



Jurisprudentie

CONCLUSIE VAN ADVOCaat-GENERAAL
E. SHARPSTON
van 30 november 2017¹

Zaak C-147/16

**Karel de Grote – Hogeschool Katholieke Hogeschool Antwerpen VZW
tegen
Susan Romy Jozef Kuijpers**

[verzoek van het Vredegerecht te Antwerpen (België) om een prejudiciële beslissing]

„Richtlijn 93/13/EEG – Oneerlijke bedingen in consumentenovereenkomsten – Ambtshalve onderzoek door de nationale rechter of de overeenkomst binnen de werkingssfeer van richtlijn 93/13/EEG valt – Artikel 2, onder c) – Begrip „verkoper”

1. Treedt een onderwijsinstelling zonder winstoogmerk op als „verkoper” in de zin van richtlijn 93/13/EEG² indien zij haar studenten een krediet in de vorm van een renteloos afbetalingsplan aanbiedt opdat zij hun inschrijvingsgeld en de kosten van studiereizen kunnen betalen? Is bovendien de nationale rechter verplicht om ambtshalve te onderzoeken of een overeenkomst onder de werkingssfeer van die richtlijn valt wanneer de betrokken studente geen actieve rol heeft gespeeld bij de daarna ingeleide procedure tot invordering van de uitstaande schuld inclusief verschuldigde rente en kostenvergoeding?

2. Deze vragen zijn gerezen in een geding tussen een onderwijsinstelling en een harer studenten. De vragen stellen het Hof in de gelegenheid de werkingssfeer van richtlijn 93/13 en de uit die richtlijn voortvloeiende bevoegdheden en verplichtingen van de nationale rechter nader te bepalen.

Toepasselijke bepalingen

Richtlijn 93/13

3. Richtlijn 93/13 is vastgesteld op grond van artikel 100 A EG-Verdrag (thans artikel 114 VWEU). Zij heeft onder meer ten doel te waarborgen dat consumentenovereenkomsten geen oneerlijke bedingen bevatten en consumenten te beschermen tegen misbruik van de machtspositie van verkopers of dienstverrichters.³ De lidstaten kunnen in een hoger beschermingsniveau voor de consument voorzien door middel van nationale voorschriften die strenger zijn dan die van de richtlijn.⁴

¹ Oorspronkelijke taal: Engels.

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

³ Zie de vierde en de negende overweging van de richtlijn.

⁴ Twaalfde overweging van de richtlijn.

4. Volgens de tiende overweging van de richtlijn moeten de voorschriften op het gebied van oneerlijke bedingen van toepassing zijn op „alle overeenkomsten” tussen verkopers en consumenten. In die overweging wordt uitdrukkelijk vermeld dat bijgevolg onder meer arbeidsovereenkomsten, overeenkomsten betreffende erfrechten, overeenkomsten met betrekking tot de gezinssituatie en overeenkomsten met betrekking tot de oprichting en de statuten van vennootschappen van de richtlijn zijn uitgesloten. Wel is de richtlijn van toepassing op alle beroepsactiviteiten, met inbegrip van activiteiten met een openbaar karakter.⁵

5. In artikel 1, lid 1, van richtlijn 93/13 wordt de werkingssfeer van de richtlijn gedefinieerd:

„Deze richtlijn strekt tot de onderlinge aanpassing van de wettelijke en bestuursrechtelijke bepalingen van de lidstaten betreffende oneerlijke bedingen in overeenkomsten tussen een verkoper en een consument.”

6. Artikel 2, onder b) en c), van de richtlijn definieert het begrip „consument” als „iedere natuurlijke persoon die bij onder [richtlijn 93/13] vallende overeenkomsten handelt voor doeleinden die buiten zijn bedrijfs- of beroepsactiviteit vallen” en het begrip „verkoper”⁶ als „iedere natuurlijke persoon of rechtspersoon die bij onder [richtlijn 93/13] vallende overeenkomsten handelt in het kader van zijn publiekrechtelijke of privaatrechtelijke beroepsactiviteit”.

7. Volgens artikel 3, lid 1, van de richtlijn wordt een „beding in een overeenkomst waarover niet afzonderlijk is onderhandeld, [...] 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”.

Belgisch recht

8. Richtlijn 93/13 is in nationaal recht omgezet bij de Marktpraktijkenwet van 6 april 2010. In die wet werd in plaats van het in artikel 2, onder c), van de richtlijn gebruikte begrip „verkoper” het begrip „onderneming” geïntroduceerd om de werkingssfeer van de wet te bepalen. Artikel I.1, punt 1, van het Wetboek van economisch recht definieert een onderneming als „elke natuurlijke persoon of rechtspersoon die op duurzame wijze een economisch doel nastreeft, alsmede zijn verenigingen”.

9. In artikel 806 van het Gerechtelijk Wetboek zijn de verplichtingen van de rechter in het geval van een vonnis bij verstek neergelegd: „In het verstekvonnis willigt de rechter de vorderingen of verweermiddelen van de verschijnende partij in, behalve in zoverre de rechtspleging, die vorderingen of middelen strijdig zijn met de openbare orde.”

Feiten, procedure en prejudiciële vragen

10. Susan Kuijpers studeerde aan de Karel de Grote-Hogeschool (hierna: „KdG”). Op 3 februari 2014 werd zij verzocht aan KdG een bedrag van 1546 EUR te betalen als inschrijvingsgeld voor de studiejaar 2012-2013 en 2013-2014 en als bijdrage voor een studiereis. Aangezien zij niet in staat was dit bedrag in één keer te voldoen, stond de dienst Studievoorzieningen van KdG (hierna: „KdG Stuvo”) haar een renteloos afbetalingsplan toe. Volgens dit plan betaalde KdG Stuvo dit bedrag aan Kuijpers, zodat zij haar betaling aan KdG kon doen. Met ingang van 25 februari 2014 diende Kuijpers gedurende zeven maanden maandelijks 200 EUR aan KdG Stuvo terug te betalen. De laatste termijn van 146 EUR moest uiterlijk op 25 september 2014 worden voldaan.

⁵ Veertiende overweging.

⁶ Net als in de Nederlandse taalversie van de richtlijn wordt er ook in de Franse taalversie één begrip gebruikt, namelijk „professionnel”, terwijl in het Engels sprake is van „seller or supplier”.

11. In de desbetreffende overeenkomst was de volgende clausule opgenomen:

„Wanneer de ontleende som (geheel of gedeeltelijk) niet tijdig wordt terugbetaald, is van rechtswege en zonder ingebrekestelling een interest verschuldigd van 10 % per jaar, berekend op de uitstaande schuld en dit vanaf de dag na de niet-nagekomen vervaldag. Ook is dan een schadeloosstelling tot dekking van de invorderingskosten verschuldigd, conventioneel bepaald op 10 % van de uitstaande schuld met een minimum van € 100.”

12. Ondanks het feit dat zij een aanmaning had ontvangen, verzuimde Kuijpers te betalen.

13. Op 27 november 2015 werd Kuijpers door KdG voor het Vrederecht te Antwerpen (België) gedaagd met een vordering tot betaling van de (volgens de met KdG Stuvo gesloten overeenkomst verstrekte) hoofdsom (1 546 EUR), vermeerderd met achterstandsrente van 10 % vanaf 25 februari 2014 (269,81 EUR) en een kostenvergoeding (154,60 EUR). Bij tussenvonnis van 4 februari 2016 heeft de vrederechter de hoofdsom van 1 546 EUR toegekend aan KdG. Wat de rente en de kostenvergoeding betreft, werd de procedure echter voortgezet om KdG in de gelegenheid te stellen haar standpunt kenbaar te maken over het eventuele voorleggen van een prejudiciële vraag aan het Hof. Op 4 maart 2016 lichtte KdG haar opmerkingen over deze kwestie mondeling toe. Kuijpers verscheen niet ter terechtzitting.

14. De verwijzende rechter heeft verklaard dat hij, op grond van het feit dat Kuijpers verstek liet gaan, volgens artikel 806 van het Gerechtelijk Wetboek gehouden was de vordering van KdG toe te wijzen behalve in zoverre de rechtspleging of de vordering strijdig zou zijn met de openbare orde. In dit verband rijst ten eerste de vraag of de nationale rechter ambtshalve mag onderzoeken of de overeenkomst waarop de vordering is gebaseerd, binnen de werkingssfeer van de nationale wetgeving tot omzetting van richtlijn 93/13 valt, en ten tweede of een nationale wettelijke regeling die dit ambtshalve onderzoek verbiedt op grond dat de bepalingen inzake oneerlijke bedingen in overeenkomsten geen dwingend karakter hebben, zich verdraagt met die richtlijn.⁷ De verwijzende rechter vraagt zich daarnaast af of de nationale wettelijke regeling volgens welke de werkingssfeer van de bepalingen inzake oneerlijke bedingen zich beperkt tot overeenkomsten tussen consumenten en „ondernemingen”⁸, verenigbaar is met richtlijn 93/13.

15. Tegen deze achtergrond heeft de verwijzende rechter het Hof de volgende vragen voorgelegd:

- „1) Is de nationale rechter, wanneer bij hem tegen een consument een vordering is ingesteld over de uitvoering van een overeenkomst en hij op grond van de nationale regels van procesrecht enkel bevoegd is ambtshalve na te gaan of de vordering in strijd is met nationale regels van openbare orde, op dezelfde wijze bevoegd om ambtshalve, zelfs bij verstek, na te gaan en vast te stellen dat de betrokken overeenkomst binnen de werkingssfeer van [richtlijn 93/13] valt zoals geïmplementeerd in het Belgisch recht?
- 2) Is een vrije onderwijsinstelling die gesubsidieerd onderwijs verstrekt aan een consument bij de overeenkomst van het verstrekken van dit onderwijs tegen betaling van een inschrijvingsgeld eventueel te vermeerderen met bedragen ter terugbetaling van de door de onderwijsinstelling gemaakte kosten te beschouwen als een onderneming in de zin van het Europees recht?

⁷ De nationale rechter uit twijfels ten aanzien van het karakter van de nationale voorschriften inzake oneerlijke bedingen in overeenkomsten. Er lijkt onduidelijkheid te bestaan over de vraag of zij volgens de nationale wet moeten worden aangemerkt als „bepalingen van openbare orde”.

⁸ Het in de Belgische wetgeving tot omzetting van richtlijn 93/13 gebruikte begrip „onderneming” zou zodanig kunnen worden opgevat dat het enger is dan het begrip „verkoper” (dat deel uitmaakt van de definitie van de werkingssfeer *ratione personae* van de richtlijn), zodat overeenkomsten zoals de onderhavige zouden zijn uitgesloten van de werkingssfeer van de richtlijn.

3) Valt een overeenkomst tussen een consument en een vrije gesubsidieerde onderwijsinstelling die verband houdt met het verstrekken van gesubsidieerd onderwijs door deze instelling onder de werking van [richtlijn 93/13] en is een vrije onderwijsinstelling die gesubsidieerd onderwijs verstrekt aan een consument bij de overeenkomst van het verstrekken van dit onderwijs te beschouwen als een verkoper in de zin van de richtlijn?”

16. De Oostenrijkse, de Belgische en de Poolse regering en de Europese Commissie hebben schriftelijke opmerkingen ingediend. Ter terechtzitting op 9 maart 2017 hebben de Belgische regering en de Commissie hun standpunten mondeling toegelicht en de vragen van het Hof beantwoord.

Eerste vraag

17. Met deze vraag wenst de verwijzende rechter te vernemen of hij ondanks het feit dat de consument bij de terechtzitting verstek heeft laten gaan, bevoegd is ambtshalve te onderzoeken of een overeenkomst binnen de werkingssfeer van richtlijn 93/13 valt. Deze vraag houdt verband met een nationale regeling die bepaalt dat de rechter alleen bevoegd is om ambtshalve te onderzoeken of een vordering in strijd is met nationale voorschriften van openbare orde. Ik zal eerst op deze kwestie ingaan, aangezien de vraag of richtlijn 93/13 van toepassing is (en of de toepasselijkheid ervan ambtshalve kan worden onderzocht) logischerwijs voorafgaat aan vragen over de status van de partijen bij een bepaalde overeenkomst of de rechtmatigheid van de bedingen ervan.

18. De Commissie voert aan dat de regel dat oneerlijke bedingen de consument niet binden, een dwingend karakter heeft. Daarom zijn de nationale rechterlijke instanties bevoegd en gehouden ambtshalve te onderzoeken of een overeenkomst binnen de werkingssfeer van richtlijn 93/13 valt, ook al verschijnt de betrokken consument niet ter terechtzitting.

19. De Belgische regering is het eens met de conclusie van de Commissie. Zij betoogt dat artikel 806 van het Gerechtelijk Wetboek in overeenstemming is met die uitlegging, aangezien de nationale rechter bij zijn beoordeling of hij al dan niet ambtshalve een middel van openbare orde dient op te werpen, allereerst moet bepalen of de bepaling in kwestie binnen de werkingssfeer van de voorschriften van openbare orde valt. Het gelijkwaardigheidsbeginsel verlangt dat dezelfde redenering wordt toegepast op de bepalingen van richtlijnen, zoals richtlijn 93/13.

20. Volgens vaste rechtspraak moet een nationale rechter inderdaad ambtshalve nagaan of een beding in een overeenkomst tussen een verkoper en een consument binnen de werkingssfeer van de richtlijn valt en, zo ja, of een dergelijk beding eventueel oneerlijk is.⁹

21. Het blijft echter de vraag of de nationale rechter daartoe ook verplicht is wanneer de consument niet aan de procedure heeft deelgenomen.

22. Bij de beantwoording van die vraag moet rekening worden gehouden met een aantal beginselen die reeds zijn erkend in de rechtspraak van het Hof.

23. Ten eerste berust „het door de richtlijn uitgewerkte beschermingsstelsel [...] op de gedachte 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 door de verkoper opgestelde standaardvoorwaarden instemt zonder op de inhoud daarvan invloed te kunnen uitoefenen”¹⁰.

⁹ Arrest van 21 februari 2013, Banif Plus Bank (C-472/11, EU:C:2013:88, punt 24 en aldaar aangehaalde rechtspraak). Zie ook arrest van 9 november 2010, VB Pénzügyi Lízing (C-137/08, EU:C:2010:659, punt 56). In laatstgenoemde zaak heeft het Hof (in punten 49-52) een uitdrukkelijk onderscheid gemaakt tussen de beoordeling of een overeenkomst binnen de werkingssfeer van richtlijn 93/13 valt (eerste stadium van het onderzoek) en de beoordeling van de (on)eerlijkheid van de bedingen ervan (tweede stadium van het onderzoek).

¹⁰ Arrest van 21 februari 2013, Banif Plus Bank (C-472/11, EU:C:2013:88, punt 19 en aldaar aangehaalde rechtspraak).

24. Ten tweede is de bepaling dat oneerlijke bedingen de consument niet binden, „een dwingende bepaling [...] die beoogt het in 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”¹¹. Die bepaling „moet worden beschouwd als een norm die gelijkwaardig is aan de nationale regels die in de interne rechtsorde als regels van openbare orde gelden”¹². Het onderzoek of de richtlijn van toepassing is op een gegeven situatie gaat logischerwijs aan die analyse vooraf (zie punt 20 hierboven en voetnoten).

25. Ten derde kan de tussen consument en verkoper bestaande situatie van ongelijkheid enkel worden opgeheven door een positief ingrijpen buiten de partijen bij de overeenkomst om.¹³ Dat positieve ingrijpen bestaat in het door een rechterlijke instantie ambtshalve verrichte onderzoek of een overeenkomst binnen de werkingssfeer van richtlijn 93/13 valt en of de bedingen ervan al dan niet eerlijk zijn. De bescherming die de richtlijn de consument verleent, strekt zich zelfs uit tot de gevallen waarin de consument zich niet op de oneerlijkheid van een beding beroept, hetzij omdat hij onwetend is van zijn rechten, hetzij omdat hij ervan afziet zijn rechten geldend te maken wegens de kosten van een vordering in rechte.¹⁴

26. Krachtens het beginsel van procedurele autonomie van de lidstaten zijn de procedureregels die in een positief ingrijpen voorzien, bij gebreke van harmonisatie van de desbetreffende nationale regelingen voorts een zaak van de interne rechtsorde van de lidstaten, op voorwaarde evenwel dat deze regels niet ongunstiger zijn dan die welke voor soortgelijke situaties 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).¹⁵

27. In de zaak *Asturcom Telecomunicaciones*, die betrekking had op een overeenkomst die een arbitragebeding bevatte, had het Hof reeds de gelegenheid uitspraak te doen over de kwestie van niet-contradictoire procedures. In die zaak was er een arbitraal vonnis uitgesproken zonder dat de betrokken consument was verschenen, waarna evenmin beroep werd ingesteld binnen de in het nationale recht vastgestelde termijn. Toen *Asturcom Telecomunicaciones* trachtte dat vonnis ten uitvoer te doen leggen, was de bevoegde nationale rechter van oordeel dat het arbitragebeding oneerlijk was. Het toepasselijke nationale recht voorzag evenwel niet in een beoordeling van het oneerlijke karakter van arbitragebedingen door de rechterlijke instantie die bevoegd is om kennis te nemen van een vordering tot gedwongen tenuitvoerlegging van een definitief geworden arbitraal vonnis. In die omstandigheden vroeg de nationale rechter het Hof of hij bevoegd was ambtshalve de nietigheid te beoordelen van de arbitrageovereenkomst en bijgevolg het arbitraal vonnis te vernietigen wanneer hij van oordeel was dat de arbitrageovereenkomst een oneerlijk beding bevatte.¹⁶

28. Gezien het belang van het beginsel van kracht van gewijsde was het Hof van oordeel dat de inachtneming van het *doeltreffendheidsbeginsel* niet inhoudt dat van de nationale rechter wordt verlangd dat hij volledig de totale passiviteit verhelpt van de betrokken consument die noch aan de arbitrageprocedure heeft deelgenomen, noch een vordering tot vernietiging van het arbitrale vonnis heeft ingesteld, waardoor dit vonnis definitief is geworden.¹⁷

11 Arrest van 30 mei 2013, *Asbeek Brusse en de Man Garabito* (C-488/11, EU:C:2013:341, punt 38 en aldaar aangehaalde rechtspraak).

12 Arrest van 6 oktober 2009, *Asturcom Telecomunicaciones* (C-40/08, EU:C:2009:615, punt 52).

13 Arrest van 30 mei 2013, *Asbeek Brusse en de Man Garabito* (C-488/11, EU:C:2013:341, punt 39).

14 Arrest van 26 oktober 2006, *Mostaza Claro* (C-168/05, EU:C:2006:675, punt 29), zie punt 20 hierboven. In de onderhavige zaak zou Kuijpers er wellicht voor zijn teruggedeeind een advocaat in de arm te nemen, indien zij toch al moeite had om de aan de termijnen van 200 EUR van het met KdG Stuvo afgesproken afbetalingsplan te voldoen.

15 Arrest van 14 juni 2012, *Banco Español de Crédito* (C-618/10, EU:C:2012:349, punt 46 en aldaar aangehaalde rechtspraak). Zie ook mijn conclusie in de zaak *Faber* (C-497/13, EU:C:2014:2403, punten 57-59).

16 Arrest van 6 oktober 2009, *Asturcom Telecomunicaciones* (C-40/08, EU:C:2009:615, punten 20-27).

17 Arrest van 6 oktober 2009, *Asturcom Telecomunicaciones* (C-40/08, EU:C:2009:615, punt 47).

29. Volgens het Hof volgt echter uit het *gelijkwaardigheidsbeginsel* dat, voor zover de nationale rechter die kennisneemt van een vordering tot gedwongen tenuitvoerlegging van een definitief arbitraal vonnis, op grond van de nationale procesregels ambtshalve dient te onderzoeken of een arbitragebeding in strijd is met nationale voorschriften van openbare orde, hij tevens ambtshalve moet beoordelen of dit arbitragebeding oneerlijk is in het licht van de richtlijn, zodra hij over de daartoe noodzakelijke gegevens, feitelijk en rechtens, beschikt.¹⁸

30. In de zaak VB Pénzügyi Lízing wenste de nationale rechter te vernemen of hij verplicht is om ambtshalve een onderzoek in te stellen teneinde de feitelijke en juridische omstandigheden vast te stellen die noodzakelijk zijn voor de beoordeling of een exclusief territoriaal forumkeuzebeding al dan niet eerlijk is, indien het nationale recht een dergelijk onderzoek enkel toestaat op verzoek van een der partijen.¹⁹ Het Hof was van oordeel dat de nationale rechter, teneinde de doeltreffendheid van de consumentenbescherming te waarborgen, *in alle gevallen, ongeacht zijn nationale recht*, dient na te gaan of over het litigieuze beding afzonderlijk tussen een verkoper en een consument is onderhandeld, zodat bepaald kan worden of het binnen de werkingssfeer van richtlijn 93/13 valt.²⁰

31. Deze benadering werd bevestigd in de zaak Banco Español de Crédito (die betrekking had op de eerlijkheid van een in een leningovereenkomst opgenomen beding inzake achterstandsrente). Het Hof was van oordeel dat een procedure die de rechter die om een betalingsbevel is verzocht de mogelijkheid ontzegt om, zelfs indien hij daartoe reeds over alle nodige gegevens ten aanzien van het recht en van de feiten beschikt, ambtshalve na te gaan of een beding in een overeenkomst oneerlijk is wanneer de consument geen verzet heeft aangetekend, afbreuk doet aan de doeltreffendheid van de door richtlijn 93/13 nagestreefde bescherming.²¹

32. In de zaak ERSTE Bank Hungary heeft het Hof die uitspraak verder ontwikkeld door te verduidelijken dat de daadwerkelijke rechtsbescherming die door richtlijn 93/13 wordt geboden, op de premisse berust dat een van de contractpartijen zich eerst tot de nationale rechter wendt.²² Ik wijs erop dat de consument in dergelijke omstandigheden veelal het onderspit delft wanneer hij niet zelf degene is die de procedure instelt, en dat de uitspraak in die procedure van invloed zal zijn op zijn situatie, ongeacht of hij actief bij de procedure betrokken is of zich afzijdig houdt.

33. Volgens mij kunnen de volgende beginselen aan de rechtspraak worden ontleend: i) het doeltreffendheidsbeginsel verplicht de nationale rechterlijke instanties niet om tussenbeide te komen wanneer geen van de contractpartijen een procedure voor de nationale rechter heeft ingesteld; ii) wanneer er eenmaal een procedure is ingesteld, is de rechter gehouden om in alle gevallen, ongeacht zijn nationale recht, ambtshalve na te gaan of een overeenkomst binnen de werkingssfeer van richtlijn 93/13 valt; iii) als dit het geval is, moet hij ook ambtshalve onderzoeken of de bedingen van die overeenkomst al dan niet eerlijk zijn; iv) de bepalingen van de richtlijn moeten op grond van hun dwingende karakter worden toegepast ongeacht de status die in de nationale rechtsorde aan de nationale voorschriften tot uitvoering van die bepalingen is toegekend, en ongeacht de door partijen genomen procedurele stappen en aangevoerde middelen.

34. Het feit dat de consument niet de partij is die de procedure heeft ingeleid, dat Kuijpers niet ter terechtzitting is verschenen of dat zij geen beroep op richtlijn 93/13 heeft gedaan, doet niet af aan die conclusie.

18 Arrest van 6 oktober 2009, Asturcom Telecomunicaciones (C-40/08, EU:C:2009:615, punt 53).

19 Arrest van 9 november 2010, VB Pénzügyi Lízing (C-137/08, EU:C:2010:659, punt 45).

20 Arrest van 9 november 2010, VB Pénzügyi Lízing (C-137/08, EU:C:2010:659, punt 51).

21 Arrest van 14 juni 2012, Banco Español de Crédito (C-618/10, EU:C:2012:349, punt 53).

22 Arrest van 1 oktober 2015, ERSTE Bank Hungary (C-32/14, EU:C:2015:637, punt 63).

35. In dit licht kan de Belgische wettelijke regeling volgens welke de rechter alleen bevoegd is om ambtshalve na te gaan of een vordering in strijd is met nationale voorschriften van openbare orde, zonder dat hij daarbij mag onderzoeken of de vordering in kwestie in strijd is met de beginselen van richtlijn 93/13, wel eens problematisch kunnen blijken.

36. Die voorschriften moeten echter in overeenstemming met het Unierecht worden uitgelegd. Indien de nationale rechter volgens de nationale procedureregels bevoegd is ambtshalve de rechtmatigheid van een wettelijke maatregel aan nationale voorschriften van openbare orde te toetsen, moet hij die bevoegdheid overeenkomstig het gelijkwaardigheids- en het doeltreffendheidsbeginsel ook met betrekking tot dwingende bepalingen van Unierecht uitoefenen. In het licht van deze analyse sluit ik mij aan bij het op het arrest *Asbeek Brusse* en de *Man Garabito*²³ gebaseerde standpunt van de Belgische regering dat de nationale rechter op grond van artikel 806 van het *Gerechtelijk Wetboek*, net als bij de toetsing aan nationale voorschriften van openbare orde, verplicht is ambtshalve te onderzoeken of een beding oneerlijk is in de zin van richtlijn 93/13.

37. Ik kom daarom tot de slotsom dat de nationale rechter bevoegd en gehouden is ambtshalve te onderzoeken of een overeenkomst binnen de werkingssfeer van richtlijn 93/13 valt, zelfs in gevallen waarin hij hierom niet specifiek is verzocht, bijvoorbeeld omdat de betrokken consument zich afzijdig houdt van de procedure.

Tweede en derde vraag

Algemene opmerkingen

38. Alvorens op de tweede en de derde vraag in te gaan, die ik hier samen zal behandelen, moet de strekking van deze vragen worden bepaald.

39. Het gebruik van het begrip „onderneming” in de bewoordingen van de tweede vraag in de context van consumentenbescherming lijkt vreemd. Ik vermoed dat dit gebruik te wijten is aan de formulering van de bepalingen van nationaal recht die ten grondslag liggen aan dit verzoek om een prejudiciële beslissing.

40. Zoals de Belgische regering in haar schriftelijke opmerkingen heeft toegelicht, werd het begrip „onderneming”, dat is ontleend aan het mededingingsrecht, door de Belgische wetgever gebruikt om het in artikel 2, onder c), van richtlijn 93/13 vermelde begrip „verkoper” om te zetten in nationaal recht.²⁴ Waarschijnlijk heeft dit de nationale rechter ertoe bewogen te vragen of een vrije onderwijsinstelling die gesubsidieerd onderwijs verstrekt, zoals in *casu KdG*, te beschouwen is als een onderneming in de zin van het Europees recht.

41. De uniforme toepassing van het Unierecht vereist echter dat, wanneer een bepaling van Unierecht voor een bepaald begrip niet naar het recht van de lidstaten verwijst, dat begrip in de gehele Europese Unie autonoom en uniform moet worden uitgelegd, rekening houdend met de context van de bepaling en het doel van de betrokken regeling.²⁵

42. Richtlijn 93/13 verwijst voor wat betreft de definitie van het begrip „verkoper” inderdaad niet naar het nationale recht. Hieruit volgt dat die uitdrukking voor de toepassing van de richtlijn zodanig moet worden opgevat dat zij verwijst naar een autonoom begrip van Unierecht dat in de gehele Unie uniform moet worden uitgelegd.

23 Arrest van 30 mei 2013 (C-488/11, EU:C:2013:341, punt 45).

24 Zie punt 8 hierboven.

25 Arrest van 7 september 2017, *Schottelius* (C-247/16, EU:C:2017:638, punt 31 en aldaar aangehaalde rechtspraak).

43. De betekenis van het begrip „verkoper” kan dus niet afhankelijk zijn van de wijze waarop de nationale wetgever dat begrip in nationaal recht heeft omgezet. Het begrip dient op uniforme wijze te worden uitgelegd overeenkomstig de definitie in artikel 2, onder c), van richtlijn 93/13, om het even of de nationale wetgever die de richtlijn heeft omgezet, gebruik heeft gemaakt van de term „verkoper”, „bedrijf”, „handelaar” of „onderneming”. Het is in dit verband dus niet van belang wat het begrip „onderneming” in de context van het mededingingsrecht betekent of hoe het wordt uitgelegd in de rechtspraak betreffende het verrichten van diensten. Het is alleen van belang of een tussen een consument en een organisatie als KdG gesloten overeenkomst binnen de werkingssfeer van richtlijn 93/13 valt.

44. In dit licht wenst de verwijzende rechter met de tweede en de derde vraag mijns inziens te vernemen of een vrije onderwijsinstelling die gesubsidieerd onderwijs verstrekt, zoals KdG, moet worden beschouwd als „verkoper” in de zin van de definitie van artikel 2, onder c), van richtlijn 93/13.

Reikwijdte van het begrip „verkoper”

45. De Belgische regering voert aan dat een vrije onderwijsinstelling die gesubsidieerd onderwijs verstrekt, zoals KdG, niet als „verkoper” in de zin van richtlijn 93/13 kan worden beschouwd. Een dienstenovereenkomst wordt gekenmerkt door een element van vergoeding, dat in dit geval ontbreekt of in elk geval te verwaarlozen is. De betrokken openbare instelling verricht namelijk taken op sociaal, cultureel en onderwijsgebied, die gericht zijn op de bevolking als geheel. De Oostenrijkse regering deelt deze opvatting.

46. Daarentegen betoogt de Poolse regering dat een dergelijke onderwijsinstelling een „verkoper” is in de zin van de richtlijn. De tussen een onderwijsinstelling en een student gesloten overeenkomst valt onder de beroepsactiviteiten van die instelling. Daarbij doet het niet ter zake of die activiteiten al dan niet winst opleveren.

47. De Commissie is van mening dat er een onderscheid dient te worden gemaakt tussen de hoofdactiviteit van KdG als verstrekker van onderwijs en haar bijkomende, slechts sporadisch uitgeoefende activiteit als kredietverlener. In de onderhavige zaak gaat het om laatstgenoemde activiteit. Hoewel de hoofdactiviteit van KdG, het verstrekken van onderwijs, een activiteit van algemeen belang is die buiten de werkingssfeer van richtlijn 93/13 valt, valt haar bijkomende, sporadische activiteit er wel onder, aldus de Commissie.

48. Naar mijn mening moet de uitlegging van het begrip „verkoper” uitgaan van de concrete bewoordingen van de definitie in artikel 2, onder c), van richtlijn 93/13. Dat begrip omvat de volgende elementen: „iedere natuurlijke persoon of rechtspersoon”, „die handelt in het kader van zijn publiekrechtelijke of privaatrechtelijke beroepsactiviteit” en „bij onder deze richtlijn vallende overeenkomsten”.

49. Die definitie moet rekening houdend met de context van de bepaling en het doel van de betrokken regeling worden uitgelegd.²⁶ Zij is objectief en gebaseerd op bepaalde controleerbare elementen.²⁷ Het begrip „verkoper” is een bijzonderheid van richtlijn 93/13 en is mijns inziens breder dan de in verschillende andere instrumenten op het gebied van het consumentenrecht gebruikte begrippen.²⁸

50. Het eerste deel van die definitie, namelijk „iedere natuurlijke persoon of rechtspersoon”, maakt duidelijk dat de classificatie, rechtsvorm en de specifieke nationaalrechtelijke kenmerken van de persoon in kwestie niet relevant zijn voor zijn kwalificatie als „verkoper”.²⁹

51. Uit het gebruik van het woord „iedere” blijkt dat de definitie in brede zin moet worden uitgelegd en betrekking heeft op alle natuurlijke of rechtspersonen die oneerlijke contractuele bedingen zouden kunnen opleggen aan de consument.

52. Volgens het tweede deel van de definitie moet het om een verkoper gaan die „handelt in het kader van zijn publiekrechtelijke of privaatrechtelijke beroepsactiviteit”.

53. Deze activiteiten bestaan volgens de richtlijn in het verkopen van goederen of het verrichten van diensten en worden niet nader afgebakend.³⁰ Er is voor een functionele benadering gekozen: de overeenkomst moet deel uitmaken van activiteiten die de betrokken persoon in het kader van zijn beroepsactiviteit ontplooit. De definities van „consument” en „verkoper” zijn beide afhankelijk van het terrein waarop het handelen van de betrokkene zich afspeelt.³¹ De „consument” en de „verkoper” nemen bij de betrokken rechtshandeling tegenovergestelde posities in. De consument, die als kwetsbare, zwakkere partij wordt beschouwd, staat tegenover de verkoper, die geacht wordt zich in een sterkere positie te bevinden die hem in staat stelt bij de transactie zijn eigen bedingen op te leggen aan de consument. De definitie bevat geen enkele voorwaarde met betrekking tot de aard en het doel van de activiteiten van de verkoper.

54. Bovendien bevat de richtlijn geen enkele bepaling waarbij een bepaalde soort beroepsactiviteit wordt uitgesloten van de werkingssfeer ervan. Weliswaar komt uit de tiende overweging naar voren dat bepaalde soorten *overeenkomsten*, zoals overeenkomsten betreffende erfrechten, niet onder de richtlijn vallen³², maar zij bevat geen overeenkomstige bepaling met betrekking tot een bepaald soort beroepsactiviteit. In de veertiende overweging is daarentegen uitdrukkelijk aangegeven dat de richtlijn ook van toepassing is op beroepsactiviteiten met een openbaar karakter.

26 Arrest van 9 november 2016, Wathelet (C-149/15, EU:C:2016:840, punt 28 en aldaar aangehaalde rechtspraak).

27 Zie naar analogie de conclusie van advocaat-generaal Saugmandsgaard Øe in de zaak Wathelet (C-149/15, EU:C:2016:217, punt 44).

28 De verschillende terminologie van die instrumenten vloeit natuurlijk voort uit de verschillende werkingssfeer ervan. Zo worden in artikel 1, lid 2, onder c) en d), van richtlijn 1999/44/EG van het Europees Parlement en de Raad van 25 mei 1999 betreffende bepaalde aspecten van de verkoop van en de garanties voor consumptiegoederen (PB 1999, L 171, blz. 12) de begrippen „verkoper” en „producent” gebruikt; in artikel 2, onder b), van richtlijn 2005/29/EG van het Europees Parlement en de Raad van 11 mei 2005 betreffende oneerlijke handelspraktijken van ondernemingen jegens consumenten op de interne markt en tot wijziging van richtlijn 84/450/EEG van de Raad, richtlijnen 97/7/EG, 98/27/EG en 2002/65/EG van het Europees Parlement en de Raad en van verordening (EG) nr. 2006/2004 van het Europees Parlement en de Raad („richtlijn oneerlijke handelspraktijken”) (PB 2005, L 149, blz. 22) het begrip „handelaar”; in artikel 3, onder b), 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 (PB 2008, L 133, blz. 66) het begrip „kredietgever”, terwijl in artikel 2, punt 2, van richtlijn 2011/83/EU van het Europees Parlement en de Raad van 25 oktober 2011 betreffende consumentenrechten, tot wijziging van richtlijn 93/13/EEG van de Raad en van richtlijn 1999/44/EG van het Europees Parlement en de Raad en tot intrekking van richtlijn 85/577/EEG en van richtlijn 97/7/EG van het Europees Parlement en de Raad (PB 2011, L 304, blz. 64) het begrip „handelaar” is gebruikt.

29 Zie naar analogie arrest van 3 oktober 2013, Zentrale zur Bekämpfung unlauteren Wettbewerbs (C-59/12, EU:C:2013:634, punt 26).

30 Zevende overweging van de richtlijn.

31 Zie de conclusie van advocaat-generaal Cruz Villalón in de zaak Costea (C-110/14, EU:C:2015:271, punt 20).

32 Interessant genoeg bevat de richtlijn geen materiële bepaling waarin de uitsluitingen van het derde deel van die overweging hun specifieke neerslag vinden.

55. In de zaak Šiba heeft het Hof geoordeeld dat een advocaat die in de uitoefening van zijn beroep of bedrijf tegen betaling juridische diensten verleent aan een voor privédoeleinden handelende natuurlijke persoon, een „verkoper” is in de zin van artikel 2, onder c), van richtlijn 93/13 en dat het publieke karakter van die werkzaamheden niet afdoet aan deze constatering.³³

56. In de ruimere context van richtlijnen op het gebied van consumentenbescherming was het Hof tevens van mening dat het in het kader van de richtlijn oneerlijke handelspraktijken gebruikte begrip „handelaar” instellingen met een taak van algemeen belang niet uitsluit. Het Hof heeft dan ook geoordeeld dat een publiekrechtelijke instelling die is belast met een taak van algemeen belang, zoals het beheer van een verplichte ziekteverzekering, onder het begrip „handelaar” valt.³⁴ Naar mijn mening kan die benadering ook worden toegepast op het begrip „verkoper” in de context van richtlijn 93/13 (waarin bovendien – anders dan in de richtlijn oneerlijke handelspraktijken – uitdrukkelijk is bepaald dat dit begrip ook activiteiten met een openbaar karakter omvat).

57. Weliswaar heeft het Hof in zijn arrest *Zentrale zur Bekämpfung unlauteren Wettbewerbs* aangegeven dat de „handelaar” een activiteit tegen betaling uitoefent, maar hiermee wilde het benadrukken dat noch instellingen met een taak van algemeen belang noch publiekrechtelijke instellingen zijn uitgesloten van de werkingssfeer van de richtlijn oneerlijke handelspraktijken.³⁵ Taken van publieke aard en van algemeen belang worden over het geheel genomen vaak zonder winstoogmerk uitgeoefend. Ik ben daarom van mening dat het al dan niet bestaan van een winstoogmerk niet relevant is voor de definitie van „verkoper” in verband met een specifieke overeenkomst.

58. Wat de aard van de verrichte dienst betreft, ben ik van mening dat uit het argument van de Belgische regering en de Commissie dat openbaar onderwijs dat voornamelijk met overheidsmiddelen wordt bekostigd, niet als dienst in de zin van artikel 57 VWEU kan worden beschouwd, niet kan worden geconcludeerd dat onderwijsinstellingen van de werkingssfeer van richtlijn 93/13 zijn uitgesloten wanneer zij overeenkomsten sluiten die oneerlijke bedingen bevatten.

59. Inderdaad heeft het Hof geoordeeld dat cursussen die door bepaalde instellingen worden aangeboden in het kader van een openbaar, geheel of voornamelijk uit overheidsmiddelen gefinancierd onderwijsstelsel, zijn uitgesloten van de definitie van diensten, aangezien de staat bij de organisatie en de handhaving van een dergelijk stelsel niet de bedoeling heeft tegen vergoeding werkzaamheden te verrichten, maar ten behoeve van de bevolking zijn sociale, culturele en opvoedkundige taak vervult.³⁶

60. In vaste rechtspraak heeft het Hof echter ook aangegeven dat cursussen die worden aangeboden door onderwijsinstellingen die hoofdzakelijk uit particuliere middelen worden gefinancierd (met name, maar niet uitsluitend, door studenten en hun ouders) diensten vormen in de zin van artikel 57 VWEU, daar het door deze instellingen nagestreefde doel erin bestaat tegen vergoeding diensten aan te bieden.³⁷

61. Uit die twee lijnen in de rechtspraak komt naar voren dat volgens het Hof het wezenlijke element van de definitie van „diensten” voor de toepassing van artikel 57 VWEU niet de aard van de verrichte taken is, maar het feit dat de betrokken activiteit tegen betaling wordt verricht.

33 Arrest van 15 januari 2015, Šiba (C-537/13, EU:C:2015:14, punten 24 en 25).

34 Arrest van 3 oktober 2013, *Zentrale zur Bekämpfung unlauteren Wettbewerbs* (C-59/12, EU:C:2013:634, punten 37 en 41).

35 Arrest van 3 oktober 2013, *Zentrale zur Bekämpfung unlauteren Wettbewerbs* (C-59/12, EU:C:2013:634, punt 32).

36 Arrest van 7 december 1993, *Wirth* (C-109/92, EU:C:1993:916, punt 15).

37 Arrest van 20 mei 2010, *Zanotti* (C-56/09, EU:C:2010:288, punten 32 en 33 en aldaar aangehaalde rechtspraak).

62. De rechtspraak betreffende de richtlijn oneerlijke handelspraktijken³⁸ bevestigt die benadering, aangezien een publiekrechtelijke instelling die is belast met een taak van algemeen belang, zoals het beheer van een verplichte ziekteverzekering, volgens die rechtspraak binnen de werkingssfeer van die richtlijn valt.³⁹ De richtlijn oneerlijke handelspraktijken heeft dezelfde rechtsgrondslag als richtlijn 93/13, namelijk artikel 95 EG (oud artikel 100 A EG-Verdrag, thans artikel 114 VWEU) betreffende de onderlinge aanpassing van de wetgeving der lidstaten. Die rechtsgrondslag benadrukt uitdrukkelijk dat voor een hoog niveau van consumentenbescherming moet worden gezorgd⁴⁰, een doelstelling die niet is opgenomen in artikel 57 VWEU inzake de vrijheid van dienstverrichting.

63. Tot slot bevat richtlijn 93/13 geen beperking van de aard of het doel van de betrokken activiteiten of van de wijze waarop deze worden gefinancierd. Daarentegen vallen activiteiten met een openbaar karakter uitdrukkelijk onder de werkingssfeer ervan.⁴¹

64. Ik ben derhalve van mening dat het feit dat een natuurlijke of rechtspersoon eventueel gesubsidieerd onderwijs verstrekt, er niet aan in de weg staat dat die persoon wordt aangemerkt als „verkoper” in de zin van artikel 2, onder c), van richtlijn 93/13.

65. Wat betreft het derde deel van de definitie van „verkoper” („bij onder deze richtlijn vallende overeenkomsten”), blijkt uit artikel 1, lid 1, en artikel 3, lid 1, van richtlijn 93/13 dat de richtlijn van toepassing is op bedingen in „overeenkomsten tussen een verkoper en een consument” waarover „niet afzonderlijk is onderhandeld”⁴². In de tiende overweging van de richtlijn wordt de ruime strekking van dat begrip bevestigd. De richtlijn is van toepassing op „alle overeenkomsten” tussen verkopers en consumenten (met uitzondering van overeenkomsten als arbeidsovereenkomsten, overeenkomsten betreffende erfrechten, overeenkomsten met betrekking tot de gezinssituatie en overeenkomsten met betrekking tot de oprichting en de statuten van vennootschappen).⁴³ Het kan om een schriftelijke of een mondelinge overeenkomst gaan.⁴⁴ Het voorwerp van de overeenkomst is irrelevant voor de vaststelling van de werkingssfeer van de richtlijn.⁴⁵

66. Van doorslaggevend belang is dat richtlijn 93/13 de overeenkomsten waarop zij van toepassing is, bepaalt aan de hand van *de hoedanigheid van de contractpartijen*, naargelang zij al dan niet in de uitoefening van beroep of bedrijf handelen. Dit criterium strookt met de gedachte waarop het beschermingsstelsel van deze richtlijn berust, namelijk dat de consument zich tegenover de verkoper in een zwakke onderhandelingspositie bevindt en over minder informatie dan deze laatste beschikt, wat ertoe kan leiden dat hij gedwongen is om met de door de verkoper tevoren opgestelde voorwaarden in te stemmen zonder op de inhoud daarvan invloed te kunnen uitoefenen.⁴⁶

67. Uit het voorgaande volgt dat de „verkoper” in de zin van richtlijn 93/13 een natuurlijke persoon of een publiekrechtelijke of privaatrechtelijke rechtspersoon is die, ongeacht zijn rechtsvorm of kenmerken: i) goederen of diensten, van welke aard ook en hoe ook omschreven, aanbiedt; ii) een overeenkomst sluit met een consument; iii) in het kader van zijn beroepsactiviteit. Het karakter (openbaar of particulier), het voorwerp (openbare of private taken, taken van algemeen belang) en het resultaat (al dan niet met winstoogmerk) zijn niet relevant. Ook het doel van de overeenkomst is niet van belang, mits zij is gesloten tussen een consument en een verkoper en verband houdt met de beroepsactiviteit van laatstgenoemde.

38 Zie punt 56 hierboven.

39 Arrest van 3 oktober 2013 (Zentrale zur Bekämpfung unlauteren Wettbewerbs, C-59/12, EU:C:2013:634, punten 37 en 41).

40 Zie artikel 100 A, lid 3, EG-Verdrag en artikel 95, lid 3, EG.

41 Veertiende overweging. Zie ook arrest van 15 januari 2015, Šiba (C-537/13, EU:C:2015:14, punten 24 en 25).

42 Arrest van 15 januari 2015, Šiba (C-537/13, EU:C:2015:14, punt 19).

43 Tiende overweging van de richtlijn.

44 Elfde overweging van de richtlijn.

45 Beschikking van 14 september 2016, Dumitraș (C-534/15, EU:C:2016:700, punt 27).

46 Arrest van 15 januari 2015, Šiba (C-537/13, EU:C:2015:14, punten 21 en 22 en aldaar aangehaalde rechtspraak).

68. Ik kom derhalve tot de slotsom dat een vrije onderwijsinstelling die gesubsidieerd onderwijs verstrekt, kan worden beschouwd als „verkoper” in de zin van richtlijn 93/13 wanneer zij in het kader van haar activiteiten een onder die richtlijn vallende overeenkomst sluit. Het staat aan de nationale rechter om te beoordelen of dit in casu het geval is en of de tussen Kuijpers en KdG gesloten overeenkomst in strijd is met de dwingende voorschriften van die richtlijn.

Conclusie

69. Gelet op een en ander geef ik het Hof in overweging de prejudiciële vragen van het Vredegerecht te Antwerpen te beantwoorden als volgt:

- „– De nationale rechter is bevoegd en gehouden ambtshalve te onderzoeken of een overeenkomst binnen de werkingssfeer van richtlijn 93/13/EEG van de Raad van 5 april 1993 betreffende oneerlijke bedingen in consumentenovereenkomsten valt, zelfs in gevallen waarin hij hierom niet specifiek is verzocht, bijvoorbeeld omdat de betrokken consument zich afzijdig houdt van de procedure.
- Een vrije onderwijsinstelling die gesubsidieerd onderwijs verstrekt, kan worden beschouwd als „verkoper” in de zin van richtlijn 93/13 wanneer zij in het kader van haar activiteiten een onder die richtlijn vallende overeenkomst sluit. Het staat aan de nationale rechter om te beoordelen of dit in een bepaald geval zo is en of de overeenkomst in kwestie in strijd is met de dwingende voorschriften van die richtlijn.”