mehrzahl der im Anhang der Richtlinie erwähnten Klauseln (d. h. vierzehn von insgesamt siebzehn) in der nationalen Rechtsprechung bereits für missbräuchlich erklärt worden; außerdem habe das Handelsgericht in einem Urteil von 1997 ausdrücklich auf die Liste verwiesen.

52. Die schwedische Regierung hat darüber hinaus ausgeführt, dass die Unterrichtung der Allgemeinheit auf unterschiedliche Weise sichergestellt werde. Im Internet könnten außer der Gesetzesbegründung auch andere vorbereitende Materialien, wie die einschlägigen Stellungnahmen parlamentarischer Ausschüsse, kostenlos konsultiert werden. Das Konsumentverk habe ferner verschiedene Broschüren veröffentlicht, die sich an Gewerbetreibende und Verbraucher richteten und in denen die Klauseln beschrieben seien, die von den schwedischen Gerichten als missbräuchlich angesehen würden oder werden könnten. Das Konsumentverk ist die auf dem Gebiet des Verbraucherschutzes zuständige nationale Behörde und gehört aus diesem Grund zur staatlichen Struktur des Mitgliedstaats Schweden.

53. Die Kommission hat die Richtigkeit des Vorbringens der schwedischen Regierung in Bezug auf die Veröffentlichung und Verbreitung der Liste nicht ernsthaft bestritten. Sie hat lediglich darauf hingewiesen, dass insbesondere für Personen aus anderen Mitgliedstaaten dieser Zugang zur Liste womöglich nicht genüge, weil die Liste nicht in den schwedischen Rechtsvorschriften selbst zu finden sei.

54. Ich meine jedoch nach den vorstehenden Ausführungen, dass die Gerichte, die betroffenen Marktteilnehmer und die Allgemeinheit aufgrund der schwedischen Regelung im Allgemeinen hinreichend vom Wortlaut der Liste im Anhang der Richtlinie Kenntnis nehmen können. Die Liste kann leicht zugänglich in öffentlichen und halböffentlichen Quellen konsultiert werden. Außerdem ist erkennbar, dass die Liste als Hinweis dient und nicht erschöpfend ist. Das Ziel der Liste, nämlich eine Auslegungshilfe für die Beurteilung der Missbräuchlichkeit einer vertraglichen Klausel bereitzustellen, wird erreicht, und damit auch das Ziel im Sinne von Artikel 249 Absatz 3 EG.

55. Mir genügt die Erwähnung in der Gesetzesbegründung und die stillschweigende oder ausdrückliche Verweisung auf die Liste in anderen öffentlichen Dokumenten oder Broschüren. Dadurch, dass diese Informationen darüber hinaus via Internet zur Verfügung gestellt werden, sind sie auch für Personen aus anderen Staaten hinreichend zugänglich [33].

32 — Die Kommission hat vorgetragen, dass die Bedeutung der Gesetzesbegründung durch den Beitritt des Königreichs Schweden zur Europäischen Union zurückgehe, was jedoch von der schwedischen Regierung bestritten wird. Wahrscheinlich hat die Begründung eines Gesetzes auch heute noch in den nordischen Ländern als Rechtsquelle unverändert großes Gewicht.

33 — Man kann sich fragen, ob nicht auf diese Weise die Unterrichtung des Verbrauchers über seine Rechte besser gewährleistet ist als durch die bloße Wiedergabe der als Hinweis dienenden Liste in einem Gesetzestext.

56. Die Kommission hat meines Erachtens nicht den Beweis für ihr Vorbringen erbracht, dass das Königreich Schweden gegen seine Verpflichtung zur Umsetzung der Richtlinie verstoßen habe. Unerheblich, aber doch bezeichnend ist, dass sie im Verfahren kein einziges Beispiel angeführt hat, das erkennen ließe, dass die schwedischen Gerichte und andere öffentliche Stellen Klauseln in Verbraucherverträgen aufgrund der vorhandenen Informationsquellen zu Unrecht nicht als missbräuchlich bezeichnet hätten. Ebenso wenig hat sie plausibel gemacht, dass tatsächlich die Möglichkeit besteht, dass dies noch geschehen wird.

V — Ergebnis

57. Nach alledem schlage ich dem Gerichtshof vor,

1. die Klage abzuweisen;

2. der Kommission der Europäischen Gemeinschaften gemäß Artikel 69 § 2 der Verfahrensordnung die Kosten aufzuerlegen;

3. festzustellen, dass die Republik Finnland und das Königreich Dänemark nach Artikel 69 § 4 der Verfahrensordnung ihre eigenen Kosten tragen.