



Datum van inontvangstneming : 01/12/2021

**Zaak C-566/21**

**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:**

14 september 2021

**Verwijzende rechter:**

Curtea de Apel Cluj (Roemenië)

**Datum van de verwijzingsbeslissing:**

27 mei 2021

**Rekwirante in hogere voorziening en verweerster in eerste aanleg:**

S

**Verweerster in hogere voorziening en verzoekster in eerste aanleg:**

AA

---

**Voorwerp van het hoofdgeding**

Hogere voorziening – die S, een bank, tegen AA, een consument, heeft ingesteld bij de Curtea de Apel Cluj (rechter in tweede aanleg Cluj, Roemenië) – tegen de door de Tribunal Specializat Cluj (bijzondere rechter Cluj) gegeven beslissing in hoger beroep waarbij een beding in de kredietovereenkomst tussen partijen oneerlijk is verklaard en de gedeeltelijke absolute nietigheid van dat beding is vastgesteld.

**Voorwerp en rechtsgrondslag van de prejudiciële verwijzing**

Verzoek om uitlegging van artikel 6, lid 1, van richtlijn 93/13

**Prejudiciële vraag**

Staat artikel 6, lid 1, van richtlijn 93/13/EEG betreffende oneerlijke bedingen in consumentenovereenkomsten, zoals uitgelegd in de rechtspraak van het Hof, toe

dat een beding aldus wordt gewijzigd dat het zuiver potestatieve recht van de verkoper om de valuta van de kredietovereenkomst om te zetten, in wezen een verplichting voor de verkoper vormt indien de wijziging geheel ten goede komt aan de consument en de enkele schrapping van het oneerlijke beding uit de overeenkomst deze laatste geen voordeel verschaft?

### **Aangevoerde bepalingen van Unierecht en Unierechtspraak**

Richtlijn 93/13/EEG van de Raad van 5 april 1993 betreffende oneerlijke bedingen in consumentenovereenkomsten, artikel 1, artikel 6, lid 1, en artikel 7, lid 1

Arresten van 14 juni 2012, Banco Español de Crédito (C-618/10, EU:C:2012:349); 21 januari 2015, Unicaja Banco en Caixabank (C-482/13, C-484/13, C-485/13 en C-487/13, EU:C:2015:21); 30 april 2014, ██████████ ██████████ (C-26/13, EU:C:2014:282); 30 mei 2013, ██████████ (C-397/11, EU:C:2013:340), en 25 november 2020, Banca B. (C-269/19, EU:C:2020:954)

### **Aangevoerde bepalingen van nationaal recht**

Legea nr. 193/2000 privind clauzele abuzive din contractele încheiate între comercianți și consumatori (wet nr. 193/2000 betreffende oneerlijke bedingen in overeenkomsten tussen handelaren en consumenten): artikel 1, lid 3, dat verkopers verbiedt om oneerlijke bedingen op te nemen in consumentenovereenkomsten; artikel 6, volgens welk oneerlijk verklaarde bedingen geen gevolgen hebben voor de consument en de overeenkomst met instemming van de consument enkel blijft voortbestaan indien dit na de schrapping van de oneerlijke bedingen nog mogelijk is, en artikel 7, waarin is bepaald dat de consument de ontbinding van de overeenkomst kan vorderen indien deze na de schrapping van de oneerlijke bedingen geen gevolgen meer kan sorteren.

### **Korte uiteenzetting van de feiten en de procedure in het hoofdgeding**

- 1 Verzoekster in eerste aanleg, AA, heeft met bank VV – die als gevolg van een fusie is overgenomen door verweerster in eerste aanleg, S – een kredietovereenkomst met een looptijd van 300 maanden gesloten voor een bedrag van 117 400 Zwitserse frank (CHF). Artikel 4.2, punt 1, onder a), van de algemene voorwaarden bij de kredietovereenkomst bepaalt dat „[i]ndien het krediet is toegekend in een andere dan de nationale valuta, de kredietnemer verklaart en erkent dat, wanneer tijdens de looptijd van het krediet de wisselkoers van de valuta van het krediet stijgt met meer dan 10 % ten opzichte van de waarde van die wisselkoers op de datum waarop deze overeenkomst is ondertekend, de bank het recht heeft, maar niet verplicht is om, ter voorkoming van voortdurende of zelfs toenemende blootstelling aan het wisselkoersrisico, eenzijdig het op basis van die overeenkomst aan de kredietnemer verleende krediet in Roemeense leu

(RON) om te zetten tegen de wisselkoers CHF/RON die door de bank wordt toegepast op de datum van omzetting.”

- 2 Verzoekster in eerste aanleg heeft een vordering ingesteld bij de Judecătorie Cluj-Napoca (rechter in eerste aanleg Cluj-Napoca, Roemenië), waarbij zij verzocht om vast te stellen dat het beding in het genoemde artikel 4.2, punt 1, onder a), oneerlijk is en verweerster in eerste aanleg te gelasten dit beding aldus toe te passen dat het krediet in RON zou worden omgezet tegen de op de datum van ondertekening van de overeenkomst geldende koers, vermeerderd met 10 %. Verzoekster in eerste aanleg heeft ook terugbetaling gevorderd van de bedragen – vermeerderd met de wettelijke rente – die ten onrechte door de bank waren geïnd na de datum waarop de CHF 10 % was gestegen ten opzichte van de koers op de dag waarop het krediet was toegekend.
- 3 De Judecătorie Cluj-Napoca heeft de vordering ongegrond verklaard, op grond dat de hem voorgelegde kwesties reeds waren opgelost bij een definitieve uitspraak in een andere zaak.
- 4 Tegen deze beslissing heeft AA hoger beroep ingesteld bij de Tribunal Specializat Cluj, waarbij zij, ten eerste, aanvoerde dat de eerdere definitieve uitspraak geen betrekking had op het beding in artikel 4.2, punt 1, onder a) van de algemene voorwaarden bij de kredietovereenkomst, maar wel op andere bedingen en, ten tweede, dat zij niet om schrapping van dat beding uit de overeenkomst had verzocht, maar om de erkenning door de rechter van haar recht om, als consument, dat beding onder dezelfde voorwaarden als de bank toe te passen, zodat de contractpartijen op gelijke voet zouden staan.
- 5 De Tribunal Specializat Cluj heeft het hoger beroep toegewezen, de exceptie van gewijsde zaak verworpen, vastgesteld dat het litigieuze beding oneerlijk was en het deels absoluut nietig verklaard voor zover S enkel het recht, maar niet ook de verplichting had om het aan AA verstrekte krediet in RON om te zetten wanneer de wisselkoers CHF/RON tijdens de duur van het krediet meer dan 10 % was gestegen ten opzichte van de op de datum van de ondertekening van de overeenkomst geldende koers. Tevens heeft die rechter bank S verplicht om het beding in artikel 4.2, punt 1, onder a) van de algemene voorwaarden bij de kredietovereenkomst toe te passen met ingang van 3 oktober 2008, de datum waarop was vastgesteld dat de oorspronkelijke wisselkoers met 10 % was gestegen, en haar gelast de teveel betaalde bedragen, plus wettelijke rente, te restitueren aan verzoekster in eerste aanleg, AA.
- 6 Aangezien S van mening was dat de vordering van AA om de kredietgever te verplichten het krediet in RON om te zetten, een wettelijke of contractuele grondslag ontbeerde, heeft zij op 28 januari 2021 bij de verwijzende rechter hogere voorziening ingesteld, waarbij zij om handhaving van de beslissing van de Judecătorie Cluj-Napoca verzocht.

- 7 AA verzocht in haar verweerschrift om de hogere voorziening van de bank ongegrond te verklaren en de beslissing van de appelrechter te handhaven, aangezien zij gegrond en wettig is. Volgens haar is het litigieuze beding oneerlijk, omdat de bank zich het recht heeft voorbehouden om het eenzijdig en naar eigen goeddunken in te roepen en toe te passen, zodat het evenwicht tussen de rechten en verplichtingen van de contractpartijen aanzienlijk is verstoord. Het contractueel evenwicht kan slechts worden hersteld door te erkennen dat niet alleen de bank, maar ook de consument het recht heeft om de valuta van het krediet om te zetten van CHF in RON wanneer deze laatste valuta meer dan 10 % in waarde daalt ten opzichte van de oorspronkelijke valuta van het krediet.
- 8 Om te kunnen beslissen op de hogere voorziening, heeft de Curte de Apel Cluj, die in laatste aanleg uitspraak doet, beslist om het Hof van Justitie een prejudiciële vraag voor te leggen.

### **Korte uiteenzetting van de motivering van de prejudiciële verwijzing**

- 9 De verwijzende rechter acht het noodzakelijk om zich tot het Hof te wenden om, voor het geval dat het Hof tot de bevinding komt dat het litigieuze beding oneerlijk is, de gevolgen van die bevinding en de wijze waarop de overeenkomst kan blijven bestaan te kunnen vaststellen.
- 10 Onder verwijzing naar het oordeel van het Hof in zijn arrest van 25 november 2020, Banca B (C-269/19, EU:C:2020:954, punt 29 en aldaar aangehaalde rechtspraak), stelt de verwijzende rechter vast dat zijn interventie na de eventuele vaststelling van het oneerlijke karakter zich tot een minimum moet beperken, met andere woorden dat hij enkel de oneerlijke bedingen mag schappen uit de overeenkomst, maar geen andere wijzigingen daarin kan aanbrengen. Dit blijkt volgens hem ook uit andere arresten van het Hof, zoals die van 14 juni 2012, Banco Español de Crédito (C-618/10, EU:C:2012:349, punt 65) en 30 mei 2013, ██████ (C-397/11, EU:C:2013:340, punten 2 en 3 van het dictum).
- 11 Uit de rechtspraak van het Hof volgt eveneens dat een oneerlijk beding niet mag worden gewijzigd en aangepast om de overeenkomst in een voor beide partijen aanvaardbare vorm te laten voortbestaan. De Curte de Apel Cluj herinnert in dit verband aan de arresten van het Hof van 25 november 2020, Banca B (C-269/19, EU:C:2020:954, punt 30), en 3 maart 2020, ██████ (C-125/18, EU:C:2020:138, punt 59 en aldaar aangehaalde rechtspraak).
- 12 Die rechtspraak beoogt verkopers ervan te weerhouden oneerlijke bedingen in overeenkomsten op te nemen, zoals het Hof heeft aangegeven in punt 31 van het arrest van 25 november 2020, Banca B (C-269/19, EU:C:2020:954) en in meerdere eerdere uitspraken (arresten van 14 juni 2012, Banco Español de Crédito, C-618/10, EU:C:2012:349, punt 69; 30 april 2014, ██████ C-26/13, EU:C:2014:282, punt 79, 26 maart 2019; Abanca Corporación Bancaria en Bankia (C-70/17 en C-179/17, EU:C:2019:250, punt 54, en 3 maart 2020, ██████ EU:C:2020:138, C-125/18, punt 60).

- 13 De enige uitzondering op de regel dat het oneerlijke beding moet worden geschrapt uit de overeenkomst, betreft de situatie waarin de overeenkomst niet kan voortbestaan na de schrapping van het oneerlijke beding. In dat geval kan dat beding worden vervangen door een nationale bepaling van aanvullend recht, zoals blijkt uit punt 32 van het arrest van 25 november 2020, Banca B (C-269/19, EU:C:2020:954) en verschillende eerdere uitspraken van het Hof (arresten van 30 april 2014, ██████████ C-26/13, EU:C:2014:282, punten 80 en 83; 26 maart 2019, Abanca Corporación Bancaria en Bankia, C-70/17 en C-179/17, EU:C:2019:250, punt 56, 3 oktober 2019; Dziubak, C-260/18, EU:C:2019:819, punt 48, en 3 maart 2020, ██████████ C-125/18, EU:C:2020:138, punt 61).
- 14 In het licht van deze rechtspraak onderzoekt de verwijzende rechter vervolgens de twee mogelijkheden waarover hij beschikt indien het litigieuze beding oneerlijk wordt verklaard.
- 15 De eerste mogelijkheid bestaat in de vervanging van het geschrapte litigieuze beding door een nationale bepaling van aanvullend recht, wanneer de overeenkomst zonder het geschrapte beding niet kan voortbestaan.
- 16 De tweede mogelijkheid is die welke aan de orde is in de prejudiciële vraag, namelijk de situatie waarin de overeenkomst ook na de schrapping van het oneerlijke beding kan voortbestaan.
- 17 Voor zover de overeenkomst kan voortbestaan, verschilt de concrete situatie van de in casu onderzochte overeenkomst echter van die in de hierboven genoemde rechtspraak van het Hof, in de zin dat in de onderhavige zaak specifiek wordt nagegaan of een beding waarvan de schrapping uit de overeenkomst de consument – verzoekster in eerste aanleg – geen duidelijk en praktisch voordeel oplevert, rechtmatig is. Door het oneerlijke beding uit de overeenkomst te schrappen, wordt namelijk weliswaar een eenzijdig en discretionair recht van de bank opgeheven, maar niet een overeenkomstige verplichting van de consument.
- 18 Kortom, indien wordt vastgesteld dat het beding in casu oneerlijk is, kan het niet aldus worden gewijzigd dat de consument een vergelijkbaar en daarmee samenhangend recht wordt toegekend. De onmogelijkheid om het beding in de door de consument gewenste zin te wijzigen, aangezien de overeenkomst kan blijven bestaan en enige wijziging of vervanging van dat beding in die context uitgesloten is, berooft de consument van ieder praktisch voordeel ten gevolge van de vaststelling van het oneerlijke karakter van het beding en de schrapping ervan uit de overeenkomst. De opheffing van het eenzijdige recht van de bank houdt geen erkenning in van een soortgelijk recht van de consument, waarin de overeenkomst niet voorziet.
- 19 De Curte de Apel Cluj merkt voorts op dat er bij de nationale rechterlijke instanties vele zaken aanhangig zijn waarvan de beslechting afhangt van het antwoord op de prejudiciële vraag.