CONCLUSIE VAN ADVOCAAT-GENERAAL
M. SZPUNAR
van 14 januari 2016[1]

Gevoegde zaken C-381/14 en C-385/14

Jorge Sales Sinués
tegen
Caixabank SA
en
Youssouf Drame Ba
tegen
Catalunya Caixa SA (Catalunya Banc SA)

[verzoeken van de Juzgado de lo Mercantil nº 9 de Barcelona (Spanje) om een prejudiciële beslissing]

„Richtlijn 93/13/EEG — Consumentenovereenkomsten — Hypothecaire leningsovereenkomst — Oneerlijke bedingen — Vordering tot nietigverklaring van een beding — Consumentenorganisatie — Collectieve verbodsvordering — Schorsing van de individuele procedure — Beginselen van gelijkwaardigheid en van doeltreffendheid”

I – **Inleiding**

1. In de onderhavige zaken twijfelt de Juzgado de lo Mercantil nº 9 de Barcelona (handelsrechtbank nr. 9 te Barcelona, Spanje) aan de verenigbaarheid van een Spaanse regeling betreffende voorrang in het burgerlijk procesrecht met artikel 7 van richtlijn 93/13/EEG[2] en bijgevolg aan de verenigbaarheid met datzelfde artikel van de schorsing van individuele vorderingen in afwachting van een definitieve beslissing aan het einde van een door een consumenten- en gebruikersorganisatie ingestelde collectieve procedure.

2. De prejudiciële verzoeken zijn ingediend in het kader van gedingen van twee consumenten tegen twee financiële instellingen wegens individuele vorderingen tot nietigverklaring van bodemrentebedingen in hypothecaire leningsovereenkomsten.

3. Deze zaken bieden het Hof onder andere de mogelijkheid zijn rechtspraak met betrekking tot de aard van individuele vorderingen en collectieve vorderingen en de verhouding daartussen, te verduidelijken.

1 — Oorspronkelijke taal: Frans.

2 — Richtlijn van de Raad van 5 april 1993 betreffende oneerlijke bedingen in consumentenovereenkomsten (PB L 95, blz. 29).

II – **Toepasselijke bepalingen**

A – *Unierecht*

4. Artikel 3, lid 1, van richtlijn 93/13 bepaalt:

„Een beding in een overeenkomst waarover niet afzonderlijk is onderhandeld, wordt als oneerlijk beschouwd indien het, in strijd met de goede trouw, het evenwicht tussen de uit de overeenkomst voortvloeiende rechten en verplichtingen van de partijen ten nadele van de consument aanzienlijk verstoort."

5. Artikel 4, lid 1, van deze richtlijn preciseert:

„[...] voor de beoordeling van het oneerlijke karakter van een beding van een overeenkomst [worden] alle omstandigheden rond de sluiting van de overeenkomst, alsmede alle andere bedingen van de overeenkomst of van een andere overeenkomst waarvan deze afhankelijk is, op het moment waarop de overeenkomst is gesloten in aanmerking genomen, rekening houdend met de aard van de goederen of diensten waarop de overeenkomst betrekking heeft."

6. Artikel 6, lid 1, van genoemde richtlijn luidt als volgt:

„De lidstaten bepalen dat oneerlijke bedingen in overeenkomsten tussen een verkoper en een consument onder de in het nationale recht geldende voorwaarden de consument niet binden en dat de overeenkomst voor de partijen bindend blijft indien de overeenkomst zonder de oneerlijke bedingen kan voortbestaan."

7. Artikel 7, leden 1 en 2, van richtlijn 93/13 bepaalt:

„1. De lidstaten zien erop toe dat er in het belang van de consumenten alsmede van de concurrerende verkopers, doeltreffende en geschikte middelen bestaan om een eind te maken aan het gebruik van oneerlijke bedingen in overeenkomsten tussen consumenten en verkopers.

2. De in lid 1 bedoelde middelen dienen wettelijke bepalingen te omvatten waarbij personen of organisaties die volgens de nationale wetgeving een legitiem belang hebben bij de bescherming van de consument, overeenkomstig het nationale recht een beroep kunnen doen op de rechtbanken of de bevoegde administratieve instanties om te oordelen of contractuele bedingen die zijn opgesteld met het oog op een algemeen gebruik, oneerlijk zijn, en de passende en doeltreffende middelen aan te wenden om een eind te maken aan het gebruik van deze bedingen.

[...]"

B – *Spaans recht*

8. Artikel 13 van het [Spaanse] wetboek van burgerlijke rechtsvordering (Ley de enjuiciamiento) van 7 januari 2000 (BOE nr. 7 van 8 januari 2000, blz. 575; hierna: „wetboek van burgerlijke rechtsvordering") bepaalt:

„1. Hangende de procedure kan degene die aantoont een rechtstreeks en legitiem belang te hebben bij het resultaat van de procedure worden toegelaten als eisende of verwerende partij.

In het bijzonder kunnen consumenten of gebruikers interveniëren in procedures die zijn ingesteld door organisaties die wettelijk zijn erkend als organisaties die hun belangen verdedigen.

2. Het verzoek tot interventie onderbreekt het verloop van de procedure niet. Na partijen te hebben gehoord beslist het gerecht bij beschikking binnen de algemene termijn van tien dagen.

3. De aanvaarding van de interventie heeft geen terugwerkende kracht. De interveniërende partij wordt echter beschouwd als een volwaardige partij bij de procedure en kan de eisen van de medepartij of haar eigen eisen verdedigen als de procedure haar daartoe gelegenheid biedt, ongeacht of de medepartij afstand doet van de procedure, afziet van het voeren van verweer, haar vordering intrekt of de procedure om een andere reden verlaat.

De interveniërende partij kan tevens de voor haar verweer noodzakelijke argumenten aandragen die zij niet eerder heeft kunnen aanvoeren omdat zij tot de procedure is toegelaten na afloop van de daarvoor bestemde termijn. De Secretario judicial [griffier] stelt de overige partijen binnen de termijn van vijf dagen in kennis van deze argumenten.

De interveniërende partij kan eveneens de beschikbare rechtsmiddelen aanwenden tegen beslissingen die zij nadelig acht voor haar belangen, ongeacht of de medepartij die beslissingen aanvaardt."

9. Artikel 15 van het wetboek van burgerlijke rechtsvordering luidt als volgt:

„1. In procedures die zijn ingesteld door organisaties of entiteiten die zijn opgericht ten behoeve van de bescherming van de rechten en belangen van consumenten en gebruikers, of door groepen van betrokkenen, worden degenen die als benadeelden kunnen worden aangemerkt op grond van hun hoedanigheid als consumenten van het product dat of gebruikers van de dienst die de aanleiding van de procedure vormt, opgeroepen om zich in de procedure te voegen om hun individuele rechten of belangen te doen gelden. Deze oproep wordt uitgevaardigd door de Secretario judicial [griffier], die de ontvankelijkheidsverklaring van de vordering publiceert in communicatiemiddelen die worden verspreid in het gebied waarin zich de benadeling van de voornoemde rechten en belangen heeft voorgedaan.

[...]

3. Indien de procedure betrekking heeft op een feit dat schade heeft toegebracht aan meerdere personen die moeilijk of onmogelijk aanwijsbaar zijn, dan wordt de procedure na de oproep aangehouden gedurende een termijn van ten hoogste twee maanden die door de Secretario judicial wordt vastgesteld met inachtneming van de omstandigheden van het geval en de moeilijkheden ten aanzien van de bepaling en lokalisering van de benadeelden. De procedure wordt hervat na de interventie van alle consumenten of gebruikers die gehoor hebben gegeven aan de oproep. Consumenten of gebruikers die zich op een later tijdstip individueel partij stellen worden niet toegelaten tot de procedure, maar kunnen hun rechten en belangen onverminderd doen gelden overeenkomstig het bepaalde in de artikelen 221 en 519 van deze wet.

4. Bovenstaande bepalingen zijn niet van toepassing op procedures die zijn ingesteld door middel van een verbodsvordering ter verdediging van de collectieve belangen en de diffuse belangen van consumenten en gebruikers."

10. Artikel 43 van het wetboek van burgerlijke rechtsvordering bepaalt:

„Indien het voor de beslechting van een geschil noodzakelijk is om uitspraak te doen over een vraag die het hoofdvoorwerp is van een andere procedure die aanhangig is bij hetzelfde of een ander gerecht en indien voeging van de zaken niet mogelijk is, kan het gerecht op verzoek van beide partijen of van één van hen, na de tegenpartij te hebben gehoord, bij beschikking beslissen om de procedure in het stadium waarin die zich bevindt te schorsen totdat de procedure met betrekking tot de voorvraag is beëindigd."

11. Aangaande de rechtsgevolgen van vonnissen in het kader van procedures die zijn ingesteld door consumenten- of gebruikersorganisaties, bepaalt artikel 221 van het wetboek van burgerlijke rechtsvordering:

„1. Behoudens het bepaalde in de voorgaande artikelen, zijn vonnissen met betrekking tot vorderingen die zijn ingesteld door consumenten- of gebruikersorganisaties met de in artikel 11 van deze wet bedoelde procesbevoegdheid onderworpen aan de volgende regels:

1a. Indien het vonnis een vordering toewijst waarbij is verzocht om veroordeling tot het betalen van een geldsom, om het uitvoeren of nalaten van bepaalde handelingen, of om overhandiging van een specifieke of een generieke zaak, dan bepaalt het vonnis de afzonderlijke consumenten of gebruikers aan wie de uitspraak, overeenkomstig de wetgeving inzake hun bescherming, ten goede zal komen.

Wanneer de consumenten en gebruikers niet afzonderlijk kunnen worden geïdentificeerd, bepaalt het vonnis de feiten, kenmerken en vereisten waaraan moet zijn voldaan om de betaling of, in voorkomend geval, de tenuitvoerlegging te kunnen vorderen of daarin te kunnen interveniëren, indien de verzoekende organisatie executie vordert.

2a. Indien, hetzij als grondslag voor de veroordeling, hetzij als hoofd- of enige uitspraak, een bepaalde activiteit of gedraging onrechtmatig of onwettig wordt verklaard, bepaalt het vonnis of, in overeenstemming met de wetgeving inzake de bescherming van consumenten en gebruikers, aan de verklaring een procedurele werking moet worden toegekend die niet beperkt is tot de partijen in de betrokken procedure.

3a. Indien zich bepaalde consumenten of gebruikers partij hebben gesteld, dient in het vonnis uitdrukkelijk uitspraak te worden gedaan over hun eisen.

2. In vonnissen waarbij een verbodsvordering ter verdediging van de collectieve belangen en de diffuse belangen van consumenten en gebruikers wordt toegewezen, kan het gerecht, indien dit passend wordt geacht en op kosten van de verwerende partij, besluiten tot volledige of gedeeltelijke openbaarmaking van het vonnis, of, indien de gevolgen van de inbreuk kunnen voortduren in de tijd, tot publicatie van een rectificerende verklaring."

12. Artikel 222 van het wetboek van burgerlijke rechtsvordering bepaalt:

„1. Het gezag van gewijsde van definitieve beslissingen, in toewijzende of afwijzende zin, strekt, overeenkomstig de wet, tot uitsluiting van een latere procedure waarvan het voorwerp identiek is aan dat van de procedure waarin de eerste beslissing is gewezen.

2. Het gezag van gewijsde geldt zowel voor hoofdvorderingen als voor tegenvorderingen, alsmede voor de in artikel 408, leden 1 en 2, van deze wet genoemde punten.

Als nieuwe en andere feiten ten opzichte van de grondslag van voornoemde vorderingen worden beschouwd feiten die zich voordoen na afloop van de termijn voor indiening van memories in de procedure waarin die vorderingen zijn ingediend.

3. Het gezag van gewijsde geldt voor de partijen bij de procedure waarin de uitspraak is gedaan en hun rechtsopvolgers en rechtverkrijgenden, evenals voor personen die niet procederen, maar houder zijn van de rechten die hun overeenkomstig het bepaalde in artikel 11 van deze wet procesbevoegdheid verlenen.

[...]

4. Hetgeen met kracht van gewijsde wordt beschikt in een definitieve beslissing aan het einde van een procedure is bindend voor het gerecht waarbij een latere procedure wordt ingesteld, wanneer deze beslissing een logisch antecedent is van het voorwerp van de latere procedure en indien de partijen in beide procedures dezelfde zijn of indien zij wettelijk onderworpen zijn aan het gezag van gewijsde."

13. Artikel 519 van het wetboek van burgerlijke rechtsvordering bepaalt:

„Indien de in de eerste regel van artikel 221 bedoelde vonnissen niet bepalen ten gunste van welke afzonderlijke consumenten of gebruikers de uitspraak wordt gedaan, geeft het gerecht dat bevoegd is tot tenuitvoerlegging van het vonnis op verzoek van één of meer belanghebbenden en na de veroordeelde partij te hebben gehoord, een beschikking waarin wordt bepaald of de verzoekers, op grond van de in het vonnis vastgestelde feiten, kenmerken en vereisten, moeten worden erkend als begunstigden van het vonnis. Met deze beschikking als titel, kunnen de erkende betrokkenen om tenuitvoerlegging verzoeken. Het Openbaar Ministerie kan verzoeken om tenuitvoerlegging van het vonnis ten gunste van de betrokken consumenten en gebruikers."

III – **Feiten van het hoofdgeding, prejudiciële vragen en procedure bij het Hof**

14. Op 20 oktober en 7 februari 2005 hebben Sales Sinués en Drame Ba elk een bestaande hypothecaire leningsovereenkomst vernieuwd en een hypothecaire leningsovereenkomst afgesloten met respectievelijk Caixabank SA (hierna: „Caixabank") en Catalunya Caixa SA (Catalunya Banc SA) (hierna: „Catalunya Caixa"). Deze overeenkomsten zijn gesloten tegen een nominale rente en voor hoofdsommen van respectievelijk 78 132 EUR en 209 000 EUR, en voorzagen, onder de naam „bodemrentebeding", in een ondergrens bij schommeling van het op de opeenvolgende jaarlijkse verlengingen toepasselijke nominale rentetarief, die was vastgesteld op respectievelijk 2,85 % en 3,75 %. De overeenkomsten voorzagen eveneens in een maximumtarief of bovengrens van 12 %.

15. De overeenkomsten bevatten voorts een beding volgens hetwelk het vaste nominale rentetarief gold vanaf de sluiting ervan tot respectievelijk 1 oktober 2006 en 31 augustus 2005. Vanaf de dag volgend op deze data tot de volledige aflossing van de lening gold een variabele nominale rente op basis van een referentierente, te weten EURIBOR + 0,60 %, respectievelijk EURIBOR + 0,50 %.

16. Op respectievelijk 10 oktober en 25 oktober 2013 hebben Sales Sinués en Drame Ba elk een individuele vordering ingesteld tot nietigverklaring van de bodemrentebedingen in hun hypothecaire leningsovereenkomsten. Verzoekers in de hoofdgedingen voeren aan dat deze bodemrentebedingen algemene contractuele voorwaarden zijn die zonder voorafgaande onderhandelingen eenzijdig zijn opgelegd door de banken. Zij verzoeken de verwijzende rechter derhalve in de eerste plaats om deze bedingen nietig te verklaren wegens het ontbreken van transparantie en wegens het voor hen nadelige gebrek aan evenwicht, en in de tweede plaats om de terugbetaling te gelasten van de bedragen die deze banken ten onrechte hebben ontvangen uit hoofde van die bedingen.

17. Voorafgaand aan de vorderingen van verzoekers heeft de consumenten- en gebruikersorganisatie Adicae (Asociación de Usuarios de Bancos Cajas y Seguros)[3] op 11 november 2010 bij de Juzgado de lo Mercantil nº 11 de Madrid (handelsrechtbank nr. 11 te Madrid, Spanje) een collectieve vordering ingesteld tegen 72 financiële instellingen, waaronder Caixabank en Catalunya Caixa.[4] Deze vordering beoogde een einde te maken aan het gebruik van bodemrentebedingen wegens het oneerlijke karakter ervan.

3 — Consumentenorganisatie die gespecialiseerd is op het gebied van bancaire diensten en verzekeringen.

4 — Met betrekking tot deze collectieve vordering is op verzoek van de aangezochte rechtbank via de media en de Adicae een openbare oproep gedaan.

18. Op grond van de artikelen 11, lid 4, 43 en 222 van het wetboek van burgerlijke rechtsvordering hebben verweersters in de hoofdgedingen de exceptie inzake de civielrechtelijke voorvraag opgeworpen en om schorsing van de hen betreffende individuele procedures verzocht, in afwachting van een definitieve uitspraak in de collectieve procedure.

19. Verzoekers in de hoofdgedingen hebben zich verzet tegen deze exceptie onder aanvoering van hun recht om zich van de door de consumenten- en gebruikersorganisatie ingestelde collectieve vordering los te maken en van hun recht om een individuele vordering in te stellen.

20. In het kader van de aldus bij hem aanhangig gemaakte gedingen zet de verwijzende rechter om te beginnen uiteen dat artikel 43 van het wetboek van burgerlijke rechtsvordering voorziet in schorsing van de individuele vordering totdat de collectieve vordering heeft geleid tot een definitieve beslissing. Hij voegt daaraan toe dat wanneer het aantal betrokkenen moeilijk, of zelfs helemaal niet, kan worden bepaald, betrokkenen zich krachtens artikel 15, lid 3, van het wetboek van burgerlijke rechtsvordering uitsluitend individueel partij kunnen stellen binnen een termijn van twee maanden na een algemene oproep via de media tot deelname aan de procedure. Ten slotte verduidelijkt hij dat de individuele deelname aan een procedure ter bescherming van collectieve belangen, die is ingesteld op de grondslag van artikel 11, lid 4, van het wetboek van burgerlijke rechtsvordering, de betrokken consument verplicht om te verschijnen voor de rechtbank waar deze zaak aanhangig is gemaakt, en dus om afstand te doen van zijn eigen forum (handelsrechtbank van zijn woonplaats).

21. Gelet op het bovenstaande twijfelt de verwijzende rechter aan de verenigbaarheid van artikel 43 van het wetboek van burgerlijke rechtsvordering met artikel 7 van richtlijn 93/13 in omstandigheden zoals die in het hoofdgeding. Hij herinnert er met name aan dat de procedure met betrekking tot de collectieve vordering, waarvan de uitkomst bepalend zal zijn in geval van schorsing van de hoofdgedingen, op de datum van de prejudiciële verzoeken reeds vier jaar gaande is, dat de datum voor de behandeling van de zaak nog niet is vastgesteld en dat de verweerschriften van een aantal banken nog altijd niet zijn ingediend.

22. In deze omstandigheden heeft de Juzgado de lo Mercantil nº 9 de Barcelona bij twee beslissingen van 27 juni 2014, ingekomen ter griffie van het Hof op respectievelijk 11 (C-381/14) en 13 augustus 2014 (C-385/14), de behandeling van de zaken geschorst en het Hof verzocht om een prejudiciële beslissing over de volgende vragen:

„1) Voorziet [het Spaanse rechtssysteem] in een doeltreffend middel of mechanisme in de zin van artikel 7, lid 1, van richtlijn 93/13?

2) In hoeverre vormt deze schorsende werking een beletsel voor de consument – en derhalve een inbreuk op artikel 7, lid 1, van voornoemde richtlijn – bij de instelling van een vordering tot nietigverklaring van oneerlijke bedingen in een door hem afgesloten overeenkomst?

3) Vormt het feit dat de consument zich niet kan losmaken van de collectieve vordering een inbreuk op artikel 7, lid 3, van richtlijn 93/13?

4) Of is de schorsende werking van artikel 43 van [het wetboek van burgerlijke rechtsvordering] daarentegen in overeenstemming met artikel 7 van richtlijn 93/13 omdat de rechten van de consument volledig worden beschermd door deze collectieve vordering, daar het Spaanse rechtssysteem voorziet in andere processuele mechanismen die eveneens doeltreffend zijn ter bescherming van zijn rechten, en door het rechtszekerheidsbeginsel?”

23. Bij beschikking van de president van het Hof van 9 september 2014 zijn de zaken C-381/14 en C-385/14 gevoegd voor de schriftelijke en de mondelinge behandeling en voor het arrest. Schriftelijke opmerkingen zijn ingediend door Sales Sinués, Catalunya Caixa, de Spaanse regering en de Europese Commissie. Sales Sinués, Caixabank, Catalunya Caixa, de Spaanse regering en de Commissie zijn gehoord ter terechtzitting van 30 september 2015.

IV – **Analyse van de prejudiciële vragen**

24. De onderhavige prejudiciële vragen, zoals geformuleerd door de verwijzende rechter, hebben betrekking op de uitlegging van richtlijn 93/13 in het kader van twee hypothecaire leningsovereenkomsten, die elk een bodemrentebeding bevatten. Dat soort bedingen stelt voor variabele rentetarieven een minimumgrens vast, waarbeneden de consumenten niet kunnen profiteren van een daling van de officiële tarieven.

25. Afgezien van het feit dat de onderhavige zaken worden gekenmerkt door een ingewikkeld rechtskader, doen zij zich voor in een context waar veel uitleggingscriteria niet uniform worden toegepast door de verschillende nationale rechters. Het lijkt mij derhalve noodzakelijk om op basis van de inlichtingen in de dossiers waarover het Hof beschikt te beginnen met een herhaling van de wezenlijke aspecten van het litigieuze procesrecht, en pas daarna de prejudiciële vragen te onderzoeken.

A – *Inleidende opmerkingen*

26. De verwijzende rechter, Sales Sinués, de Spaanse regering en de Commissie hebben verwezen naar de reikwijdte van de litigieuze regeling, met name van artikel 43 van het wetboek van burgerlijke rechtsvordering, dat overigens de kern vormt van het probleem waarmee de verwijzende rechter en het Hof worden geconfronteerd.

1. Exceptie op basis van de voorrang in het burgerlijk procesrecht

27. De verwijzende rechter zet uiteen dat volgens het Spaanse procesrecht niet twee gerechtelijke procedures, noch gelijktijdig, noch achtereenvolgens, kunnen worden ingeleid waar dezelfde partijen tegenover elkaar staan en die hetzelfde voorwerp en dezelfde oorzaak hebben, gelet op het risico van tegenstrijdige beslissingen. Het Spaanse recht voorziet derhalve in drie verschillende mechanismen die beogen een dergelijk risico te vermijden, namelijk het materieel gezag van gewijsde [5], de litispendentie [6] en de voorrang in het burgerlijk procesrecht.

28. Het is dit laatstgenoemde processuele mechanisme, dat is neergelegd in artikel 43 van het wetboek van burgerlijke rechtsvordering, dat het wezenlijke door de verwijzende rechter opgeworpen probleem vormt. Artikel 43 heeft betrekking op situaties waarin het voor de beslechting van een bij een civiel gerecht aanhangig geding „noodzakelijk is om uitspraak te doen over een vraag die het hoofdvoorwerp is van een andere procedure die aanhangig is bij hetzelfde of een ander [civiel] gerecht”. Volgens datzelfde artikel is het gerecht verplicht de zaken te voegen indien dat mogelijk is. Indien voeging niet mogelijk is, biedt dat artikel het aangezochte gerecht de mogelijkheid de zaak te schorsen.

5 — Volgens de verwijzende rechter is er sprake van materieel gezag van gewijsde in de zin van artikel 222 van het wetboek van burgerlijke rechtsvordering, wanneer een definitief oordeel, waarbij de vordering wordt toegewezen of afgewezen, is gegeven in een eerdere procedure, zodat nadien geen andere procedure met hetzelfde voorwerp, dezelfde oorzaak en tussen dezelfde partijen, kan worden ingeleid.

6 — De verwijzende rechter zet uiteen dat er sprake is van litispendentie wanneer het voorwerp van de later aangebrachte procedure gelijk is aan het voorwerp van de eerder aangebrachte, nog lopende procedure. Gelet op het risico van tegenstrijdige beslissingen over hetzelfde voorwerp, moet deze tweede procedure worden geschrapt.

29. Om tot deze schorsing te kunnen overgaan, moet zijn voldaan aan drie cumulatieve voorwaarden, namelijk de voorvraag moet rechtstreeks bepalend zijn voor de beslechting van de hoofdzaak, een verzoek om schorsing moet zijn ingediend door één partij of door beide partijen [7] en er moet een zaak aanhangig zijn die betrekking heeft op de voorvraag. Artikel 43 van het wetboek van burgerlijke rechtsvordering bepaalt echter dat „het gerecht [*kan*] [...] *beslissen* om de procedure te schorsen". Zoals blijkt uit de prejudiciële verzoeken lijkt de schorsing derhalve niet verplicht te zijn, aangezien artikel 43 de rechter een beoordelingsmarge toekent bij de beslissing of een dergelijke schorsing relevant is. [8]

2. Uiteenlopende uitlegging en toepassing van artikel 43 van het wetboek van burgerlijke rechtsvordering door de nationale rechters

30. Zoals blijkt uit de stukken waarover het Hof beschikt, wordt de analyse van de prejudiciële vragen nog ingewikkelder doordat de nationale rechters artikel 43 van het wetboek van burgerlijke rechtsvordering op uiteenlopende wijze uitleggen en toepassen in het kader van de door de Adicae ingestelde collectieve verbodsvordering, zonder dat deze kwestie op nationaal niveau in cassatie is beslecht.

31. Enerzijds lijken sommige rechters van oordeel te zijn dat er krachtens artikel 43 van het wetboek van burgerlijke rechtsvordering sprake is van voorrang in het burgerlijk procesrecht. Zij schorsen de individuele procedures in afwachting van een definitief oordeel in de collectieve procedures, en baseren zich daarbij op de verknochtheid van het voorwerp van eerstgenoemde procedures en dat van laatstgenoemde procedures. [9]

32. Anderzijds lijken andere rechters van oordeel te zijn dat er sprake is van litispendentie tussen de individuele vorderingen en de collectieve vorderingen, gelet op de overeenstemming van voorwerp, oorzaak en partijen. [10] Zij beslissen de individuele zaken te schrappen op grond van artikel 222, lid 3, van het wetboek van burgerlijke rechtsvordering. Uit het dossier blijkt dat dit een minderheidsstandpunt is.

33. Ten slotte zijn bepaalde rechters van oordeel dat er noch sprake is van voorrang in het burgerlijk procesrecht, noch van litispendentie. Met name bestaat geen werkelijke overeenstemming van voorwerp of van partijen en zijn de gevolgen van de collectieve vordering niet bepalend voor de individuele vorderingen. Ook al kan de nietigverklaring van de bodemrentebedingen in het kader van de collectieve vordering gunstig zijn voor de individuele vorderingen, dan nog heeft de afwijzing van eerstgenoemde vordering niet noodzakelijkerwijs de afwijzing van de laatstgenoemde vorderingen ten gevolge. Zij komen aldus tot de bevinding dat de consument procesbevoegdheid behoudt om zijn eigen belangen in rechte te verdedigen, zonder dat er reden is om de individuele procedure te schorsen. [11]

7 — Zie in deze zin arrest nr. 527/2013 van het Tribunal Supremo (opperste gerechtshof in Spanje, civiele kamer) van 3 september 2013.

8 — De verwijzende rechter verduidelijkt dat hij zich in het stadium van de procedure bevindt waar hij moet *beslissen* tot schorsing van de zaak of dat deze daarentegen volgens de normale procesgang moet worden voortgezet tot aan de uitspraak (cursivering van mij). Zie betreffende artikel 43 van het wetboek van burgerlijke rechtsvordering, met name, De la Oliva Santos, A., *Objeto del proceso y cosa juzgada en el proceso civil*, Thomson-Civitas, 2006, blz. 85–88; Montero Aroca, J., et al., *Derecho Jurisdiccional II. Proceso civil*, 21e editie, Tirant lo Blanch, 2013, blz. 126 en 127, en Gimeno Sendra, V., *Derecho Procesal Civil 1. El proceso de declaración. Parte General*, 5e editie, Colex, 2014, blz. 215.

9 — Dienaangaande verwijst de verwijzende rechter naar beschikking nr. 84/2013 van de Audiencia Provincial de Barcelona (provinciaal gerechtshof te Barcelona) van 11 juni 2013 die, rekening houdend met de mogelijkheid dat de bodemrentebedingen in de collectieve procedure nietig zullen worden verklaard, overeenkomstig artikel 221, lid 1, van het wetboek van burgerlijke rechtsvordering, uitdrukkelijk bepaalt dat zij *ultra partes* toepasselijk is.

10 — De Commissie stelt dat ook de Audiencia Provincial de Barcelona zich kennelijk bij dat minderheidsstandpunt aansluit in haar beschikking nr. 112/2014 van 9 oktober 2014.

11 — Zie met name beschikking nr. 76/2013 van de Audiencia Provincial de Huelva (provinciaal gerechtshof te Huelva) van 24 februari 2014, en arresten nr. 278/2013 en nr. 494/2013 van de Audiencia Provincial de Orense (provinciaal gerechtshof te Orense) van 22 mei en van 22 september 2014.

34. De Spaanse regering en de Commissie lijken in te stemmen met deze laatstgenoemde uitlegging, aangezien zij in hun schriftelijke opmerkingen met name aanvoeren dat de toepassing van artikel 43 van het wetboek van burgerlijke rechtsvordering niet onvermijdelijk de schorsing van de individuele vordering met zich meebrengt.

35. De Spaanse regering voegt daar in haar ter terechtzitting ingediende opmerkingen aan toe dat de collectieve verbodsvordering inzake algemene contractuele voorwaarden met een oneerlijk karakter moet worden onderscheiden van de individuele vordering tot nietigverklaring van een hypothecaire leningsovereenkomst op grond dat deze een oneerlijk beding bevat. Aangezien het vorderingen van verschillende aard betreft, komt hun voorwerp slechts gedeeltelijk overeen. Terwijl partijen bij de *collectieve verbodsvordering* immers de mogelijkheid hebben hun opmerkingen te maken zonder dat alle omstandigheden van het concrete geval kunnen worden getoetst (abstracte en algemene toetsing), met name in het geval van een consument die een toetredingsovereenkomst heeft afgesloten, moet de rechter bij de *individuele vordering* alle omstandigheden op het moment waarop de overeenkomst is gesloten, met inbegrip van de ontwikkeling daarvan, alle omstandigheden rond de sluiting van de overeenkomst, alsmede alle andere bedingen van de overeenkomst of van een andere overeenkomst waarvan deze afhankelijk is, in aanmerking nemen. [12]

36. De Spaanse regering stelt bijgevolg in de eerste plaats dat een logische en systematische uitlegging van het Spaanse procesrecht voorrang in het burgerlijk procesrecht uitsluit en in de tweede plaats dat artikel 43 van het wetboek van burgerlijke rechtsvordering een vorm van voorrang betreft die niet simpelweg hypothetisch of mogelijk, maar reëel is, zodat niet met deze schorsing mag worden ingestemd.

3. Problematiek inzake de rechtsgevolgen van de toewijzing van collectieve vorderingen voor de consumenten die geen partij waren in de procedure

37. De Spaanse regering en Catalunya Caixa voeren aan dat artikel 221 van het wetboek van burgerlijke rechtsvordering niet bepaalt dat alle consumenten met een overeenkomst die een algemene voorwaarde van dezelfde aard als het ter discussie gestelde beding bevat, profiteren van de rechtsgevolgen van een toewijzende beslissing op een collectieve vordering. In geval van *afwijzing van de collectieve vordering* staat dat artikel immers de voortzetting toe van de individuele vordering, teneinde de consument in staat te stellen de specifieke omstandigheden van zijn concrete geval aan te voeren. Dat is volgens deze regering in overeenstemming met artikel 11, lid 1, van het wetboek van burgerlijke rechtsvordering, volgens hetwelk de procesbevoegdheid van consumentenorganisaties wordt erkend „[o]nverminderd de individuele procesbevoegdheid van de benadeelden”. [13] Volgens de Spaanse regering bepaalt artikel 221 van het wetboek van burgerlijke rechtsvordering daarentegen slechts dat de rechtsgevolgen van een *toewijzing van de collectieve vordering* zich niet behoeven te beperken tot de partijen in de procedure, hetgeen de nationale rechter zal moeten beslissen. [14]

38. Sales Sinués heeft ter terechtzitting evenwel aangevoerd dat het instellen van een individuele vordering in principe het zich losmaken van de collectieve procedure inhoudt, dat wil zeggen dat de consument afziet van de uitbreiding van de rechtsgevolgen die artikel 221, lid 1, van het wetboek van burgerlijke rechtsvordering verbindt aan een mogelijke toewijzing van de collectieve vordering in deze procedure. Er is bijgevolg geen risico dat er twee tegenstrijdige arresten worden gewezen met betrekking tot dezelfde vordering. Volgens hem heeft een uitlegging van artikel 43 van het wetboek

12 — Arrest nr. 241/13 van het Tribunal Supremo van 9 mei 2013, punten 235-238.

13 — Datzelfde artikel bepaalt dat „[o]nverminderd de individuele procesbevoegdheid van de benadeelden, de wettelijk opgerichte consumenten- en gebruikersorganisaties over procesbevoegdheid beschikken om de rechten en de belangen van hun leden en die van de organisatie, alsmede de algemene belangen van consumenten en gebruikers, in rechte te verdedigen”.

14 — Cursivering van mij.

van burgerlijke rechtsvordering volgens welke er sprake is van voorrang in het burgerlijk procesrecht en de zaak derhalve moet worden geschorst in afwachting van een definitieve beslissing over de collectieve vordering, echter tot gevolg dat de consument zich niet kan losmaken van de collectieve vordering.

4. Interventie in de procedures tot bescherming van de collectieve en de diffuse rechten en belangen van consumenten

39. De verwijzende rechter, Sales Sinués, de Spaanse regering en de Commissie vermelden het arrest van het Tribunal Supremo van 9 mei 2013 [15], dat werd gewezen in het kader van een andere collectieve verbodsvordering dan de door de verwijzende rechter bedoelde, die echter eveneens betrekking had op een bodemrentebeding. Het Tribunal Supremo (opperste gerechtshof in Spanje) heeft dat soort bedingen nietig verklaard, niet wegens de inhoud ervan, maar wegens een gebrek aan transparantie, dat wil zeggen omdat aan de consumenten geen duidelijke en transparante informatie over die bedingen werd verschaft. [16]

40. Aangaande de aard van de vordering waarop dat arrest betrekking heeft, heeft de Commissie in haar schriftelijke opmerkingen aangevoerd dat, aangezien het uitsluitend een collectieve verbodsvordering betrof en het derhalve slechts ging om de rechtmatigheid van de bodemrentebedingen, die collectieve vordering geen gevolgen had in termen van toekenning van schadevergoeding.

41. Sales Sinués heeft ter terechtzitting daarentegen gesteld dat de door de Adicae ingestelde collectieve vordering in de eerste plaats een verklaring voor recht omvat die beoogt een einde te maken aan het opnemen van bodemrentebedingen in leningsovereenkomsten en in de tweede plaats een collectieve vordering tot vergoeding van de door een dergelijk beding veroorzaakte schade. Hij heeft dienaangaande opgemerkt dat artikel 15 van het wetboek van burgerlijke rechtsvordering niet toepasselijk is in het kader van een verbodsvordering, maar alleen in het kader van een collectieve schadevordering. De individuele interventie van consumenten die heeft plaatsgevonden binnen een termijn van twee maanden na een algemene oproep, via de media, tot deelname aan de collectieve procedure, als bedoeld in artikel 15, lid 3, van het wetboek van burgerlijke rechtsvordering, heeft bijgevolg geen betrekking op de door de Adicae ingestelde collectieve verbodsvordering, maar alleen op de collectieve schadevordering. [17] Volgens Sales Sinués is de vertraging van de procedure in het onderhavige geval derhalve veroorzaakt door de collectieve schadevordering, doordat een zeer groot aantal consumenten zich individueel partij heeft gesteld. [18] Hij voert aan dat een collectieve schadevordering aldus trager verloopt dan een individuele vordering.

42. Volgens mij blijkt uit het bovenstaande dat de prejudiciële vragen in deze context moeten worden onderzocht, onder voorbehoud van toetsing door de verwijzende rechter.

15 — Arrest nr. 241/13 van het Tribunal Supremo van 9 mei 2013. In dat arrest heeft het Tribunal Supremo de terugwerkende kracht van de nietigverklaring zodanig beperkt dat deze gevolgen ex nunc heeft, dat wil zeggen niet vanaf de datum waarop de leningsovereenkomst is gesloten (ex tunc), maar uitsluitend vanaf 9 mei 2013, de datum waarop het betrokken arrest is gewezen. Deze beperking is bevestigd in arrest nr. 139/2015 van dezelfde rechter van 25 maart 2015. Over deze beperking van de gevolgen heeft een Spaanse rechter onlangs een prejudicieel verzoek ingediend (zaak Gutierrez Naranjo, C-154/15, hangende voor het Hof).

16 — Uit de schriftelijke opmerkingen van Sales Sinués blijkt dat, aangezien het bodemrentebeding een onderdeel uitmaakt van de kostprijs van de leningsovereenkomst, de financiële instellingen de consument over dat beding moeten informeren, zodat hij op het moment dat hij de overeenkomst tekent volledig op de hoogte is van het bestaan ervan en van de invloed ervan op de werkelijke kostprijs van de lening.

17 — Verzoeker heeft artikel 15, lid 4, van het wetboek van burgerlijke rechtsvordering aangehaald, volgens hetwelk „[b]ovenstaande bepalingen [...] niet van toepassing [zijn] op procedures die zijn ingesteld door middel van een verbodsvordering ter verdediging van de collectieve belangen en de diffuse belangen van consumenten en gebruikers”.

18 — Catalunya Caixa heeft ter terechtzitting gesteld dat de trage gang van de collectieve procedure onder andere heeft te maken met het grote aantal consumenten (90 00) dat zich individueel partij heeft gesteld in deze zaak.

B – *Prejudiciële vragen*

43. Ik moet om te beginnen in herinnering brengen dat het Hof in het kader van de procedure van samenwerking met de nationale rechterlijke instanties tot taak heeft de nationale rechter een antwoord te geven dat nuttig is voor de oplossing van het bij hem aanhangige geding. Met het oog hierop dient het Hof in voorkomend geval de hem voorgelegde vragen te herformuleren. [19] Het kan hiertoe uit alle door de nationale rechter verschafte gegevens, en met name uit de motivering van de verwijzingsbeslissing, de normen en beginselen van het recht van de Unie putten die, gelet op het voorwerp van het hoofdgeding, uitlegging behoeven. [20]

44. Ik ben van mening dat in het onderhavige geval de Juzgado de lo Mercantil nº 9 de Barcelona met zijn prejudiciële vragen het Hof in feite verzoekt om het gelijkwaardigheids- en het doeltreffendheidsbeginsel uit te leggen in het kader van de toepassing van artikel 7 van richtlijn 93/13, zodat hij kan toetsen of het litigieuze procesrecht het recht van de Unie eerbiedigt.

45. In dat geval moeten de prejudiciële vragen aldus worden opgevat dat zij in wezen beogen te vernemen of, gelet op het gelijkwaardigheids- en het doeltreffendheidsbeginsel, artikel 7 van richtlijn 93/13 aldus moet worden uitgelegd dat het in de weg staat aan nationale procesregels als in het hoofdgeding aan de orde, die wegens voorrang in het burgerlijk procesrecht de schorsing van een individuele vordering, die parallel aan een collectieve verbodsvordering is ingesteld, toestaat totdat een definitieve uitspraak een eind heeft gemaakt aan de collectieve procedure, zonder dat de betrokken consument zich van de collectieve vordering kan losmaken.

1. Criteria voor de beoordeling van het oneerlijke karakter van contractuele bedingen in het kader van richtlijn 93/13 en van de rechtspraak

a) Vorderingen die een individuele consument betreffen en collectieve verbodsvorderingen

46. Het lijkt mij van belang vooraf in herinnering te brengen dat het door richtlijn 93/13 uitgewerkte beschermingsstelsel op de gedachte berust 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. [21]

47. Teneinde de door richtlijn 93/13 beoogde bescherming te waarborgen, heeft de wetgever van de Unie criteria voor de beoordeling van het oneerlijke karakter van contractuele bedingen vastgesteld, die met name een beoordeling vereisen van de concrete omstandigheden van elke zaak. [22] Dienaangaande moet overeenkomstig artikel 3 van richtlijn 93/13 worden nagegaan of over het litigieuze contractuele beding al of niet afzonderlijk is onderhandeld, en dus of dat beding, met name in het kader van een toetredingsovereenkomst, van tevoren is opgesteld en de consument dientengevolge geen invloed op de inhoud ervan heeft kunnen hebben. Artikel 4, lid 1, van deze

19 — Zie met name arresten Krüger (C-334/95, EU:C:1997:378, punten 22 en 23), Byankov (C-249/11, EU:C:2012:608, punt 57) en Biovet (C-306/14, EU:C:2015:689, punt 17).

20 — Zie in deze zin met name arresten Redmond (83/78, EU:C:1978:214, punt 26), Byankov (C-249/11, EU:C:2012:608, punt 58) en Konstantinides (C-475/11, EU:C:2013:542, punt 42).

21 — Zie arresten Océano Grupo Editorial en Salvat Editores (C-240/98–C-244/98, EU:C:2000:346, punt 25), Mostaza Claro (C-168/05, EU:C:2006:675, punt 25), Asturcom Telecomunicaciones (C-40/08, EU:C:2009:615, punt 29), Pannon GSM (C-243/08, EU:C:2009:350, punt 22), Invitel (C-472/10, EU:C:2012:242, punt 33), Aziz (C-415/11, EU:C:2013:164, punt 44) en Barclays Bank (C-280/13, EU:C:2014:279, punt 32).

22 — Volgens de vijftiende overweging van richtlijn 93/13 moeten „de criteria voor de beoordeling van het oneerlijke karakter van contractuele bedingen op algemene wijze [...] worden vastgesteld”.

richtlijn bepaalt bovendien dat bij de beoordeling van het oneerlijke karakter van een beding van een overeenkomst „alle omstandigheden rond de sluiting van de overeenkomst", alsook „alle andere bedingen van de overeenkomst of van een andere overeenkomst waarvan deze afhankelijk is", op het moment waarop de overeenkomst is gesloten in aanmerking moeten worden genomen.

48. Wat betreft, in de eerste plaats, *vorderingen die een individuele consument betreffen*, zoals die welke in de hoofdgedingen aan de orde zijn, heeft het Hof geoordeeld dat, gelet op de hierboven genoemde zwakke positie, „artikel 6, lid 1, van de richtlijn de lidstaten verplicht te bepalen dat oneerlijke bedingen ‚onder de in het nationale recht geldende voorwaarden de consument niet binden'. Volgens de rechtspraak gaat het om een dwingende bepaling die beoogt het door de overeenkomst vastgelegde formele evenwicht tussen de rechten en verplichtingen van de contractpartijen te vervangen door een reëel evenwicht dat de gelijkheid tussen die partijen herstelt". [23]

49. Het lijkt mij relevant in herinnering te brengen dat de artikelen 3 en 6 van richtlijn 93/13 aan de consument subjectieve rechten toekennen die de nationale rechters moeten beschermen – ook ambtshalve.

50. Aangaande, in de tweede plaats, *collectieve verbodsvorderingen*, zoals die welke door de Adicae is ingesteld, breng ik in herinnering dat richtlijn 93/13 volgens de rechtspraak niet beoogt de sancties te harmoniseren die van toepassing zijn in de gevallen waar het oneerlijke karakter van een beding in het kader van dergelijke vorderingen wordt erkend. Niettemin verplicht artikel 7, lid 1, van deze richtlijn de lidstaten erop toe te zien dat er doeltreffende en geschikte middelen bestaan om een eind te maken aan het gebruik van oneerlijke bedingen in consumentenovereenkomsten. [24]

51. Het Hof heeft reeds herhaaldelijk benadrukt dat het door richtlijn 93/13 ingestelde beschermingsstelsel stoelt op de gedachte dat de ongelijkheid tussen consument en verkoper enkel kan worden opgeheven door een positief ingrijpen buiten de partijen bij de overeenkomst om. [25] Om die reden is in artikel 7, lid 2, van richtlijn 93/13 gepreciseerd dat de hierboven genoemde middelen de mogelijkheid voor erkende consumentenorganisaties dienen te omvatten om een beroep te doen op de rechtbanken [of de bevoegde administratieve instanties] om te oordelen of contractuele bedingen die zijn opgesteld met het oog op een algemeen gebruik, oneerlijk zijn, en deze in voorkomend geval te doen verbieden. [26]

52. Verder moet er eveneens op worden gewezen dat de verhouding tussen de individuele vorderingen en de collectieve vorderingen door de wetgever van de Unie niet uitdrukkelijk is geregeld. Zoals de Commissie evenwel terecht heeft opgemerkt, kunnen de aard en de limieten van de verhouding tussen deze twee soorten vorderingen niet alleen worden afgeleid uit richtlijn 93/13, maar eveneens uit de rechtspraak van het Hof.

23 — Zie arrest Invitel (C-472/10, EU:C:2012:242, punt 34).

24 — Ibidem (punt 35).

25 — Zie arresten Océano Grupo Editorial en Salvat Editores (C-240/98–C-244/98, EU:C:2000:346, punt 27), Mostaza Claro (C-168/05, EU:C:2006:675, punt 26), Asturcom Telecomunicaciones (C-40/08, EU:C:2009:615, punt 31) en Banco Español de Crédito (C-618/10, EU:C:2012:349, punt 41).

26 — Zie in deze zin arresten Océano Grupo Editorial en Salvat Editores (C-240/98–C-244/98, EU:C:2000:346, punt 27), Commissie/Italië (C-372/99, EU:C:2002:42, punt 15) en Invitel (C-472/10, EU:C:2012:242, punt 36). Zie eveneens de drieëntwintigste overweging van richtlijn 93/13.

b) Aard van de individuele vorderingen en van de collectieve verbodsvorderingen en hun onderlinge verhouding

i) Verschillende aard van de individuele vorderingen en de collectieve vorderingen in richtlijn 93/13

53. De Commissie stelt in haar schriftelijke opmerkingen dat artikel 7, lid 1, van richtlijn 93/13 algemeen verwijst naar individuele vorderingen die zijn ingesteld door consumenten die zijn benadeeld door oneerlijke bedingen, en dat deze vorderingen het gewone rechtsmiddel vormen om hun belangen te beschermen, terwijl de in lid 2 geregelde collectieve verbodsvorderingen een aanvullend middel vormen om deze bescherming te waarborgen.

54. Ik ben het eens met deze analyse.

55. Het aanvullende karakter van de collectieve verbodsvorderingen vloeit volgens mij voort uit het feit dat het om algemene vorderingen gaat die geen betrekking hebben op een concrete toetsing, zoals die welke richtlijn 93/13 vereist bij vorderingen van individuele consumenten, maar uitsluitend op een abstracte en algemene toetsing van het mogelijk oneerlijke karakter van contractuele bedingen. [27]

56. Hieruit volgt dat richtlijn 93/13 de lidstaten, in de eerste plaats en als belangrijkste punt, verplicht om in hun rechtsstelsel te voorzien in de mogelijkheid van individuele vorderingen waarmee het oneerlijke karakter van contractuele bedingen aan de orde kan worden gesteld en, in de tweede plaats, aanvullend [28], de mogelijkheid op te nemen van collectieve verbodsvorderingen, die echter niet in de plaats kunnen komen van de individuele vorderingen of daaraan in de weg kunnen staan.

ii) Aanvullend karakter van de collectieve vorderingen ten opzichte van de individuele vorderingen in de rechtspraak

57. Aangaande de *individuele vorderingen* blijkt uit de rechtspraak dat de bij richtlijn 93/13 aan de nationale rechter toebedeelde rol, die bestaat in het verzekeren van het nuttig effect van de door de richtlijn gewenste bescherming, „niet [...] louter de bevoegdheid [inhoudt] om uitspraak te doen over de vraag of een contractueel beding mogelijk oneerlijk is, maar ook de verplichting om die kwestie ambtshalve te onderzoeken”. [29] Volgens het Hof vormt deze verplichting tot ingrijpen – ook ambtshalve – bij individuele vorderingen algemeen de positieve handeling of het geschikte middel om de ongelijkheid tussen de consument en de verkoper op te heffen. [30] Wat daarentegen *collectieve verbodsvorderingen* betreft, heeft het Hof geoordeeld dat consumentenorganisaties zich tegenover de verkoper niet in een dergelijke zwakke positie bevinden. [31] Het heeft meer in het bijzonder geoordeeld dat een collectieve verbodsvordering van een dergelijke organisatie tegen een verkoper „niet wordt gekenmerkt door het gebrek aan evenwicht dat bestaat in het kader van een individuele actie die door een consument is ingesteld tegen de [verkoper] met wie hij een overeenkomst is aangegaan”. [32] Dat uit richtlijn 93/13 voortvloeiende en door de rechtspraak erkende verschil tussen de individuele vorderingen en de collectieve verbodsvorderingen versterkt naar mijn mening het aanvullende karakter van laatstgenoemde ten opzichte van eerstgenoemde.

27 — De Commissie preciseert dat de in artikel 7, lid 2, van de richtlijn bedoelde „personen” niet de consumenten zelf zijn, maar de personen die zijn belast met hun bescherming, zoals de „consumentenombudsman”.

28 — Volgens de Commissie is de consumentenbescherming een van de gebieden waar de „*aanvullende* private handhaving van aan het EU-recht ontleende rechten in de vorm van collectief verhaal [...] nuttig [is]”. Zie aanbeveling van de Commissie van 11 juni 2013 over gemeenschappelijke beginselen voor mechanismen voor collectieve vorderingen tot staking en tot schadevergoeding in de lidstaten betreffende schendingen van aan het EU-recht ontleende rechten (PB L 201, overweging 7, blz. 60). Cursivering van mij.

29 — Pannon GSM (C-243/08, EU:C:2009:350, punt 32).

30 — Zie arresten Océano Grupo Editorial en Salvat Editores (C-240/98–C-244/98, EU:C:2000:346, punt 27), Cofidis (C-473/00, EU:C:2002:705, punt 32) en Pannon GSM (C-243/08, EU:C:2009:350, punt 32).

31 — Zie arrest Asociación de Consumidores Independientes de Castilla y León (C-413/12, EU:C:2013:800, punt 49).

32 — Zie arrest Asociación de Consumidores Independientes de Castilla y León (C-413/12, EU:C:2013:800, punt 50).

58. Het Hof heeft bovendien verklaard dat „de preventieve aard en het afschrikkend doel van [collectieve verbodsvorderingen], alsook het feit dat zij losstaan van elk individueel concreet conflict, impliceren dat dergelijke acties zelfs kunnen worden ingesteld wanneer de bedingen waarvan het verbod wordt gevorderd, niet in een concrete overeenkomst zijn gebruikt”.[33] De daadwerkelijke verwezenlijking van dat doel vereist volgens het Hof dat de bedingen in de algemene voorwaarden van consumentenovereenkomsten die in het kader van een verbodsvordering tegen de betrokken verkoper [of betrokken verkopers], zoals de door de verwijzende rechter bedoelde, oneerlijk zijn bevonden, „noch de consumenten die partij zijn bij de verbodsactie binden, noch hen die met die verkoper een overeenkomst hebben gesloten waarop dezelfde [algemene voorwaarden] van toepassing zijn”.[34] „De toepassing van een nietigverklaringssanctie op een oneerlijk beding ten aanzien van alle consumenten die een consumentenovereenkomst hebben gesloten waarop dezelfde [algemene voorwaarden] van toepassing zijn, verzekert immers dat die consumenten niet gebonden zijn door het genoemde beding, *zonder evenwel andere soorten van doeltreffende en geschikte sancties uit te sluiten* die in de nationale wettelijke regelingen zijn voorzien.”[35]

59. Uit deze rechtspraak blijkt derhalve dat er in het kader van richtlijn 93/13 sprake moet zijn van een voor de consumenten gunstige samenhang tussen de collectieve verbodsvordering en de concrete bedingen die hen binden, en niet van een samenhang die in de weg staat aan individuele vorderingen of de collectieve verbodsvorderingen daarvoor in de plaats stelt.

2. Beoordeling van het litigieuze procesrecht in het licht van artikel 7 van de richtlijn en de beginselen van gelijkwaardigheid en doeltreffendheid

60. Gelet op de formulering van de prejudiciële vragen moet ik opmerken dat de verwijzende rechter lijkt te zijn uitgegaan van het principe dat de schorsing van de litigieuze individuele vorderingen, die door verzoekers parallel zijn ingesteld in afwachting van een definitieve uitspraak in de collectieve procedure, een onvermijdelijk gevolg is van artikel 43 van het wetboek van burgerlijke rechtsvordering.[36] Uit de opmerkingen van Sales Sinués, de Spaanse regering en de Commissie blijkt echter dat deze schorsing niet verplicht is, aangezien dat artikel aan de Spaanse rechter een beoordelingsmarge toekent om te beslissen of een dergelijke schorsing al dan niet relevant is.

61. Ik merk daarenboven op dat in het onderhavige geval, zoals blijkt uit de punten 30 tot en met 33 van deze conclusie, een uiteenlopende uitlegging van het litigieuze procesrecht door de nationale rechters bovenop de ingewikkeldheid van dat procesrecht komt.

62. Wat de in de hoofdgedingen aan de orde zijnde nationale wetgeving betreft, herinner ik eraan dat het niet aan het Hof is om zich uit te spreken over de uitlegging van het nationale recht, maar dat dit uitsluitend de taak is van de verwijzende rechter of, in voorkomend geval, van de bevoegde nationale rechters, die moeten vaststellen of de toepasselijke nationale wetgeving voldoet aan de vereisten van het recht van de Unie. In zijn prejudiciële beslissing kan het Hof echter in voorkomend geval preciseringen geven om de nationale rechter bij zijn beoordeling te leiden.[37]

63. In deze context zal ik thans in het licht van de beginselen van gelijkwaardigheid en van doeltreffendheid onderzoeken of het litigieuze nationale procesrecht in de weg staat aan de uitoefening van de bij richtlijn 93/13 verleende rechten.

33 — Zie arresten Commissie/Italië (C-372/99, EU:C:2002:42, punt 15), Invitel (C-472/10, EU:C:2012:242, punt 37) en arrest Pohotovosť (C-470/12, EU:C:2014:101, punt 44).

34 — Zie arrest Invitel (C-472/10, EU:C:2012:242, punt 38).

35 — Zie arrest Invitel (C-472/10, EU:C:2012:242, punt 40).

36 — Uit de verwijzingsbeslissing lijkt evenwel te kunnen worden opgemaakt dat deze rechter niet verplicht is de litigieuze zaken te schorsen. Zie dienaangaande voetnoot nr. 8 van deze conclusie.

37 — Zie in deze zin arrest Mascolo e.a. (C-22/13, C-61/13, C-63/13 en C-418/13, EU:C:2014:2401, punten 81 en 83).

64. Ik herinner er dienaangaande aan dat het Hof reeds herhaaldelijk heeft geoordeeld dat bij gebreke van harmonisatie op het gebied van het procesrecht, deze kwestie krachtens het beginsel van procedurele autonomie van de lidstaten een zaak van hun interne rechtsorde is. Het Hof heeft desalniettemin benadrukt dat de procedureregels voor vorderingen die worden ingediend ter bescherming van de rechten die de justitiabelen aan het recht van de Unie ontlenen, moeten voldoen aan de dubbele voorwaarde dat zij niet ongunstiger zijn dan die welke gelden voor soortgelijke situaties naar nationaal recht (gelijkwaardigheidsbeginsel) en de uitoefening van de door het recht van de Unie aan de consument verleende rechten in de praktijk niet onmogelijk of uiterst moeilijk maken (doeltreffendheidsbeginsel). [38]

a) Eerbiediging van het gelijkwaardigheidsbeginsel

65. Het gelijkwaardigheidsbeginsel veronderstelt dat de betrokken nationale bepaling gelijkelijk van toepassing is op beroepen die zijn gebaseerd op schending van het recht van de Unie, en op beroepen die zijn gebaseerd op schending van het nationale recht en die eenzelfde voorwerp en oorzaak hebben. Om na te gaan of het gelijkwaardigheidsbeginsel is geëerbiedigd, moet de nationale rechter, die als enige rechtstreeks bekend is met de procedurevoorschriften voor vorderingen op basis van nationaal recht, toetsen of de procedureregels die in het nationale recht de bescherming van de door de justitiabelen aan het recht van de Unie ontleende rechten moeten waarborgen, in overeenstemming zijn met dit beginsel, en zowel het voorwerp als de voornaamste kenmerken onderzoeken van vorderingen op basis van nationaal recht waarvan wordt gesteld dat het vergelijkbare vorderingen zijn. Uit dien hoofde moet die rechter nagaan of de betrokken vorderingen vergelijkbaar zijn wat hun voorwerp, oorzaak en voornaamste kenmerken betreft. Om te kunnen vaststellen of een nationaal procedurevoorschrift minder gunstig is, dient hij de plaats van dat voorschrift in de gehele procedure, alsook het verloop van die procedure en de bijzondere kenmerken van de procedurevoorschriften in aanmerking te nemen. [39]

66. In het onderhavige geval ligt de oorsprong van de mogelijke voorrang in het burgerlijk procesrecht of de litispendentie van de individuele en collectieve gedingen in criteria voor de uitlegging van de litigieuze wetgeving die niet uniform worden toegepast door de verschillende nationale rechters. Volgens mij zijn er evenwel geen aanwijzingen dat deze wetgeving in het kader van gedingen inzake op het nationale recht gebaseerde rechten anders wordt uitgelegd.

b) Eerbiediging van het doeltreffendheidsbeginsel

67. Vanuit de invalshoek van het doeltreffendheidsbeginsel kan ik daarentegen, zoals ik in de volgende punten zal uiteenzetten, op grond van meerdere factoren concluderen dat de *uitlegging* van het litigieuze procesrecht die een voorrang in het burgerlijk procesrecht aanvaardt en derhalve de schorsing van de individuele vordering toestaat in afwachting van een definitieve uitspraak over de collectieve vordering, de uitoefening van de bij richtlijn 93/13 verleende rechten onmogelijk of uiterst moeilijk heeft gemaakt.

38 — Zie met name arresten Rewe-Zentralfinanz en Rewe-Zentral (33/76, EU:C:1976:188, punt 5), Peterbroeck (C-312/93, EU:C:1995:437, punt 12) en Impact (C-268/06, EU:C:2008:223, punten 44-46). Zie eveneens arresten Banif Plus Bank (C-472/11, EU:C:2013:88, punt 26), Aziz (C-415/11, EU:C:2013:164, punt 50) en Barclays Bank (C-280/13, EU:C:2014:279, punt 37).

39 — Zie in deze zin arrest Rosado Santana (C-177/10, EU:C:2011:557, punt 90).

68. In de eerste plaats moet worden vastgesteld dat, indien, zoals wordt gesuggereerd in de punten 46 tot en met 59 van deze conclusie, wordt uitgegaan van het principe dat, enerzijds, richtlijn 93/13 individuele subjectieve rechten verleent die geldend moeten kunnen worden gemaakt in het kader van een individuele procedure en dat, anderzijds, de collectieve verbodsvordering aanvullend, verschillend en onafhankelijk is ten opzichte van een mogelijke individuele vordering, een verplichte of automatische schorsing van laatstgenoemde vordering zolang er geen definitieve uitspraak is gedaan in de collectieve procedure, niet kan worden gerechtvaardigd.

69. Aangaande het individuele karakter van de rechten van de consument moet ik opmerken dat, wat met name de verplichting van de nationale rechter betreft om het mogelijk oneerlijke karakter van een contractueel beding ambtshalve te onderzoeken, richtlijn 93/13 die rechter evenwel niet verplicht om het betrokken beding buiten toepassing te laten wanneer de consument, na in kennis te zijn gesteld door die rechter, niet voornemens is het oneerlijke en niet-bindende karakter daarvan aan te voeren. [40] Het Hof heeft immers geoordeeld dat wanneer de nationale rechter, na een contractueel beding ambtshalve te hebben onderzocht, dat beding oneerlijk acht, „hij het buiten toepassing [laat], tenzij de consument zich hiertegen verzet”. [41] Dat individuele karakter, volgens hetwelk „[h]et recht op doeltreffende rechtsbescherming [...] ook de bevoegdheid [inhoudt] om rechten juist niet uit te oefenen” [42], krijgt vorm in de aan de consument geboden mogelijkheid om zijn standpunt kenbaar te maken en in de verplichting van de nationale rechter om „in voorkomend geval rekening te houden met de door de consument uitgedrukte wil wanneer deze zich ervan bewust is dat een oneerlijk beding niet bindend is maar toch aangeeft dat hij niet wil dat het buiten toepassing blijft en dus vrij en geïnformeerd met het betrokken beding instemt”. [43]

70. Derhalve is een uitlegging van de litigieuze wetgeving, met name van artikel 43 van het wetboek van burgerlijke rechtsvordering, volgens welke de individuele vordering moet worden geschorst wanneer er sprake is van een parallelle collectieve vordering [44] of volgens welke automatisch voorrang moet worden verleend aan de collectieve vordering boven de individuele vorderingen zonder dat de consument, enerzijds, kan beslissen om zijn recht niet uit te oefenen of om het doeltreffend uit te oefenen in het kader van een individuele procedure, noch zich, anderzijds, kan losmaken van de collectieve vordering, niet in overeenstemming met het doeltreffendheidsbeginsel.

71. Zoals de Commissie heeft gesteld in haar schriftelijke opmerkingen houdt de eerbiediging van de doeltreffendheid van de bij richtlijn 93/13 verleende individuele rechten in dat elke consument zich moet kunnen losmaken van de collectieve vordering en een individuele vordering moet kunnen instellen, of eenvoudigweg moet kunnen doorgaan in de collectieve procedure en het niet-bindende karakter van het litigieuze beding aanvaarden. De consument moet, met andere woorden, „de [collectieve vordering] te allen tijde kunnen verlaten voordat de eindbeslissing is gegeven of de zaak anderszins op geldige wijze is afgewikkeld, [...] zonder de mogelijkheid te verliezen om in een andere vorm zijn claim verder geldend te maken, indien dit geen afbreuk doet aan de goede rechtsbedeling”. [45] Deze conclusie heeft betrekking op het geval waar een consument niet heeft deelgenomen aan de collectieve vordering.

72. In de tweede plaats moet worden vastgesteld dat, wanneer wordt erkend, zoals wordt gesuggereerd in punt 55 van deze conclusie, dat de abstracte en algemene toetsing van het oneerlijke karakter van een contractueel beding in het kader van een collectieve verbodsvordering een ander doel beoogt dan het doel dat wordt nagestreefd door de individuele vorderingen, dat wil zeggen de concrete toetsing

40 — Arrest Pannon GSM (C-243/08, EU:C:2009:350, punt 33).

41 — Ibidem (punt 35).

42 — Conclusie van advocaat-generaal Kokott in de zaak Duarte Hueros (C-32/12, EU:C:2013:128, punt 53).

43 — Arrest Banif Plus Bank (C-472/11, EU:C:2013:88, punt 35).

44 — Ik merk daarentegen op dat de rechters de mogelijkheid om een bepaalde individuele procedure om andere gegronde redenen te schorsen moeten behouden, wanneer de schorsing een geschikt en evenredig middel vormt om een goede rechtsbedeling te waarborgen.

45 — Aanbeveling van de Commissie van 11 juni 2013, blz. 64, punt 22.

van een beding in het licht van de specifieke omstandigheden, eveneens moet worden erkend dat de uitspraken in het kader van collectieve en individuele vorderingen in principe verschillend kunnen zijn, maar zelden tegenstrijdig.[46] Een consument die beslist individueel in rechte op te treden, zal dus niet rechtstreeks worden geraakt door de uitspraak in de collectieve procedure, ook al zal de rechter bij wie de individuele vordering is aangebracht daar zeer duidelijk rekening mee houden.[47]

73. In de derde en laatste plaats kan de mogelijkheid voor de consument om te interveniëren in de collectieve vordering niet worden gelijkgesteld met het instellen van een individuele vordering. Om te beginnen blijkt uit de verwijzingsbeslissing dat de individuele deelname aan een procedure ter bescherming van collectieve belangen die is ingesteld op de grondslag van artikel 11, lid 4, van het wetboek van burgerlijke rechtsvordering de betrokken consument verplicht om te verschijnen voor de rechtbank waar deze zaak aanhangig is en dat hij afstand moet doen van zijn eigen forum, namelijk de handelsrechtbank van zijn woonplaats. Vervolgens kan de in artikel 15, leden 1 en 3, van het wetboek van burgerlijke rechtsvordering bedoelde termijn van twee maanden vanaf de bekendmaking in de media bepaalde praktische moeilijkheden opleveren voor de interventie van benadeelde consumenten in de collectieve vordering.[48] Ten slotte wordt de consument beperkt door de wijze waarop de consumentenorganisatie de zaak benadert, zonder daarvan het voorwerp te kunnen wijzigen of andere eisen te kunnen stellen, of door de vertraging die, zoals in het onderhavige geval, een belemmering vormt voor zijn bescherming als consument.

74. In het licht van het bovenstaande ben ik bijgevolg van mening dat, gelet op het doeltreffendheidsbeginsel, artikel 7 van richtlijn 93/13 aldus moet worden uitgelegd dat het niet in de weg staat aan een nationale procesregeling als in de hoofdgedingen aan de orde, die wegens voorrang in het burgerlijk procesrecht toestaat dat een individuele vordering, die parallel aan een collectieve verbodsvordering is ingesteld, wordt geschorst totdat een definitieve uitspraak een eind heeft gemaakt aan de collectieve procedure, op voorwaarde dat deze schorsing noch verplicht, noch automatisch is, en de betrokken consument zich kan losmaken van de collectieve vordering.

V – **Conclusie** Gelet op een en ander geef ik het Hof in overweging de Juzgado de lo Mercantil nº 9 de Barcelona als volgt te antwoorden:

„Gelet op het doeltreffendheidsbeginsel moet artikel 7 van richtlijn 93/13/EEG van de Raad van 5 april 1993 betreffende oneerlijke bedingen in consumentenovereenkomsten aldus worden uitgelegd dat het niet in de weg staat aan een nationale procesregeling als in de hoofdgedingen aan de orde, die wegens voorrang in het burgerlijk procesrecht toestaat dat een individuele vordering, die parallel aan een collectieve verbodsvordering is ingesteld, wordt geschorst totdat een definitieve uitspraak een eind heeft gemaakt aan de collectieve procedure, op voorwaarde dat:

— deze schorsing noch verplicht, noch automatisch is, en

— de betrokken consument zich kan losmaken van de collectieve vordering.”

46 — Een contractueel beding kan bijvoorbeeld in abstracto niet oneerlijk zijn, maar wel oneerlijk zijn in bepaalde omstandigheden, of het kan mogelijkerwijs oneerlijk zijn, maar in een concrete situatie het resultaat zijn van afzonderlijke onderhandelingen, zodat het bindend is voor de betrokken consument.

47 — Ik merk op dat deze uitlegging wordt gekozen door sommige nationale rechters die weigeren de procedure te schorsen, met name op grond van het feit dat het verschil in aard tussen de individuele vordering (concrete toetsing) en de collectieve vordering (abstracte en algemene toetsing) in de weg zou staan aan de uitbreiding van de gevolgen van de laatstgenoemde vordering naar de eerstgenoemde. Zie met name arresten van de Audiencia Provincial de Granada (provinciaal gerechtshof te Granada) nr. 128/2014 van 23 mei 2014, de Audiencia Provincial de Oviedo (provinciaal gerechtshof te Oviedo) nr. 308/2014 en nr. 141/2015 van 17 december 2014 en van 20 mei 2015, en van de Audiencia Provincial de Girona (provinciaal gerechtshof te Girona) nr. 332/2014 van 3 december 2014.

48 — Zie dienaangaande punt 41 van deze conclusie.