



# Jurisprudentie

ARREST VAN HET HOF (Negende kamer)

7 december 2023\*

„Prejudiciële verwijzing – Consumentenbescherming – Richtlijn 93/13/EEG –  
Oneerlijke bedingen in consumentenovereenkomsten – Artikel 6, lid 1, en artikel 7, lid 1 –  
Gevolgen van de vaststelling van het oneerlijke karakter van een beding – Overeenkomst waarbij  
een aan een vreemde valuta gekoppelde hypothecaire lening wordt verstrekt en waarin oneerlijke  
bedingen over de wisselkoers zijn opgenomen – Nietigheid van deze overeenkomst –  
Vorderingen tot terugbetaling – Wettelijke rente – Verjaringstermijn”

In zaak C-140/22,

betreffende een verzoek om een prejudiciële beslissing krachtens artikel 267 VWEU, ingediend  
door de Sąd Rejonowy dla Warszawy-Śródmieścia w Warszawie (rechter in eerste aanleg  
Warschau-Centrum, Polen) bij beslissing van 18 januari 2022, ingekomen bij het Hof op  
25 februari 2022, in de procedure

**SM,**

**KM**

tegen

**mBank S.A.,**

in tegenwoordigheid van:

**Rzecznik Finansowy,**

wijst

HET HOF (Negende kamer),

samengesteld als volgt: O. Spineanu-Matei, kamerpresident, S. Rodin (rapporteur) en L. S. Rossi,  
rechters,

advocaat-generaal: A. M. Collins,

griffier: A. Calot Escobar,

gezien de stukken,

\* Procestaal: Pools.

gelet op de opmerkingen van:

- KM en SM, vertegenwoordigd door W. Bochenek en P. Stalski, radcowie prawni,
- mBank S.A., vertegenwoordigd door A. Cudna-Wagner en K. Stokłosa, radcowie prawni, en B. Miąskiewicz, adwokat,
- de Poolse regering, vertegenwoordigd door B. Majczyna en S. Żyrek als gemachtigden,
- de Portugese regering, vertegenwoordigd door C. Alves, P. Barros da Costa, A. Cunha, B. Lavrador en A. Pimenta als gemachtigden,
- de Europese Commissie, vertegenwoordigd door N. Ruiz García en A. Szmytkowska als gemachtigden,

gelet op de beslissing, de advocaat-generaal gehoord, om de zaak zonder conclusie te berechten,  
het navolgende

### **Arrest**

- 1 Het verzoek om een prejudiciële beslissing betreft de uitlegging van artikel 6, lid 1, en artikel 7, lid 1, van richtlijn 93/13/EEG van de Raad van 5 april 1993 betreffende oneerlijke bedingen in consumentenovereenkomsten (PB 1993, L 95, blz. 29).
- 2 Dit verzoek is ingediend in het kader van een geding tussen SM en KM enerzijds en de bankinstelling mBank S.A. anderzijds over de terugbetaling van de bedragen die aan deze bankinstelling zijn betaald op grond van een hypothecaire leningovereenkomst voordat deze nietig werd verklaard omdat er onrechtmatige bedingen in waren opgenomen.

### **Toepasselijke bepalingen**

#### ***Unierecht***

- 3 In de tiende overweging van richtlijn 93/13 staat te lezen:  
„Overwegende dat door het vaststellen van eenvormige voorschriften op het gebied van oneerlijke bedingen een doeltreffender bescherming van de consument kan worden bewerkstelligd; [...]”
- 4 Artikel 6, lid 1, van deze richtlijn bepaalt:  
„De lidstaten bepalen dat oneerlijke bedingen in overeenkomsten tussen een verkoper en een consument onder de in het nationale recht geldende voorwaarden de consument niet binden en dat de overeenkomst voor de partijen bindend blijft indien de overeenkomst zonder de oneerlijke bedingen kan voortbestaan.”

5 Artikel 7, lid 1, van die richtlijn luidt:

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

### ***Pools recht***

6 Artikel 60 van de ustawa – Kodeks cywilny (wet houdende het burgerlijk wetboek) van 23 april 1964 (Dz. U. nr. 16, volgnr. 93), in de op het hoofding toepasselijke versie (hierna: „burgerlijk wetboek”), luidt:

„Afgezien van de bij wet vastgestelde uitzonderingen kan de wil van een persoon die een rechtshandeling verricht, tot uitdrukking worden gebracht door elke gedraging van die persoon waardoor zijn wil op voldoende wijze kenbaar wordt gemaakt, ook wanneer dit in elektronische vorm geschiedt.”

7 Artikel 117 van dit wetboek bepaalt:

„§1. Behoudens de bij wet vastgestelde uitzonderingen zijn vermogensrechtelijke vorderingen onderhevig aan verjaring.

§2. Na het verstrijken van de verjaringstermijn kan de schuldenaar zich aan zijn verplichting onttrekken, tenzij hij ervan afziet zich op verjaring te beroepen. Afstand van de verjaring vóór het verstrijken van de termijn is echter nietig.

§2<sup>1</sup>. Na het verstrijken van de verjaringstermijn kan tegen een consument geen vordering meer worden ingesteld.”

8 Artikel 117<sup>1</sup> van dat wetboek luidt:

„§1. In uitzonderlijke gevallen kan de rechter, na afweging van de belangen van de partijen, het verstrijken van de termijn voor de verjaring van een vordering tegen een consument buiten beschouwing laten indien de billijkheid dit vereist.

§2. Bij de uitoefening van de in lid 1 bedoelde bevoegdheid moet de rechter met name rekening houden met:

- 1) de duur van de verjaringstermijn;
- 2) de duur van de periode tussen het verstrijken van de verjaringstermijn en het instellen van de vordering;
- 3) de aard van de omstandigheden die ertoe hebben geleid dat de schuldeiser zijn vordering niet heeft kunnen instellen, daaronder begrepen de invloed van het gedrag van de schuldenaar op de vertraging die de schuldeiser bij het instellen van zijn vordering heeft opgelopen.”

9 Artikel 118 van het burgerlijk wetboek, in de tot 8 juli 2018 geldende versie, luidde:

„Tenzij uitdrukkelijk anders is bepaald, bedraagt de verjaringstermijn tien jaar. Voor vorderingen die verband houden met periodieke betalingen of met de uitoefening van een economische activiteit bedraagt de verjaringstermijn drie jaar.”

10 Artikel 118 van dit wetboek, in de sinds 8 juli 2018 geldende versie, luidt:

„Tenzij uitdrukkelijk anders is bepaald, bedraagt de verjaringstermijn tien jaar. Voor vorderingen die verband houden met periodieke betalingen of met de uitoefening van een economische activiteit bedraagt de verjaringstermijn drie jaar. De verjaringstermijn verstrijkt evenwel op de laatste dag van het kalenderjaar, tenzij hij korter is dan twee jaar.”

11 Artikel 120, § 1, van dat wetboek luidt:

„De verjaringstermijn gaat in op de dag waarop de schuldvordering opeisbaar is geworden. Wanneer de opeisbaarheid van de schuldvordering afhankelijk is van het verrichten van een bepaalde handeling door de rechthebbende, gaat de termijn in op de dag waarop de schuldvordering opeisbaar zou zijn geworden indien de rechthebbende deze handeling zo spoedig mogelijk had verricht.”

12 Artikel 385<sup>1</sup> van het burgerlijk wetboek bepaalt:

„§1. Bedingen van een consumentenovereenkomst waarover niet afzonderlijk is onderhandeld, binden de consument niet indien zijn rechten en verplichtingen daarin worden vastgesteld op een wijze die in strijd is met de goede zeden en die zijn belangen op oneerlijke wijze aantast (ontoelaatbare contractuele bedingen). Dat geldt niet voor bedingen over de voornaamste prestaties van de partijen, waaronder de prijs of vergoeding, indien deze op ondubbelzinnige wijze zijn geformuleerd.

§2. Indien een contractueel beding de consument overeenkomstig §1 niet bindt, blijven de partijen gebonden aan de overige bedingen van de overeenkomst.

§3. Over bedingen is niet afzonderlijk onderhandeld indien de consument daarop geen daadwerkelijke invloed heeft gehad. Dit betreft met name contractuele bedingen die zijn overgenomen uit een door de contractant aan de consument voorgestelde modelovereenkomst.

§4. Eenieder die stelt dat afzonderlijk is onderhandeld over een beding, moet daarvan het bewijs leveren.”

13 Artikel 405 van dit wetboek is als volgt verwoord:

„Eenieder die zonder rechtsgrond ten nadele van een ander een vermogensvoordeel heeft verkregen, is verplicht hem het voordeel in natura terug te geven en, indien dit niet mogelijk is, de waarde ervan te vergoeden.”

14 Artikel 410 van dat wetboek luidt:

„§1. De bepalingen van de voorgaande artikelen zijn met name van toepassing op onverschuldigde prestaties.

§2. Een prestatie is onverschuldigd indien degene die ze heeft verricht daartoe in het geheel niet verplicht was dan wel daartoe niet verplicht was jegens degene voor wie de prestatie is verricht, of indien de grondslag van de prestatie is vervallen dan wel het doel van de prestatie niet is bereikt, of

indien de rechtshandeling op grond waarvan de prestatie verschuldigd was, ongeldig was en niet geldig is geworden nadat de prestatie is verricht.”

15 Artikel 455 van het burgerlijk wetboek bepaalt:

„Indien de termijn voor de uitvoering niet is bepaald of niet uit de aard van de verbintenis blijkt, moet de prestatie onmiddellijk worden uitgevoerd nadat de schuldenaar is verzocht zijn verbintenis na te komen.”

16 Artikel 481, § 1, van dit wetboek bepaalt:

„Indien de schuldenaar in verzuim is met de tijdige nakoming van een geldelijke verplichting, kan de schuldeiser verdragingsrente vorderen, zelfs indien hij geen schade heeft geleden en de vertraging te wijten is aan omstandigheden waarvoor de schuldenaar niet verantwoordelijk is”

### **Hoofdeding en prejudiciële vragen**

17 Op 18 februari 2009 hebben SM en KM met mBank een overeenkomst voor een hypothecaire lening met een variabele rentevoet gesloten (hierna: „leningovereenkomst”). Deze lening was uitgedrukt in Poolse zloty (PLN) en gekoppeld aan de Zwitserse frank (CHF).

18 Volgens de bewoordingen van die overeenkomst moesten SM en KM maandelijkse aflossingstermijnen in Poolse zloty betalen, waarvan het bedrag werd bepaald door de verkoopkoers van de Zwitserse frank toe te passen die was bekendgemaakt in de wisselkoerstabel van mBank op het tijdstip van betaling van die aflossingstermijnen (hierna: „omzettingsbedingen”).

19 Omdat SM en KM van mening waren dat de omzettingsbedingen oneerlijk waren, hebben zij op 4 juli 2019 een klacht ingediend bij mBank. Met deze klacht hebben SM en KM verzocht om terugbetaling binnen dertig dagen van de maandelijkse kredietaflossingstermijnen ten belope van 242 238,61 PLN (ongeveer 52 277 EUR) die deze bank wegens de ongeldigheid van de leningovereenkomst ten onrechte had ontvangen, en – voor het geval dat elke grondslag om deze overeenkomst ongeldig te verklaren zou ontbreken – verzocht om terugbetaling van een bedrag van 52 298,92 PLN (ongeveer 11 288 EUR) dat te veel was betaald aan maandelijkse aflossingstermijnen (kapitaal en rente) en dat die bank in de periode van 20 juli 2009 tot 18 maart 2019 had geïnd.

20 Bij brief van 16 juli 2019 heeft mBank op deze klacht geantwoord dat de leningovereenkomst rechtmatig en geldig was en geen oneerlijke bedingen bevatte.

21 Op 31 juli 2019 hebben SM en KM bij de Sąd Rejonowy dla Warszawy-Śródmieścia w Warszawie (rechter in eerste aanleg Warschau-Centrum, Polen), de verwijzende rechter, een verzoek tot oproeping in verzoening ingediend dat ertoe strekte dat mBank hun de in punt 19 van dit arrest bedoelde bedragen zou betalen.

22 Op 4 december 2019 heeft mBank op dit verzoek geantwoord dat het volgens haar niet mogelijk was om tot een schikking te komen.

- 23 Op 13 december 2019 zijn SM en KM op een openbare terechtzitting waarop mBank niet aanwezig was, voor de verwijzende rechter verschenen en hebben zij hun verzoek bevestigd. Die rechter heeft dan ook vastgesteld dat een schikking niet mogelijk was gebleken en heeft de sluiting van de verzoeningsprocedure gelast.
- 24 Op 10 augustus 2020 hebben SM en KM meegedeeld dat zij ermee instemden dat de leningovereenkomst in haar geheel nietig zou worden verklaard, dat zij van mening waren dat de nietigverklaring van die overeenkomst voor hen voordelig was en dat zij de gevolgen van deze nietigheid – daaronder begrepen de juridische en financiële consequenties – aanvaardden.
- 25 Nadat de verwijzende rechter SM en KM in kennis had gesteld van de gevolgen van de nietigverklaring van de leningovereenkomst, hebben zij ter terechtzitting van 27 oktober 2020 voor die rechter verklaard deze gevolgen te begrijpen en de nietigverklaring van die overeenkomst te aanvaarden.
- 26 De verwijzende rechter stelt vast dat de omzettingsbedingen in de leningovereenkomst oneerlijk zijn en dat deze overeenkomst niet van kracht kan blijven indien deze bedingen nietig worden verklaard.
- 27 Gelet op de rechtspraak van het Hof over richtlijn 93/13 merkt de verwijzende rechter op dat voor zover de nietigheid van de oneerlijke bedingen impliceert dat de leningovereenkomst volledig nietig wordt verklaard, deze nietigverklaring tot gevolg zou hebben dat de contractpartijen beschikken over wederzijdse vorderingen tot terugbetaling van het equivalent van alle bedragen die onverschuldigd zijn betaald ter uitvoering van die overeenkomst.
- 28 De verwijzende rechter verduidelijkt dat de uitlegging van het Poolse recht met betrekking tot de gevolgen van het niet-bindende karakter van ontoelaatbare contractuele bedingen werd beschouwd als vaste rechtspraak totdat de Sąd Najwyższy (hoogste rechter in burgerlijke en strafzaken, Polen) een beslissing gaf op 7 mei 2021.
- 29 Volgens de verwijzende rechter heeft de Sąd Najwyższy in die beslissing geoordeeld dat de uitlegging die inhoudt dat de Poolse rechters ambtshalve moeten nagaan of consumentenovereenkomsten oneerlijke bedingen bevatten en deze bedingen volstrekt nietig moeten verklaren, niet in overeenstemming is met de rechtspraak van het Hof volgens welke een consument kan instemmen met de toepassing van een oneerlijk beding. Aangezien het oneerlijke beding in kwestie dan ten volle uitwerking heeft, is de toe te passen sanctie volgens hem namelijk niet de volstreekte nietigheid van dat beding, maar veeleer de „opgeschorte niet-tegenwerpelijkeid” ervan. Daarnaast heeft de Sąd Najwyższy vastgesteld dat aangezien de betrokken verkoper in geval van nietigverklaring van een leningovereenkomst met een oneerlijk beding het recht heeft om de terugbetaling van het geleende kapitaal te vorderen, hem ook het recht moet worden toegekend om zich te beroepen op de niet-tegenwerpelijkeid van dat beding en op de daaruit voortvloeiende nietigverklaring van die overeenkomst.
- 30 De verwijzende rechter twijfelt evenwel aan de verenigbaarheid van het begrip „opgeschorte niet-tegenwerpelijkeid” met richtlijn 93/13. Hij verduidelijkt dat dit begrip impliceert dat handeling geldig blijft, maar geen uitwerking heeft totdat de consument daarmee in voorkomend geval instemt. Uit de rechtspraak van het Hof volgt dat een oneerlijk beding moet worden geacht nooit te bestaan en dat een nationale rechter alle gevolgen moet trekken uit de niet-tegenwerpelijkeid van een contractueel beding waarvan het oneerlijke karakter is geconstateerd, zonder te wachten totdat de consument daarover een verklaring aflegt.

- 31 Bovendien benadrukt de verwijzende rechter dat uit de beslissing van de Sąd Najwyższy van 7 mei 2021 blijkt dat een oneerlijk beding „opgeschort” blijft totdat de consument een formele verklaring aflegt waarbij hij verklaart dat hij ten eerste niet instemt met het behoud van dit beding, dat hij ten tweede weet dat de nietigheid van dat beding leidt tot nietigverklaring van de overeenkomst waarvan het deel uitmaakt, alsmede kennis draagt van de gevolgen van deze nietigverklaring, en dat hij ten derde instemt met de nietigverklaring van die overeenkomst (hierna: „formele verklaring”). Volgens de verwijzende rechter blijkt de verplichting om een dergelijke verklaring af te leggen evenwel niet uit richtlijn 93/13 of uit de rechtspraak van het Hof. De verwijzende rechter leidt daaruit af dat artikel 6, lid 1, van richtlijn 93/13 wordt geschonden doordat de toepasselijkheid ervan afhankelijk wordt gemaakt van het afleggen van een formele verklaring.
- 32 De verwijzende rechter benadrukt tevens dat de betrokken verkoper, zolang de opschorting van een overeenkomst voortduurt, niet kan vorderen dat de bij deze overeenkomst afgesproken prestaties worden verricht, zodat de verjaringstermijn voor hem niet kan ingaan.
- 33 Bovendien is de verwijzende rechter van oordeel dat wanneer een consument een buitengerechtigd verzoek tot nietigverklaring van een oneerlijk beding indient, een verkoper niet kan nagaan of die consument in kennis is gesteld van zijn rechten en van de gevolgen die de nietigverklaring van dat beding heeft. Het tijdstip waarop een consument een verzoek tot nietigverklaring heeft ingediend en heeft verklaard zich bewust te zijn van zijn rechten en van de gevolgen van de nietigverklaring van een oneerlijk beding, is van belang, omdat daarvan afhangt wanneer de termijn voor de verjaring van de vorderingen van de schuldeiser tot terugbetaling begint te lopen, wanneer deze schuldvorderingen opeisbaar worden, en wanneer zij kunnen worden verrekend.
- 34 De verwijzende rechter twijfelt over de uitlegging die de Sąd Najwyższy in zijn beslissing van 7 mei 2021 heeft gegeven aan het Poolse recht. Volgens deze uitlegging gaat de termijn voor de verjaring van de op de nietigverklaring van een overeenkomst gebaseerde vordering van een verkoper tot terugbetaling door een consument van een prestatie die deze consument heeft ontvangen, pas in op het tijdstip waarop die consument een formele verklaring aflegt. De verwijzende rechter heeft twijfels over die uitlegging omdat zij naar zijn oordeel indruist tegen het doeltreffendheidsbeginsel.
- 35 Hij merkt op dat die vordering volgens die uitlegging nooit zal verjaren indien de consument geen formele verklaring aflegt. Zelfs indien de consument een dergelijke verklaring aflegt, maar de verkoper betwist dat deze verklaring – zoals de Sąd Najwyższy verlangt – „een uitdrukkelijke verklaring van de consument is waarin hij bevestigt dat hij volledige informatie heeft ontvangen” en bijgevolg stelt dat deze verklaring geen uitwerking heeft, begint de verjaringstermijn van die vordering niet te lopen.
- 36 De verwijzende rechter is van oordeel dat een dergelijke uitlegging de verkoper in een betere rechtspositie plaatst dan de consument, omdat de termijn voor de verjaring van de vordering van de verkoper steeds later begint te lopen dan de termijn voor de verjaring van de vordering van de consument. Hij begint ook later te lopen dan de termijn voor de verjaring van de vordering van de bank in geval van nietigheid van een overeenkomst die geen oneerlijke bedingen bevat, zodat het gelijkwaardigheidsbeginsel wordt geschonden. Voorts is de verwijzende rechter van oordeel dat het feit dat de verkoper zich in een zo gunstige rechtspositie bevindt, ook in strijd is met het doeltreffendheidsbeginsel en artikel 7, lid 1, van richtlijn 93/13, omdat een verkoper die een overeenkomst met oneerlijke bedingen opstelt, de facto zeker is dat zijn vordering niet verjaard

- zal zijn indien de consument hem niet voorafgaandelijk en uitdrukkelijk in kennis stelt dat hij op de hoogte is dat die overeenkomst oneerlijke bedingen bevat en hij weet welke rechtsgevolgen daaruit voortvloeien.
- 37 Volgens de verwijzende rechter is het tijdstip waarop de termijn voor de verjaring van de vordering van de verkoper ingaat, uiterlijk het tijdstip waarop de verkoper de eerste brief van de consument ontvangt waarin deze zich beroept op de nietigheid van de overeenkomst of op het bestaan van oneerlijke bedingen. In dat geval moet de verkoper begrijpen dat de consument zich bewust is van de gevolgen van de nietigverklaring van de overeenkomst en deze gevolgen aanvaardt.
- 38 De verwijzende rechter oordeelt zelfs dat volgens de algemene regel de termijn voor de verjaring van de vordering van de verkoper moet beginnen te lopen vanaf het tijdstip waarop hij zijn prestatie verricht of vanaf een iets later tijdstip. In dit verband voert hij aan dat van een bank die een overeenkomst met oneerlijke bedingen opstelt – gelet op haar deskundigheid – kan worden aangenomen dat zij vanaf het begin behoort te weten dat deze overeenkomst dergelijke bedingen bevat en dat dit leidt tot de terugbetaling van de wederzijdse prestaties waarin die overeenkomst voorziet. De verwijzende rechter voegt daaraan toe dat de Sąd Okręgowy w Warszawie – Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów (rechter in eerste aanleg Warschau – rechter voor mededingings- en consumentenzaken, Polen) al op 27 december 2010 – in een zaak waarin mBank een van de partijen was – heeft geoordeeld dat een beding als in het hoofdgeding onrechtmatig was. Hij leidt daaruit af dat indien werd aanvaard dat de termijn voor de verjaring van de vordering van een bank tot terugbetaling van het geleende kapitaal pas ingaat op het tijdstip waarop de betrokken consument een formele verklaring aflegt, dit niet alleen zou neerkomen op het aanvaarden van onrechtmatig gedrag van de verkoper, maar ook op een aansporing voor de verkoper om zich aldus te gedragen, wat in strijd is met richtlijn 93/13.
- 39 De verwijzende rechter merkt op dat een deel van de Poolse rechterlijke instanties erkent dat de door de Sąd Najwyższy gegeven uitlegging tot gevolg heeft dat de schuldvordering van een consument jegens een bank pas opeisbaar wordt nadat hij vrijwillig en met kennis van zaken heeft verklaard dat hij instemt met de nietigverklaring van de overeenkomst.
- 40 Indien deze uitlegging werd aanvaard, zou dit naar het oordeel van de verwijzende rechter tot gevolg hebben dat zelfs indien een consument een bank voorafgaandelijk wegens de nietigheid van een met deze bank gesloten overeenkomst verzoekt om terugbetaling van de onverschuldigd betaalde bedragen, zijn schuldvordering niet opeisbaar is, zodat hij pas vanaf het tijdstip waarop hij een dergelijke verklaring indient, aanspraak kan maken op wettelijke verpagingsrente. Volgens de verwijzende rechter druist het feit dat de uitoefening van het recht van de consument op verpagingsrente afhankelijk wordt gesteld van een nieuwe voorwaarde, in tegen het gelijkwaardigheidsbeginsel, omdat overeenkomstig de algemene beginselen van het Poolse burgerlijk recht een niet-verjaarbare schuldvordering opeisbaar wordt zodra de terugbetaling wordt gevorderd. Deze uitlegging is niet alleen in strijd met de rechtspraak van het Hof, maar moedigt een verkoper bovendien aan om de terugbetaling van de schuldvordering van een consument opzettelijk uit te stellen en aldus de duur van de gerechtelijke procedure in kwestie te verlengen.
- 41 Ten slotte zet de verwijzende rechter uiteen dat volgens de uitlegging van de Sąd Najwyższy de vordering van een consument tot terugbetaling van hetgeen is betaald op grond van een kredietovereenkomst die ongeldig is omdat zij oneerlijke bedingen bevat, moet worden verminderd met de rente op het kapitaal dat die consument aan de betrokken bank zou hebben



moeten betalen indien die kredietovereenkomst wel geldig was geweest. Die rechter vraagt zich af of richtlijn 93/13 alsook het doeltreffendheidsbeginsel en het gelijkwaardigheidsbeginsel het mogelijk maken om de vordering van de consument tot terugbetaling aldus te beperken.

- 42 Dienaangaande merkt de verwijzende rechter op dat de behoefte aan een dergelijke vermindering van de schuldvordering van de consument voortvloeit uit het feit dat de terugbetaling van het volledige bedrag van alle prestaties een ongerechtvaardigde verrijking van de consument tot gevolg zou hebben. De verwijzende rechter is evenwel van oordeel dat deze uitlegging indruist tegen het gelijkwaardigheidsbeginsel, omdat zij het recht van een consument op terugbetaling van de onverschuldigd aan een bank betaalde bedragen beperkt terwijl de bank de terugbetaling kan vorderen van alle onverschuldigde prestaties die zij heeft verricht ten behoeve voor die consument.
- 43 Daarnaast druist die uitlegging ook in tegen het doeltreffendheidsbeginsel. De verwijzende rechter is van oordeel dat een dergelijke uitlegging ten eerste met dit beginsel in strijd is op dezelfde wijze als wanneer aan de banken het recht wordt verleend om schuldvorderingen op consumenten wegens het niet-contractuele gebruik van het kapitaal te innen, en ten tweede lijkt op een temporele beperking van de vordering van de consument tot terugbetaling, wat in strijd zou zijn met richtlijn 93/13 in het licht van het arrest van 21 december 2016, Gutiérrez Naranjo e.a. (C-154/15, C-307/15 en C-308/15, EU:C:2016:980).
- 44 In deze omstandigheden heeft de Sąd Rejonowy dla Warszawy-Śródmieścia w Warszawie de behandeling van de zaak geschorst en het Hof verzocht om een prejudiciële beslissing over de volgende vraag:

„Moeten artikel 6, lid 1, en artikel 7, lid 1, van [richtlijn 93/13] alsook het doeltreffendheidsbeginsel en het gelijkwaardigheidsbeginsel aldus worden uitgelegd dat zij zich verzetten tegen een aan de nationale wettelijke regeling gegeven rechterlijke uitlegging die inhoudt dat wanneer een overeenkomst een oneerlijk beding bevat zonder hetwelk de overeenkomst niet kan worden uitgevoerd:

1. deze overeenkomst pas definitief onwerkzaam (nietig) wordt, met terugwerkende kracht vanaf het tijdstip waarop zij is gesloten, nadat de consument heeft verklaard dat hij niet instemt met het behoud van het oneerlijke beding, dat hij zich bewust is van de gevolgen van de nietigheid van de overeenkomst en dat hij instemt met de nietigheid van de overeenkomst;
2. de termijn voor de verjaring van de vordering van de verkoper tot terugbetaling van de prestaties die onverschuldigd zijn verricht op grond van een overeenkomst, pas begint te lopen vanaf het tijdstip waarop de consument de in punt 1 bedoelde verklaring aflegt, ook al heeft de consument de verkoper voorafgaandelijk verzocht [de onverschuldigd aan de verkoper betaalde bedragen terug] te betalen en ook al kon de verkoper voorafgaandelijk verwachten dat de door hem opgestelde overeenkomst oneerlijke bedingen bevatte;
3. de consument pas aanspraak kan maken op de betaling van wettelijke vertragingsrente vanaf het tijdstip waarop hij de in punt 1 bedoelde verklaring aflegt, ook al heeft hij de verkoper reeds eerder verzocht om [deze bedragen] te betalen;

4. de vordering van de consument tot terugbetaling van de bedragen die hij ter uitvoering van een nietige kredietovereenkomst heeft betaald (maandelijkse kredietaflossingstermijnen, kosten, commissielonen en verzekeringspremies), moet worden verminderd met het equivalent van de kapitaalrente waarop de bank recht zou hebben gehad indien de kredietovereenkomst geldig was geweest, terwijl de bank de terugbetaling kan vorderen van het volledige bedrag dat zij ter uitvoering van diezelfde nietige kredietovereenkomst heeft betaald (de hoofdsom)?”

### **Bevoegdheid van het Hof**

- 45 MBank voert aan dat het Hof met de punten 1 tot en met 3 van de prejudiciële vraag in wezen wordt verzocht om Poolse rechtsregels uit te leggen, wat buiten zijn bevoegdheid valt.
- 46 In dit verband betoogt mBank dat de keuze van de sancties die moeten worden toegepast ingeval een overeenkomst niet in overeenstemming zou zijn met richtlijn 93/13 en dus niet zou kunnen voortbestaan zonder een beding dat geacht wordt oneerlijk te zijn, een zaak van nationaal recht is, zodat het niet aan het Hof maar aan de nationale rechterlijke instanties staat om dat recht uit te leggen en toe te passen.
- 47 In herinnering dient te worden gebracht dat de procedure van artikel 267 VWEU een instrument van samenwerking tussen het Hof en de nationale rechterlijke instanties is, waarmee het Hof de nationale rechterlijke instanties de elementen voor de uitlegging van het Unierecht verschaft die zij voor de beslechting van het hun voorgelegde geding nodig hebben. In het kader van deze samenwerking staat het aan de nationale rechter bij wie het hoofdgeding aanhangig is gemaakt, die als enige precieze kennis heeft van de feitelijke achtergrond van het geding en die de verantwoordelijkheid moet dragen voor de te geven rechterlijke beslissing, om zowel de noodzaak van een prejudiciële beslissing voor het wijzen van zijn vonnis als de relevantie van de door hem aan het Hof voorgelegde vragen te beoordelen. Wanneer prejudiciële vragen betrekking hebben op de uitlegging van het Unierecht, is het Hof dan ook in beginsel verplicht om die vragen te beantwoorden (beschikking van 16 december 2021, Fedasil, C-505/21, EU:C:2021:1049, punt 38 en aldaar aangehaalde rechtspraak).
- 48 In dit verband zij eraan herinnerd dat het feit dat het nationale recht voorziet in een regelingskader voor de bescherming die richtlijn 93/13 biedt aan consumenten, niet tot gevolg kan hebben dat de omvang en bijgevolg de inhoud van deze bescherming wijzigen en dat aldus afbreuk wordt gedaan aan de door de Uniewetgever gewenste versterking van de doeltreffendheid van die bescherming door de vaststelling van eenvormige voorschriften op het gebied van oneerlijke bedingen, zoals tevens staat te lezen in de tiende overweging van richtlijn 93/13. [arrest van 15 juni 2023, Bank M. (Gevolgen van de nietigverklaring van een overeenkomst), C-520/21, EU:C:2023:478, punt 60 en aldaar aangehaalde rechtspraak].
- 49 Bovendien moet de nationale rechter bij de toepassing van het nationale recht dit recht zoveel mogelijk uitleggen in het licht van de bewoordingen en het doel van richtlijn 93/13, teneinde het met deze richtlijn beoogde resultaat te bereiken. Het vereiste dat het nationale recht wordt uitgelegd in overeenstemming met het Unierecht, houdt voor de nationale rechter de verplichting in om in voorkomend geval vaste rechtspraak te wijzigen wanneer deze berust op een uitlegging van het nationale recht die onverenigbaar is met de doelstellingen van een richtlijn (arrest van 4 juni 2020, Kancelaria Medius, C-495/19, EU:C:2020:431, punten 47 en 50 en aldaar aangehaalde rechtspraak).

- 50 In casu moet het argument van mBank dat het Hof onbevoegd is, worden afgewezen omdat de punten 1 tot en met 3 van de prejudiciële vraag betrekking hebben op de uitlegging van bepalingen van richtlijn 93/13 en niet op de uitlegging van nationale regels.
- 51 Hieruit volgt dat het Hof bevoegd is om de punten 1 tot en met 3 van de prejudiciële vraag te beantwoorden.

### **Beantwoording van de prejudiciële vraag**

- 52 Met zijn prejudiciële vraag wenst de verwijzende rechter in wezen te vernemen of artikel 6, lid 1, en artikel 7, lid 1, van richtlijn 93/13 aldus moeten worden uitgelegd dat, ingeval een door een bankinstelling met een consument gesloten hypothecaire leningovereenkomst volledig nietig wordt verklaard omdat zij een oneerlijk beding bevat zonder hetwelk zij niet kan voortbestaan,
- zij zich verzetten tegen de rechterlijke uitlegging van het nationale recht die inhoudt dat de uitoefening van de rechten die de betrokken consument aan deze richtlijn ontleent, afhankelijk is van het afleggen door die consument van een verklaring voor een rechter, waarbij hij verklaart dat hij ten eerste niet instemt met het behoud van dit beding, dat hij ten tweede weet dat de nietigheid van dat beding leidt tot nietigverklaring van die overeenkomst, alsmede kennis draagt van de gevolgen van deze nietigverklaring, en dat hij ten derde instemt met de nietigverklaring van die overeenkomst;
  - zij zich ertegen verzetten dat de door de betrokken consument gevorderde vergoeding in verband met de terugbetaling van de bedragen die hij ter uitvoering van de betreffende overeenkomst heeft betaald, wordt verminderd met het equivalent van de rente die deze bankinstelling zou hebben ontvangen indien die overeenkomst van kracht was gebleven.
- 53 Om deze vraag te beantwoorden, zij eraan herinnerd dat artikel 6, lid 1, van richtlijn 93/13 bepaalt dat oneerlijke bedingen de consument niet binden. Volgens de rechtspraak gaat het om een dwingende bepaling waarmee wordt beoogd om het door de overeenkomst tot stand gebrachte formele evenwicht tussen de rechten en verplichtingen van de contractpartijen te vervangen door een daadwerkelijk evenwicht dat de gelijkheid tussen die partijen kan herstellen (arrest van 17 mei 2018, Karel de Grote – Hogeschool Katholieke Hogeschool Antwerpen, C-147/16, EU:C:2018:320, punt 27 en aldaar aangehaalde rechtspraak).
- 54 Tevens dient de nationale rechter – in het kader van de krachtens richtlijn 93/13 op hem rustende taken – ambtshalve te beoordelen of een contractueel beding oneerlijk is en dient hij aldus het tussen de consument en verkoper bestaande gebrek aan evenwicht te compenseren (arrest van 17 mei 2018, Karel de Grote – Hogeschool Katholieke Hogeschool Antwerpen, C-147/16, EU:C:2018:320, punt 29 en aldaar aangehaalde rechtspraak).
- 55 Overeenkomstig artikel 6, lid 1, van richtlijn 93/13 staat het dan ook aan de nationale rechter om oneerlijke bedingen buiten toepassing te laten opdat zij geen dwingende gevolgen hebben voor de consument, tenzij de consument zich daartegen verzet (arrest van 26 maart 2019, Abanca Corporación Bancaria en Bankia, C-70/17 en C-179/17, EU:C:2019:250, punt 52 en aldaar aangehaalde rechtspraak).

- 56 De aan een consument voorbehouden mogelijkheid om zich te verzetten tegen de toepassing van richtlijn 93/13 kan echter niet aldus worden opgevat dat hij, teneinde de rechten te doen gelden die hij aan deze richtlijn ontleent, de positieve verplichting heeft om zich op de bepalingen van die richtlijn te beroepen door middel van een voor een rechter afgelegde formele verklaring.
- 57 Deze mogelijkheid bestaat er immers enkel in dat de consument – nadat de nationale rechter hem heeft voorgelicht – kan beslissen om zich niet te beroepen op het oneerlijke en niet-bindende karakter van een contractueel beding, waarbij hij vrijelijk en met kennis van zaken instemt met het beding in kwestie (zie in die zin arrest van 3 oktober 2019, Dziubak, C-260/18, EU:C:2019:819, punt 53 en aldaar aangehaalde rechtspraak). De mogelijkheid om daarvoor te kiezen, waardoor de betrokken consument ervan afziet om zich te beroepen op de door richtlijn 93/13 geboden bescherming, impliceert op zichzelf beschouwd dat de consument deze bescherming vanaf het begin geniet.
- 58 Zoals blijkt uit de vaste rechtspraak die in herinnering is gebracht in de punten 53 en 55 van dit arrest, vereist artikel 6, lid 1, van richtlijn 93/13 dus dat oneerlijke bedingen de consument niet binden, zonder dat dit gevolg kan worden opgeschort of afhankelijk kan worden gesteld van de vervulling van voorwaarden die zijn vastgesteld in het nationale recht of die voortvloeien uit de nationale rechtspraak.
- 59 Derhalve verzet artikel 6, lid 1, van richtlijn 93/13 zich tegen een uitlegging van het nationale recht die inhoudt dat een consument voor een rechter een formele verklaring moet afleggen om de rechten te doen gelden die hij ontleent aan die richtlijn.
- 60 Bovendien staat de in de punten 54 en 55 van dit arrest bedoelde verplichting voor een nationale rechter om oneerlijke bedingen in voorkomend geval ambtshalve buiten toepassing te laten opdat zij geen dwingend effect hebben voor de consument – en dit zelfs wanneer de betrokken consument niet ter terechtzitting is verschenen – in de weg aan een dergelijke uitlegging (zie in die zin arrest van 4 juni 2020, Kancelaria Medius, C-495/19, EU:C:2020:431, punt 52).
- 61 Daarbij komt dat ingeval de consument zijn rechten enkel zou kunnen uitoefenen indien hij een formele verklaring aflegt, afbreuk zou kunnen worden gedaan aan de afschrikkende werking die artikel 6, lid 1, van richtlijn 93/13, gelezen in samenhang met artikel 7, lid 1, van deze richtlijn, heeft willen verbinden aan de vaststelling dat bedingen in een overeenkomst tussen een consument en een verkoper oneerlijk zijn (arrest van 21 december 2016, Gutiérrez Naranjo e.a., C-154/15, C-307/15 en C-308/15, EU:C:2016:980, punt 63), voor zover dit verkopers ertoe zou aanzetten om buitengerechtelijke verzoeken van consumenten tot nietigverklaring van oneerlijke bedingen af te wijzen in de wetenschap dat consumenten een formele verklaring voor een rechter moeten afleggen om de rechten te doen gelden die zij ontleenen aan die richtlijn.
- 62 Met betrekking tot de mogelijkheid waarover een rechter bij wie een vordering tot terugbetaling aanhangig is gemaakt nadat een door een bankinstelling met een consument gesloten hypothecaire leningovereenkomst nietig is verklaard omdat deze overeenkomst oneerlijke bedingen bevat zonder welke zij niet kan voortbestaan, beschikt om de door die consument gevorderde vergoeding in verband met de terugbetaling van de bedragen die hij ter uitvoering van die overeenkomst heeft betaald, te verminderen met het equivalent van de rente die deze bankinstelling zou hebben ontvangen indien die overeenkomst van kracht was gebleven, heeft het Hof voorts geoordeeld dat artikel 6, lid 1, en artikel 7, lid 1, van richtlijn 93/13 zich in een dergelijke situatie verzetten tegen een rechterlijke uitlegging van het recht van een lidstaat die inhoudt dat die bankinstelling het recht heeft om van de consument een vergoeding te vorderen

die verder gaat dan de terugbetaling van het ter uitvoering van die overeenkomst gestorte kapitaal en de betaling van de wettelijke verpagingsrente vanaf de ingebrekestelling [zie in die zin arrest van 15 juni 2023, Bank M. (Gevolgen van de nietigverklaring van een overeenkomst), C-520/21, EU:C:2023:478, punt 84].

- 63 Onder dit voorbehoud met betrekking tot de wettelijke verpagingsrente heeft het Hof verduidelijkt dat een uitlegging van het nationale recht die inhoudt dat de bankinstelling het recht heeft om van de consument een vergoeding te vorderen die verder gaat dan de terugbetaling van het ter uitvoering van de betreffende overeenkomst gestorte kapitaal – en om bijgevolg een vergoeding te ontvangen voor het gebruik van dit kapitaal door de consument – ertoe bijdraagt dat de afschrikkende werking die voor verkopers uitgaat van de nietigverklaring van die overeenkomst wordt tenietgedaan, waardoor afbreuk wordt gedaan aan de verwezenlijking van de in artikel 7 van richtlijn 93/13 genoemde langetermijndoelstelling [zie in die zin arrest van 15 juni 2023, Bank M. (Gevolgen van de nietigverklaring van een overeenkomst), C-520/21, EU:C:2023:478, punten 76-78].
- 64 Voor zover richtlijn 93/13 eraan in de weg staat dat een bankinstelling een vergoeding vordert die verder gaat dan de terugbetaling van het ter uitvoering van de nietig verklaarde overeenkomst gestorte kapitaal en de betaling van de wettelijke verpagingsrente vanaf de ingebrekestelling, staat deze richtlijn er tevens aan in de weg dat aan de betrokken bankinstelling een vergoeding wordt toegekend in de vorm van een vermindering van de door de betrokken consument gevorderde vergoeding voor de terugbetaling van de bedragen die deze ter uitvoering van de overeenkomst in kwestie heeft betaald, met het equivalent van de rente die deze bankinstelling zou hebben ontvangen indien deze overeenkomst van kracht was gebleven.
- 65 Gelet op een en ander moeten artikel 6, lid 1, en artikel 7, lid 1, van richtlijn 93/13 aldus worden uitgelegd dat, ingeval een door een bankinstelling met een consument gesloten hypothecaire leningovereenkomst volledig nietig wordt verklaard omdat zij een oneerlijk beding bevat zonder hetwelk zij niet kan voortbestaan,
- zij zich verzetten tegen de rechterlijke uitlegging van het nationale recht die inhoudt dat de uitoefening van de rechten die de betrokken consument aan deze richtlijn ontleent, afhankelijk is van het afleggen door die consument van een verklaring voor een rechter, waarbij hij verklaart dat hij ten eerste niet instemt met het behoud van dit beding, dat hij ten tweede weet dat de nietigheid van dat beding leidt tot nietigverklaring van die overeenkomst, alsmede kennis draagt van de gevolgen van deze nietigverklaring, en dat hij ten derde instemt met de nietigverklaring van die overeenkomst;
  - zij zich ertegen verzetten dat de door de betrokken consument gevorderde vergoeding in verband met de terugbetaling van de bedragen die hij ter uitvoering van de betreffende overeenkomst heeft betaald, wordt verminderd met het equivalent van de rente die deze bankinstelling zou hebben ontvangen indien die overeenkomst van kracht was gebleven.

## **Kosten**

- 66 Ten aanzien van de partijen in het hoofdgeding is de procedure als een aldaar gerezen incident te beschouwen, zodat de verwijzende rechter over de kosten heeft te beslissen. De door anderen wegens indiening van hun opmerkingen bij het Hof gemaakte kosten komen niet voor vergoeding in aanmerking.

Het Hof (Negende kamer) verklaart voor recht:

**Artikel 6, lid 1, en artikel 7, lid 1, van richtlijn 93/13/EEG van de Raad van 5 april 1993 betreffende oneerlijke bedingen in consumentenovereenkomsten moeten aldus worden uitgelegd dat, ingeval een door een bankinstelling met een consument gesloten hypothecaire leningovereenkomst volledig nietig wordt verklaard omdat zij een oneerlijk beding bevat zonder hetwelk zij niet kan voortbestaan,**

- **zij zich verzetten tegen de rechterlijke uitlegging van het nationale recht die inhoudt dat de uitoefening van de rechten die de betrokken consument aan deze richtlijn ontleent, afhankelijk is van het afleggen door die consument van een verklaring voor een rechter, waarbij hij verklaart dat hij ten eerste niet instemt met het behoud van dit beding, dat hij ten tweede weet dat de nietigheid van dat beding leidt tot nietigverklaring van die overeenkomst, alsmede kennis draagt van de gevolgen van deze nietigverklaring, en dat hij ten derde instemt met de nietigverklaring van die overeenkomst;**
- **zij zich ertegen verzetten dat de door de betrokken consument gevorderde vergoeding in verband met de terugbetaling van de bedragen die hij ter uitvoering van de betreffende overeenkomst heeft betaald, wordt verminderd met het equivalent van de rente die deze bankinstelling zou hebben ontvangen indien die overeenkomst van kracht was gebleven.**

ondertekeningen