



Datum van inontvangstneming : 02/07/2021

Zaak C-302/21

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 mei 2021

Verwijzende rechter:

Juzgado de Primera Instancia n.º 4 de Castellón de la Plana (Spanje)

Datum van de verwijzingsbeslissing:

7 mei 2021

Verzoekende partij:

██████████

Verwerende partij:

Banco Cetelem, S.A.

Voorwerp van het hoofdeding

Vordering tot vernietiging van een overeenkomst inzake een doorlopend krediet op creditcard wegens het bestaan van woeker in het rentebeding

Voorwerp en rechtsgrondslag van het verzoek om een prejudiciële beslissing

Bepaald moet worden of de rechtspraak van de Tribunal Supremo (hoogste rechterlijke instantie, Spanje) betreffende de Ley de 23 de julio de 1908 sobre nulidad de los contratos de préstamos usurarios (wet van 23 juli 1908 betreffende de nietigheid van woekerovereenkomsten) verenigbaar is met het Unierecht, en met name met richtlijn 2008/48/EG inzake kredietovereenkomsten voor consumenten en richtlijn 93/13/EEG betreffende oneerlijke bedingen in consumentenovereenkomsten. Specifiek moet worden opgehelderd of de nationale rechter ambtshalve kan beoordelen of er sprake is van woekerrente en een overeenkomst inzake een doorlopend krediet op creditcard met een jaarlijks kostenpercentage (JKP) van 23,14 % – dus een lager JKP dan de 26,82 % die de

Tribunal Supremo in zijn recente rechtspraak heeft toegepast als drempelwaarde voor het bestaan van woeker – kan vernietigen, ook al is er geen sprake van afbreuk aan de openbare orde in de Unie.

Prejudiciële vragen

Eerste prejudiciële vraag:

- a) **Moet de nationale rechter** overeenkomstig het beginsel van voorrang van het Unierecht binnen de bevoegdheidssfeer van de Unie, met name in het kader van de regeling inzake consumentenkrediet en consumentenovereenkomsten, **ambtshalve onderzoeken of de rechtspraak van de Tribunal Supremo (hoogste rechterlijke instantie, Spanje) ter uitlegging en toepassing van de nationale antiwoekerwet (ley sobre nulidad de los contratos de préstamos usurarios) van 23 juli 1908 – welke rechtspraak niet alleen op de ongeldigheid van consumentenovereenkomsten voor een doorlopend krediet ziet, maar ook op de bepaling van het eigenlijke voorwerp van de overeenkomst en op de gelijkwaardigheid tussen de prijs en de verrichte dienst – in overeenstemming met het Unierecht is? Of is het zo – zoals de Tribunal Supremo heeft verklaard – dat die plicht om de verenigbaarheid met het Unierecht en de desbetreffende richtlijnen te toetsen afhankelijk is van of ondergeschikt is aan hetgeen de verzoekende partij heeft gevorderd (lijdelijkheidsbeginsel), met als gevolg dat indien op grond van het nationale recht slechts of primair wordt gevorderd dat de consumentenkredietovereenkomst wegens woeker wordt vernietigd, de voorrang en de harmoniserende werking van het Unierecht moeten worden geacht niet van toepassing te zijn, ook al ziet de rechtspraak van de Tribunal Supremo ter uitlegging en toepassing van de antiwoekerwet ook op de bepaling van het eigenlijke voorwerp en de prijs-prestatieverhouding van een consumentenkredietovereenkomst zoals die welke aan de orde is in het bij de nationale rechter aanhangige geding?**
- b) **Is er** overeenkomstig de genoemde voorrang en harmoniserende werking van het Unierecht in het kader van de regeling inzake consumentenkrediet en consumentenovereenkomsten – **aangezien i) de Tribunal Supremo in meerdere arresten heeft aangegeven dat de uitsluiting als bedoeld in artikel 4, lid 2, van richtlijn 93/13/EEG een geharmoniseerde regel is die volledig is omgezet naar Spaans recht, waardoor de nationale rechter geen prijstoetsing mag uitvoeren, ii) er naar Spaans recht, waaronder ook in de antiwoekerwet van 1908, geen bepaling is die een dergelijke rechterlijke prijstoetsing in algemene zin mogelijk maakt of daarvoor het kader biedt, en iii) voorts het mogelijke gebrek aan transparantie van het beding inzake de prijs van het betreffende consumentenkrediet niet is beoordeeld – sprake van strijdigheid met artikel 4, lid 2, van**

richtlijn 93/13/EEG wanneer de nationale rechter bij de toepassing van een nationale regeling, namelijk de antiwoekerwet van 1908, zich niet houdt aan de normale werkingssfeer van die wet – die ziet op de vernietiging van een afgesloten overeenkomst – en een toetsing verricht van het eigenlijke voorwerp van die overeenkomst, waarbij hij op algemene wijze de prijs van het consumentenkrediet onder verwijzing naar de rente (nominaal rentetarief) of de kosten van het consumentenkrediet onder verwijzing naar het jaarlijkse kostenpercentage (JKP) vaststelt?

- c) **Is de toetsing door de nationale rechter ter bepaling – op algemene wijze – van de prijs of de kosten van het consumentenkrediet, zonder dat een nationale bepaling daarvoor expliciet het kader biedt, verenigbaar met artikel 120 VWEU betreffende een openmarkteconomie en het beginsel van de contractsvrijheid van partijen?**

Tweede prejudiciële vraag:

Is er overeenkomstig het beginsel van voorrang van het Unierecht binnen de bevoegdheidssfeer van de Unie, met name gelet op de richtlijnen die het consumentenkrediet en de consumentenovereenkomst regelen, sprake van strijdigheid met het rechtszekerheidsbeginsel, waarvan de inachtneming een noodzakelijke voorwaarde vormt voor de correcte en efficiënte werking van de interne markt voor consumentenkrediet, wanneer de Tribunal Supremo ter bestrijding van woeker een algemene beperking stelt aan het JKP dat in een consumentenkredietovereenkomst kan worden opgelegd aan de consument, en dit geschiedt op basis van criteria die niet objectief en nauwkeurig zijn, maar slechts bij benadering omschreven zijn, zodat het aan elke nationale rechter wordt overgelaten om in het bij hem aanhangige geding een specifieke invulling te geven aan die beperking?

Aangevoerde bepalingen van Unierecht

Handvest van de grondrechten van de Europese Unie. Artikel 38

Verdrag betreffende de werking van de Europese Unie. Artikelen 4, 12 en 169

Richtlijn 93/13/EEG van de Raad van 5 april 1993 betreffende oneerlijke bedingen in consumentenovereenkomsten

Richtlijn 2008/48/EG van het Europees Parlement en de Raad van 23 april 2008 inzake kredietovereenkomsten voor consumenten en tot intrekking van richtlijn 87/102/EEG van de Raad

Aangevoerde bepalingen van nationaal recht

Ley de 23 de julio de 1908 sobre nulidad de los contratos de préstamos usurarios (wet van 23 juli 1908 betreffende de nietigheid van woekerovereenkomsten)

Artikel 1, eerste alinea:

„Iedere leningsovereenkomst waarvan het rentetarief aanzienlijk hoger is dan de gebruikelijke rentevoet voor geld en kennelijk niet in verhouding staat tot de omstandigheden van het geval of gebonden is aan zodanige voorwaarden dat er sprake is van een leonische overeenkomst, is nietig wanneer er redenen zijn om aan te nemen dat de lener met de overeenkomst heeft ingestemd ten gevolge van zijn schrijnende situatie, onervarenheid of beperkte verstandelijke vermogens.”

Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios (algemene wet ter bescherming van consumenten en gebruikers). Real Decreto Legislativo 1/2007, de 16 de noviembre (koninklijk wetgevend besluit 1/2007 van 16 november 2007)

Ley 7/1998, de 13 de abril, sobre Condiciones Generales de la Contratación (wet 7/1998 van 13 april 1998 inzake algemene voorwaarden in overeenkomsten)

Código Civil (burgerlijk wetboek). Artikel 1255

Ley 16/2011, de 24 de junio, de contratos de crédito al consumo (wet 16/2011 van 24 juni 2011 inzake kredietovereenkomsten voor consumenten)

Korte uiteenzetting van de feiten en de procedure in het hoofdgeding

- 1 Op 8 april 2011 hebben partijen in het hoofdgeding een overeenkomst gesloten inzake een zogeheten doorlopend krediet op creditcard, waarin een rente werd vastgesteld die overeenkwam met een JKP van 23,14 %.
- 2 Bij de verwijzende rechter is – in eerste aanleg – een vordering tot vernietiging van die met verweerster – een kredietinstelling – gesloten creditkaartovereenkomst ingesteld op grond dat de in die overeenkomst vastgestelde rente woeker inhoudt en dat de overeenkomst niet voldoet aan de transparantie- en informatievereisten zoals opgelegd door het consumentenbeschermingsrecht.

Voornaamste argumenten van partijen in het hoofdgeding

- 3 Verzoekster betoogt in wezen dat het beding inzake de kredietrente in strijd is met de goede trouw en een oneerlijke en onevenredige algemene voorwaarde van overeenkomsten vormt die niet op transparante wijze tussen de partijen tot stand is gekomen, dat niet is voldaan aan de door de Banco de España (centrale bank van Spanje) opgelegde informatieverplichtingen, dat het beding het evenwicht tussen de rechten en verplichtingen van de contractpartijen in aanzienlijke mate verstoort

door de consument niet te beschermen, en dat de algemene voorwaarden dermate onduidelijk en onsamenhangend zijn geformuleerd dat het voor verzoekster onmogelijk is de juridische en financiële gevolgen van de gesloten overeenkomst te kennen. Bovendien zijn die algemene voorwaarden in onleesbare kleine letters weergegeven, zonder dat de door de Banco de España verlangde minimumgrootte in acht is genomen. Voorts er is geen risicobeoordeling die een dergelijke onevenredig hoge rente rechtvaardigt en is deze rente, die overeenstemt met een JKP van 23,14 %, volgens de rechtspraak van de Tribunal Supremo hoger dan het gemiddelde van 20 % voor creditcards op de datum van de overeenkomst en ook dan de wettelijke rente van 4 %.

- 4 Verweerster betoogt dat de litigieuze overeenkomst rechtmatig is, dat op de datum van sluiting van de overeenkomst in 2011 het gemiddelde van de op creditcards toegepaste JKP's schommelde tussen een maximum van 23,51 % en een minimum van 20,38 % en dat, gelet op arrest nr. 149/2020 van 4 maart 2020 van de Tribunal Supremo en het gemiddelde rentetarief dat volgens de Banco de España wordt toegepast op krediettransacties in de vorm van doorlopend krediet op creditcards, het in de overeenkomst vastgestelde JKP lager was dan de in dat arrest aangegeven limiet van 26,82 %, zodat dit tarief niet kan worden gekwalificeerd als woekerrente.

Korte weergave van de motivering van het verzoek om een prejudiciële beslissing

- 5 Het onderhavige verzoek om een prejudiciële beslissing gaat uit van het beginsel van voorrang van het Unierecht, dat door zowel de Tribunal Constitucional (grondwettelijk hof, Spanje) als de Tribunal Supremo is erkend. Dit beginsel is ook opgenomen in het Spaanse recht, in concreto in de Ley Orgánica del Poder Judicial (wet op de rechterlijke organisatie), waarin wordt bepaald dat het Unierecht door de rechters en de gerechten moet worden toegepast in overeenstemming met de rechtspraak van het Hof van Justitie van de Europese Unie. De voorrang van het Unierecht impliceert dat de lidstaten moeten afzien van de invoering van nieuwe nationale bepalingen en van rechtspraak over bestaande nationale bepalingen die niet stroken met het door het Unierecht en de richtlijnen vastgestelde harmonisatiekader. De toepassing – in overeenstemming met de rechtspraak van het Hof – van de Europese regeling inzake consumentenovereenkomsten en consumentenkrediet, zoals vervat in respectievelijk richtlijn 93/13 en richtlijn 2008/48, is in het bijzonder een zaak van openbaar belang, zoals kan worden opgemaakt uit de artikelen 114 en 119 VWEU (arresten van 30 april 2014, C-26/13, en 26 februari 2015, C-143/13). De nationale rechters moeten die geharmoniseerde Europese regeling, die deel uitmaakt van de economische openbare orde van de lidstaten, derhalve ambtshalve met voorrang toepassen. Ambtshalve onderzoek kan ertoe leiden dat de nationale bepaling of de nationale rechtspraak van hogere rechters buiten toepassing wordt gelaten wanneer die strijdig met het Unierecht wordt geacht, of dat er een verzoek om een prejudiciële beslissing wordt ingediend wanneer de toepassing van de betreffende

bepaling of rechtspraak redelijke twijfels oproept over de verenigbaarheid ervan met het Unierecht.

Ontvankelijkheid van de prejudiciële vragen

- 6 Op de prejudiciële vragen rust als zodanig een vermoeden van relevantie (arrest van het Hof van 30 mei 2013, C-604/11). In casu is voldaan aan alle voorwaarden voor de ontvankelijkheid van het verzoek om een prejudiciële beslissing.
- 7 In de eerste plaats wordt het onderwerp waarop het geschil betrekking heeft, te weten een consumentenkrediet, geregeld door het Unierecht (richtlijnen 2008/48 en 93/13). Met name volgt uit artikel 4, lid 2, van richtlijn 93/13 een **verbod voor de nationale rechter om een rechterlijke toetsing van prijzen uit te voeren**. Dit verbod is door de Tribunal Supremo in zijn arrest nr. 660/2020 van 10 december 2020 uitdrukkelijk aangemerkt als integraal deel uitmakend van de Spaanse rechtsorde.
- 8 In de tweede plaats zijn de prejudiciële vragen niet louter hypothetisch of theoretisch van aard, aangezien het reeds genoemde voorrangsbeginsel bepalend is voor de beslechting van het hoofdgeding, temeer daar de Tribunal Supremo de toepassing van het Unierecht expliciet heeft uitgesloten bij het uitleggen en toepassen van de wet van 23 juli 1908 betreffende de nietigheid van woekerovereenkomsten (hierna: „antiwoekerwet”) in een zaak aangaande consumentenkrediet in zijn doorlopende vorm.
- 9 In de derde plaats zijn de aan de orde zijnde vragen nog niet eerder in dezelfde bewoordingen aan het Hof voorgelegd (zie arrest van 6 oktober 1982, zaak C-283/81, wat betreft de doctrine van de „acte clair” of „acte éclairé”). De gerezen twijfels hebben noch betrekking op hetgeen reeds is verklaard in de beschikking van het Hof van 25 maart 2021 in zaak C-503/20 over de verenigbaarheid met de Europese richtlijnen van een nationale bepaling die een beperking oplegt aan het in een consumentenkredietovereenkomst toegepaste JKP, noch op de verenigbaarheid van de antiwoekerwet met het Unierecht. De redelijke twijfels waaraan uiting wordt gegeven, betreffen daarentegen de vraag of de richtlijnen 2008/48 en 93/13, en met name artikel 4, lid 2, van die laatste richtlijn, zich verzetten tegen een uitlegging en toepassing van de antiwoekerwet door de Tribunal Supremo die – met overschrijding van bevoegdheid en zonder dat de wet daarvoor het kader biedt – een rechterlijke toetsing met zich meebrengt waarin op algemene wijze de gelijkwaardigheid van de prijs of de kosten van een consumentenkrediet in deze sector van de financiële markt wordt beoordeeld.
- 10 Tot slot bevat dit verzoek om een prejudiciële beslissing alle gegevens, feitelijk en rechtens, die noodzakelijk zijn om het Hof in staat te stellen een zinvol en doeltreffend antwoord te geven op de prejudiciële vragen (zie arrest van 26 januari 2017 in zaak C-421/14).

Methodologie: uitleggingscriteria van het Hof

- 11 Ook dient er te worden verwezen naar de mededeling van de Commissie getiteld „Richtsnoeren met betrekking tot de uitlegging en toepassing van richtlijn 93/13/EEG van de Raad betreffende oneerlijke bedingen in consumentenovereenkomsten” van 27 september 2019, waarin de uitleggingscriteria worden genoemd die het Hof hanteert met het oog op de volledige doeltreffendheid van de richtlijnen. In dit verband zij opgemerkt dat de nationale rechter verplicht is om een nationale bepaling, en in voorkomend geval de nationale rechtspraak van een hogere rechter waarin die bepaling wordt uitgelegd, buiten toepassing te laten indien deze niet in overeenstemming met het Unierecht zijn, en om in plaats daarvan het Unierecht rechtstreeks toe te passen. Bovendien maakt het verzoek om een prejudiciële beslissing van de nationale rechter deel uit van de garantie dat de richtlijnen hun volle werking krijgen; vandaar het ambtshalve formuleren daarvan en het vermoeden van relevantie dat op de voorgelegde vragen rust. De redelijke twijfels die zijn gerezen naar aanleiding van de nationale bepaling en de nationale rechtspraak van de hogere rechter waarin die bepaling wordt uitgelegd en toegepast, moeten zijn gefundeerd op het beginsel van voorrang van het Unierecht en op de uitleggingscriteria van het Hof.

Verbod van toetsing of vaststelling van de prijs of kosten van consumentenkrediet door de rechter indien het nationale recht daarvoor geen kader biedt

- 12 In casu lijdt het geen twijfel dat consumentenkrediet en, bij uitbreiding, doorlopend krediet worden beheerst door het Unierecht, met name richtlijn 2008/48 en richtlijn 93/13. Het consumentenkrediet en het onder algemene voorwaarden aanbieden op de markt ervan worden geregeld door die richtlijnen en vallen derhalve binnen hun werkingssfeer.
- 13 Het beginsel van wilsautonomie of economische vrijheid is een van de grondbeginselen van het Unierecht en geeft vorm aan de economische openbare orde van de Unie en schept de voorwaarden voor de goede werking van haar interne markt, in dit geval de financiële markt. De vrijheid om afspraken te maken over prijzen, met name over de rente op en de kosten van consumentenkrediet, is dan ook de uitdrukking van dat beginsel op de financiële markt. Deze vrijheid om afspraken te maken over de prijs wordt ook erkend in het Spaanse recht, namelijk in artikel 1255 van de Código Civil (burgerlijk wetboek), artikel 315 van de Código de Comercio (wetboek van koophandel) en artikel 4, lid 1, van Orden EHA 2899/2011, de 28 de octubre, sobre libertad de tipos de interés (besluit EHA 2899/2011 van 28 oktober 2011 inzake de vrije vaststelling van rentetarieven).
- 14 In dit verband staat vast dat de bewoordingen van artikel 4, lid 2, van richtlijn 93/13 zijn gebaseerd op het beginsel van economische vrijheid, met als doel om alles wat rechtstreeks voortvloeit uit de contractuele vrijheid van partijen – dat wil zeggen de kern van de contractuele relatie („essentialia negotii”) – uit te sluiten

van de oneerlijkheidstoetsing. Het voorgaande geldt mits het transparantiebeginsel wordt geëerbiedigd ten gunste van de consument. De vrijheid om afspraken te maken over de prijs of de kosten van het consumentenkrediet valt binnen de werkingssfeer van dat artikel 4, lid 2. Uit de rechtspraak van het Hof volgt dat de rente die is overeengekomen als de prijs van het krediet tot het eigenlijke voorwerp van de overeenkomst behoort en verband houdt met het begrip gelijkwaardigheid tussen de prijs en de verrichte dienst (prijs in verhouding tot de in ruil daarvoor ontvangen prestatie) (arrest van 30 april 2014 in zaak C-26/13). Ten slotte heeft de in artikel 4, lid 2, van richtlijn 93/13 bedoelde uitsluiting volledige werking, zonder beperkingen, wanneer de lidstaat – zoals in het geval van Spanje – deze bepaling zonder enige wijziging heeft omgezet, dus zonder een ander niveau van consumentenbescherming toe te passen dan het niveau dat bij die richtlijn is geregeld (artikel 8).

- 15 De conclusie die moet worden getrokken met betrekking tot consumentenkrediet, en dus ook met betrekking tot algemene contractvoorwaarden, is dat de voorrang van het Unierecht eraan in de weg staat dat de rechter de prijs, en in voorkomend geval de kosten, van het consumentenkrediet toetst of vaststelt, aangezien de nationale rechter pas na een voorafgaande verklaring van gebrek aan transparantie van het desbetreffende beding de mogelijke oneerlijkheid ervan kan toetsen (zie arresten van het Hof van 30 april 2014, C-280/13; 20 februari 2015, C-143/13; 23 april 2015, C-96/14, en 9 juli 2015, C-384/14, alsmede arrest van 26 januari 2017, C-421/14).

Regelgeving en rechtspraak. Begripsmatig onderscheid en verschil in werkingssfeer tussen woeker en oneerlijke bedingen

- 16 In deze context van een Unierechtconforme uitlegging vloeit het aan de orde zijnde probleem niet voort uit de mogelijke samenloop van verschillende nationale regelingen (antiwoekerwet en regeling inzake consumentenkrediet en consumentenbescherming), maar uit de noodzakelijkerwijs verschillende toepassing daarvan. Het probleem ziet dus op de omstandigheid dat nationale rechters mogelijkerwijs tot een uitlegging komen waarbij zij met overschrijding van hun bevoegdheid de verschillende werkingssferen van de bepalingen door elkaar halen en zo in conflict met het Unierecht komen.
- 17 In dit verband heeft de Tribunal Supremo in de arresten nr. 406/2012 van 18 juni 2012 en nr. 677/2014 van 2 december 2014 opgemerkt dat de antiwoekerwet in de eerste plaats is gebonden aan de in artikel 1255 van het burgerlijk wetboek neergelegde algemene grenzen aan de contractsvrijheid, volgens welke contractpartijen de overeenkomsten kunnen sluiten die zij passend achten, „mits deze niet in strijd zijn met [...] *met de goede zeden* [...]”. Van woeker is dus geen sprake als er geen moreel verwijt kan worden gemaakt op grond van de omstandigheden waarin de kredietovereenkomst is gesloten. Immoraliteit is in voorkomend geval een grond voor nietigheid van de kredietovereenkomst. In de Unierechtelijke regeling inzake het consumentenkrediet en de algemene contractvoorwaarden is geen dergelijke grond opgenomen. In de tweede plaats is

de werkingssfeer van de antiwoekerwet noodzakelijkerwijs casuïstisch, zonder mogelijkheid tot analoge toepassing, zodat die wet geen algemene toepassing buiten de subjectieve werkingssfeer ervan toestaat. Bijgevolg kan niet uitsluitend worden uitgegaan van een objectief element, te weten het bestaan van een aanmerkelijk hogere rente dan de gebruikelijke rentevoet voor geld of een onevenredig hoge rente, waarbij het subjectieve element en het specifieke morele verwijt dat daarbij hoort buiten beschouwing worden gelaten en dat element wordt genegeerd door een nieuwe rechterlijke bevoegdheid in het leven te roepen, namelijk die om op algemene wijze de prijs of de kosten van het consumentenkrediet vast te stellen. In de derde plaats wordt met de toepassing van de antiwoekerwet niet een **functie of doelstelling van harmonisatie van regelgeving** nagestreefd, in tegenstelling tot het Europees kader inzake consumentenkrediet en de algemene contractvoorwaarden, dat wel tot doel heeft het rechtsverkeer in de Europese financiële markt te harmoniseren.

- 18 In het door de antiwoekerwet gecreëerde stelsel, dat is gebaseerd op de beginselen van artikel 1255 van het burgerlijk wetboek, is de rechter slechts bevoegd om het enige contractuele gevolg vast te stellen waarin is voorzien in geval van immoraliteit, namelijk de nietigheid van de overeenkomst en het daaruit voortvloeiende herstellende effect. De nationale rechter kan in geen geval de reeds nietig verklaarde kredietovereenkomst opnieuw doen ontstaan, laat staan een algemene nieuwe bevoegdheid van rechterlijke toetsing van de prijs van het krediet in het leven roepen, zonder afbreuk te doen aan het beginsel van contractsvrijheid waaraan dat stelsel beantwoordt. In artikel 1 van de antiwoekerwet wordt uiteengezet wat onder woeker moet worden verstaan en bijgevolg nietig is.
- 19 Vanuit het oogpunt van het Unierecht is de subjectieve werkingssfeer bepalend voor de mogelijke overeenstemming en verenigbaarheid van de antiwoekerwet met het Unierecht inzake consumentenkrediet en de algemene contractvoorwaarden. Indien deze subjectieve werkingssfeer onjuist wordt opgevat of wordt genegeerd, botst de toepassing van die wet met het Unierecht en het harmoniserende doel daarvan, zodat een dergelijke bevoegdheidsoverschrijdende uitlegging van de antiwoekerwet moet worden onderworpen aan de vereiste toetsing van de verenigbaarheid met het Unierecht.

Verenigbaarheid van het nationale recht met het Unierecht: de recente rechtspraak van de Tribunal Supremo inzake de uitlegging en toepassing van de antiwoekerwet op het gebied van consumentenkrediet

- 20 De eerste kamer van de Tribunal Supremo heeft in haar arresten nr. 628/2015 van 25 november 2015 en nr. 149/2020 van 4 maart 2020, waar het gaat om de antiwoekerwet, een nieuwe lijn in de rechtspraak ingezet, waarin het subjectieve element van artikel 1 van die wet, te weten immoraliteit, terzijde wordt geschoven en die wet onjuist wordt toegepast op een financiële markt waar massaal overeenkomsten worden gesloten. Zoals gezegd is dit subjectieve element in dat artikel 1 geformuleerd als „wanneer er redenen zijn om aan te nemen dat de lener

met de overeenkomst heeft ingestemd ten gevolge van zijn schrijnende situatie, onervarenheid of beperkte verstandelijke vermogens”.

- 21 De uitlegging die de Tribunal Supremo in deze arresten geeft, houdt een omkering in van en gaat in tegen de uitleggingsrichtsnoeren die het Hof heeft geformuleerd overeenkomstig de voorrang van het Unierecht. In plaats van ambtshalve na te gaan of er sprake is van de vereiste verenigbaarheid van het nationale recht met dat van de Unie, met name waar het gaat om de mogelijke rechterlijke toetsing of de mogelijke rechterlijke vaststelling van de rente of de kosten van consumentenkrediet, maakt de Tribunal Supremo die evenredigheidstoetsing ondergeschikt aan, of stelt deze rechterlijke instantie die afhankelijk van, het nationaal procedureel kader betreffende het **lijdelijkheidsbeginsel**. Op deze wijze wordt de voorrang van het Unierecht en de doeltreffende werking van de richtlijnen afhankelijk gesteld van hetgeen de verzoekende partij vordert – of, in voorkomend geval, van het door de verwerende partij ingestelde verzet – dat wil zeggen van de keuze of de wil van de verzoeker om als enige of hoofdvordering te eisen dat de consumentenkredietovereenkomst wordt gekwalificeerd als een woekerovereenkomst.
- 22 De desbetreffende jurisprudentie van de Tribunal Supremo beperkt zich dus niet tot het vaststellen van het rechtsgevolg dat wordt toegestaan door de antiwoekerwet, namelijk de nietigheid van het krediet dat wordt aangemerkt als woeker op grond van het verwijt van immoraliteit, en de herstellende werking daarvan, maar roept ook een nieuwe, algemene bevoegdheid in het leven om het consumentenkrediet te reguleren of te harmoniseren, welke bevoegdheid een rechterlijke toetsing van de vaststelling van de prijs of de kosten van het consumentenkrediet met zich meebrengt zonder dat daar in de nationale rechtsorde een wettelijke grondslag voor bestaat. In die rechtspraak verwacht de Tribunal Supremo de specifieke functie van de toetsing van de geldigheid van de overeenkomst in het licht van de antiwoekerwet met de abstracte toetsing van de oneerlijkheid van een beding in consumentenovereenkomsten die op grond van artikel 4, lid 2, van richtlijn 93/13 kan worden verricht wanneer het betrokken beding lijdt aan een gebrek aan transparantie, en draait deze rechterlijke instantie beide toetsingen om.
- 23 De onjuiste opvatting van het begrip woerkrediet – als gevolg van het terzijde schuiven van de subjectieve werkingsfeer – waarvan de Tribunal Supremo blijk geeft in de litigieuze arresten, leidt onvermijdelijk tot een botsing met de beginselen en het harmonisatiekader van het Unierecht inzake consumentenkrediet en de organisatie van de financiële markt. Die terzijdeschuiving maakt het, zonder dat er daarvoor een rechtsgrondslag is, mogelijk dat de rechter in zijn beslissing op algemene wijze de prijs of de kosten van het consumentenkrediet (rente of JKP) bepaalt, uitsluitend op basis van het objectieve element van de woeker, dat omschreven is als „een rentetarief dat aanzienlijk hoger is dan de gebruikelijke rentevoet voor geld”. Die onbepaalde formulering leidt er op haar beurt toe dat de kosten van het consumentenkrediet door de rechter middels toetsing worden vastgesteld op een JKP van circa 20 %, een criterium dat ook vanuit technisch

oogpunt onjuist is, aangezien het geen rekening houdt met het eng gedefinieerde rentetarief, dat vergelijkbaar is met het nominale rentetarief en waarin de kosten niet zijn opgenomen.

- 24 Deze drempel van een JKP van 20 % vormt een rechtstreekse schending van de in artikel 4, lid 2, van richtlijn 93/13 bedoelde uitsluiting, namelijk het verbod van rechterlijke toetsing van de prijs-prestatieverhouding van het consumentenkrediet, doordat de drempel voortvloeit uit een rechterlijke tussenkomst die door de antiwoekerwet niet wordt toegestaan of voorgeschreven is. Een behoorlijke transparantie vereisen bij het op de markt aanbieden van doorlopend consumentenkrediet is één ding, maar ingrijpen in de markt voor die consumentenkredieten door middel van een bevoegdheidsoverschrijdende uitlegging van de antiwoekerwet is iets heel anders.
- 25 Voornoemde rechtspraak van de Tribunal Supremo, die is vervat in de arresten nr. 628/2015 van 25 november 2015 en nr. 149/2020 van 4 maart 2020, gaat uit van onjuiste premissen, vooral omdat daarin ten onrechte wordt aangenomen dat er slechts een historische lijn in de rechtspraak wordt voortgezet, hetgeen niet het geval is, aangezien het subjectieve element altijd in aanmerking is genomen bij het omschrijven van leningen die zijn aan te merken als woekerleningen omdat zij ongeoorloofd of immoreel zijn. Historisch gezien heeft de Tribunal Supremo altijd gezocht naar een flexibele uitlegging die de doeltreffende werking van de antiwoekerwet vergrootte om zo woeker – een ernstige sociale misstand in het land – tegen te gaan. Vanuit dit perspectief, en om te kunnen reageren op de strategie van woekeraars, die eruit bestaat om een strikte of letterlijke uitlegging van voornoemde wet te verdedigen en derhalve bewijs te vereisen van elk van de in artikel 1 van de wet genoemde voorwaarden en omstandigheden („rentetarief dat aanzienlijk hoger is dan de gebruikelijke rentevoet voor geld en kennelijk niet in verhouding staat tot de omstandigheden van het geval of gebonden is aan zodanige voorwaarden dat er sprake is van een leonische overeenkomst, [...] dat de lener met de overeenkomst heeft ingestemd ten gevolge van zijn schrijnende situatie, onervarenheid of beperkte verstandelijke vermogens”), heeft de Tribunal Supremo er in zijn rechtspraak voor gekozen – daarbij vrijelijk zijn overtuiging overeenkomstig het recht vormend – om niet te vereisen dat aan alle voorwaarden gezamenlijk is voldaan en het voldoende te achten dat uit de objectieve omstandigheden zelf de immoraliteit van het krediet in kwestie blijkt of dat die omstandigheden de rechter overtuigen van de immoraliteit ervan, waarbij echter nooit voorbij mag worden gegaan aan het subjectieve element van onrechtmatigheid, de uiteindelijke grond voor vernietiging.

Schending van het beginsel van rechtszekerheid van de financiële markt. Tweede prejudiciële vraag

- 26 De Tribunal Supremo heeft in zijn arrest nr. 149/2020 van 4 maart 2020 op grond van de antiwoekerwet een consumentenkrediet op creditkaart gekwalificeerd als woeker en een algemene beperking van de kosten ervan (JKP) vastgesteld, in de volgende bewoordingen (vijfde rechtsgrondslag):

„6. De gemiddelde rente op basis waarvan – als de ‚gebruikelijke rentevoet voor geld’ – de vergelijking wordt gemaakt, is met iets meer dan 20 % per jaar reeds zeer hoog. Hoe hoger de index die als referentie voor de ‚gebruikelijke rentevoet voor geld’ moet worden gebruikt, hoe minder ruimte er is om de prijs van de kredietverlening te verhogen zonder tot woeker te vervallen. Indien dit criterium niet zou worden gevolgd, zou de absurde situatie ontstaan dat om een verlening van doorlopend krediet te kunnen aanmerken als een woekertransactie, op grond van het feit dat het rentetarief aanzienlijk hoger is dan de gebruikelijke rentevoet voor geld en niet in verhouding staat tot de omstandigheden van het geval, de rente bijna 50 % zou moeten bedragen.

7. Om die reden moet een verschil tussen de referentie-index voor de ‚gebruikelijke rentevoet voor geld’ en het in de overeenkomst vastgestelde rentetarief dat zo groot is als dat in casu, worden beschouwd als ‚aanzienlijk hoger’ dan het tarief dat wordt gebruikt als referentie-index, voor de doeleinden die hier relevant zijn.

[...]

10. Dit alles betekent dat een procentuele opslag op het gemiddelde rentetarief dat is gebruikt als de ‚gebruikelijke rentevoet voor geld’, met het percentage dat in casu is toegepast, terwijl het gemiddelde tarief voor kredietverleningen van dezelfde aard reeds hoog is, de krediettransactie tot woeker maakt.”

- 27 Hieruit volgt dat de Tribunal Supremo de limiet voor het JKP van het consumentenkrediet op onbepaalde of ambigue wijze vaststelt, dat wil zeggen zonder een objectief, duidelijk en nauwkeurig criterium vast te stellen voor de parameters die moeten worden gehanteerd om te beoordelen of het rentetarief van de overeenkomst in kwestie aanzienlijk hoger is dan de gebruikelijke rentevoet voor geld. De limiet is niet vastgesteld op 20 % per jaar, maar deze drempel fungeert als referentie voor de vergelijking, uitgaande van de overweging dat 20 % per jaar reeds een zeer hoge rente is, waarmee de Tribunal Supremo slechts bij benadering een criterium vaststelt. Het logische gevolg van deze onbepaaldheid is dat de Tribunal Supremo de limiet van 20 % per jaar alleen objectief heeft vastgesteld voor het „specifieke geval dat onder de rechter is”, als een gemiddeld tarief afgezet tegen een JKP van 26,82 %, en een bij benadering omschreven en onbepaald criterium heeft gecreëerd („hoe hoger [...], hoe minder ruimte”). Wat onder die hoogte en die ruimte moet worden begrepen, wordt overgelaten aan de beoordeling van elk van de nationale rechters. Dat is ook wat er gebeurt in de nationale gerechten, waar vonnissen zijn geweest waarin woeker is vastgesteld op grond van een opslag van 10 % op het gemiddelde tarief, en andere waarin dat op grond van een opslag van 15 % is gedaan, terwijl in een andere zaak een JKP van 22,95 % niet als woeker werd beschouwd en in weer een andere zaak een rente van 19,23 % als woekerreente werd aangemerkt. Uit deze verscheidenheid aan oplossingen blijkt dat het criterium van de Tribunal Supremo om het JKP te beperken in het geval van consumentenkrediet in strijd is met het

rechtszekerheidsbeginsel, dat essentieel is voor de ontwikkeling van een efficiënte en geharmoniseerde interne markt.