CONCLUSIE VAN ADVOCAAT-GENERAAL
E. SHARPSTON
van 19 november 2015[1]

Zaak C-377/14

Ernst Georg Radlinger
Helena Radlingerová
tegen
Finway a.s.

[verzoek van de Krajský soud v Praze (regionale rechtbank Praag, Tsjechische Republiek) om een prejudiciële beslissing]

„Richtlijn 93/13/EEG — Richtlijn 2008/48/EG — Nationale regels van procesrecht inzake insolventieprocedures — Verplichting van de nationale rechter tot ambtshalve onderzoek van kwesties betreffende de Uniewetgeving inzake consumentenbescherming in insolventieprocedures — Begrip ‚totaal kredietbedrag' — Berekening van het jaarlijkse kostenpercentage — Oneerlijke bedingen in consumentenkredietovereenkomsten — Beoordeling van het oneerlijke karakter van boetebedingen — Gevolgen van de vaststelling van cumulatieve oneerlijkheid"

1. Het hoofdgeding betreft een tussenvordering van de schuldenaren in een insolventieprocedure.[2] De schulden die aanleiding hebben gegeven tot die procedure zijn ontstaan als gevolg van het onvermogen van de schuldenaren aan hun verplichtingen op grond van een consumentenkredietovereenkomst te voldoen. Met dit verzoek om een prejudiciële beslissing vraagt de Krajský soud v Praze (regionale rechtbank Praag) het Hof om uitsluitsel over de vraag of de op die procedure toepasselijke nationale regels van procesrecht, die hem beletten na te gaan of de schuldenaren rechten kunnen ontlenen aan de bepalingen inzake consumentenbescherming van de richtlijnen 93/13[3] en 2008/48[4], in overeenstemming zijn met het Unierecht. Hij wenst in wezen te vernemen in hoeverre hij gehouden is die bepalingen ambtshalve te onderzoeken, of hij bij zijn beoordeling rekening moet houden met de informatieplicht voor schuldeisers krachtens richtlijn 2008/48, hoe in de kredietovereenkomst bepaalde boeten moeten worden beoordeeld in het kader van richtlijn 93/13 en welke gevolgen moeten worden verbonden aan de vaststelling dat die boeten cumulatief oneerlijk zijn.

1 — Oorspronkelijke taal: Engels.

2 — Ik begrijp dat onder het begrip „tussenvordering" in het Tsjechische recht een in de loop van de procedure ingestelde vordering wordt verstaan waarop door de rechter in het kader van die procedure moet worden beslist.

3 — Richtlijn van de Raad van 5 april 1993 betreffende oneerlijke bedingen in consumentenovereenkomsten (PB L 95, blz. 25).

4 — 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 (PB L 133, blz. 66).

Unierecht

Richtlijn 93/13

2. Richtlijn 93/13 heeft betrekking op oneerlijke bedingen in overeenkomsten tussen een verkoper en een consument.[5] Zij strekt er met name toe te voorkomen dat oneerlijke bedingen in overeenkomsten met consumenten worden opgenomen en consumenten worden beschermd tegen misbruik van de machtspositie van verkopers en dienstverrichters, in het bijzonder tegen toetredingsovereenkomsten en de oneerlijke uitsluiting van rechten in overeenkomsten.[6] 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".[7] Vooraf opgestelde bedingen waarop de consument geen invloed heeft kunnen uitoefenen worden steeds geacht niet „het voorwerp van afzonderlijke onderhandeling" te zijn geweest in de zin van artikel 3, lid 1.[8] De bijlage bij richtlijn 93/13 bevat een indicatieve en niet-uitputtende lijst van bedingen die als oneerlijk kunnen worden aangemerkt[9], waaronder bedingen die tot doel of gevolg hebben de consument die zijn verbintenissen niet nakomt, een onevenredig hoge schadevergoeding op te leggen.[10]

3. 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".[11]

4. De lidstaten moeten bij hun maatregelen tot omzetting van richtlijn 93/13 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".[12]

5. De lidstaten moeten er ook op toezien 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".[13]

Richtlijn 2008/48

6. Richtlijn 2008/48[14] harmoniseert bepaalde aspecten van de wettelijke en bestuursrechtelijke bepalingen van de lidstaten inzake consumentenkredietovereenkomsten.[15] Overweging 10 van de richtlijn preciseert dat het toepassingsgebied van richtlijn 2008/48 er weliswaar uitdrukkelijk in is omschreven, maar dat de lidstaten de bepalingen ervan overeenkomstig het Unierecht mogen

5 — Artikel 1, lid 1.

6 — Vierde en negende overweging van richtlijn 93/13.

7 — Artikel 3, lid 1.

8 — Artikel 3, lid 2.

9 — Artikel 3, lid 3.

10 — Bijlage, punt 1, onder e).

11 — Artikel 4, lid 1.

12 — Artikel 6, lid 1.

13 — Artikel 7, lid 1.

14 — Richtlijn 2008/48 is laatstelijk gewijzigd bij richtlijn 2011/90/EU van de Commissie van 14 november 2011 tot wijziging van deel II van bijlage I bij richtlijn 2008/48/EG van het Europees Parlement en de Raad betreffende de aanvullende hypothesen voor de berekening van het jaarlijkse kostenpercentage (PB L 296, blz. 35). Richtlijn 2011/90 is echter pas in werking getreden na de datum waarop de onderhavige consumentenkredietovereenkomst werd gesloten.

15 — Artikel 1.

toepassen op gebieden die niet onder het toepassingsgebied van de richtlijn vallen. De volgende doelstellingen van richtlijn 2008/48 zijn in casu relevant: het ontwikkelen van een doorzichtigere en doelmatigere kredietmarkt op de interne markt [16], het verwezenlijken van volledige harmonisatie en tegelijkertijd waarborgen dat de consumenten in de hele Unie een hoog en gelijkwaardig niveau van bescherming genieten [17]; ervoor zorgen dat kredietovereenkomsten in duidelijke en beknopte vorm alle noodzakelijke informatie bevatten om consumenten in staat te stellen met kennis van zaken te beslissen en geïnformeerd te zijn over de uit de kredietovereenkomst voortvloeiende rechten en plichten, en ervoor te zorgen dat consumenten beschikken over informatie met betrekking tot jaarlijkse kostenpercentages in de gehele Europese Unie (hierna: „JKP"), zodat zij die percentages kunnen vergelijken. [18]

7. Richtlijn 2008/48 is van toepassing op consumentenkredietovereenkomsten. [19] Kredietovereenkomsten „die gewaarborgd worden door een hypotheek of door een in een lidstaat gebruikelijke andere vergelijkbare zekerheid op een onroerend goed, of gewaarborgd worden door een recht op een onroerend goed" zijn uitdrukkelijk van het toepassingsgebied ervan uitgesloten. [20]

8. De volgende definities van artikel 3 zijn relevant:

„c) ‚kredietovereenkomst': een overeenkomst waarbij een kredietgever aan een consument krediet verleent of toezegt in de vorm van uitstel van betaling, een lening of een andere, soortgelijke betalingsfaciliteit [...]

g) ‚totale kosten van het krediet voor de consument': alle kosten, met inbegrip van rente, commissielonen, belastingen en vergoedingen van welke aard ook, die de consument in verband met de kredietovereenkomst moet betalen en die de kredietgever bekend zijn [...]

h) ‚het totale door de consument te betalen bedrag': de som van het totale kredietbedrag en de totale kosten van het krediet voor de consument;

i) ‚jaarlijks kostenpercentage' [‚JKP']: de totale kosten van het krediet voor de consument, uitgedrukt in een percentage op jaarbasis van het totale kredietbedrag, indien toepasselijk te vermeerderen met de kosten bedoeld in artikel 19, lid 2;[[21]]

[...]

l) ‚totaal kredietbedrag': het plafond of de som van alle bedragen die op grond van een kredietovereenkomst beschikbaar worden gesteld;

[...]"

9. Artikel 5 voorziet in de verplichting de consument vóór het sluiten van een kredietovereenkomst informatie te verstrekken. Deze bepaling is als zodanig in casu niet aan de orde, maar de erin bedoelde informatie is wel opgenomen in de lijst van verplicht in de kredietovereenkomst te vermelden informatie in artikel 10. Volgens deze laatste bepaling moeten kredietovereenkomsten op

16 — Overwegingen 6 en 7 van de richtlijn.

17 — Overweging 9 van de richtlijn.

18 — Overwegingen 19 en 31 van de richtlijn.

19 — Artikel 2, lid 1.

20 — Artikel 2, lid 2, onder a).

21 — Artikel 19, lid 1, bepaalt dat het JKP moet worden berekend volgens de formule in deel I van bijlage I. Artikel 19, lid 2, schrijft voor dat voor de berekening van het JKP bij het bepalen van de totale kosten van het krediet bepaalde kosten die de consument moet betalen, moeten worden uitgesloten en dat andere kosten moeten worden meegerekend. De details van die kosten doen in casu niet ter zake en ik heb ze daarom hier niet vermeld.

papier of op een andere duurzame drager worden opgesteld. Elke overeenkomstsluitende partij krijgt een exemplaar van de kredietovereenkomst.[22] Artikel 10, lid 2, somt 22 gegevens op die op duidelijke en beknopte wijze in elke kredietovereenkomst moeten worden vermeld, onder meer: „het totale kredietbedrag en de voorwaarden voor kredietopneming”.[23]

10. In zoverre richtlijn 2008/48 consumentenkredietovereenkomsten harmoniseert, is het de lidstaten verboden afwijkende bepalingen in te voeren en toe te staan dat de consument afstand doet van de rechten die hem worden toegekend krachtens bepalingen van nationaal recht die uitvoering geven aan of overeenstemmen met deze richtlijn.[24]

11. De lidstaten moeten voorzien in doeltreffende, evenredige en afschrikkende sancties ter uitvoering van richtlijn 2008/48.[25]

Nationaal recht

Insolventieprocedure

12. Volgens de verwijzende rechter worden de nationale regels inzake de insolventieprocedure als volgt toegepast.

13. Een particulier verkeert in staat van faillissement wanneer hij gedurende meer dan 30 dagen nadat de betaling opeisbaar is geworden niet aan zijn financiële verplichtingen kan voldoen. Een schuldenaar die geen verkoper is kan de faillissementsrechter verzoeken het faillissement te herzien en via schuldsanering af te wikkelen. Het is de faillissementsrechter in het kader van die procedure niet toegestaan de juistheid, het bedrag of de volgorde van voldoening van de aangemelde vorderingen te onderzoeken, zelfs niet wanneer vragen opkomen waarop richtlijn 93/13 of richtlijn 2008/48 van toepassing is, tenzij die vorderingen door de curator, een andere schuldeiser of, bij uitzondering, de schuldenaar zelf worden betwist. De betrokken partij moet daartoe een tussenvordering instellen bij de faillissementsrechter.

14. Heeft de faillissementsrechter de afwikkeling van het faillissement door middel van schuldsanering goedgekeurd, kan een schuldenaar een tussenvordering instellen. De faillissementsrechter is bevoegd de vordering te behandelen indien het een uitvoerbare, niet door een zekerheid gedekte vordering betreft. Zijn beoordeling ter zake is echter beperkt tot de vraag of de vordering teniet is gegaan of is verjaard.[26] Volgens zijn nationale procesrecht mag hij een dergelijke vordering niet inhoudelijk beoordelen voor zover zij betrekking heeft op door een zekerheid gedekte vorderingen.[27]

Consumentenrecht en consumentenkrediet

15. De verwijzende rechter vermeldt dat elke rechtshandeling die naar haar inhoud of strekking in strijd is met het recht, de wet of de goede zeden nietig is.

22 — Artikel 10, lid 1.

23 — Artikel 10, lid 2, onder d). Het begrip „kredietopneming” [„drawdown”] is niet gedefinieerd in richtlijn 2008/48. De Shorter Oxford English Dictionary geeft onder meer als definitie: „An act of raising money through loans; borrowing” [„het verwerven van geld door leningen; lenen”]. Er wordt soms ook een situatie onder verstaan waarin een lening beschikbaar wordt gesteld en de lener in een reeks tranches bedragen opneemt.

24 — Artikel 22, leden 1 en 2.

25 — Artikel 23.

26 — Een dergelijke vordering wordt op gelijke wijze behandeld als een door de curator betwiste vordering (§ 410, leden 2 en 4, van de wet inzake faillissement en de wijzen van afwikkeling ervan, zoals gewijzigd bij wet nr. 182/2013 (hierna: „faillissementswet”).

27 — § 160, lid 4, faillissementswet.

16. Consumentenkredietovereenkomsten moeten schriftelijk worden opgesteld en de kredietgever moet onder meer informatie verstrekken over het totale kredietbedrag en het berekende JKP. Het verzuim aan die verplichtingen te voldoen leidt niet tot algehele nietigheid van de kredietovereenkomst.[28] Wanneer de consument zich echter hierop beroept tegenover de kredietgever, wordt op het consumentenkrediet vanaf de datum van de contractsluiting de rentevoet van toepassing geacht die op dat tijdstip door de Tsjechische Nationale Bank was gepubliceerd, en worden alle afwijkende betalingsbedingen in de kredietovereenkomst nietig geacht.[29]

17. Bedingen in consumentenovereenkomsten die, in strijd met het vereiste van de goede trouw, ten nadele van de consument leiden tot een aanzienlijke verstoring van het evenwicht tussen de rechten en verplichtingen van de partijen zijn nietig.[30]

Feiten, procesverloop en prejudiciële vragen

18. Op 29 augustus 2011 zijn E. Radlinger en H. Radlingerová (hierna: „echtpaar Radlinger", „consumenten" of „schuldenaren") een consumentenkredietovereenkomst aangegaan met Smart Hypo (hierna: „kredietgever"). Op grond van die overeenkomst heeft Smart Hypo hun een lening verstrekt van 1 170 000 CZK (43 205 EUR).[31] Het echtpaar Radlinger heeft zich er van zijn kant toe verbonden een bedrag van 2 958 000 CZK (109 231 EUR) terug te betalen in 120 maandelijkse termijnen van 24 375 CZK (900,00 EUR), te betalen op de 20e van elke maand (met uitzondering van de eerste termijn – 2 499 CZK – die op 31 augustus 2011 moest worden betaald, en 33 000 CZK aan kosten: die bedragen werden in mindering gebracht op de geleende hoofdsom). Het bedrag van 2 958 000 CZK was als volgt samengesteld: (i) de hoofdsom van 1 170 000 CZK; (ii) een jaarlijkse rente van 10 % over de hoofdsom gedurende de looptijd van de kredietovereenkomst (in totaal eveneens 1 170 000 CZK); (iii) een aan de kredietgever te betalen vergoeding ten belope van 585 000 CZK (21 602 EUR), en (iv) de bovengenoemde kosten.[32] Volgens het contractuele aflossingsplan strekten de terugbetalingen van het echtpaar Radlinger in feite tot betaling van de kosten, de rente en de vergoeding van de kredietgever tussen 31 augustus 2011 en 20 juli 2017. Pas met ingang van de 73e maandelijkse aflossingstermijn zouden zij de hoofdsom gaan terugbetalen. Het jaarlijkse kostenpercentage werd bepaald op 28,9 %.[33]

19. Het echtpaar Radlinger verbond zich er eveneens toe als volgt zekerheid te stellen voor de lening: (i) door een hypotheek op de gezinswoning en hun grond; (ii) door het afsluiten van een verzekering op dit onroerend goed, krachtens welke bij het intreden van de verzekerde gebeurtenis alle uitkeringen rechtstreeks aan de kredietgever zouden toevloeien, en (iii) door het laten opmaken van een notariële akte waarin een bepaling inzake de onmiddellijke opeisbaarheid van de schuld werd opgenomen.

20. In de kredietovereenkomst verbond het echtpaar Radlinger zich er voorts toe de kredietgever bovenop de wettelijke vertragingsrente een contractuele boete van 0,2 % van de hoofdsom te betalen voor elke dag of dagdeel van betalingsachterstand met betrekking tot dit bedrag, de vergoeding voor de schuldeiser of de rente. Bovendien zouden zij bij een betalingsachterstand van meer dan een

28 — § 6, lid 1, van wet nr. 145/2010 inzake consumentenkrediet en bijlage 3 bij die wet.

29 — § 8 van de wet inzake consumentenkrediet.

30 — §§ 55, lid 2, en 56 van het burgerlijk wetboek.

31 — Ik heb de globale tegenwaarde in euro tegen de huidige wisselkoers aangegeven. Volgens mij is er een klein probleem met de berekening. Indien is overeengekomen dat 120 x 24 375 CZK moest worden terugbetaald bedroegen de aflossingen in totaal 2 925 000 CZK en was het bedrag van 33 000 CZK (1 219 EUR) er dus niet in begrepen.

32 — De onder (ii), (iii) en (iv) genoemde posten zal ik de „bijkomende kosten" van de lening noemen.

33 — Het staat aan de verwijzende rechter, als enige rechter die over de feiten oordeelt, de berekening van het JKP te controleren. Gelet op de in de verwijzingsbeslissing genoemde bedragen en de definities in artikel 3, onder g), h), i), en l), van richtlijn 2008/48 ontgaat mij hoe men tot een JPK van 28,9 % komt.

maand een eenmalige contractuele boete van 117 000 CZK (4 320 EUR) en een forfaitair bedrag van 50 000 CZK (1 846 EUR) betalen voor de door de schuldeiser te maken kosten voor de inning van de verschuldigde bedragen, waarin de arbitrage- of proceskosten of de kosten van vertegenwoordiging in rechte niet waren begrepen. [34]

21. Ingeval het echtpaar Radlinger in gebreke bleef met de terugbetaling of de kredietgever tot de ontdekking zou komen dat zij onjuiste of valse inlichtingen hadden verstrekt of bij hun kredietaanvraag wezenlijke informatie hadden verzwegen, kon de kredietgever de onmiddellijke terugbetaling verlangen van de hoofdsom en de in de kredietovereenkomst aangegeven bijkomende kosten. Bovendien werden dan de contractuele boeten en de wettelijke rente verschuldigd.

22. Op 27 september 2011 heeft de kredietgever het echtpaar Radlinger meegedeeld dat bekend was geworden dat zij hadden verzwegen dat eerder executoriaal beslag op hun onroerend goed was gelegd, voor een bedrag ten belope van 4 285 CZK (158 EUR). De kredietgever verlangde op die basis de onmiddellijke terugbetaling van het volledige bedrag van de schuld. Bij brief van 19 november 2012 heeft hij het betalingsverzoek herhaald en gesteld dat het echtpaar Radlinger niet correct en tijdig aan zijn contractuele terugbetalingsverplichtingen had voldaan. Volgens de verwijzende rechter waren zij echter pas in december 2012 in verzuim geraakt.

23. FINWAY a.s. (hierna: „Finway" of „schuldeiser"), verwerende partij in het hoofdgeding, heeft die vorderingen vervolgens van Smart Hypo overgenomen.

24. Op 26 april 2013 heeft de verwijzende rechter het echtpaar Radlinger failliet verklaard, een curator aangesteld en de schuldeisers opgeroepen om hun vorderingen aan te melden. Op 23 mei 2013 heeft Finway in het kader van de insolventieprocedure twee uitvoerbare vorderingen aangemeld. De eerste was een door een zekerheid gedekte vordering van 3 045 991 CZK (112 480 EUR), de tweede een concurrente vordering van 1 359 540 CZK (50 204 EUR) ter zake van de contractuele boete wegens wanbetaling tegen 0,2 % per dag vanaf 23 september 2011 tot en met 25 april 2013.

25. Op 3 juli 2013 heeft het echtpaar Radlinger in de verificatieprocedure erkend dat de vorderingen uitvoerbaar waren, maar de bedragen van de gegarandeerde en van de concurrente vordering betwist op grond dat de bedingen van de oorspronkelijke kredietovereenkomst in strijd waren met de goede zeden. Zij stellen dat het door hen verschuldigde bedrag, 1 496 801 CZK (55 272,70 EUR), aanzienlijk lager is dan de door Finway aangemelde vorderingen. De curator heeft de vordering van Finway niet betwist.

26. Bij beslissing van 23 juli 2013 heeft de verwijzende rechter de gezamenlijke schuldsanering van het echtpaar Radlinger op basis van een terugbetalingsschema goedgekeurd. De dag erna hebben zij de rechter bij een tussenvordering verzocht vast te stellen dat de door Finway aangemelde vorderingen niet rechtsgeldig zijn wegens strijd met de goede zeden.

27. De verwijzende rechter zet uiteen dat de nationale bepalingen inzake de insolventieprocedure hem beletten de tussenvordering van het echtpaar Radlinger inhoudelijk te onderzoeken. Krachtens die bepalingen kunnen dergelijke vorderingen slechts worden ingesteld in de gevallen waarin de afwikkeling van het faillissement van de schuldenaar in de vorm van een schuldsanering is goedgekeurd door de faillissementsrechter. De nationale bepalingen staan in casu een tussenvordering van het echtpaar Radlinger tegen de door de zekerheid gedekte vordering niet toe. Dat gedeelte van de vordering moet derhalve worden afgewezen. De nationale bepalingen bieden een schuldenaar echter wel de mogelijkheid een tussenvordering in te stellen met betrekking tot de niet-gegarandeerde vordering.

34 — Deze bedragen zal ik de „contractuele boeten" noemen.

28. Om uitspraak te kunnen doen op de tussenvordering van het echtpaar Radlinger, heeft de Krajský soud v Praze het Hof de volgende vragen voorgelegd voor een prejudiciële beslissing:

„1) Staan artikel 7, lid 1, van richtlijn 93/13 en artikel 22, lid 2, van richtlijn 2008/48 of andere Unierechtelijke bepalingen inzake consumentenbescherming in de weg aan nationale bepalingen volgens welke in een insolventieprocedure:

— de rechter de juistheid, het bedrag of de rang van vorderingen op een schuldenaar-consument slechts mag onderzoeken op basis van een door de curator, een schuldeiser of de schuldenaar ingestelde tussenvordering?

— die schuldenaar de rechter slechts om verificatie van de door de schuldeisers aangemelde vorderingen kan verzoeken (i) in de gevallen waarin de afwikkeling van zijn faillissement in de vorm van een schuldsanering is goedgekeurd, (ii) voor niet door een zekerheid gedekte vorderingen en, (iii) in het geval van bij beslissing van de bevoegde instantie uitvoerbaar verklaarde vorderingen, louter om zich op verval of verjaring van de vordering te beroepen?

2) Is de rechter in een insolventieprocedure met betrekking tot vorderingen uit een consumentenkredietovereenkomst ambtshalve gehouden (ook wanneer de consument dienaangaande geen bezwaar opwerpt) rekening te houden met het feit dat de kredietgever niet heeft voldaan aan de in artikel 10, lid 2, van richtlijn 2008/48 neergelegde informatieverplichting, en de contractuele bepalingen overeenkomstig het nationale recht nietig te verklaren?

Indien de eerste of de tweede vraag bevestigend wordt beantwoord:

3) Hebben de genoemde bepalingen van die richtlijnen rechtstreekse werking en kunnen zij rechtstreeks worden toegepast, in aanmerking genomen het feit dat een ambtshalve verificatie door de rechter gevolgen heeft voor de horizontale verhouding tussen de consument en de leverancier van goederen of diensten?

4) Wat wordt verstaan onder het ‚totale kredietbedrag' van artikel 10, lid 2, onder d), van richtlijn 2008/48 en onder ‚bedrag van kredietopneming' in de formule voor de berekening van het JKP in bijlage I bij die richtlijn, wanneer (i) de kredietovereenkomst uitdrukkelijk voorziet in een uit te betalen kredietbedrag maar (ii) overeengekomen is dat de vorderingen van de kredietgever met betrekking tot de vergoeding en de eerste aflossing(en) daarmee zullen worden verrekend, zodat de verrekende bedragen nooit daadwerkelijk aan de consument worden uitbetaald en steeds ter beschikking blijven van de schuldeiser? Heeft het feit dat rekening wordt gehouden met die bedragen gevolgen voor de berekening?

5) Moet bij de beoordeling of boetebedingen oneerlijk zijn in de zin van punt 1, onder e), van de bijlage bij richtlijn 93/13 worden nagegaan wat de cumulatieve werking is van alle boetebedingen van de overeenkomst, ongeacht of de schuldeiser de volledige nakoming ervan verlangt en of bepaalde van die bedingen naar nationaal recht nietig kunnen worden geacht, of slechts van de boetebedragen die daadwerkelijk worden of kunnen worden gevorderd?

6) Indien wordt vastgesteld dat contractuele boetebedingen oneerlijk zijn, moeten dan alle individuele boeten buiten toepassing worden gelaten (echter alleen wanneer zij als geheel worden bezien) die de rechter tot de conclusie hebben gebracht dat het bedrag van de schadevergoeding onevenredig hoog was in de zin van punt 1, onder e), van de bijlage bij richtlijn 93/13, of slechts enkele daarvan (en zo ja, volgens welke criteria moet dit worden beoordeeld)?"

29. Het echtpaar Radlinger, Finway, de Tsjechische en de Poolse regering en de Europese Commissie hebben schriftelijke opmerkingen ingediend. Ter terechtzitting van 15 juli 2015 hebben Duitsland en de Commissie mondelinge toelichtingen gegeven.

Beoordeling

Eerste vraag

30. Met zijn eerste vraag wenst de verwijzende rechter te vernemen of nationale bepalingen inzake insolventieprocedures met betrekking tot een uit een consumentenkredietovereenkomst voortvloeiende schuld, die: (i) voorschrijven dat de schuldenaar een tussenvordering moet instellen in de hoofdinsolventieprocedure ter beoordeling van de juistheid, het bedrag of de rang van vorderingen, en (ii) zijn recht om verificatie van die vorderingen te verzoeken beperken, verenigbaar zijn met het Unierecht, met name de richtlijnen 93/13 en 2008/48. Impliciet wordt hiermee ook de vraag aan de orde gesteld of die bepalingen verenigbaar zijn met het gelijkwaardigheids- en het doeltreffendheidsbeginsel. [35]

31. Ik zal eerst de situatie bespreken met betrekking richtlijn 93/13, waarin een beschermingsstelsel voor consumenten is uitgewerkt dat moet verhinderen dat zij door oneerlijke bedingen in overeenkomsten worden gebonden, en lidstaten verplicht erop toe te zien dat er doeltreffende en geschikte middelen bestaan om een eind te maken aan het gebruik van dergelijke bedingen in consumentenovereenkomsten. [36] Vast staat dat de echtelieden Radlinger consumenten zijn en de kredietgever een verkoper is in de zin van deze richtlijn.

32. Wat het gelijkwaardigheidsbeginsel betreft, vermeldt de verwijzende rechter in zijn verwijzingsbeslissing dat de faillissementsrechter de juistheid, het bedrag of de rang van vorderingen op geen enkele grondslag dan ook mag onderzoeken, tenzij de betrokkene – de curator, de schuldeiser of (zoals in casu) de schuldenaar – een tussenvordering instelt. Dat geldt ook voor een insolventieprocedure die betrekking heeft op schulden uit een consumentenovereenkomst. Het Hof beschikt dus niet over informatie waaruit blijkt dat de nationale regels van procesrecht, die vereisen dat een schuldenaar een tussenvordering instelt – om, bijvoorbeeld, de geldigheid van de vordering van een schuldeiser te betwisten op grond dat de overeenkomst waaruit die vordering voortvloeit onverenigbaar is met de bepalingen inzake consumentenbescherming van de Unie – ongunstiger zijn dan die welke voor andere, soortgelijke vorderingen krachtens intern recht gelden.

33. Wat het doeltreffendheidsbeginsel betreft, is het vaste rechtspraak dat ieder geval waarin de vraag rijst of een nationale procesregel de toepassing van het Unierecht onmogelijk of uiterst moeilijk maakt, moet worden onderzocht met inaanmerkingneming van de plaats van die bepaling in de gehele procedure, en van het verloop en de bijzondere kenmerken ervan, voor de verschillende nationale instanties. [37] In voorkomend geval moet rekening worden gehouden met de beginselen die aan het nationale stelsel van rechtspraak ten grondslag liggen, zoals de bescherming van de rechten van verdediging, het rechtszekerheidsbeginsel en het goede verloop van de procedure. [38]

35 — Het staat aan de lidstaten om de procesregels of de voorwaarden voor de rechtsvorderingen met het oog op de bescherming van de door het Unierecht verleende rechten vast te stellen (het beginsel van nationale procesautonomie). Dat beginsel is afhankelijk van de voorwaarde dat deze nadere regels niet ongunstiger zijn dan die welke voor soortgelijke vorderingen krachtens intern recht gelden (gelijkwaardigheidsbeginsel) en de uitoefening van de door het Unierecht aan de consument verleende rechten in de praktijk niet onmogelijk of uiterst moeilijk maken (doeltreffendheidsbeginsel). Zie bijvoorbeeld arresten Banco Español de Crédito (C-618/10, EU:C:2012:349, punt 46) en ERSTE Bank Hungary (C-32/14, EU:C:2015:637, punt 51).

36 — Zie artikel 6, lid 1, en artikel 7 van richtlijn 93/13. Zie voorts beschikking Pohotovosť (C-76/10, EU:C:2010:685, punt 41).

37 — Zie recenter arrest Faber (C-497/13, EU:C:2015:357, punt 43 en aldaar aangehaalde rechtspraak). In mijn conclusie in die zaak heb ik een iets andere formulering voorgesteld: „de plaats van de betrokken regel [moet] in de gehele procedure voor de verschillende nationale instanties en het verloop en de bijzondere kenmerken van die procedure in aanmerking worden genomen [...]"; conclusie van advocaat-generaal Sharpston in de zaak Faber (C-497/13, EU:C:2014:2403, punt 59).

38 — Zie arrest Asturcom Telecomunicaciones (C-40/08, EU:C:2009:615, punt 39 en aldaar aangehaalde rechtspraak).

34. Is het in het licht van de litigieuze nationale procesregels onmogelijk of uiterst moeilijk voor de faillissementsrechter om de juistheid, het bedrag of de rang van de uit een consumentenkredietovereenkomst voortvloeiende vorderingen te onderzoeken en maken die regels het onmogelijk of uiterst moeilijk voor een schuldenaar-consument om een aangemelde vordering te betwisten?

35. Volgens de verwijzende rechter mag hij op grond van die regels in de incidentele procedure de rechtsgeldigheid van de eerste vordering (ten bedrage van 3 045 991 CZK) niet onderzoeken, omdat die vordering door een zekerheid is gedekt. Hij is wel bevoegd de tussenvordering betreffende de tweede vordering (ten bedrage van 1 359 540 CZK) te beoordelen, omdat het een uitvoerbare en niet door een zekerheid gedekte vordering betreft. Voor dat onderzoek gelden echter belangrijke restricties. Niet door een zekerheid gedekte vorderingen kunnen uitsluitend worden beoordeeld op hun juistheid, hun bedrag of de rangorde waarin zij worden afgehandeld, en schuldenaren kunnen ze slechts betwisten op grond dat de vordering teniet is gegaan of is verjaard. [39]

36. Als gevolg van die bijzondere kenmerken kunnen schuldenaren in de situatie van het echtpaar Radlinger door een zekerheid gedekte vorderingen niet betwisten. Met name bij door een zekerheid gedekte vorderingen ter zake van uit consumentenkredietovereenkomsten voortvloeiende schulden kan noch de geldigheid van de vordering noch de berekening van het verschuldigde bedrag worden betwist. De vraag of de overeenkomst waaruit de schuld voortvloeit verenigbaar is met de consumentenbeschermingsregels van de Unie is juist voor de beslissing van deze twee punten van groot belang. Wanneer de consumentenbeschermingsregels niet in acht zijn genomen moeten de bedingen in de overeenkomst waarin de schuld is vastgelegd, volgens artikel 6, lid 1, van richtlijn 93/13 oneerlijk worden geacht en niet-bindend voor de consument. Nationale bepalingen als die aan de orde in het hoofdgeding beletten de aangezochte rechter echter het nodige onderzoek te doen en staan de schuldenaar zelf niet toe een vordering in te stellen.

37. Dat is mijns inziens onverenigbaar met het doeltreffendheidsbeginsel.

38. Met betrekking tot uitvoerbare, niet door een zekerheid gedekte vorderingen, is het voor schuldenaren zo niet onmogelijk dan toch in ieder geval uiterst moeilijk om de rechtsgeldigheid ervan te betwisten op grond dat de bron van de faillissementsschuld (de consumentenovereenkomst) onverenigbaar is met de consumentenbeschermingsregels van de Unie. Schuldenaren kunnen weliswaar tussenvorderingen indienen ter betwisting van de juistheid, het bedrag of de rang van dergelijke vorderingen (de laatste lijkt in casu irrelevant), maar slechts op beperkte gronden. De betrokken nationale regels bieden de rechter zelf niet de mogelijkheid de juistheid of het bedrag van uit een consumentenovereenkomst voortvloeiende vorderingen te onderzoeken, en schuldenaren kunnen slechts het tenietgaan of de verjaring van uitvoerbare, niet door een zekerheid gedekte vorderingen inroepen. Die bepalingen beletten consumenten-schuldenaren mijns inziens in feite om de juistheid of het bedrag van dergelijke niet door een zekerheid gedekte vorderingen te betwisten wanneer die vorderingen zijn gebaseerd op expliciet door richtlijn 93/13 verboden bedingen. [40]

39. Ik kom derhalve tot de slotsom dat richtlijn 93/13 aldus moet worden uitgelegd dat zij zich verzet tegen nationale regels van procesrecht als aan de orde in het hoofdgeding, die (i) de faillissementsrechter bij zijn beslissing op een tussenvordering niet toestaan ambtshalve de juistheid, het bedrag of de rang van uitvoerbare, niet door een zekerheid gedekte vorderingen te onderzoeken, die uit een consumentenovereenkomst voortvloeien; (ii) die rechter niet toestaan de rechtsgeldigheid van een door een zekerheid gedekte vordering ambtshalve te onderzoeken, en (iii) het voor een

39 — Zie de punten 12 tot en met 14 hiervoor.

40 — Zie artikel 3, lid 1, gelezen in samenhang met punt 1, onder e), van bijlage I bij richtlijn 93/13.

consument-schuldenaar onmogelijk of uiterst moeilijk maken een uitvoerbare, niet door een zekerheid gedekte vordering te betwisten, wanneer die vorderingen voortvloeien uit een consumentenkredietovereenkomst, zelfs wanneer de faillissementsrechter over de voor die beslissing benodigde gegevens, feitelijk en rechtens, beschikt.

40. De verwijzende rechter wenst ook te vernemen of artikel 22, lid 2, van richtlijn 2008/48 zich verzet tegen de aan de orde zijnde nationale regels van procesrecht. Mijns inziens behoeft dit onderdeel van de eerste vraag geen beantwoording. Volgens artikel 22, lid 2, moeten de lidstaten er zorg voor dragen dat de consument geen afstand kan doen van de rechten die hem worden toegekend krachtens de bepalingen van het nationale recht die uitvoering geven aan of overeenstemmen met deze richtlijn. Niets in de in de verwijzingsbeslissing beschreven bepalingen inzake het recht van een consument om afstand te doen van zijn rechten in de zin van artikel 22, lid 2, is in casu relevant. Bovendien wijst niets in de uiteenzetting van de feiten door de verwijzende rechter erop dat het echtpaar Radlinger afstand zou hebben gedaan van de rechten die hun worden toegekend krachtens de bepalingen van het nationale recht die uitvoering geven aan deze richtlijn. Hieruit volgt dat artikel 22, lid 2, van richtlijn 2008/48 irrelevant is voor de vraag of het gelijkwaardigheids- en doeltreffendheidsbeginsel in de weg staan aan de betrokken nationale bepalingen.

Tweede vraag

41. Met zijn tweede vraag werpt de verwijzende rechter twee kwesties op. Ten eerste, moet de nationale rechter ambtshalve onderzoeken of een schuldeiser heeft verzuimd de in artikel 10, lid 2, van richtlijn 2008/48 bedoelde informatie te verstrekken, ook indien de schuldenaar zelf zich er niet op beroept? Ten tweede, is de kredietovereenkomst, indien de schuldeiser heeft verzuimd die informatie te verstrekken, nietig zoals geregeld in het nationale recht?

42. Alvorens deze vragen te onderzoeken breng ik in herinnering dat het echtpaar Radlinger op grond van de kredietovereenkomst in het hoofdgeding een gegarandeerde lening is aangegaan en de latere insolventieprocedure *twee vorderingen* met betrekking tot die schuld betreft. Voor de eerste vordering (3 045 991 CZK) zijn drie zekerheden gesteld, waaronder een zekerheid in de vorm van een hypotheek. De tweede vordering (1 359 540 CZK) betreft contractuele boeten die krachtens de kredietovereenkomst zijn opgelegd als gevolg van de wanbetaling van het echtpaar Radlinger.

43. De kredietovereenkomst zelf valt binnen de werkingssfeer van richtlijn 2008/48, en niet de eruit voortvloeiende schulden of de eruit voortvloeiende vorderingen van de kredietgever. Kredietovereenkomsten die gewaarborgd worden door een hypotheek zijn echter uitdrukkelijk van het toepassingsgebied van richtlijn 2008/48 uitgesloten [artikel 2, lid 2, onder a)]. De Commissie stelt in haar opmerkingen dat de nationale omzettingsbepalingen een ruimere werkingssfeer hebben dan artikel 2 van richtlijn 2008/48, aangezien zij ook zien op door een hypotheek gewaarborgde kredietovereenkomsten. Die opvatting is niet onverenigbaar met de doelstellingen van richtlijn 2008/48. De lidstaten kunnen met betrekking tot kredietovereenkomsten die buiten het toepassingsgebied van richtlijn 2008/48 vallen nationale wetgeving handhaven of invoeren die overeenstemt met een aantal of alle bepalingen van de richtlijn.[41]

44. Voorts is het volgens vaste rechtspraak in het kader van de prejudiciële procedure van artikel 267 VWEU de zaak van de nationale rechter om zowel de noodzaak van een prejudiciële beslissing als de relevantie van de vragen die hij aan het Hof voorlegt te beoordelen.[42] Het Hof weigert slechts uitspraak te doen over een prejudiciële vraag van een nationale rechter wanneer duidelijk blijkt dat de gevraagde uitlegging van het Unierecht geen verband houdt met een reëel geschil of met het voorwerp

41 — Zie overweging 10 van richtlijn 2008/48 aangehaald in punt 6 hiervoor, en arrest SC Volksbank România (C-602/10, EU:C:2012:443, punten 40-43).

42 — Arrest SC Volksbank România (C-602/10, EU:C:2012:443, punt 48).

van het hoofdgeding, of wanneer het vraagstuk van hypothetische aard is of het Hof niet beschikt over de gegevens, feitelijk en rechtens, die noodzakelijk zijn om een zinvol antwoord te geven op de gestelde vragen. [43] Dat is in casu niet het geval. Het is dus op zijn minst geen uitgemaakte zaak dat de uitlegging van artikel 10, lid 2, van richtlijn 2008/48 niet relevant kan zijn voor de beslechting van het hoofdgeding wat de eerste vordering betreft. [44]

45. De litigieuze nationale regeling moet derhalve in overeenstemming met 's Hofs uitlegging van richtlijn 2008/48 worden toegepast.

46. In casu maakt het voor de analyse geen verschil of de kredietovereenkomst waaruit de gegarandeerde schuld voortvloeit, bij gebreke van omzettingsbepalingen van de Tsjechische Republiek buiten het toepassingsgebied van richtlijn 2008/48 valt en of de niet-gegarandeerde schulden wel onder die richtlijn vallen. Die vragen kunnen derhalve beter worden gereserveerd voor behandeling in een toekomstige zaak, waarin zij opportuun zijn.

47. Voorts merk ik op dat artikel 10, lid 2, onder d), van richtlijn 2008/48 een lijst bevat van 22 in een kredietovereenkomst te specificeren gegevens. Moet worden nagegaan of de nationale rechter elk van die gegevens ambtshalve moet onderzoeken?

48. Volgens de systematiek van richtlijn 2008/48 moet vóór het sluiten van de kredietovereenkomst en in de overeenkomst zelf informatie aan de consument worden verstrekt. [45] De in artikel 10 bedoelde informatie („In de kredietovereenkomst te vermelden informatie") weerspiegelt de 19 in artikel 5 genoemde gegevens („Precontractuele informatie"), en beide bepalingen beogen te garanderen dat de consument volledig is geïnformeerd. [46]

49. De verwijzende rechter wenst in dit verband te vernemen of de nationale rechter ambtshalve moet onderzoeken of is voldaan aan de verplichting van artikel 10, lid 2, onder d), om de consument in te lichten over „het totale kredietbedrag en de voorwaarden voor kredietopneming". Moet de nationale rechter rekening houden met het feit dat de kredietgever heeft verzuimd om, wat de verwijzende rechter omschrijft als „correcte informatie" over het totale kredietbedrag, te verstrekken? In de onderhavige situatie is in de kredietovereenkomst een aan de consument te betalen kredietbedrag aangegeven, maar moeten volgens de overeenkomst de kosten van de kredietgever (bijvoorbeeld administratiekosten en de eerste renteaflossingen) met het kredietbedrag worden verrekend en worden de met die kosten overeenkomende bedragen nooit daadwerkelijk aan de consument beschikbaar gesteld. Wanneer die kosten in het totale kredietbedrag worden begrepen, is het JPK lager dan wanneer die kosten buiten het bedrag worden gehouden dat in werkelijkheid wordt betaald. [47] Daarom wenst de verwijzende rechter te vernemen of de nationale rechter ambtshalve moet nagaan of een schuldeiser heeft verzuimd informatie over het totale kredietbedrag te verstrekken zoals voorgeschreven door artikel 10, lid 2, onder d).

50. Die vraag is van groot belang voor de beslechting van het hoofdgeding: wanneer de verwijzende rechter vaststelt dat de consument niet over het totaalbedrag van het krediet is geïnformeerd, is een ander rentetarief van toepassing en worden andersluidende bedingen als nietig beschouwd. [48]

43 — Arrest SC Volksbank România (C-602/10, EU:C:2012:443, punt 49).

44 — Arrest SC Volksbank România (C-602/10, EU:C:2012:443, punt 50), en beschikking Pohotovosť (C-76/10, EU:C:2010:685, punten 33-35).

45 — Zie punt 9 hiervoor.

46 — Zie de overwegingen 19 en 31 van richtlijn 2008/48.

47 — Zie punt 59 en volgende hierna, waarin ik de vierde vraag behandel.

48 — Zie punt 16 hiervoor.

51. Het Hof heeft bij herhaling geoordeeld dat de nationale rechter een aantal bepalingen van de richtlijnen van de Unie inzake consumentenbescherming ambtshalve moet toepassen. Die eis „is gerechtvaardigd door de overweging dat het door die richtlijnen uitgewerkte beschermingsstelsel op de gedachte berust dat de consument zich tegenover de verkoper in een zwakke onderhandelingspositie bevindt en over minder informatie dan de verkoper beschikt en dat er een niet te verwaarlozen gevaar bestaat dat de consument met name uit onwetendheid geen beroep zal doen op de rechtsregel die ertoe strekt hem te beschermen”.[49] Het Hof heeft die beginselen (bijvoorbeeld) toegepast bij het beoordelen van het recht van een consument om rechten jegens de kredietgever geldend te maken krachtens artikel 11, lid 2, van richtlijn 87/102/EEG[50] en in verband met het herroepingsrecht van een consument bij buiten verkoopruimten gesloten overeenkomsten[51]. In het arrest Faber[52], waarin de vraag betreffende een door de verkoper aan de koper verschuldigde garantie op grond van een koopovereenkomst voor een motorvoertuig aan de orde was, wenste de nationale rechter te vernemen of hij verplicht was ambtshalve te onderzoeken of de koper als consument in de zin van richtlijn 1999/44 moest worden aangemerkt[53], ook al had Faber zich in de nationale procedure niet op die hoedanigheid beroepen.

52. Mijns inziens kunnen dezelfde beginselen nuttig worden toegepast bij de beoordeling of nationale regels van procesrecht zoals in het hoofdgeding aan de orde zijn, de toepassing van het Unierecht onmogelijk of uiterst moeilijk maken. Met andere woorden: zijn die nationale regels verenigbaar met het doeltreffendheidsbeginsel?[54]

53. Blijkens de beschrijving van de procesregels inzake de nationale insolventieprocedure door de verwijzende rechter is de nationale rechter niet bevoegd na te gaan of is voldaan aan het vereiste dat de kredietgever de consument-schuldenaar de krachtens artikel 10, lid 2, onder d), vereiste informatie moet verstrekken. Het echtpaar Radlinger heeft dit zelf ook niet kunnen opwerpen.

54. Consumenten hebben de in artikel 10, lid 2, onder d), gespecificeerde informatie nodig: (i) om het aan krediet te betalen bedrag te kunnen beoordelen; (ii) om te kunnen bepalen of zij elders een gunstiger krediet kunnen krijgen, en (iii) om hun persoonlijke financiën zodanig te kunnen regelen dat de uit de staat van faillissement voortvloeiende beperkingen en ongemakken worden voorkomen. Een en ander sluit aan bij de doelstellingen van richtlijn 2008/48 om een hoog niveau van consumentenbescherming te bieden en een echte interne markt te creëren.[55] Informatie betreffende het totale kredietbedrag is relevant voor de berekening van het JKP in het kader van een consumentenkredietovereenkomst.[56] Voor de consument zijn vermoedelijk de voorwaarden voor de kredietopneming van directer belang: hoeveel geld zal hem op grond van de kredietovereenkomst beschikbaar worden gesteld?

55. Wanneer de nationale regels van procesrecht een consument die schuldenaar is geworden beletten het verzuim van een schuldeiser om overeenkomstig artikel 10, lid 2, onder d), informatie te verstrekken aan de orde te stellen, wordt de consument de hem door richtlijn 2008/48 verleende bescherming ontzegd.

49 — Zie arrest Faber (C-497/13, EU:C:2015:357 punt 42 en aldaar aangehaalde rechtspraak).

50 — Richtlijn van de Raad van 22 december 1986 betreffende de harmonisatie van de wettelijke en bestuursrechtelijke bepalingen der lidstaten inzake het consumentenkrediet (PB L 42, blz. 48). Zie voorts arrest Rampion en Godard (C-429/05, EU:C:2007:575, punten 60-65).

51 — Zie arrest Martín Martín (C-227/08, EU:C:2009:792).

52 — Zie arresten Banco Español de Crédito (C-618/10, EU:C:2012:349, punten 45-57), en Faber (C-497/13, EU:C:2015:357, punt 46).

53 — Van het Europees Parlement en de Raad van 25 mei 1999 betreffende bepaalde aspecten van de verkoop van en de garanties voor consumptiegoederen (PB L 171, blz. 12).

54 — Zie voetnoot 35 hiervoor.

55 — Zie de overwegingen 6, 7, 8 en 9 van richtlijn 2008/48.

56 — Het JKP wordt gedefinieerd als de totale kosten, uitgedrukt als jaarlijks percentage van het totale kredietbedrag; zie voorts artikel 3, lid 1, van richtlijn 2008/48.

56. Of die informatie in de onderhavige procedure al dan niet is verstrekt, kan van invloed zijn op de geldigheid van de vordering van de schuldeiser en op het bedrag van de aansprakelijkheid van de schuldenaar. Indien de aangezochte rechter dit punt niet kan onderzoeken, kan hij niet vaststellen of de uit de consumentenovereenkomst voortvloeiende vorderingen binnen de (ruimere) nationale omzettingsbepalingen van richtlijn 2008/48 vallen. Ook kan hij nationale bepalingen die sancties stellen op het verzuim van een schuldeiser informatie te verstrekken over het totale kredietbedrag en de voorwaarden voor kredietopneming, niet toepassen. Die nationale bepalingen kunnen tot een beperking of zelfs het verval van de aansprakelijkheid van de consument leiden.

57. Procesregels die eraan in de weg staan dat een nationale rechter onderzoekt of is voldaan aan de eis van artikel 10, lid 2, onder d), van richtlijn 2008/48, doen bijgevolg afbreuk aan de doeltreffendheid van de door die richtlijn verleende bescherming. De nationale rechter moet dat onderzoek ambtshalve kunnen verrichten en in voorkomend geval de in het nationale recht gestelde sancties op niet-naleving kunnen opleggen. [57]

58. Ik kom derhalve tot de slotsom dat artikel 10, lid 2, onder d), van richtlijn 2008/48 aldus moet worden uitgelegd dat een nationale rechter bij wie een insolventieprocedure aanhangig is met betrekking tot een consumentenkredietovereenkomst, gehouden is ambtshalve te onderzoeken of de in deze bepaling bedoelde informatie door de kredietgever aan de schuldenaar is verstrekt en de in het nationale recht bepaalde sancties op te leggen indien niet aan die verplichting is voldaan. [58]

Vierde vraag

59. In gevallen waarin een kredietovereenkomst voorziet in een uit te betalen kredietbedrag, maar is overeengekomen dat de vorderingen van de kredietgever betreffende zijn vergoeding en de eerste aflossing(en) daarmee zullen worden verrekend, zodat die bedragen in werkelijkheid nooit aan de consument worden betaald maar steeds ter beschikking blijven van de schuldeiser: (i) wat is dan „het totale kredietbedrag" in de zin van artikel 10, lid 2, onder d), van richtlijn 2008/48; (ii) wat moet worden verstaan onder „het bedrag van kredietopneming" in de formule voor de berekening van het JKP in bijlage I bij die richtlijn, en (iii) heeft het feit dat rekening wordt gehouden met die bedragen gevolgen voor die berekening?

60. Het „totale kredietbedrag" wordt in artikel 3, lid 1, gedefinieerd als „[...] het plafond of de som van alle bedragen die op grond van een kredietovereenkomst beschikbaar worden gesteld". De tekst van richtlijn 2008/48 vermeldt echter niet of dat bedrag naast het bedrag van het krediet dat de consument daadwerkelijk ontvangt, kosten omvat zoals administratiekosten en eerste rentebetalingen die door de kredietgever worden ingehouden en nooit aan de consument worden betaald, dan wel ziet op het door de consument ontvangen bedrag exclusief die kosten. [59]

57 — Het staat aan de verwijzende rechter om na te gaan of de sancties doeltreffend, evenredig en afschrikkend zijn als bedoeld in artikel 23 van richtlijn 2008/48. Blijkens de informatie in punt 16 hiervoor lijkt dit het geval te zijn.

58 — Zie arrest Kušionová (C-34/13, EU:C:2014:2189, punt 48 en aldaar aangehaalde rechtspraak).

59 — De Commissie geeft een voorbeeld op bladzijde 11, voetnoot 12, van het Commission Staff Working Document „Guidelines on the application of Directive 2008/48/EC (Consumer Credit Directive) in relation to costs and the Annual Percentage Rate of charge" SWD(2012) 128 final („the Commission's Guidelines on the application of Directive 2008/48/EC") [werkdocument van de diensten van de Commissie „Richtsnoeren inzake de toepassing van richtlijn 2008/48/EG (richtlijn consumentenkrediet) wat betreft de kosten en het jaarlijkse kostenpercentage voor het consumentenkrediet", SWD(2012) 128 def. (hierna: „richtsnoeren van de Commissie inzake de toepassing van richtlijn 2008/48"). Een schuldeiser verstrekt bijvoorbeeld 5 000 EUR maar komt met de consument overeen dat de kosten ten bedrage van 100 EUR uit dat totale bedrag worden betaald en niet uit andere middelen van de consument. De consument krijgt in dit geval de vrije beschikking over 5 000 – 100 = 4 900 EUR. Volgens de Commissie is dit laatste bedrag het totale kredietbedrag als gedefinieerd in artikel 3, lid 1, van richtlijn 2008/48.

61. Tussen de Commissie, Tsjechië, Duitsland en Polen staat vast dat onder het totale kredietbedrag het laatste wordt verstaan. Die partijen zijn het er ook over eens dat, wanneer het totale kredietbedrag daarentegen zodanig wordt gedefinieerd dat die kosten bij het daadwerkelijk aan de consument betaalde bedrag worden opgeteld, dit tot een lager JKP leidt dan wanneer het uitsluitend wordt berekend op basis van het aan de consument betaalde bedrag exclusief de kosten. Noch het echtpaar Radlinger noch Finway heeft op dit punt commentaar geleverd.

62. De natuurlijke betekenis van de zinsnede „de som van alle bedragen die op grond van een kredietovereenkomst *beschikbaar worden gesteld*" [60] is mijns inziens „het kredietbedrag exclusief de kosten van de kredietgever". Dit is het bedrag dat daadwerkelijk aan de consument wordt betaald en dus voor gebruik aan hem beschikbaar wordt gesteld. Dat bedrag komt ook overeen met het bedrag van de kredietopneming in de formule voor de berekening van het JKP in bijlage I bij richtlijn 2008/48.

63. Die uitlegging strookt ook met de systematiek van richtlijn 2008/48, aangezien artikel 3, onder h), bepaalt dat „‚het totale door de consument te betalen bedrag': de som van het totale kredietbedrag en de totale kosten van het krediet voor de consument" is. Indien het „totale kredietbedrag" wordt geacht kosten zoals rentebetalingen en administratiekosten te omvatten, zouden die posten dubbel worden geteld bij de vaststelling van het totale door de consument te betalen bedrag – één keer bij de vaststelling van het „totale kredietbedrag" en nog eens bij de vaststelling van de totale kosten van het krediet voor de consument zoals gedefinieerd in artikel 3, onder g). Dat zou de innerlijke samenhang van de richtlijn doorbreken.

64. De door een consument op grond van een kredietovereenkomst verschuldigde kosten kunnen van aard verschillen en door kredietgevers aan de hand van verschillende methoden en variabelen worden berekend. [61] Indien die factoren bij de berekening van het JKP in aanmerking zouden worden genomen, kan dat afbreuk doen aan de doelstellingen van richtlijn 2008/48 om voor transparantie te zorgen en aanbiedingen vergelijkbaar te maken. Wanneer de kosten niet op basis van uniforme regels worden berekend, maakt de opneming van kosten in het „totale kredietbedrag" een realistische vergelijking moeilijk zo niet onmogelijk. Die kosten moeten derhalve buiten beschouwing worden gelaten bij de berekening van het JKP, juist om transparantie en vergelijkbaarheid te garanderen.

65. Ten slotte wijs ik erop dat richtlijn 2008/48 een maatregel is tot volledige harmonisatie. [62] Derhalve moeten „het totale kredietbedrag" en de bedragen die met het oog op de toepassing van de formule in bijlage I in de kredietopneming worden opgenomen, in alle lidstaten op dezelfde wijze worden uitgelegd.

66. Ik meen derhalve dat „het totale kredietbedrag" van artikel 10, lid 2, onder d), van richtlijn 2008/48 verwijst naar de bedragen die aan de consument beschikbaar worden gesteld op grond van de kredietovereenkomst in de zin van artikel 3, lid 1, dit wil zeggen de bedragen die daadwerkelijk door de kredietgever aan de consument zijn betaald en aldus voor gebruik aan de consument beschikbaar zijn gesteld, exclusief de aan de schuldeiser verschuldigde kosten. De kredietopneming in de formule voor de berekening van het JKP in bijlage I bij die richtlijn is gelijk aan het totale kredietbedrag.

Derde vraag

67. Met zijn derde vraag wenst de verwijzende rechter te vernemen of de bepalingen van de richtlijnen 93/13 en 2008/48 rechtstreekse werking hebben, met name in aanmerking genomen dat het hoofdgeding een „horizontaal" geschil tussen particulieren betreft.

60 — Mijn cursivering.

61 — Zie de richtsnoeren van de Commissie inzake richtlijn 2008/48/EG, blz. 5.

62 — Zie overweging 9 van de richtlijn.

68. Die vraag is mijns inziens strikt genomen irrelevant.

69. De bepalingen van beide richtlijnen zijn omgezet in nationaal recht. Geen van de partijen in het hoofdgeding behoeft zich er derhalve rechtstreeks op te beroepen.

70. Aangezien het hoofdgeding een geschil betreft tussen een consument en een verkoper, kan geen van beide partijen zich op de rechtstreekse werking van richtlijn 93/13 of richtlijn 2008/48 beroepen. Het is echter vaste rechtspraak dat de nationale rechter bij wie een geding tussen particulieren aanhangig is, bij de toepassing van nationale bepalingen het gehele nationale recht in beschouwing moet nemen en dit zo veel mogelijk in het licht van de bewoordingen en het doel van de toepasselijke richtlijn moet uitleggen om tot een oplossing te komen die in overeenstemming is met dit doel. [63]

Vijfde en zesde vraag

71. Met zijn vijfde vraag verzoekt de verwijzende rechter om uitlegging van punt 1, onder e), van de bijlage bij richtlijn 93/13. Met zijn zesde vraag wenst hij te vernemen of contractuele boetebedingen zoals die in casu oneerlijk zijn in de zin van die richtlijn en, zo ja, of de nationale rechter de toepassing van al deze bedingen of slechts een aantal ervan moet uitsluiten. Ik zal beide vragen tezamen behandelen.

72. Overeenkomstig punt 1, onder e), van de bijlage bij richtlijn 93/13 zijn bedingen die tot doel of gevolg hebben de consument die zijn verbintenissen niet nakomt een onevenredig hoge schadevergoeding op te leggen oneerlijk in de zin van de richtlijn en derhalve krachtens artikel 6, lid 1, niet bindend.

73. Het Hof heeft geoordeeld dat artikel 3, lid 1, en artikel 4, lid 1, van richtlijn 93/13 de algemene criteria geven om te bepalen of contractuele bedingen die binnen de werkingssfeer van de richtlijn vallen, oneerlijk zijn. In deze normatieve context is het aan de nationale rechter vast te stellen of een specifiek beding oneerlijk is in de zin van artikel 3, lid 1. [64] Tot de relevante criteria voor die beoordeling in de onderhavige zaak behoren de relatieve sterkte van de financieringsmaatschappij tegenover de onderhandelingspositie van de consument en de vraag of de boetebedingen vooraf opgestelde standaardvoorwaarden zijn en het echtpaar Radlinger dientengevolge geen invloed op de inhoud ervan heeft kunnen hebben. [65]

74. Nagegaan moet worden wat het cumulatieve effect is van al die bedingen in de kredietovereenkomst, aangezien zij immer gelding bezitten zolang ze niet met succes in rechte zijn betwist. (De consument kan er echter onkundig van zijn dat hij die bedingen kan betwisten of er niet de mogelijkheid toe hebben vanwege de kosten of omdat de nationale regels van procesrecht het hem verbieden).

75. De tweede zinsnede van artikel 6, lid 1, van richtlijn 93/13 bepaalt uitdrukkelijk dat overeenkomsten tussen een verkoper en een consument voor de partijen bindend blijven indien de overeenkomst „zonder de oneerlijke bedingen” kan voortbestaan. Derhalve „[dient] de nationale rechter een oneerlijk contractueel beding buiten toepassing [...] te laten, zodat het geen dwingende

63 — Zie bijvoorbeeld de conclusie van advocaat-generaal Mengozzi in de zaak Rampion en Godard (C-429/05, EU:C:2007:199, punten 31-33), en arrest Faber (C-497/13, EU:C:2015:357, punt 33).

64 — Zie arrest Asbeek Brusse en de Man Garabito (C-488/11, EU:C:2013:341, punt 55 en aldaar aangehaalde rechtspraak).

65 — Artikel 3, lid 1, van richtlijn 93/13. Zie verder beschikking Pohotovost' (C-76/10, EU:C:2010:685, punten 57-59).

gevolgen heeft voor de consument, maar [wordt] aan de rechter niet de bevoegdheid [...] toegekend om de inhoud daarvan te herzien”.[66] Bijgevolg moet de nationale rechter in het geval van oneerlijke boetebedingen in de zin van artikel 3, lid 1, van richtlijn 93/13 *al* die bedingen buiten toepassing laten en niet slechts enkele ervan.

76. Gelet op de aard en het gewicht van het openbaar belang waarop de door richtlijn 93/13 aan de consument verschafte bescherming berust, zijn de lidstaten verplicht in doeltreffende en geschikte middelen te voorzien „om een eind te maken aan het gebruik van oneerlijke bedingen in overeenkomsten tussen consumenten en verkopers” (artikel 7, lid 1). Indien het de nationale rechter vrij zou staan de inhoud van oneerlijke bedingen in dergelijke overeenkomsten te herzien, zou dat (paradoxaal genoeg) de verwezenlijking van het in artikel 7 van de richtlijn bedoelde langetermijndoel in gevaar kunnen brengen, „doordat de afschrikkende werking die voor verkopers uitgaat van een loutere niet-toepassing van dergelijke oneerlijke bedingen ten aanzien van de consument, hierdoor zou verminderen”.[67]

77. Moet de nationale rechter, indien hij vaststelt dat boetebedingen oneerlijk zijn in de zin van punt 1, onder e), van de bijlage bij richtlijn 93/13, de cumulatieve effecten van al die bedingen in een overeenkomst beoordelen dan wel zijn beoordeling beperken tot de bedingen waarvan de kredietgever de volledige nakoming verlangt of de naar nationaal recht nietige bedingen buiten beschouwing laten?

78. Mijns inziens moet het cumulatieve effect van de boetebedingen worden beoordeeld.

79. Ten eerste strookt dit standpunt met de doelstellingen van richtlijn 93/13, waartoe onder meer behoort een einde te maken aan de praktijk om oneerlijke bedingen op te nemen in consumentenovereenkomsten en ervoor te zorgen dat consumenten worden beschermd tegen misbruik door verkopers die een sterkere onderhandelingspositie hebben dan de consument.[68] Ten tweede strookt het met artikel 7, lid 1, van richtlijn 93/13, dat die bedingen in hun geheel buiten toepassing blijven om verkopers en in het bijzonder kredietgevers op het politiek en economisch gevoelige gebied van het consumentenkrediet te ontmoedigen dergelijke bedingen in kredietovereenkomsten op te nemen. Dat is met name het geval wanneer dergelijke bedingen worden opgenomen in standaardbedingen waarover niet tevoren is onderhandeld.

80. Ik kom derhalve tot de slotsom dat de nationale rechter, voor de toepassing van de artikelen 3 en 4 van richtlijn 93/13 en punt 1, onder e), van de bijlage daarbij, moet nagaan of het cumulatieve effect van alle boetebedingen in een consumentenkredietovereenkomst tot gevolg heeft dat een consument een onevenredig hoge schadevergoeding moet betalen, ook wanneer de kredietgever niet de volledige nakoming van al deze bedingen verlangt, of wanneer bepaalde bedingen naar nationaal recht nietig worden geacht. Wanneer wordt vastgesteld dat die bedingen oneerlijk zijn, moeten al die individuele boeten in hun geheel buiten toepassing worden gelaten jegens de consument.

Conclusie

81. Gelet op het voorgaande geef ik het Hof in overweging de prejudiciële vragen van de Krajský soud v Praze (regionale rechtbank Praag) als volgt te beantwoorden:

„– Richtlijn 93/13/EEG van de Raad van 5 april 1993 betreffende oneerlijke bedingen in consumentenovereenkomsten moet aldus worden uitgelegd dat zij zich verzet tegen nationale regels van procesrecht als aan de orde in het hoofdgeding, die: (i) niet toestaan dat de faillissementsrechter bij zijn beslissing op een tussenvordering ambtshalve de juistheid, het bedrag

66 — Zie arrest Asbeek Brusse en de Man Garabito (C-488/11, EU:C:2013:341, punten 56 en 57 en aldaar aangehaalde rechtspraak).

67 — Zie arrest Asbeek Brusse en de Man Garabito (C-488/11, EU:C:2013:341, punt 58).

68 — Zie artikel 3, lid 1, en artikel 6, lid 1; zie ook de overwegingen 4 en 9 van richtlijn 93/13.

of de rang van uitvoerbare, niet door een zekerheid gedekte vorderingen onderzoekt, die uit een consumentenkredietovereenkomst voortvloeien; (ii) niet toestaan dat die rechter de rechtsgeldigheid van een door een zekerheid gedekte vordering ambtshalve onderzoekt, en (iii) het voor een consument-schuldenaar onmogelijk of uiterst moeilijk maken een uitvoerbare, niet door een zekerheid gedekte vordering te betwisten wanneer die vorderingen voortvloeien uit een consumentenkredietovereenkomst, zelfs wanneer de faillissementsrechter over de voor die beslissing nodige gegevens, feitelijk en rechtens, beschikt.

— Artikel 10, lid 2, onder d), van 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, moet aldus worden uitgelegd dat een nationale rechter bij wie een insolventieprocedure inzake een consumentenkredietovereenkomst aanhangig is, ambtshalve moet onderzoeken of de in die richtlijn bedoelde informatie door de kredietgever aan de schuldenaar is verstrekt, en de in het nationale recht bepaalde sancties moet opleggen wanneer niet aan die verplichting is voldaan.

— Het begrip ‚het totale kredietbedrag' in artikel 10, lid 2, onder d), van richtlijn 2008/48 moet aldus worden opgevat dat het ziet op de bedragen die aan de consument beschikbaar worden gesteld op grond van een kredietovereenkomst in de zin van artikel 3, lid 1, dit wil zeggen de bedragen die daadwerkelijk door de kredietgever aan de consument zijn betaald en derhalve voor gebruik aan de consument beschikbaar zijn gesteld, exclusief de aan de schuldeiser verschuldigde kosten. De kredietopneming in de formule voor de berekening van het jaarlijks kostenpercentage in bijlage I bij die richtlijn is gelijk aan het totale kredietbedrag.

— Het staat aan de verwijzende rechter vast te stellen of het cumulatieve effect van de boetebedingen in een kredietovereenkomst tot gevolg heeft dat een consument een onevenredig hoge schadevergoeding moet betalen, als bedoeld in de artikelen 3 en 4 van richtlijn 93/13 en punt 1, onder e), van bijlage I daarbij, ook wanneer de kredietgever niet de volledige nakoming van al deze bedingen verlangt, of wanneer bepaalde bedingen naar nationaal recht nietig worden geacht. Indien wordt vastgesteld dat die bedingen oneerlijk zijn, moeten al die individuele boeten in hun geheel buiten toepassing worden gelaten jegens de consument."