



Datum van inontvangstneming : 20/09/2018

**Zaak C-483/18****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:**

24 juli 2018

**Verwijzende rechter:**

Sąd Okręgowy w Opolu (Polen)

**Datum van de verwijzingsbeslissing:**

3 juli 2018

**Verzoekende partij:**

Profi Credit Polska S.A., gevestigd te Bielsko-Biała

**Verwerende partij:**

OH

**Voorwerp van het hoofdgeding**

De procedure bij de verwijzende rechter betreft een vordering van Profi Credit Polska Spółka Akcyjna, gevestigd te Bielsko-Biała (hierna: Profi Credit S.A. of verzoekster), tegen een kredietnemer, te weten een consumente (hierna: verweerster). In het aanhangige geding baseert verzoekster haar schuldvordering uitsluitend op een door de consumente blanco uitgegeven orderbriefje.

**Voorwerp en rechtsgrondslag van de prejudiciële verwijzing**

Het verzoek om een prejudiciële beslissing betreft de vraag of de richtlijnen 93/13/EEG en 2008/48/EG zich verzetten tegen een uitlegging van de nationale bepalingen, volgens welke de rechter niet ambtshalve mag optreden wanneer hij de overeenkomst waarop de onderliggende verbintenis berust, ongeldig acht en de verzoekende partij rechten uit hoofde van een blanco uitgegeven orderbriefje uitoefent en de verwerende partij geen verweermiddelen aanvoert en inactief blijft.

## **Prejudiciële vraag**

Moeten de bepalingen van richtlijn 93/13/EEG van 5 april 1993 betreffende oneerlijke bedingen in consumentenovereenkomsten, zoals gewijzigd, inzonderheid artikel 3, lid 1 en lid 2, artikel 6, lid 1, en artikel 7, lid 1, alsmede de bepalingen van richtlijn 2008/48/EG van 23 april 2008 inzake kredietovereenkomsten voor consumenten en tot intrekking van richtlijn 87/102/EEG van de Raad, zoals gewijzigd, met name artikel 22, lid 3, aldus worden uitgelegd dat zij in de weg staan aan een uitlegging van artikel 10 juncto artikel 17 van de Poolse wet van 28 april 1936 op wisselbrieven en orderbriefjes (prawo wekslowe), volgens welke een rechter niet ambtshalve mag optreden wanneer hij op grond van documenten die niet afkomstig zijn van de partijen in de zaak, tot de stellige en gegronde overtuiging is gekomen dat de overeenkomst waarop de onderliggende verbintenis berust, op zijn minst deels ongeldig is, en de verzoekende partij haar recht uit hoofde van een blanco uitgegeven orderbriefje uitoefent terwijl de verwerende partij geen verweermiddelen aanvoert en inactief blijft?

## **Aangevoerde volkenrechtelijke en Unierechtelijke bepalingen**

Verdrag van Genève van 7 juni 1930 tot invoering van een eenvormige wet op wisselbrieven en orderbriefjes, met name artikel 10 en artikel 17.

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, in het bijzonder artikel 22, lid 1 en lid 3.

Richtlijn 93/13/EEG van de Raad van 5 april 1993 betreffende oneerlijke bedingen in consumentenovereenkomsten, met name artikel 3, lid 1 en lid 2, artikel 6, lid 1, en artikel 7, lid 1.

## **Aangevoerde nationale bepalingen**

### **I. Wet van 28 april 1936 op wisselbrieven en orderbriefjes**

#### Artikel 101

„Een orderbriefje behelst: 1) de benaming ‚wisselbrief‘ in de tekst van de akte en dus in de taal waarin de akte is opgesteld; 2) de onvoorwaardelijke belofte tot betaling van een bepaalde geldsom; 3) de opgave van de vervaldag; 4) de opgave van de plaats van betaling; 5) de naam van degene aan wie of aan wiens order de betaling moet worden gedaan; 6) de opgave van de datum en de plaats waar het orderbriefje is uitgegeven; 7) de handtekening van de uitgever van het orderbriefje.”

#### Artikel 10

„Indien een wisselbrief die ten tijde van de uitgifte onvolledig was, in strijd met de aangegane overeenkomsten is aangevuld, kan de niet-naleving van die overeenkomsten niet worden tegengeworpen aan de houder, tenzij deze de wisselbrief te kwader trouw heeft verkregen of bij de verkrijging ervan blijkt heeft gegeven van grove nalatigheid.”

#### Artikel 17

„Degene die uit hoofde van de wisselbrief wordt aangesproken, kan geen verweermiddelen aan de houder tegenwerpen die berusten op zijn rechtstreekse betrekkingen met de trekker van de wissel of met een vroegere houder, tenzij de houder bij de verkrijging van de wisselbrief wetens en willens ten nadele van de schuldenaar heeft gehandeld.”

### **II. Wet inzake het consumentenkrediet (Ustawa o kredycie konsumenckim) van 12 mei 2011**

#### Artikel 41

„1. Een wissel [...] van een consument, die ter uitvoering of tot zekerheid van een prestatie uit een consumentenkredietovereenkomst ter hand wordt gesteld aan een kredietgever, bevat de vermelding ‚niet aan order’ of een vermelding met dezelfde betekenis.

2. Indien de kredietgever een wissel [...] zonder de vermelding ‚niet aan order’ aanvaardt en deze wissel overdraagt [...] aan een andere persoon, is de kredietgever gehouden de schade te vergoeden die de consument door de betaling van de wissel [...] lijdt.

3. Lid 2 is ook van toepassing indien de wissel of cheque tegen de wil van de kredietgever in het bezit van een andere persoon is geraakt.[...]”

### **III. Wetboek van burgerlijke rechtsvordering (Kodeks postępowania cywilnego; hierna: „KPC”) van 17 november 1964**

#### Artikel 233, §§ 1 en 2

„De rechter beoordeelt de geloofwaardigheid en kracht van de bewijzen op basis van zijn eigen overtuiging en op grond van een omstandige afweging van het vergaarde bewijsmateriaal.

De rechter beoordeelt op dezelfde grondslag welke betekenis moet worden toegekend aan het feit dat een partij weigert bewijs te leveren of de bewijsvergaring in strijd met een beslissing van de rechter belemmert.”

#### Artikel 248 § 1

„Eenieder die in het bezit is van een akte die blijk geeft van een voor de uitkomst van de procedure wezenlijke omstandigheid, is verplicht deze akte op rechterlijk bevel binnen de gestelde termijn en op de vastgestelde plaats over te leggen, tenzij de akte vertrouwelijke gegevens bevat.”

Artikel 339 §§ 1 en 2

„Als de verwerende partij niet verschijnt op de terechtzitting dan wel verschijnt maar geen verweer voert, wijst de rechter een verstekvonnis.

In dit geval wordt het betoog van de verzoekende partij in de conclusie van eis of in processtukken, die voorafgaand aan de terechtzitting aan de verwerende partij zijn betekend, geacht feitelijk juist te zijn, tenzij het betoog gegronde twijfels doet rijzen of tot wetsontduiking strekt.”

Artikel 344 §§ 1 en 2

„De verwerende partij tegen wie een verstekvonnis is gewezen, kan binnen twee weken na de betekening van het vonnis daartegen in verzet komen.

De verwerende partij dient in de verzetdagvaarding en voordat zij verschijnt ter terechtzitting voor de behandeling ten gronde, haar verweermiddelen aan te voeren – zo niet, kan zij die verweermiddelen niet meer aanvoeren – en de feiten en bewijsmiddelen aan te dragen. De rechter laat verklaringen en bewijsmiddelen die te laat zijn aangebracht, alleen toe als de partij aannemelijk maakt dat zij de verklaringen en bewijsmiddelen buiten haar schuld om niet in de verzetdagvaarding heeft opgenomen, dat de behandeling van de laattijdig ingediende verklaringen en bewijsmiddelen de beslechting van het geschil niet zal vertragen of dat sprake is van andere buitengewone omstandigheden.”

### **Korte uiteenzetting van de feiten en het procesverloop**

- 1 Bij het bestreden vonnis heeft de Sąd Rejonowy w Opolu (rechter in eerste aanleg Opole) de vordering van Profi Credit Polska S.A., gevestigd te Bielsko-Biała, tegen OH tot betaling van een schuldvordering uit hoofde van een wissel ten bedrage van 9494,21 Poolse zloty (PLN) afgewezen.
- 2 De gedaagde OH heeft niets ingebracht tegen de vordering en is, niettegenstaande zij op regelmatige wijze was opgeroepen, evenmin ter terechtzitting verschenen. Hiermee was voldaan aan de voorwaarden voor een uitspraak bij verstek (artikel 339 § 3 KPC).
- 3 Het standpunt van verzoekster heeft evenwel, met name gelet op de pogingen die de rechter in eerste aanleg heeft ondernomen om een bewijsprocedure te voeren (artikel 232, tweede zin, KPC), en ook vanwege het feit dat verzoekster de opgevraagde documenten niet heeft overgelegd, bij de Sąd Rejonowy twijfels doen rijzen ten aanzien van de feitelijke inhoud van de tussen partijen bestaande

schuldovereenkomst. Het is namelijk niet de taak van de rechter om alle overeenkomsten tussen contractpartijen te legitimeren maar hij moet toch op zijn minst ook onderzoeken of er geen sprake is van een volstrekt nietige rechtshandeling of zogenoemde oneerlijke bedingen. Bij zijn poging om te voldoen aan deze verplichting, werd de Sąd Rejonowy echter geconfronteerd met een niet-constructieve houding van verzoekster.

- 4 De Sąd Rejonowy verzocht verzoekster om binnen 14 dagen de verklaring over het invullen van de wissel [overeenkomst over het invullen van de blanco uitgegeven wissel, hierna: „overeenkomst betreffende de wissel”] alsmede de met de gedaagde OH gesloten kredietovereenkomst over te leggen; anders zou de vordering worden afgewezen op grond dat de rechtmatigheid van de kredietovereenkomst, die de materieelrechtelijke grondslag van de wisselverbintenis vormt, niet kan worden getoetst. Op dit verzoek van de rechter heeft de vertegenwoordiger van verzoekster niet gereageerd.
- 5 De Sąd Rejonowy wees erop dat hij ambtshalve op basis van andere aanhangige procedures die Profi Credit Polska S.A., de verzoekster en gevestigd te Bielsko-Biała, tegen andere verweerders voert, bekend was met de inhoud van de door verzoekster gesloten standaard-kredietovereenkomsten. De Sąd Rejonowy heeft de inhoud van de overeenkomst, voor wat betreft de afzonderlijke deelbedragen van de ingestelde vordering, gereconstrueerd aan de hand van een vergelijkbare overeenkomst die in een ander bij deze rechter aanhangig geding was overgelegd.
- 6 Voorts was het de Sąd Rejonowy ambtshalve uit algemeen toegankelijke berichten in de pers bekend dat de kredietnemers die bij verzoekster een lening verkregen, zich in werkelijkheid ertoe verbinden een veel hoger bedrag terug te betalen. Dit veel hogere bedrag komt tot stand doordat de overeenkomst bepaalt dat de administratiekosten en de verzekeringskosten begrepen zijn in het bedrag van de lening. Aan de kredietnemer wordt bijgevolg slechts een derde van de verstrekte lening uitbetaald. De kosten van de verplichte verzekering (57,21 % van het totale bedrag van de lening) zijn echter veel te hoog – deze zijn ongeveer dubbel zo hoog als het gevraagde leningsbedrag, dat slechts 30,53 % van de terug te betalen schuld bedraagt. Volgens de kredietovereenkomst moeten daarenboven zogenoemde administratiekosten worden betaald, die 5,79 % van de totale schuld bedragen, alsmede een provisie van 6,47 % van het verschuldigde bedrag dat gedurende de terugbetalingsperiode moet worden afgelost. De website van Profi Credit bevat geen precieze gegevens over de verzekeraar maar er wordt meermaals benadrukt dat de verzekering verplicht is. Gezien het procentuele aandeel van de verzekeringskosten in het totale bedrag van de verbintenis zouden deze gegevens algemeen toegankelijk moeten zijn.
- 7 Bovendien heeft de Sąd Rejonowy opgemerkt dat in een andere voor deze rechter aanhangige procedure betreffende een daadwerkelijk uitbetaald leningsbedrag van 2 000 PLN de totale kosten van de lening 3 958 PLN bedroegen, dus bijna het dubbele van het door de kredietnemer daadwerkelijk ontvangen bedrag, waarvan

3 451 PLN aan verzekeringskosten, die uit 85,80 PLN aan werkelijke kosten en 3 365,20 PLN ter vergoeding van verzoekster bestonden.

- 8 Bovenbeschreven omstandigheden geven volgens de rechter in eerste aanleg blijk van het oneerlijke karakter van de contractuele bepalingen, voor zover het om de kosten van invorderingsmaatregelen gaat. Daarenboven tonen zij duidelijk aan dat de kredietnemer door deze bepalingen onterecht aanvullende kosten moet dragen die met woekerbedragen kunnen worden vergeleken, om nog maar te zwijgen over het feit dat zij ongeldig zijn aangezien zij in strijd zijn met materieel recht, te weten de bepalingen van het Poolse burgerlijk wetboek (Kodeks cywilny) inzake maximumrentes. Aangenomen moet namelijk worden dat verzoekster de rechtssituatie van de kredietnemer zo nadelig vorm geeft en zo'n hoge bijkomende kosten vordert om zowel rente als een aanvullende vergoeding voor het gebruik van haar kapitaal te ontvangen.
- 9 Dientengevolge heeft de Sąd Rejonowy in het aanhangige geding, doordat hij de bepalingen van de overeenkomst – die door verzoekster niet was overgelegd – niet kon onderzoeken, niet inhoudelijk kunnen toetsen of deze bepalingen van de gesloten kredietovereenkomst verenigbaar zijn met de geldende wetgeving, wat bij de Sąd Rejonowy gegronde twijfels heeft doen rijzen. Noch het bedrag van de lening noch de overige met de verstrekking van de lening verbonden kosten en de aard hiervan, onder andere de verzekeringskosten, zijn namelijk bekend.
- 10 De rechter die uit een wissel voortvloeiende rechten onderzoekt, is bevoegd om de onderliggende rechtsverhoudingen te onderzoeken.
- 11 Een fundamenteel kenmerk van de wissel is zijn abstracte karakter. Dit blijkt uit het feit dat de wissel losstaat van de onderliggende verbintenis, wat betekent dat het ontbreken van, de nietigheid van of een gebrek in de onderliggende verbintenis geen gevolgen heeft voor de geldigheid van de wisselverbintenis. Het abstracte karakter van de wissel heeft tot gevolg dat het bestaan, de geldigheid en de gebreken van de onderliggende verbintenis niet mogen worden getoetst, en wel ongeacht de wil van de verwerende partij.
- 12 De wetgever en de rechtspraak hebben echter ervoor gekozen om de toetsing van de onderliggende verbintenis toe te staan in gevallen waarin de eerste schuldeiser rechten uit hoofde van een blanco wissel jegens de trekker uitoefent. Het is evenwel de vraag of de onderliggende verbintenis ambtshalve mag worden getoetst. Wanneer de wetgever een toetsing van de onderliggende verbintenis toestaat, heeft de vraag of deze toetsing slechts mogelijk is mits verweer is ingediend dan wel door de rechter ambtshalve moet worden uitgevoerd, geen betrekking op het abstracte karakter van de wissel maar op het toepassingsgebied van het beginsel van hoor en wederhoor.
- 13 Een van de partijen in het geding is een consument. Alleen al de inhoud van de conclusie van eis deed bij de Sąd Rejonowy gegronde twijfels rijzen over de overeenstemming van de hoogte van de schuldvorderingen uit hoofde van de

wissel en de onderliggende verbintenis, welke twijfels resulteren uit de omstandigheid dat niet kan worden getoetst of de onderliggende verbintenis verenigbaar is met de bepalingen inzake het gebruik van oneerlijke contractuele bedingen en of de betrokken rechtshandeling rechtmatig is.

- 14 De Sąd Rejonowy handelt niet in strijd met artikel 10 van de wet op wisselbrieven en orderbriefjes als hij zich buigt over de onderliggende verbintenis, aangezien het geding geen betrekking heeft op een verkrijger te goeder trouw van een ingevulde wissel maar op de eerste schuldeiser die zelf de blanco wissel heeft ingevuld. Diegene die een blanco wissel invult, kan niet in aanmerking komen voor verminderingen waarin het wisselrecht voorziet.
- 15 Tot slot stelt de Sąd Rejonowy vast dat het volstreekte stilzitten van verzoekster, dat wil zeggen dat zij de van haar gevraagde documenten ten bewijze van de voor de beslechting van het geding beslissende feiten niet heeft overgelegd, hoewel hij verzoekster hiertoe had verplicht, en tegelijkertijd de bovenbeschreven twijfels ten aanzien van de voor de beslechting van het geding beslissende feitelijke omstandigheden alsmede de bekende gevolgen van het niet-overleggen ertoe leiden dat de vordering in haar geheel wordt afgewezen. De Sąd Rejonowy is namelijk tot de conclusie gekomen dat de met de activiteit van een schaduwbank vergelijkbare activiteit van verzoekster op het gebied van het verstrekken van leningen *de facto* bedoeld was om woekerwinsten te realiseren.
- 16 Verzoekster was het niet eens met deze beslissing en is tegen alle onderdelen ervan in beroep gegaan bij de Sąd Okręgowy w Opolu (rechter in tweede aanleg Opole).
- 17 Bij beslissing van 16 oktober 2017 heeft de Sąd Okręgowy w Opolu in het onderhavige geding de Sąd Najwyższy (hoogste rechter in burgerlijke en strafzaken, Polen) verzocht om een prejudiciële beslissing over de vraag of een rechter ambtshalve de aan de wissel ten grondslag liggende verbintenis mag toetsen dan wel of deze omstandigheden alleen door de rechter mogen worden beoordeeld wanneer de verwerende partij hiertegen opkomt in de betreffende procedure.
- 18 De Sąd Najwyższy heeft verklaard dat de prejudiciële vraag van de Sąd Okręgowy w Opolu in wezen beoogde een oplossing te bieden voor het dilemma dat ontstaat op de grens tussen het wisselrecht en het op het Unierecht gebaseerde consumentenbeschermingsrecht. Hij heeft erop gewezen dat het standpunt in de rechtspraak van het Hof van Justitie van de Europese Unie inzake richtlijn 93/13/EEG betreffende oneerlijke bedingen in consumentenovereenkomsten, dat een rechter ambtshalve mag optreden om een doeltreffende bescherming van de rechten van consumenten te waarborgen, als vaststaand mag worden beschouwd. Het Hof van Justitie van de Europese Unie heeft de vraag of dit ook het geval is in de bijzondere situatie waarin een verkoper rechten uit hoofde van een blanco wissel uitoefent, echter nog niet uitdrukkelijk beantwoord.



- 19 De Sąd Najwyższy heeft erop gewezen dat voor de vraag of de rechter, zonder dat de verwerende partij de exceptie van de onwettige invulling van de wissel heeft opgeworpen, op grond van de hem bekende omstandigheden ambtshalve mag toetsen of de wissel conform de overeenkomst betreffende de wissel is ingevuld, en mag beoordelen of de verbintenis op basis waarvan de wissel is getrokken, verenigbaar is met de bepalingen ter bescherming van de consument tegen oneerlijke bedingen, het wisselrecht moet worden geanalyseerd. Vermeldenswaardig is tevens dat de Poolse wet op wisselbrieven en orderbriefjes, zoals de wetgeving van andere lidstaten van de Europese Unie, berust op het Verdrag van Genève van 7 juni 1930 tot invoering van een eenvormige wet op wisselbrieven en orderbriefjes.
- 20 Gelet op deze situatie, was de Sąd Najwyższy van oordeel dat in de eerste plaats het Hof van Justitie van de Europese Unie, dat zich reeds had uitgesproken over het ambtshalve optreden van een rechter ten behoeve van de bescherming van de consument, moest worden verzocht om op deze vraag te beslissen.

### **Voornaamste argumenten van partijen in het hoofdgeding**

- 21 Verzoekster heeft in de procedure in hoger beroep onder meer aangevoerd dat aan haar vordering de door verweerster ondertekende wissel ten grondslag ligt, waarvan zij het origineel bij de conclusie van eis heeft gevoegd. Die wissel bevat volgens haar alle elementen waarin de wet van 28 april 1936 op wisselbrieven en orderbriefjes voorziet. Diegene die rechten uit hoofde van een wissel uitoefent, hoeft slechts de wisselbrief over te leggen. Dit stemt overeen met de opvatting dat voor een geldig recht uit hoofde van een blanco wissel enkel vereist is dat deze dusdanig wordt ingevuld dat hij aan de vereisten van artikel 1 of artikel 101 van bovengenoemde wet voldoet.
- 22 Wanneer de verwerende partij zich beroept op omstandigheden die uit de onderliggende verbintenis voortvloeien, kan deze verbintenis aan een rechterlijke toetsing worden onderworpen. Volgens vaste rechtspraak en volgens de doctrine moet evenwel de schuldenaar uit hoofde van een wisselverbintenis bewijzen dat een afspraak over de wijze van invullen van de wissel is gemaakt en de wissel in strijd met die afspraak is ingevuld.
- 23 De wisselverbintenis, met inbegrip van die uit hoofde van een blanco wissel, heeft een abstract karakter, zodat de houder van de wissel niet hoeft aan te tonen dat de onderliggende verbintenis een schuldvordering omvat. Bovendien erkent de rechtspraak de opvatting dat de schuldenaar uit hoofde van een wissel, die tegenwerpt dat een wissel is ingevuld in strijd met de betrokken afspraak, daarvan het bewijs moet leveren. Vermeldenswaardig is dat tijdens de looptijd van het wisselproces, de verplichting om het tegenbewijs te leveren – dat wil zeggen aantonen dat de schuldvordering niet bestaat – is komen te rusten op de schuldenaar, en wel omdat door de uitgifte en de overhandiging van de wissel het vermoeden is ontstaan dat de schuldvordering bestaat.

- 24 De rechter in eerste aanleg heeft bij de beoordeling van het in het procesdossier opgenomen bewijsmateriaal materieel recht geschonden door de bewijslast met betrekking tot de onderliggende verbintenis op verzoekster te leggen, hoewel in het geval van een op een wissel gebaseerde vordering het beginsel geldt dat de bewijslast op de verwerende partij rust. Blijkens het procesdossier en de motivering van de uitspraak is verweerster inactief gebleven, heeft zij geen geldige verweermiddelen tegen de uitgegeven wissel aangevoerd, heeft zij de geldigheid van de wissel noch het door verzoekster gevorderde bedrag in twijfel getrokken en heeft zij geen excepties betreffende de door de blanco wissel gewaarborgde onderliggende verbintenis opgeworpen. Bijgevolg heeft verweerster het bestaan van de schuld ten belope van het in de wissel genoemde bedrag niet betwist. Daarom had de aangezochte rechter niet mogen oordelen dat verzoekster verplicht was de met verweerster gesloten kredietovereenkomst bij het procesdossier te voegen.
- 25 Anders dan de rechter kan niet worden aangenomen dat verweerster het recht op een effectieve verdediging is ontzegd. Verweerster heeft een afschrift ontvangen van de conclusie van eis met de desbetreffende informatie over de mogelijkheid om een conclusie van antwoord in te dienen en om de mondelinge terechtzitting bij te wonen. Verweerster is niet ter terechtzitting verschenen en heeft geen verklaringen over de zaak afgelegd. De door verzoekster als zijnde onbetwist aangevoerde omstandigheden, onder meer de hoogte van de verbintenis, zijn dientengevolge door de rechter als vaststaand beschouwd daar deze een verstekvonnis heeft gewezen.
- 26 De rechter had dus bij gebrek aan een vordering van een van de partijen geen bewijsprocedure mogen voeren.

### **Korte uiteenzetting van de motivering van de verwijzingsbeslissing**

- 27 Volgens de nationale rechter heeft het Hof zich nog niet gebogen over de rechtsvraag die in de onderhavige zaak aan de orde is. In tegenstelling tot andere vergelijkbare gevallen waarover het Hof zich heeft gebogen, draait de onderhavige zaak om de vraag hoe ver de aangezochte rechter ambtshalve mag en moet gaan bij de toetsing van een recht uit hoofde van een wissel tot zekerheid van een consumentenkredietovereenkomst, en inzonderheid om de vraag of de aangezochte rechter op eigen initiatief de onderliggende verbintenis mag toetsen zonder dat de verwerende partij de desbetreffende excepties uit hoofde van het wisselrecht heeft opgeworpen, wanneer de rechter noch over de consumentenkredietovereenkomst, noch over de overeenkomst betreffende de wissel beschikt en zich slechts op informatie uit andere procedures en buitengerechtelijke bronnen kan baseren.
- 28 Derhalve dient de vraag te worden beantwoord of het wisselrecht ondergeschikt is aan de bepalingen van de Unierechtelijke richtlijnen betreffende oneerlijke bedingen in consumentenovereenkomsten en inzake

consumentenkredietovereenkomsten. De uitlegging van het wisselrecht is tevens van belang omdat de meeste lidstaten het bovengenoemde Verdrag van Genève van 7 juni 1930 tot invoering van een eenvormige wet op wisselbrieven en orderbriefjes hebben ondertekend, waardoor de desbetreffende regelingen in de lidstaten die het verdrag hebben ondertekend, gelijkaardig moeten zijn.

- 29 In de onderhavige zaak komen twee mogelijke uitleggingen van de bovengenoemde bepalingen in aanmerking: ten eerste die van verzoeksters vertegenwoordiger en de door de Sąd Rejonowy gegeven uitlegging.
- 30 Bij de beoordeling van de eerste mogelijke uitlegging moet in acht worden genomen dat het Unierecht het gebruik van wissels tot zekerheid van consumentenkredietovereenkomsten niet verbiedt. De Uniewetgever heeft het aan de lidstaten overgelaten om de mogelijkheid om dergelijke zekerheden aan te wenden, te regelen. Het Poolse recht verbiedt die praktijk niet. Sterker nog, volgens het Hof moet de consument op zijn minst enige actie ondernemen en mag hij in de zaak niet volstrekt inactief blijven (zie bijvoorbeeld het arrest van het Hof van 1 oktober 2015, ERSTE Bank Hungary, C-32/14, EU:C:2015:637).
- 31 In de rechtspraak en de doctrine wordt uitdrukkelijk benadrukt dat de rechter naar aanleiding van het desbetreffende verweermiddel van de verwerende partij de onderliggende verbintenis mag toetsen. Ook wordt erop gewezen dat het geding pas verschuift van het niveau van het wisselrecht naar het niveau van de civielrechtelijke verbintenissen nadat verweermiddelen betreffende de aan de overhandiging van de wissel ten grondslag liggende rechtshandeling zijn aangevoerd. Tegelijkertijd wordt benadrukt dat de schuldenaar die beweert dat het recht van de schuldeiser uit hoofde van de onderliggende verbintenis in zijn geheel of deels niet bestaat, daarvan het bewijs moet leveren.
- 32 Volgens deze in de doctrine en de rechtspraak voorgestane opvatting kan de rechter bij wie een op een wissel gebaseerde vordering aanhangig is, in beginsel de onderliggende verbintenis pas toetsen wanneer de verwerende partij dienaangaande verweermiddelen heeft aangevoerd. Vermoedelijk heeft ook de advocaat-generaal [Kokott] de bepalingen van de richtlijn inzake consumentenkredietovereenkomsten en van de richtlijn betreffende oneerlijke bedingen in consumentenovereenkomsten in haar conclusie in zaak C-176/17 aldus uitgelegd.
- 33 De door verzoekster voorgestelde uitlegging houdt echter het gevaar in dat rekening wordt gehouden met onbestaande rechten en zelfs met rechten waarvan de uitoefening kan worden aangemerkt als een poging tot fraude met betrekking tot de procedure. Bovendien maken schaduwbanken bij het sluiten van kredietovereenkomsten dikwijls gebruik van oneerlijke bedingen en oefenen zij de rechten uit hoofde van een wissel alleen uit om te beletten dat die bedingen door een rechter worden getoetst, wat vanwege het feit dat het brede publiek weinig vertrouwd is met rechtsvragen en er tegen betalingsbevelen of bij verstek gedane

uitspraken nauwelijks verzet wordt aangetekend, ertoe kan leiden dat consumenten onverschuldigde prestaties moeten verrichten.

- 34 Noch in de doctrine noch in de rechtspraak wordt evenwel de vraag beantwoord of de rechter bij wie een op een wissel berustende vordering tegen een consument aanhangig is, ambtshalve verweermiddelen met betrekking tot de onderliggende verbintenis mag toetsen, indien hij ambtshalve beschikt over informatie aangaande een mogelijk gebrek in de onderliggende verbintenis, ook al beschikt hij niet over de consumentenkredietovereenkomst.
- 35 Bijgevolg lijkt ook de tweede, door de Sąd Rejonowy gegeven uitlegging van de aangehaalde bepalingen in aanmerking te komen.
- 36 Opgemerkt zij dat in de uitspraken waarin de mogelijkheid van toetsing van de onderliggende verbintenis naar aanleiding van tegenwerpingen van de verwerende partij werd bevestigd, niet uitdrukkelijk werd uitgesloten dat de rechter ambtshalve kan optreden. Het lijkt erop dat de Sąd Najwyższy in zijn uitspraak van 25 juni 2015 deze mogelijkheid heeft erkend. In deze uitspraak valt immers te lezen dat een rechter een rechtshandeling nietig kan verklaren als de nietigheid uit het vergaarde bewijsmateriaal blijkt, zonder dat een der partijen uitdrukkelijk de nietigheidsexceptie heeft opgeworpen.
- 37 Bovendien gaat het in het onderhavige geding om de verhouding tussen een verkoper en een consument. Bij de beoordeling van een dergelijk geding moeten zowel de nationale bepalingen als het gemeenschapsrecht in aanmerking worden genomen. Het lijkt geen twijfel dat wij te maken hebben met een geding waarbij een consument (als verwerende partij) betrokken is aangezien verzoekster beroepsmatig door blanco uitgegeven orderbriefjes gewaarborgde leningen verstrekt die door de kredietnemers, te weten consumenten, worden ondertekend. Rechtsgedingen waarbij consumenten betrokken zijn, vallen onder het gemeenschapsrecht en derhalve moet een dergelijk geding ook met inachtneming van het gemeenschapsrecht, inzonderheid richtlijn 93/13/EEG, en de in de rechtspraak van het Hof aan deze richtlijn gegeven uitlegging worden beslecht om de doeltreffendheid van de door het gemeenschapsrecht gewaarborgde consumentenbescherming te verzekeren.
- 38 Richtlijn 93/13 is in het Poolse recht omgezet zonder uitvoering te geven aan de gehele werkingssfeer van deze richtlijn en die omzetting waarborgt niet de verwezenlijking van al de doelen van die richtlijn, hetgeen met name nadrukkelijk tot uitdrukking komt in de omvangrijke rechtspraak van het Hof met betrekking tot deze richtlijn, welke rechtspraak erop gericht is een uniform en samenhangend systeem ter bescherming van de uit de richtlijn voortvloeiende rechten van consumenten in alle lidstaten te waarborgen. In deze context dient te worden gewezen op het gevestigde standpunt dat het Hof in zijn uitspraken betreffende richtlijn 93/13 heeft ingenomen, volgens welk het de taak van de nationale rechters is om de doeltreffendheid van het gemeenschapsrecht – dat de consumenten een bijzondere bescherming garandeert – te waarborgen. Richtlijnen

worden niet alleen omgezet door de nationale wetgever, maar ook door de rechter die aan de bepalingen van het nationale recht een voor het gemeenschapsrecht gunstige uitlegging geeft.

- 39 In het arrest van het Hof van 26 juni 2000, *Océano Grupo Editorial en Salvat Editores*, C-240/98 tot en met C-244/98, *Jurispr.* 2000, blz. I-4941, heeft het Hof erop gewezen dat de consument zich tegenover de verkoper in een zwakke onderhandelingspositie bevindt en over minder informatie dan deze beschikt, wat ertoe leidt, dat hij met de tevoren door de verkoper opgestelde voorwaarden instemt zonder op de inhoud daarvan invloed te kunnen uitoefenen, en vastgesteld dat de nationale rechter ambtshalve moet optreden om de doeltreffendheid van richtlijn 93/13 te verzekeren. Het Hof heeft uiteengezet dat de doelstelling van artikel 6 van de richtlijn mogelijk niet kan worden bereikt, wanneer de consument het oneerlijke karakter van dergelijke bedingen zelf aan de orde zou moeten stellen en bijgevolg een doeltreffende bescherming van consumenten enkel kan worden bereikt, indien aan de nationale rechter de bevoegdheid wordt toegekend om een dergelijk beding ambtshalve te toetsen.
- 40 In het arrest van het Hof van 4 juni 2009, *Pannon GSM*, C-243/08, EU:C:2009:350, heeft het Hof uitdrukkelijk en onder verwijzing naar zijn eerdere rechtspraak inzake de uitlegging van richtlijn 93/13 vastgesteld dat de nationale rechters volgens deze richtlijn niet alleen bevoegd, maar ook verplicht zijn om ambtshalve op te treden, en dus ook wanneer de rechter op grond van de nationale bepalingen niet over een dergelijke bevoegdheid beschikt. De nationale rechter is verplicht het oneerlijke karakter van een contractueel beding te toetsen, zodra hij over de daartoe noodzakelijke gegevens, feitelijk en rechtens, beschikt. Acht hij een dergelijk beding oneerlijk, dan laat hij het buiten toepassing, tenzij de consument zich hiertegen verzet.
- 41 In de doctrine wordt ervan uitgegaan dat de nationale rechter het nationale recht dat hij toepast, zo ruim mogelijk in overeenstemming met de bewoordingen en de doelstelling van richtlijn 93/13/EEG dient uit te leggen.
- 42 Volgens de bovenbeschreven opvatting is de nationale rechter juist verplicht om ambtshalve op te treden, dus zelfs in strijd met de nationale regelingen die deze mogelijkheid uitsluiten, om vast te stellen of de met de consument gesloten overeenkomst geen oneerlijke bedingen bevat. Hierbij rijst evenwel de vraag of de rechter de verzoekende partij, die haar schuldvordering ontleent aan een wissel, kan dwingen om de aan de wissel ten grondslag liggende consumentenkredietovereenkomst over te leggen zonder dat de verwerende partij daarom heeft verzocht, en in het geval dat die overeenkomst niet wordt overgelegd, daaruit voor de verzoekende partij negatieve processuele gevolgen kan trekken. Uit het bovenstaande blijkt dat de rechter ten aanzien van consumentenovereenkomsten verplicht is ambtshalve te onderzoeken of de betreffende overeenkomst geen oneerlijke bedingen bevat. In het onderhavige geding heeft verzoekster haar schuldvorderingen echter niet op een overeenkomst maar op een blanco wissel gebaseerd.

- 43 Opgemerkt moet worden dat de Sąd Najwyższy in het geval van een blanco wissel een bijzondere betekenis toekent aan de machtiging om het in blanco ondertekend stuk, die een bestanddeel van de overeenkomst tussen de opsteller van het in blanco ondertekend stuk en de ontvanger ervan is. De uit de wissel voortvloeiende schuld van de ondertekenaar van het in blanco ondertekend stuk berust op de vermelde overeenkomst, ook al ontstaat de schuld – en de corresponderende schuldvordering – pas op het moment waarop het in blanco ondertekend stuk door de hiertoe bevoegde persoon conform de machtiging wordt ingevuld.
- 44 In het geval van een blanco wissel rijst bovendien de vraag of daarbij sprake is van een met de consumentenkredietovereenkomst verband houdende zelfstandige consumentenovereenkomst, die voor wat betreft de bepalingen van de overeenkomst betreffende de wissel en de daarin vervatte rechten, die aan de consumentenkredietovereenkomst ontleende oneerlijke bedingen zouden kunnen bevatten, eveneens door de rechter moet worden getoetst ten aanzien van de verenigbaarheid ervan met de in de Poolse rechtsorde omgezette artikelen 3 en 6 van de richtlijn inzake oneerlijke bedingen in consumentenovereenkomsten.
- 45 Volgens de Sąd Okręgowy kan, op grond van de voormelde argumenten en de rechtspraak, worden geoordeeld dat een rechter bij wie een zaak betreffende een wissel aanhangig is, waarbij een consument als verwerende partij is betrokken, door de bepalingen van de richtlijn en de daaraan door het Hof gegeven uitlegging verplicht is ambtshalve de verbintenis te toetsen die aan de tot zekerheid getrokken wissel ten grondslag ligt, om vast te stellen of de op de overeenkomst tussen de consument en de verkoper gebaseerde verbintenis geen oneerlijke bedingen bevat, dus zelfs wanneer de gedaagde consument in de zaak inactief blijft en de in de artikelen 10 en 17 van de wet op wisselbrieven en orderbriefjes genoemde excepties niet opwerpt. Daarenboven kan worden geoordeeld dat de rechter de verkoper ertoe kan verplichten de consumentenkredietovereenkomst, de overeenkomst betreffende de wissel en andere documenten met betrekking tot de consumentenkredietovereenkomst over te leggen en uit de weigering om deze stukken over te leggen voor de verzoekende partij negatieve processuele gevolgen kan trekken.