



Datum van inontvangstneming : 24/02/2023

Zaak C-11/23

Samenvatting van het verzoek om een prejudiciële beslissing overeenkomstig artikel 98, lid 1, van het Reglement voor de procesvoering van het Hof van Justitie

Datum van indiening:

12 januari 2023

Verwijzende rechter:

Juzgado de lo Mercantil n.º 1 de Palma de Mallorca (Spanje)

Datum van de verwijzingsbeslissing:

31 oktober 2022

Verzoekende partij:

Eventmedia Soluciones, S. L.

Verwerende partij:

Air Europa Líneas Aéreas, S. A. U.

Voorwerp van de procedure in het hoofdgeding

Luchtvervoerovereenkomst – Beding in de vervoerovereenkomst dat overdracht van rechten/vorderingen van de passagier verbiedt – Overdracht, bij overeenkomst tussen de passagier en een cessionaris die geen consument is, van het recht van de passagier op compensatie in geval van annulering van zijn vlucht – Actieve procesbevoegdheid van de cessionaris – Mogelijk oneerlijk karakter van het beding dat de overdracht van rechten verbiedt

Voorwerp en rechtsgrondslag van het verzoek om een prejudiciële beslissing

Verzoek om een prejudiciële beslissing betreffende uitlegging – Artikel 267 VWEU – Uitlegging van een aantal bepalingen van verordening (EG) nr. 261/2004 en van richtlijn 93/13/EEG

Prejudiciële vragen

- 1) Kan de opneming in de luchtvervoerovereenkomst van een beding als in casu aan de orde worden beschouwd als een ontoelaatbare uitzondering als bedoeld in artikel 15 van verordening (EG) [nr. 261/2004], op grond dat het de verplichtingen van de vervoerder beperkt door de mogelijkheid voor passagiers te beperken om hun recht op compensatie bij annulering van een vlucht te doen gelden door hun vordering over te dragen?
- 2) Kan artikel 7, lid 1, juncto artikel 5, lid 1, onder c), en artikel 5, lid 3, van verordening (EG) [nr. 261/2004] aldus worden uitgelegd dat de betaling van compensatie voor de annulering van een vlucht door de luchtvaartmaatschappij die de vlucht uitvoert een door de verordening opgelegde verplichting is, los van het bestaan van een vervoerovereenkomst met de passagier en de verwijtbare niet-nakoming van de contractuele verplichtingen van de luchtvaartmaatschappij?

Subsidiair, voor het geval dat wordt geoordeeld dat het betrokken beding geen ontoelaatbare uitzondering in de zin van artikel 15 van verordening (EG) [nr. 261/2004] vormt of dat het recht op compensatie contractueel van aard is, wordt de volgende prejudiciële vraag gesteld:

- 3) Moeten artikel 6, lid 1, en artikel 7, lid 1, van [richtlijn] 93/13/EEG van de Raad van 5 april 1993 betreffende oneerlijke bedingen in consumentenovereenkomsten aldus worden uitgelegd dat de nationale rechter bij wie overeenkomstig artikel 7, lid 1, van verordening (EG) [nr. 261/2004] een vordering tot compensatie wegens annulering van een vlucht aanhangig is gemaakt, ambtshalve moet toetsen of een beding in de vervoerovereenkomst op grond waarvan de passagier zijn rechten niet kan overdragen oneerlijk is, wanneer de vordering wordt ingesteld door de cessionaris, die – anders dan de cedent – niet de hoedanigheid van consument en gebruiker heeft?
- 4) Indien er ambtshalve moet worden getoetst, kan de plicht om de consument te informeren en navraag te doen of hij zich op het oneerlijke karakter van het beding beroept of met het beding instemt, achterwege blijven gelet op het feit dat hij zijn vordering heeft overgedragen in strijd met het eventueel oneerlijke beding dat de overdracht van de vordering niet toestond?

Aangevoerde bepalingen van Unierecht

Verordening (EG) nr. 261/2004 van het Europees Parlement en de Raad van 11 februari 2004 tot vaststelling van gemeenschappelijke regels inzake compensatie en bijstand aan luchtreizigers bij instapweigering en annulering of langdurige vertraging van vluchten en tot intrekking van verordening (EEG) nr. 295/91 (met name de artikelen 5, 7 en 15).

Richtlijn 93/13/EEG van de Raad van 5 april 1993 betreffende oneerlijke bedingen in consumentenovereenkomsten (met name de artikelen 6 en 7).

Aangevoerde bepalingen van nationaal recht

Código Civil (burgerlijk wetboek):

Artikel 1112 bepaalt dat „[a]lle uit een verbintenis voortvloeiende rechten [...] overdraagbaar [zijn] overeenkomstig de bepalingen van de wet, tenzij de partijen anders zijn overeengekomen”.

Artikel 1255: „De contractpartijen kunnen overeenkomsten, bedingen en voorwaarden vaststellen die zij dienstig achten, mits deze niet in strijd zijn met de wetten, de goede zeden of de openbare orde.”

Artikel 1275: „Overeenkomsten zonder oorzaak of met een ongeoorloofde oorzaak hebben geen rechtsgevolgen. [...]”

Wet 7/1998 van 13 april 1998 inzake de algemene voorwaarden in overeenkomsten:

Artikel 8:

„1. Algemene voorwaarden die ten nadele van de wederpartij inbreuk maken op de bepalingen van deze wet dan wel op andere dwingende regels of verbodsbepalingen, zijn van rechtswege nietig voor zover deze laatste in geval van inbreuk niet in andere gevolgen voorzien.

2. Nietig zijn inzonderheid oneerlijke algemene voorwaarden in consumentenovereenkomsten, daaronder in ieder geval begrepen de voorwaarden die in artikel 10 bis en in de eerste additionele bepaling bij Ley 26/1984, General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios [(algemene wet 26/1984 ter bescherming van consumenten en gebruikers)] van 19 juli 1984 worden omschreven.”

Korte uiteenzetting van de feiten en de procedure in het hoofdgeding

- 1 Een aantal vliegtuigpassagiers die werden getroffen door de annulering van een voor 24 maart 2022 geplande vlucht – van Santa Cruz Viru Viru (Bolivië) naar Madrid – hebben aan verzoekster, EVENTMEDIA SOLUCIONES, S. L., door middel van een overeenkomst tot overdracht van vorderingen het door artikel 7 van verordening (EG) nr. 261/2004 erkende recht op compensatie overgedragen.
- 2 Met gebruikmaking van het in dit artikel voorziene rechtsmiddel heeft verzoekster een vordering tot schadevergoeding ingesteld tegen AIR EUROPA LÍNEAS AÉREAS, S. A. U. Het beroep strekt tot betaling van een bedrag van 600 EUR per passagier die door de annulering van de betrokken vlucht is getroffen.

- 3 De verwerende luchtvaartmaatschappij, AIR EUROPA LÍNEAS AÉREAS, heeft de vordering betwist. Zij ontkent niet de vlucht is geannuleerd en dat er dus sprake is van de feitelijke situatie die het recht op compensatie van artikel 7, lid 1, onder c), juncto artikel 5, lid 1, onder c), van verordening (EG) nr. 261/2004 doet ontstaan, maar weigert over te gaan tot betaling van compensatie aan de passagiers die hun vordering hebben overgedragen.

Feitelijk betwist de verwerende luchtvaartmaatschappij de procesbevoegdheid van verzoekster, aangezien zij van mening is dat er geen rechtsgeldige overdracht van de vordering heeft plaatsgevonden, aangezien het in clause 15.1 van de algemene contractvoorwaarden van de luchtvaartmaatschappij AIR EUROPA neergelegde verbod op de overdracht van de rechten van de passagier is geschonden. De formulering van die clause luidt als volgt:

„De aansprakelijkheid van AIR EUROPA en van elke vervoerder wordt overeenkomstig artikel 1 bepaald door de vervoersvoorwaarden van de vervoerder die het ticket heeft afgegeven, tenzij anders is bepaald. De rechten van de reiziger zijn van zeer persoonlijke aard en overdracht van deze rechten is niet toegestaan.”

Voornaamste argumenten van partijen in het hoofdgeding

- 4 Ter terechtzitting heeft de verwijzende rechter aan partijen zijn twijfels uiteengezet over de uitlegging van het Unierecht, te weten:
- 1) De vraag of de opnemng van clause 15.1 in de vervoerovereenkomst een beperking van de verplichtingen jegens de reizigers inhoudt die volgens artikel 15 van verordening (EG) nr. 261/2004 een ontoelaatbare uitzondering vormt.
 - 2) De juridische of contractuele aard van het in artikel 7, lid 1, van verordening (EG) nr. 261/2004 bedoelde recht op compensatie.
 - 3) De reikwijdte van de ambtshalve rechterlijke toetsing van oneerlijke bedingen overeenkomstig richtlijn 93/13 betreffende oneerlijke bedingen en de rechtspraak van het Hof van Justitie, in een geval als het onderhavige waarin de cessionaris geen consument is.
- 5 De verwijzende rechter verklaart dat hij de kwestie van de ambtshalve toetsing van oneerlijke bedingen subsidiair aan de orde stelt, onverminderd het feit dat het Hof van Justitie de noodzaak van een uitspraak ter zake overweegt.
- 6 De verwerende luchtvaartmaatschappij (AIR EUROPA) en het openbaar ministerie hebben zich tijdig uitgesproken over een eventuele prejudiciële verwijzing. Air Europa heeft onder meer het leerstuk van de juridische of contractuele aard van het in verordening (EG) nr. 261/2004 bedoelde recht op compensatie aan de orde gesteld. Volgens haar wordt deze vraag verduidelijkt door het Hof in zijn arresten van 26 maart 2020 (zaak C-215/18) en 7 maart 2018

(gevoegde zaken C-274/16, C-447/16 en C-448/16). Het openbaar ministerie was van mening dat een ambtshalve toetsing van de oneerlijkheid van de betrokken clause niet noodzakelijk was. Het is van oordeel dat de cessionaris, als een in luchtvervoerclaims gespecialiseerde onderneming, geen consument of gebruiker is. Ter ondersteuning van zijn standpunt baseert het zich op de uitspraak van de Tribunal Supremo, Sala Primera (hoogste rechterlijke instantie, eerste kamer, Spanje) van 30 mei 2018 (zaaknummer 47/18).

Korte motivering van het verzoek om een prejudiciële beslissing

7 Naar Spaans procesrecht kunnen luchtvaartmaatschappijen in vervoerovereenkomsten clausules opnemen die de overdracht van de in artikel 7, lid 1, van verordening (EG) nr. 261/2004 bedoelde vordering tot compensatie beperken.

8 Anders dan op het gebied van klachten bij de bevoegde nationale handhavingsinstanties uit hoofde van verordening (EG) nr. 261/2004 – in welk geval punt 7.1 van de richtsnoeren voor de interpretatie van verordening (EG) nr. 261/2004 (2016/C-214/04) bepaalt dat „[e]en passagier [...] het recht [dient] te hebben om te beslissen of hij/zij wenst te worden vertegenwoordigd door een andere persoon of entiteit” – bestaat een dergelijke bepaling niet wanneer de passagier besluit een vordering bij de rechter in te stellen. De verordening en de interpretatieve richtsnoeren zwijgen hierover.

In dergelijke gevallen gelden de procedureregels van de lidstaat waarvan de gerechten volgens het nationale recht bevoegd zijn of, in voorkomend geval, de bevoegdheidsregels van verordening (EG) nr. 1215/2012 van het Europees Parlement en de Raad van 12 december 2012 betreffende de rechterlijke bevoegdheid, de erkenning en de tenuitvoerlegging van beslissingen in burgerlijke en handelszaken.

9 In Spanje is een vordering tot schadevergoeding van de luchtvaartmaatschappij die de vlucht uitvoert, als bedoeld in verordening (EG) nr. 261/2004, vanwege het betrokken bedrag onderworpen aan de procedure voor een mondelinge behandeling. Aangezien de vordering niet meer dan 2 000 EUR bedraagt, kan de eiser zelfstandig procederen en zijn belangen verdedigen. Met andere woorden, hij heeft geen procesvertegenwoordiger en geen advocaat nodig. Als hij dat verkiest kan hij echter een procesvertegenwoordiger machtigen om namens hem en in zijn naam voor de rechtbank te verschijnen. Het is echter niet toegestaan om de vertegenwoordiging te laten plaatsvinden door een ander die vrijwillig en in eigen naam en voor eigen rekening de behandeling van de vordering op zich neemt.

10 Hoewel de betrokken passagiers geen advocaat en procesvertegenwoordiger nodig hebben (vanwege het geringe gevorderde bedrag en de eenvoud van de procedure), zorgt de felle verdediging die de meeste luchtvaartmaatschappijen doorgaans voeren ervoor dat passagiers zelden alleen procederen. Een andere belemmering is dat, hoewel de procedure normaliter geen hoorzitting vereist, het

voldoende is dat de verweerder hierom verzoekt om een datum en tijdstip vast te stellen voor de te houden hoorzitting. Bovendien wordt de eiser volgens de Ley de Enjuiciamiento Civil (wetboek van burgerlijke rechtsvordering), indien hij niet ter zitting verschijnt, geacht zich te hebben teruggetrokken en zal hij worden veroordeeld tot betaling van de gemaakte kosten en tot vergoeding van de door de verweerder geleden schade, indien deze daarom verzoekt en hiervoor bewijs levert.

- 11 Gelet op de complexiteit van de zaak zijn er, indien de betrokken passagier besluit niet zelf te procederen, in het algemeen twee alternatieven.

De eerste is de verdediging door een advocaat, die zelf in de procedure optreedt of per procesvertegenwoordiger, de enige beroepsbeoefenaar die namens en voor rekening van de opdrachtgever in rechte mag optreden.

Het tweede alternatief is om het recht op de vordering tegen betaling over te dragen. In deze gevallen verschijnen de cessionarissen, gewoonlijk entiteiten die gespecialiseerd zijn in op verordening (EG) nr. 261/2004 gebaseerde klachten, in eigen naam en voor eigen rekening in de procedure en verdedigen zij hun belangen als cessionaris van de vordering.

- 12 In het onderhavige geval stelt de luchtvaartmaatschappij dat de cessionaris niet over de vereiste procesbevoegdheid beschikt om een vordering in te stellen en beroept zij zich op de ongeldigheid en de onverbindendheid van de cessie aangezien deze in strijd is met clause 15.1 van de algemene voorwaarden van de overeenkomst (waarvan de tekst hierboven is weergegeven).

- 13 De verwijzende rechter is van oordeel dat deze clause, voor zover zij een van de rechtmatige mogelijkheden van passagiers beperkt om de hun door verordening nr. 261/2004 toegekende rechten te doen gelden, afbreuk kan doen aan het hoge niveau van bescherming van passagiers dat in overweging 1 van deze verordening als doelstelling van het optreden van de Europese Unie op het gebied van luchtvervoer wordt genoemd. Kortom, hoewel de passagiers geen partij zijn in deze procedure omdat zij hun rechten hebben overgedragen, heeft de geldigheid en doeltreffendheid van de clause in de vervoerovereenkomst die de overdracht van rechten verbiedt, een aanzienlijke invloed op het ten gunste van hen vastgestelde beschermingsniveau. Daarom moet de juiste uitlegging van sommige bepalingen van het Unierecht worden verduidelijkt, zodat zij op uniforme wijze kunnen worden toegepast.

Uitlegging van de uitsluiting van ontheffing als bedoeld in artikel 15 van verordening (EG) nr. 261/2004 (eerste prejudiciële vraag)

De nationale rechter is, naast de ambtshalve toetsing van oneerlijke bedingen ter bescherming van consumenten en gebruikers overeenkomstig de nationale rechtsorde, ook bevoegd om overeenkomsten, rechtshandelingen en door particulieren gesloten overeenkomsten ambtshalve nietig te verklaren indien zij in strijd zijn met dwingende of verbodsbepalingen.

- 14 Clausule 15.1 in de algemene contractvoorwaarden van de luchtvaartmaatschappij AIR EUROPA, op grond waarvan de rechten van de passagier niet kunnen worden overgedragen, vindt haar rechtsgrondslag in het nationale recht in artikel 1112 van de Código Civil, gelezen in samenhang met de beperkingen aan de wilsautonomie van artikel 1255 van de Código Civil.

In die zin zou de overeenkomst in geval van strijd met een dwingende of verboden regel en als er sprake is van een ongeoorloofde oorzaak doordat er tegen de wet of de goede zeden wordt ingegaan, nietig zijn en geen gevolgen hebben (art. 1275 en art. 6, lid 3, van de Código Civil).

- 15 Op het specifieke gebied van toetredingsovereenkomsten of overeenkomsten met algemene contractvoorwaarden zoals in het onderhavige geval, bestaat er in Spanje de Ley 7/1998 sobre condiciones generales de la contratación (wet 7/1998 inzake de algemene voorwaarden in overeenkomsten) van 13 april 1998. Het doel van deze wet was de eerste omzetting van richtlijn 93/13/EEG van de Raad van 5 april 1993 betreffende oneerlijke bedingen, alsmede te voorzien in een regeling voor algemene contractvoorwaarden.

Wet 7/1998 maakt een duidelijk onderscheid tussen oneerlijke bedingen en algemene contractvoorwaarden die vooraf in een veelheid van overeenkomsten uitsluitend door een van de partijen worden vastgesteld en die niet noodzakelijk oneerlijk hoeven te zijn. Het begrip oneerlijke bedingen heeft zijn eigen reikwijdte in de relatie met consumenten. Deze kunnen zich voordoen, op voorwaarde dat er geen individuele onderhandeling heeft plaatsgevonden, zowel in algemene contractvoorwaarden als in clausules die vooraf worden vastgesteld voor een bepaalde overeenkomst waar de consument zich alleen maar bij aansluit.

- 16 Teneinde, los van elke ambtshalve toetsing van oneerlijke bedingen, een oordeel te kunnen vellen over de gegrondheid van de vordering tot compensatie als bedoeld in artikel 7, lid 1, van verordening (EG) nr. 261/2004, is het nodig dat het Hof de juiste uitlegging van deze verordening verduidelijkt. En, meer bepaald, of een in de algemene voorwaarden van de vervoerovereenkomst opgenomen clausule, zoals de aan de orde zijnde, een beperking van de verplichtingen jegens de passagiers vormt, die in artikel 15 van verordening (EG) nr. 261/2004 „uitsluiting van ontheffing” wordt genoemd.

In een dergelijk geval zou de algemene contractvoorwaarde, wegens de rechtstreekse werking van de verordening, in strijd zijn met een regel van dwingend recht of verbod ten nadele van de toetredende partij en derhalve nietig en als niet bestaand moeten worden beschouwd.

- 17 De juiste uitlegging van artikel 15 van verordening (EG) nr. 261/2004 zal het mogelijk maken de vraag te beantwoorden of het hoge beschermingsniveau van de passagiers dat de verordening in overweging 1 beoogt wordt beperkt door de opnemings van dit soort clausules in vervoerovereenkomsten, nu de uitoefening van de rechten van de passagiers erdoor wordt bemoeilijkt. En uiteindelijk ook om

het gestelde ontbreken van de bevoegdheid om als procespartij op te treden te beslechten, door te bepalen of de cessie van de vordering al dan niet rechtsgeldig is, waarbij het gaat om de vraag of de clause die de cessie beperkt in overeenstemming is met artikel 15 van verordening (EG) nr. 261/2004.

Juridische of contractuele aard van het in verordening (EG) nr. 261/2004 bedoelde recht op compensatie (tweede prejudiciële vraag)

- 18 Zoals hierboven vermeld, worden in Spanje vorderingen tot compensatie als bedoeld in verordening (EG) nr. 261/2004 vanwege het betrokken bedrag via een mondelinge procedure afgehandeld. Aangezien de meeste vorderingen niet hoger zijn dan 3 000 EUR, kan tegen de betreffende vonnissen geen hoger beroep worden aangetekend krachtens de Ley de Enjuiciamiento Civil (wetboek van burgerlijke rechtsvordering). Dit betekent dat de uitspraken van de rechters in eerste aanleg sterk uiteenlopen, aangezien er geen geconsolideerde rechtspraak van de hogere rechters bestaat.
- 19 In sommige gevallen is dit type clause echter door hogere rechterlijke instanties getoetst. De oordelen waren verschillend. Zo is geoordeeld dat de schending van het verbod van overdracht alleen gevolgen heeft tussen de cedent en de luchtvaartmaatschappij, dat het beding nietig is bij gebrek aan geldige rechtsgrond en zelfs dat het beding dat de overdracht van passagiersrechten verbiedt, irrelevant is voor zover het recht op schadevergoeding niet uit de overeenkomst maar uit verordening (EG) nr. 261/2004 voortvloeit. De algemene contractvoorwaarde waartoe de passagier zich heeft verbonden, voorziet dus niet in een verbod op overdracht van het recht op compensatie ten laste van de luchtvaartmaatschappij die de vlucht uitvoert, aldus die rechtspraak.

Dit laatste standpunt is bevestigd door de Audiencia Provincial de Baleares (rechter in tweede aanleg van de provincie Balearen, Spanje) in een arrest van 21 juli 2020, waarbij een uitspraak in eerste aanleg wordt vernietigd en de geldigheid van de overdracht van de vordering tot compensatie wordt bevestigd.

- 20 De luchtvaartmaatschappij AIR EUROPA LÍNEAS AÉREAS voert in het onderhavige geding aan dat een dergelijke opvatting niet juist is. Zij stelt in haar betoog dat het Hof van Justitie het contractuele karakter van het recht op compensatie reeds heeft vastgesteld. Overeenkomstig de bepalingen van clause 15.1 in de algemene voorwaarden van de vervoerovereenkomst kon de reiziger het recht op compensatie waarin verordening (EG) nr. 261/2004 voorziet en dat hem wegens schending van de vervoerovereenkomst toekomt, dus niet overdragen.

Daartoe beroept verweerster zich op een aantal arresten. Zo is er het arrest van het Hof van 7 maart 2018 (gevoegde zaken C-274/16, C-447/16 en C-448/16), waarin in punt 63 wordt overwogen dat de verbintenissen van de vervoerder „voortvloeien uit de luchtvervoerovereenkomst”, en ook het arrest van 26 maart 2020 (zaak C-215/18). In punt 49 van dat arrest, alsook in het antwoord op de tweede prejudiciële vraag wordt, met het oog op de vaststelling van de

bevoegdheid op grond van verordening (EG) nr. 44/2001 van de Raad van 22 december 2000, bepaald dat een vordering tot schadevergoeding van een passagier uit hoofde van verordening nr. 261/2004 voortvloeit uit „verbintenissen uit overeenkomst” in de zin van artikel 5, punt 1, van verordening nr. 44/2001, „zelfs wanneer er tussen [de] partijen geen overeenkomst is gesloten en de door [de] luchtvaartmaatschappij uitgevoerde vlucht deel uitmaakt van een [...] pakketreisovereenkomst”.

- 21 De verwijzende rechter is zich bewust van de complexiteit waarvan er sprake kan zijn bij de bij de vervoerovereenkomst betrokken partijen. De contractuele posities zijn soms uitwisselbaar voor zowel de passagier als de vervoerder. Wat de passagier betreft, kan de situatie bij het sluiten van het contract veranderen, aangezien het contract met de luchtvaartmaatschappij soms wordt gesloten door een andere persoon dan degene die de vlucht zal nemen. Wat de vervoerder betreft, kan de wijziging van de contractpartij zich voordoen in het stadium van de uitvoering van het contract, wanneer de contracterende luchtvaartmaatschappij wordt vervangen door een andere luchtvaartmaatschappij of gebruikmaakt van code sharing met andere luchtvaartmaatschappijen.

In verordening (EG) nr. 261/2004 wordt de term passagier op generieke wijze gebruikt zonder dat er in artikel 2 een definitie wordt gegeven. Uit de lezing ervan lijkt echter te kunnen worden afgeleid dat het in artikel 7, lid 1, van verordening (EG) nr. 261/2004 bedoelde recht op compensatie betrekking heeft op de passagier die reist, ongeacht of hij persoonlijk een contract met de luchtvaartmaatschappij heeft gesloten. Dit laat onverlet dat het Hof in zijn arrest van 17 februari 2016, zaak C-429/14, met betrekking tot de werkingssfeer van het Verdrag van Montreal heeft erkend dat de werkgevers van passagiers die de overeenkomst voor internationaal vervoer hebben gesloten, bevoegd zijn om de in de artikelen 19, 22 en 29 bedoelde vorderingen in te stellen.

Daarnaast staat verordening (EG) nr. 261/2004 met betrekking tot de vervoerder toe dat deze zonder toestemming van de passagier door een andere vervoerder wordt vervangen.

Hoewel artikel 3, lid 5, van verordening (EG) nr. 261/2004 voorziet in een soort contractuele vervanging en directe vertegenwoordiging – door te bepalen dat de feitelijke vervoerder die de uit de verordening voortvloeiende verplichtingen uitvoert wordt geacht dit te doen namens degene die een overeenkomst met de passagier heeft – wordt de aansprakelijkheid voor de betaling van compensatie niettemin door de verordening zelf opgelegd aan de „luchtvaartmaatschappij die de vlucht uitvoert”. Met andere woorden, de verordening stelt de feitelijke vervoerder die de vlucht uitvoert aansprakelijk, ook al heeft hij geen contract met de passagier.

- 22 Hoewel het standpunt van de luchtvaartmaatschappij in beginsel gegrond lijkt, merkt de verwijzende rechter op dat [artikel 3, lid 5,] van de verordening bepaalt dat deze van toepassing is „op elke luchtvaartmaatschappij die een vlucht uitvoert

en vervoer aanbiedt aan passagiers”. Aangezien de verplichting tot betaling van compensatie wordt opgelegd aan de luchtvaartmaatschappij die de vlucht uitvoert, ongeacht of zij al dan niet degene is die met de passagier een overeenkomst heeft gesloten, rijst derhalve de vraag of de verplichting tot betaling van compensatie krachtens artikel 7, lid 1, van verordening (EG) nr. 261/2004 van wettelijke of contractuele aard is.

Voorts mogen de rechten die passagiers toekomen uit hoofde van verordening (EG) nr. 261/2004 niet worden verward met de rechten uit hoofde van het Verdrag van Montreal, hoewel dit laatste voorziet in de aansprakelijkheid van de contractuele en feitelijke vervoerder. Terwijl krachtens het Verdrag van Montreal compensatie kan worden gevorderd voor aan passagiers toegebrachte schade, die per geval wordt beoordeeld op basis van persoonlijke omstandigheden, wordt de in de verordening voorziene compensatie opgelegd aan de luchtvaartmaatschappij die de vlucht uitvoert, op objectieve basis en voor louter ongemak door tijdverlies – tenzij er sprake is van buitengewone omstandigheden – en op basis van een vast bedrag. Dit laat onverlet dat artikel 12 van de verordening de mogelijkheid biedt om de krachtens de verordening toegekende compensatie in mindering te brengen op eventuele verdere compensatie.

- 23 Om een oordeel uit te brengen over de actieve procesbevoegdheid van de cessionaris van het recht op compensatie en, meer bepaald, over de geldigheid of nietigheid van de cessie van de vordering gelet op het feit dat de cessie in de vervoerovereenkomst was verboden, moet de aard van het in artikel 7, lid 1, van verordening (EG) nr. 261/2004 bedoelde recht op compensatie derhalve correct worden uitgelegd.

Naast het recht van de passagier om een vordering in te stellen wegens een verwijtbare niet-nakoming van de verplichtingen van de vervoerder, legt verordening (EG) nr. 261/2004 in artikel 7, lid 1, juncto artikel 5, lid 1, onder c), de verplichting op om in geval van annulering compensatie te betalen voor de veroorzaakte „overlast” en het „ongemak”, mits er geen sprake is van buitengewone omstandigheden die zelfs door het treffen van alle redelijke maatregelen niet voorkomen hadden kunnen worden. Door te verduidelijken of de verplichting tot compensatie, hoewel voorzien in de verordening, berust op niet-naleving van het contract, zou de verwijzende rechter dus kunnen bepalen of het beding in de vervoerovereenkomst dat de overdracht van rechten verbiedt, al dan niet relevant is voor de overdracht van het recht op schadevergoeding.

Ambtshalve toetsing van het oneerlijke karakter van een beding in een vervoerovereenkomst (derde en vierde prejudiciële vraag)

Los van de toetsing die ziet op het opnemen van de algemene contractvoorwaarden in de vervoerovereenkomst en het feit dat de andere partij daarvan op de hoogte is, is de verwijzende rechter na beschouwing van clause 15.1 van de algemene voorwaarden van de luchtvaartmaatschappij van oordeel dat hij over voldoende feitelijke en juridische gegevens beschikt om de inhoud van de

clausule te toetsen en deze, na een procedure op tegenspraak, oneerlijk te verklaren.

Over de clausule is niet individueel onderhandeld. Het betreft een clausule die is vastgesteld om te worden opgenomen in een groot aantal contracten. Kennelijk in strijd met de eisen van goede trouw veroorzaakt de clausule ten nadele van de consument en de gebruiker een aanzienlijke verstoring van het evenwicht in de rechten en verplichtingen van de partijen die voortvloeien uit de vervoerovereenkomst. Zonder enige rechtvaardiging legt zij een beperking op aan de rechten van de consument en de gebruiker om zijn rechten te cederen overeenkomstig artikel 1112 van de Código Civil (arts. 82.1 y 86.7 del Real Decreto Legislativo 1/2007, de 16 de noviembre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios y otras leyes complementarias) (art. 82, lid 1 en art. 86, lid 7, van koninklijk besluit met kracht van wet 1/2007 van 16 november 2007 tot vaststelling van de geconsolideerde tekst van de algemene wet ter bescherming van consumenten en gebruikers en andere aanvullende wetten).

Erop gewezen wordt dat de ambtshalve toetsing in overeenstemming zou zijn met het beginsel van partijautonomie en het beginsel van samenhang tussen het gevorderde en de uitspraak en betrekking zou hebben op een niet-betwiste clausule die verband houdt met het voorwerp van het geschil. De noodzaak van ambtshalve toetsing doet zich voor omdat de actieve procesbevoegdheid van de cessionaris op grond van het betrokken beding in twijfel wordt getrokken.

De procedure is echter niet aangespannen op verzoek van een consument, maar van de cessionaris van de vordering, die geen consument is. Naast de moeilijkheid om te voldoen aan het in zaak C-32/14, ERSTE Bank Hungary (EU:C:2015:637, punt 63), genoemde vereiste dat de procedure wordt aangespannen door een partij bij de overeenkomst, zou het dus ook niet mogelijk zijn om rekening te houden met de wensen van de consument door hem te informeren en dienaangaande zijn mening te vragen om na te gaan of hij het oneerlijke en niet-bindende karakter van het beding al dan niet inroept (arrest van het Hof van 4 juni 2009, Pannon GSM, C-243/08, EU:C:2009:350, punt 33).