

Zaak C-47/21

Samenvatting van het verzoek om een prejudiciële beslissing overeenkomstig artikel 98, lid 1, van het Reglement voor de procesvoering van het Hof van Justitie

Datum van indiening:

28 januari 2021

Verwijzende rechter:

Landgericht Ravensburg (Duitsland)

Datum van de verwijzingsbeslissing:

8 januari 2021

Verzoekende partijen:

F. F.

B. A.

Verwerende partijen:

C. Bank AG

Bank D. K. AG

Voorwerp van het hoofdgeding

Consumentenkredietovereenkomst – Verplichte informatie – Richtlijn 2008/48/EG – Herroepingsrecht – Verval van het herroepingsrecht – Misbruik van recht bij de uitoefening van het herroepingsrecht – Op de consument rustende verplichting tot voorafgaande prestatie bij teruggave van de ontvangen prestaties na herroeping – Verwijzingsbevoegdheid van een alleensprekende rechter

Voorwerp en rechtsgrondslag van de verwijzingsbeslissing

Uitlegging van het Unierecht, artikel 267 VWEU

Prejudiciële vragen

1) Wat betreft de wettigheidsfictie als bedoeld in artikel 247, § 6, lid 2, derde volzin, en § 12, lid 1, derde volzin, EGBGB [Einführungsgesetz zum Bürgerlichen Gesetzbuche (invoeringswet van het burgerlijk wetboek)]:

a) Zijn artikel 247, § 6, lid 2, derde volzin, en artikel 247, § 12, lid 1, derde volzin, EGBGB onverenigbaar met artikel 10, lid 2, onder p), en artikel 14, lid 1, van richtlijn 2008/48/EG voor zover zij bepalen dat met de vereisten van artikel 10, lid 2, onder p), van richtlijn 2008/48/EG strijdige contractuele bedingen, voldoen aan de eisen die zijn gesteld in artikel 247, § 6, lid 2, eerste en tweede volzin, en in artikel 247, § 12, lid 1, tweede volzin, punt 2, onder b), EGBGB?

Zo ja:

b) Volgt uit het Unierecht, in het bijzonder artikel 10, lid 2, onder p), en artikel 14, lid 1, van richtlijn 2008/48/EG, dat artikel 247, § 6, lid 2, derde volzin, en artikel 247, § 12, lid 1, derde volzin, EGBGB buiten toepassing moeten worden gelaten voor zover zij bepalen dat met de vereisten van artikel 10, lid 2, onder p), van richtlijn 2008/48/EG strijdige contractuele bedingen voldoen aan de eisen die zijn gesteld in artikel 247, § 6, lid 2, eerste en tweede volzin, en in artikel 247, § 12, lid 1, tweede volzin, punt 2, onder b), EGBGB?

Ongeacht de beantwoording van de eerste prejudiciële vraag, onder a) en b):

2) Wat betreft de verplichte informatie als bedoeld in artikel 10, lid 2, van richtlijn 2008/48/EG:

a) Moet artikel 10, lid 2, onder p), van richtlijn 2008/48/EG aldus worden uitgelegd dat het in de kredietovereenkomst te vermelden bedrag van de rente per dag dient te worden berekend op basis van de in de overeenkomst vermelde debetrentevoet?

b) Wat betreft artikel 10, lid 2, onder r), van richtlijn 2008/48/EG:

aa) Moet deze bepaling aldus worden uitgelegd dat de informatie in de kredietovereenkomst over de te betalen vergoeding voor vervroegde aflossing van het kapitaal zodanig nauwkeurig moet zijn dat de consument het bedrag van de te betalen vergoeding op zijn minst bij benadering kan berekenen?

(Ingeval de voorgaande vraag bevestigend wordt beantwoord)

bb) Verzetten artikel 10, lid 2, onder r), en artikel 14, lid 1, tweede volzin, van richtlijn 2008/48/EG zich tegen een nationale bepaling op grond waarvan de herroepingstermijn bij

onvolledigheid van de in artikel 10, lid 2, onder r), van die richtlijn bedoelde informatie niettemin ingaat bij de sluiting van de overeenkomst, zodat enkel het recht van de kredietgever op een vergoeding voor de vervroegde aflossing van het krediet vervalt?

- c) Moet artikel 10, lid 2, onder l), van richtlijn 2008/48/EG aldus worden uitgelegd dat de bij de sluiting van de kredietovereenkomst geldende verdragingsrentevoet in absolute cijfers moet worden meegedeeld, althans op zijn minst de geldende referentierentevoet (in dit geval de basisrente als bedoeld in § 247 BGB) [(Bürgerliches Gesetzbuch; burgerlijk wetboek)], aan de hand waarvan de geldende verdragingsrentevoet kan worden vastgesteld door een opslag (in casu van vijf procentpunten overeenkomstig § 288, lid 1, tweede volzin, BGB), en moet de consument over de referentierentevoet (basisrente) en de variabiliteit daarvan worden geïnformeerd?
- d) Moet artikel 10, lid 2, onder t), van richtlijn 2008/48/EG aldus worden uitgelegd dat de tekst van de kredietovereenkomst de wezenlijke vormvereisten voor de toegang tot een buitengerechtelijke klachten- en beroepsprocedure moet bevatten?

Indien ten minste één van de voorgaande vragen onder a) tot en met d) van de tweede prejudiciële vraag, bevestigend wordt beantwoord:

- e) Moet artikel 14, lid 1, tweede volzin, onder b), van richtlijn 2008/48/EG aldus worden uitgelegd dat de herroepingstermijn pas ingaat wanneer de in artikel 10, lid 2, van die richtlijn bedoelde informatie volledig en juist is verstrekt?

Zo nee:

- f) Welke criteria zijn doorslaggevend voor het ingaan van de herroepingstermijn niettegenstaande het feit dat onvolledige of onjuiste informatie is verstrekt?

Indien de voorgaande eerste prejudiciële vraag, onder a), en/of ten minste één van de vragen onder a) tot en met d) van de tweede prejudiciële vraag bevestigend wordt beantwoord:

- 3) Wat betreft het verval van het in artikel 14, lid 1, eerste volzin, van richtlijn 2008/48/EG bedoelde herroepingsrecht:
 - a) Kan het herroepingsrecht als bedoeld in artikel 14, lid 1, eerste volzin, van richtlijn 2008/48/EG komen te vervallen?

Zo ja:

- b) Gaat het bij het verval om een beperking in de tijd van het herroepingsrecht, die bij een parlementaire wet moet worden geregeld?

Zo nee:

- c) Geldt als subjectieve voorwaarde voor het verval dat de consument op de hoogte was van het voortbestaan van zijn herroepingsrecht of in elk geval verantwoordelijk is voor zijn onwetendheid ten gevolge van grove nalatigheid?

Zo nee:

- d) Staat de mogelijkheid van de kredietgever om de kredietnemer de in artikel 14, lid 1, tweede volzin, onder b), van richtlijn 2008/48/EG bedoelde informatie alsnog te verstrekken en daardoor de herroepingstermijn te laten ingaan, in de weg aan de toepassing van de regels inzake het verval van recht op grond van het beginsel van goede trouw?

Zo nee:

- e) Is dit verenigbaar met de vaste beginselen van het internationaal recht waaraan de Duitse rechter krachtens de grondwet gebonden is?

Zo ja:

- f) Hoe moeten Duitse rechtsbeoefenaren een conflict tussen de dwingende bepalingen van het internationaal recht en de door het Hof van Justitie van de Europese Unie gestelde eisen oplossen?

- 4) Wat betreft de aanname dat er sprake is van misbruik van recht bij de uitoefening van het in artikel 14, lid 1, eerste volzin, van richtlijn 2008/48/EG bedoelde herroepingsrecht:

- a) Kan de uitoefening van het in artikel 14, lid 1, eerste volzin, van richtlijn 2008/48/EG bedoelde herroepingsrecht misbruik van recht opleveren?

Zo ja:

- b) Gaat het bij de aanname dat er sprake is van misbruik van recht bij de uitoefening van het herroepingsrecht, om een beperking van het herroepingsrecht, die bij een parlementaire wet moet worden geregeld?

Zo nee:

- c) Geldt als subjectieve voorwaarde voor de aanname dat er sprake is van misbruik van recht bij de uitoefening van het herroepingsrecht, dat de consument op de hoogte was van het voortbestaan van zijn

herroepingsrecht of in elk geval verantwoordelijk is voor zijn onwetendheid ten gevolge van grove nalatigheid?

Zo nee:

- d) Staat de mogelijkheid van de kredietgever om de kredietnemer de in artikel 14, lid 1, tweede volzin, onder b), van richtlijn 2008/48/EG bedoelde informatie alsnog te verstrekken en daardoor de herroepingstermijn te laten ingaan, in de weg aan de aanname dat er sprake is van misbruik van recht bij de uitoefening van het herroepingsrecht op grond van het beginsel van goede trouw?

Zo nee:

- e) Is dit verenigbaar met de vaste beginselen van het internationaal recht waaraan de Duitse rechter krachtens de grondwet gebonden is?

Zo ja:

- f) Hoe moeten Duitse rechtsbeoefenaren een conflict tussen de dwingende bepalingen van het internationaal recht en de door het Hof van Justitie van de Europese Unie gestelde eisen oplossen?

5) Ongeacht de beantwoording van de voorgaande vragen:

- a) Is het verenigbaar met Unierecht, in het bijzonder met het in artikel 14, lid 1, eerste volzin, van richtlijn 2008/48/EG bedoelde herroepingsrecht, dat volgens nationaal recht bij een met een koopovereenkomst gelieerde kredietovereenkomst na een geldige uitoefening van het herroepingsrecht door de consument overeenkomstig artikel 14, lid 1, van die richtlijn

aa) het aan een consument jegens de kredietgever toekomende recht op terugbetaling van de betaalde termijnen pas kan worden ingeroepen wanneer de consument op zijn beurt het gekochte object aan de kredietgever heeft teruggegeven of heeft aangetoond dat hij het object aan de kredietgever heeft verzonden?

bb) een vordering van de consument tot terugbetaling van de door hem betaalde termijnen na teruggave van het gekochte object thans ongegrond is en moet worden afgewezen wanneer de kredietgever niet in schuldeisersverzuim is geraakt met de inontvangstneming van het gekochte object?

Zo nee:

- b) Volgt uit het Unierecht dat de onder a), aa) en/of a), bb), beschreven nationale bepalingen buiten toepassing moet worden gelaten?

Ongeacht de beantwoording van de voorgaande eerste tot en met vijfde prejudiciële vraag:

6) Is § 348a, lid 2, punt 1, ZPO [Zivilprozessordnung (wetboek van burgerlijke rechtsvordering)], voor zover deze bepaling ook betrekking heeft op verwijzingsbeslissingen als bedoeld in artikel 267, tweede alinea, VWEU, onverenigbaar met de verwijzingsbevoegdheid waarover nationale rechterlijke instanties beschikken op grond van artikel 267, tweede alinea, VWEU, en moet die bepaling dus met betrekking tot het geven van verwijzingsbeslissingen buiten toepassing worden gelaten?

Aangevoerde bepalingen van Unierecht

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 (hierna: „richtlijn 2008/48”), met name artikel 10, lid 2, onder l), p), r) en t), en artikel 14, lid 1

Aangevoerde bepalingen van nationaal recht

Grundgesetz (grondwet; hierna: „GG”), met name artikel 25

Einführungsgesetz zum Bürgerlichen Gesetzbuche (wet tot invoering van het burgerlijk wetboek; hierna: „EGBGB”), artikel 247, §§ 3, 6, 7 en 12

Bürgerliches Gesetzbuch (burgerlijk wetboek; hierna: „BGB”), met name §§ 242, 247, 273, 274, 288, 295, 322, 355, 356b, 357, 357a, 358, 495 en 502

Zivilprozessordnung (wetboek van burgerlijke rechtsvordering; hierna: „ZPO”), § 348a

Korte uiteenzetting van de feiten en van de procedure

- 1 Aan de onderhavige prejudiciële verwijzing liggen twee verschillende feitelijke situaties ten grondslag.
- 2 In het eerste geval sloot verzoeker op 12 april 2017 met verweerster een overeenkomst over een lening voor de aankoop van een tweedehands auto voor privégebruik bij een autohandelaar. Bij de voorbereiding en sluiting van de leningsovereenkomst trad de verkoper op als kredietbemiddelaar voor verweerster, waarbij hij de door verweerster ter beschikking gestelde modelovereenkomsten benutte. Volgens de leningsovereenkomst bedroeg de koopprijs 14 880 EUR. Na aftrek van een voorschot van 2 000 EUR werd de

resterende koopprijs van 12 880 EUR gefinancierd met de lening. Dit bedrag vermeerderd met rente ten belope van 944,37 EUR, dus in totaal 13 824,37 EUR, moest verzoeker aan verweerster terugbetalen.

- 3 Verzoeker werd in de gesloten overeenkomst als volgt over zijn herroepingsrecht geïnformeerd:

„Herroepingsrecht

De lener beschikt over een termijn van 14 dagen om zonder opgave van redenen zijn instemming met de sluiting van een overeenkomst te herroepen. De termijn gaat in na sluiting van de overeenkomst, maar niet eerder dan op het tijdstip waarop de lener alle verplichte informatie als bedoeld in § 492, lid 2, BGB (bijvoorbeeld het soort krediet, het nettokredietbedrag, de looptijd van de overeenkomst) heeft ontvangen [...].”

- 4 Voorts werd onder de titel „Bijzonderheden bij andere overeenkomsten” informatie over gelieerde overeenkomsten verstrekt. Deze informatie was voor verzoeker evenwel niet relevant, omdat hij dergelijke overeenkomsten niet had gesloten.
- 5 Aanvankelijk heeft verzoeker de overeengekomen termijnen regelmatig betaald. Bij e-mail van 1 april 2020 heeft hij evenwel zijn instemming met de sluiting van de leningsovereenkomst herroepen. Verzoeker is van mening dat de herroeping geldig is aangezien de herroepingstermijn niet is ingegaan omdat geen juiste informatie over herroeping is verstrekt en de verplichte vermeldingen ontbraken. Verzoeker vordert dat voor recht wordt verklaard dat hij vanaf het moment van zijn herroeping ten gevolge daarvan rente noch aflossingen verschuldigd is op grond van de kredietovereenkomst. Voor het geval dat deze vordering slaagt, vordert verzoeker de terugbetaling van de tot dusver betaalde termijnen en van het aan de verkoopster betaalde voorschot – in totaal een bedrag van 10 110,11 EUR dat na teruggave van de auto te betalen is – en de vaststelling door de rechter dat verweerster in gebreke is met de inontvangstneming van de auto.
- 6 Verweerster concludeert tot afwijzing van de vordering. Zij stelt dat zij naar behoren zowel de informatie over herroeping heeft verstrekt als alle verplichte vermeldingen heeft opgenomen. Voor de informatie over herroeping heeft zij gebruikgemaakt van het wettelijke model. Derhalve kan zij zich beroepen op artikel 247, § 6, lid 2, eerste en derde volzin, EGBGB (zogenoemde wettigheidsfictie), zodat de herroepingstermijn is verstreken.
- 7 Subsidiair verzoekt verweerster, bij vordering in reconventie, verzoeker te veroordelen tot betaling van een vervangende vergoeding ten belope van 7 843 EUR en voor recht te verklaren dat verzoeker verplicht is tot vergoeding van de waardevermindering van de auto die meer bedraagt dan 7 843 EUR en te wijten is aan een behandeling van de auto die niet noodzakelijk was voor het onderzoeken van de kwaliteit, de eigenschappen en de werking van de auto. De vordering tot betaling van 7 843 EUR baseert verweerster op de reeds ontstane

waardevermindering van 7 843 EUR. Verzoeker bestrijdt verweersters vordering in reconventie.

- 8 Het tweede geval komt in wezen met het eerste overeen. In dit geval werd verzoeker over zijn herroepingsrecht als volgt geïnformeerd:

„Herroepingsrecht

U beschikt over een termijn van 14 dagen om zonder opgave van redenen uw instemming met de sluiting van een overeenkomst te herroepen. De termijn gaat in na sluiting van de overeenkomst, maar niet eerder dan op het tijdstip waarop u alle verplichte informatie als bedoeld in § 492, lid 2, BGB (bijvoorbeeld het soort krediet, het nettokredietbedrag, de looptijd van de overeenkomst) hebt ontvangen [...].”

- 9 Voorts werd onder de titel „Bijzonderheden bij andere overeenkomsten” informatie over gelieerde overeenkomsten verstrekt. Deze informatie was voor verzoeker evenwel niet relevant, omdat hij dergelijke overeenkomsten niet had gesloten. Anders dan in het eerste geval is aan de informatie evenwel de beperkende vermelding „voor zover gesloten” toegevoegd.
- 10 Ook in dit geval heeft verzoeker zijn op de sluiting van de leningsovereenkomst, gerichte wilsverklaring herroepen.
- 11 Verzoeker is van mening dat de herroeping geldig is aangezien de herroepingstermijn niet is ingegaan omdat geen juiste informatie over herroeping is verstrekt en de verplichte vermeldingen ontbraken. Verzoeker vordert van verweester dan ook dat na teruggave van de gekochte auto de tot dusver betaalde termijnen en het aan de verkooptster betaalde voorschot worden terugbetaald, alsmede dat de rechter voor recht verklaart dat verweester in gebreke is met de inontvangstneming van de auto en vanaf de ontvangst van de kennisgeving van de herroeping geen recht meer heeft op contractuele rente en aflossingen.
- 12 Verweester concludeert tot afwijzing van de vordering. Zij stelt dat zij naar behoren zowel de informatie over herroeping heeft verstrekt als alle verplichte vermeldingen heeft opgenomen. Voor de informatie over herroeping heeft zij gebruikgemaakt van het wettelijke model. Derhalve kan zij zich beroepen op artikel 247, § 6, lid 2, eerste en derde volzin, EGBGB, zodat de herroepingstermijn is verstreken. Subsidiair voert zij aan dat verzoekers gedrag misbruik van recht vormt omdat verzoeker de geldigheid van de informatie over herroeping betwist op grond van een voor hem duidelijk kenbare omstandigheid (namelijk welke gelieerde overeenkomsten zijn gesloten en welke niet), terwijl die informatie voor hem niet misleidend is. Bovendien maakt verzoeker nog steeds gebruik van de auto zonder dat hij deze ter nakoming van zijn verplichting tot voorafgaande prestatie op zodanige wijze aanbiedt dat verweester in gebreke zou zijn met de inontvangstneming van de auto. Daarbij komt dat verzoeker ten onrechte ontkent dat verweester recht heeft op een vervangende vergoeding wanneer de overeenkomst wordt ontbonden. Subsidiair vordert verweester, voor

het geval dat verzoekers vordering gegrond wordt verklaard, dat verzoeker wordt veroordeeld tot teruggave van de gekochte auto en dat voor recht wordt verklaard dat verzoeker verplicht is om de waardevermindering van de auto te vergoeden die te wijten is aan een behandeling van de auto die niet noodzakelijk was voor het onderzoeken van de kwaliteit, de eigenschappen en de werking van de auto. Verzoeker vordert een verklaring voor recht dat hij niet verplicht is om de door verweerster gevorderde vergoeding te betalen.

Korte uiteenzetting van de motivering van de verwijzing

- 13 Het welslagen van de vorderingen hangt af van de geldigheid van de herroeping van de leningsovereenkomsten en van het antwoord op de vraag of verweerders in voorkomend geval kunnen aanvoeren dat er sprake is van rechtsverwerking of dat de uitoefening van het herroepingsrecht rechtsmisbruik oplevert.
- 14 De verwijzende rechter zet met betrekking tot de afzonderlijke prejudiciële vragen het volgende uiteen.
- 15 Eerste vraag, onder a) en b): Verzoekers kennisgeving van herroeping is slechts geldig indien de in § 355, lid 2, eerste volzin, BGB vastgestelde herroepingstermijn van twee weken nog niet was verstreken op het tijdstip van de herroeping. Op grond van § 356b, lid 2, eerste volzin, BGB begint de herroepingstermijn niet te lopen wanneer de in § 492, lid 2, en artikel 247, §§ 6 tot en met 13, EGBGB bedoelde verplichte vermeldingen niet volledig in de kredietovereenkomst zijn opgenomen. In dat geval gaat de termijn van § 356b, lid 2, tweede volzin, BGB pas in wanneer de verplichte informatie alsnog wordt verstrekt. In casu zou met name moeten worden aangenomen dat er sprake is van onvolledige verplichte vermeldingen wanneer de informatie over herroeping niet naar behoren is verstrekt of ten minste één van de wettelijk vereiste vermeldingen niet volledig of onjuist in de kredietovereenkomst is opgenomen.
- 16 Bij onvolledige verplichte informatie zou een herroeping in beginsel toelaatbaar zijn, aangezien het Duitse recht voor consumentenkredietovereenkomsten niet voorziet in het tenietgaan van het herroepingsrecht. De nationale wetgever heeft bewust gekozen voor een herroepingsrecht voor onbepaalde tijd.
- 17 In casu zou met name moeten worden aangenomen dat er sprake is van onvolledige verplichte vermeldingen wanneer de in artikel 247, § 6, lid 2, en § 12, lid 1, EGBGB bedoelde informatie over herroeping niet naar behoren is verstrekt.
- 18 Artikel 247, § 6, lid 2, derde volzin, en artikel 247, § 12, lid 1, derde volzin, EGBGB bepalen evenwel dat een overeenkomstig het model in bijlage 7 bij artikel 247, § 6, lid 2, en § 12, lid 1, EGBGB op nadrukkelijke en duidelijke wijze vormgegeven contractueel beding voldoet aan de vereisten van artikel 247, § 6, lid 2, eerste en tweede volzin, en artikel 247, § 12, lid 1, tweede volzin, punt 2, onder b), EGBGB (zogenoemde wettigheidsfictie).

- 19 De verwijzende rechter acht deze wettigheidsfictie evenwel niet verenigbaar met het arrest van 26 maart 2020, Kreissparkasse Saarlouis (C- 66/19, EU:C:2020:242). Er volgt een uiteenzetting die in wezen overeenkomt met de uiteenzetting in verband met de eerste vraag, onder a) en b), in de punten 10 tot en met 15 van de samenvatting van het verzoek om een prejudiciële beslissing in zaak C-336/20, waaraan in casu wordt gerefereerd.
- 20 In aanvulling hierop besteedt de verwijzende rechter aandacht aan een onlangs gegeven beslissing van het Bundesgerichtshof (hoogste federale rechter in burgerlijke en strafzaken, Duitsland; hierna: „BGH”) van 27 november 2020, waarin het BGH de zogenoemde wettigheidsfictie aanzienlijk heeft verruimd. Het is juist dat het BGH in deze beslissing is teruggekomen van zijn rechtspraak tot dusver, die inhoudt dat de exemplarische opsomming van verplichte vermeldingen waarbij wordt verwezen naar § 492, lid 2, BGB in het model voor informatie over herroeping, duidelijke en begrijpelijke informatie is. Het BGH benadrukt echter dat er sprake kan zijn van misbruik van recht wanneer de consument zich beroept op het ontbreken van de wettigheidsfictie, hoewel de afwijking van het model in het individuele geval voor hem duidelijk kenbaar was en daarom niet relevant was.
- 21 De opvatting van het BGH dat een beroep op het ontbreken van de wettigheidsfictie alleen al door de kenbaarheid van de onjuistheid van de informatie over herroeping misbruik van recht oplevert, heeft tot gevolg dat de bescherming volgens het model de regel wordt wanneer een consumentkredietovereenkomst later dan 14 dagen na de sluiting van deze overeenkomst wordt herroepen. Veelal is de afwijking van het model voor informatie over herroeping duidelijk kenbaar voor de consument. Daardoor is enkel nog in uitzonderlijke gevallen sprake van de geldige uitoefening van het herroepingsrecht.
- 22 Ten gevolge van de combinatie van deze uitlegging van de wet en een uitbreiding door de rechter van een in het nationale recht geregelde uitzondering wordt het door het Unierecht gewaarborgde herroepingsrecht van de consument uiteindelijk vrijwel volledig uitgehold, zodat het volgens de verwijzende rechter voor de hand ligt om, net zoals bij de schending van algemene beginselen van het Unierecht, aan de richtlijn rechtstreekse werking toe te kennen.
- 23 Aangezien het in het eerste geval voor verzoeker kenbaar was dat geen gelieerde overeenkomst werd gesloten, zou verzoeker zich volgens de nationale rechtspraak niet kunnen beroepen op het ontbreken van de wettigheidsfictie, zodat de voor hem geldende herroepingstermijn zou zijn verstreken en de herroeping dus ongeldig zou zijn. In het tweede geval zou de wettigheidsfictie volgens nationale rechtspraak rechtstreeks worden toegepast, omdat aan de in de leningsovereenkomst vervatte informatie over het herroepingsrecht de beperkende vermelding „voor zover gesloten” is toegevoegd. In dit geval zou de herroepingstermijn eveneens zijn verstreken en zou de herroeping dus ongeldig zijn.

- 24 Aan het Hof wordt de eerste prejudiciële vraag, onder a) en b), gesteld opdat wordt gepreciseerd of de zogenoemde wettigheidsfictie in strijd is met richtlijn 2008/48 en voorts of de wettigheidsfictie buiten toepassing moet worden gelaten.
- 25 Tweede vraag, onder a) (informatie over de debetrentevoet): de uiteenzetting over deze vraag komt in wezen overeen met de uiteenzetting over de tweede vraag, onder a), in het verzoek om een prejudiciële beslissing in zaak C-38/21. In zoverre wordt verwezen naar de punten 14 tot en met 16 van de samenvatting van dat verzoek.
- 26 Tweede vraag, onder b) (vergoeding voor vervroegde aflossing): de uiteenzetting over deze vraag komt in wezen overeen met de uiteenzetting over de vierde vraag, onder a) en b), in het verzoek om een prejudiciële beslissing in zaak C- 187/20. In zoverre wordt verwezen naar de punten 31 tot en met 33 van de samenvatting van dat verzoek.
- 27 Tweede vraag, onder c) (informatie over de verdragingsrentevoet): de vraag is hoe artikel 10, lid 2, onder l), van richtlijn 2008/48 moet worden opgevat, waarin bepaald is dat in de kredietovereenkomst op duidelijke en beknopte wijze melding moet worden gemaakt van de op het tijdstip van het sluiten van die overeenkomst geldende rentevoet in geval van betalingsachterstand, alsmede van de wijze waarop die rentevoet kan worden gewijzigd.
- 28 Voldoende zou kunnen zijn dat de inhoud van de nationale wettelijke bepaling inzake verdragingsrente (in het onderhavige geval § 288, lid 1, tweede volzin, BGB) in de overeenkomst wordt opgenomen. De verwijzende rechter merkt op dat het BGH deze uitlegging van richtlijn 2008/48 in een beslissing van februari 2020 juist heeft geacht, zonder dat ruimte voor redelijke twijfel bestaat.
- 29 Volgens de verwijzende rechter is dit evenwel niet de enige mogelijke uitlegging van artikel 10, lid 2, onder l), van richtlijn 2008/48. De in de richtlijn opgenomen zinsnede „de op het tijdstip van het sluiten van de kredietovereenkomst geldende” en het vereiste van duidelijkheid en beknoptheid zouden ervoor kunnen pleiten dat de op dat tijdstip geldende verdragingsrentevoet zo nauwkeurig mogelijk moet worden vermeld, dat wil zeggen in absolute procentpunten, of dat op zijn minst de op grond van § 247 BGB geldende basisrentevoet in absolute cijfers moet worden medegedeeld, aangezien in dat geval de daadwerkelijke verdragingsrentevoet door de consument met een eenvoudige rekensom (+ 5 procentpunten) kan worden berekend. Voorts volgt uit de bewoordingen van punt 3 van bijlage II bij richtlijn 2008/48 (Europese standaardinformatie inzake consumentenkrediet) dat de in concreto geldende rentevoet als cijfer moet worden vermeld.
- 30 Tevens is het mogelijk er niet duidelijk en beknopt genoeg dat er met betrekking tot de wijziging van de verdragingsrentevoet op wordt gewezen dat de wettelijke verdragingsrente wordt berekend door de basisrentevoet te verhogen met vijf procentpunten. Volgens de rechtspraak van het Hof vereist de uitoefening van de rechten van de consument namelijk dat deze de gegevens die de

kredietovereenkomst op grond van artikel 10, lid 2, van richtlijn 2008/48 moet bevatten, kent en goed begrijpt. Een verwijzing naar wettelijke bepalingen volstaat daarvoor niet (arrest van 26 maart, Kreissparkasse Saarlouis, C-66/19, EU:C:2020:242, punten 45-47). Het is dus mogelijkterwijs noodzakelijk dat de consument in de kredietovereenkomst op zijn minst wordt geïnformeerd over de referentierentevoet (basisrente) en de variabiliteit daarvan, opdat hij de hoogte van de verdragingsrentevoet kan inschatten.

- 31 Tweede vraag, onder d) (toegang tot een buitengerechtelijke klachten- en beroepsprocedure): de uiteenzetting van de verwijzende rechter komt in wezen overeen met de uiteenzetting over de zesde vraag in het verzoek om een prejudiciële beslissing in zaak C- 187/20. In zoverre wordt verwezen naar de punten 36 tot en met 38 van de samenvatting van dat verzoek. In aanvulling daarop merkt de verwijzende rechter ook hier onder verwijzing naar het arrest van 26 maart 2020, Kreissparkasse Saarlouis (C-66/19, EU:C:2020:242), op dat hij het niet voldoende acht dat enkel wordt gerefereerd aan elders beschikbare rechtsvoorschriften waarin de rechten en verplichtingen van de partijen zijn vastgelegd. Daarom is hij van mening dat alle vormvereisten voor de toelaatbaarheid van een klacht in de kredietovereenkomst zelf moeten worden vermeld.
- 32 Tweede vraag, onder e) en f) (de vraag of elke verplichte vermelding die niet voldoet aan de ter zake geldende voorschriften, tot gevolg heeft dat de herroepingstermijn niet ingaat): de uiteenzetting van de verwijzende rechter komt in wezen overeen met de uiteenzetting over de tweede vraag, onder d), in het verzoek om een prejudiciële beslissing in zaak C- 336/20. In zoverre wordt verwezen naar de punten 17 tot en met 19 van de samenvatting van dat verzoek.
- 33 Derde vraag, onder a) tot en met f), (rechtsverwerking) en vierde vraag, onder a) tot en met f) (misbruik van recht): de uiteenzetting van de verwijzende rechter komt overeen met de uiteenzetting over de derde vraag, onder a) tot en met f), en de vierde vraag, onder a) tot en met f), in het verzoek om een prejudiciële beslissing in zaak C- 38/21. In zoverre wordt verwezen naar de punten 18 tot en met 39 van de samenvatting van dat verzoek.
- 34 Vijfde vraag (op de consument rustende verplichting tot voorafgaande prestatie in het geval van de teruggave van de ontvangen prestaties na herroeping): volgens de nationale regeling in § 357, lid 4, eerste volzin, BGB kan in het geval van herroeping van de koop van verbruiksgoederen de ondernemer (en in het geval van een met een kredietovereenkomst gelieerde koopovereenkomst de kredietgever die op grond van § 358, lid 4, vijfde volzin, BGB in de positie van de ondernemer treedt) de terugbetaling van de ontvangen prestaties (kredietaflossingen en in voorkomend geval een voorschot) weigeren totdat hij de goederen heeft terugontvangen of de consument heeft aangetoond dat hij de goederen heeft verzonden.

- 35 Volgens het BGH vloeit uit § 358, lid 4, eerste volzin, juncto § 357, lid 4, eerste volzin, BGB voort dat de consument na herroeping van een met een koopovereenkomst gelieerde kredietovereenkomst verplicht is om bij wijze van voorafgaande prestatie de auto terug te geven aan de kredietgever. De aanname dat er sprake is van een verplichting tot voorafgaande prestatie, heeft tot gevolg dat de consument het aan hemzelf jegens de kredietgever toekomende recht op terugbetaling van de door hem verrichte betalingen pas kan doen gelden wanneer hij de auto heeft teruggegeven of heeft aangetoond dat hij de auto heeft verzonden. Wegens het bestaan van een verplichting tot voorafgaande prestatie gaat het BGH ervan uit dat een vordering tot betaling die de consument op de kredietgever heeft nadat de voorafgaande prestatie is verricht, alleen gegrond kan zijn wanneer de consument de kredietgever met betrekking tot de inontvangstneming van die prestatie in verzuim heeft gebracht. Het verzuim kan slechts intreden door een feitelijke aanbieding als bedoeld in § 294 BGB, dat wil zeggen door het aanbieden van de auto op de plaats waar verweerster gevestigd is of door het aantonen van de verzending van die auto. Een aanbieding in woorden als bedoeld in § 295 BGB volstaat in het geval van een verplichting tot voorafgaande prestatie ook niet wanneer de kredietgever de terugname van het verkochte goed heeft geweigerd.
- 36 In de onderhavige twee gevallen betekent dit dat beide vorderingen, ongeacht of het herroepingsrecht geldig is uitgeoefend, thans ongegrond zouden moeten worden verklaard en dus zouden moeten worden afgewezen wanneer naar nationaal recht moet worden aangenomen dat er een verplichting tot voorafgaande prestatie van verzoekers bestaat en een veroordeling tot betaling na afgifte van de auto alleen gegrond zou zijn vanaf het tijdstip waarop het verzuim met betrekking tot de inontvangstneming ervan intreedt. Er wordt namelijk niet gesteld dat verzoekers de auto's hebben teruggegeven of de verzending ervan hebben aangetoond, noch dat verweerders door een feitelijke aanbieding als bedoeld in § 294 BGB in verzuim zijn gebracht met betrekking tot de inontvangstneming.
- 37 Deze verplichting van de consument tot voorafgaande prestatie heeft het BGH onlangs nog bevestigd in een beslissing van 10 november 2020. De verwijzende rechter vraagt zich evenwel af of deze uitlegging van het nationale recht, voor zover zij volgens de rechtspraak van de hoogste rechterlijke instantie een verplichting tot voorafgaande prestatie oplegt, in strijd is met artikel 14, lid 1, eerste volzin, van richtlijn 2008/48 of met een andere Unierechtelijke bepaling.
- 38 De uitoefening van het herroepingsrecht door de consument wordt in de praktijk namelijk aanzienlijk beperkt wanneer de consument het gekochte object moet teruggeven voordat hij een rechtsvordering kan instellen om zijn recht op terugbetaling van de aflossingen te doen gelden. Wanneer de consument de auto moet teruggeven zonder dat hij weet of de herroeping eigenlijk wel geldig is en hoe snel hij in voorkomend geval de door de kredietgever verschuldigde prestatie ontvangt, zal dat hem er vaak van weerhouden het herroepingsrecht uit te oefenen, ook al zou de herroeping op zichzelf beschouwd gerechtvaardigd kunnen zijn.

- 39 De aanname dat er op de consument een verplichting tot voorafgaande prestatie rust, is evenmin noodzakelijk voor de bescherming van de gerechtvaardigde belangen van de kredietgever. Aan de beschermingsbehoefte van de kredietgever wordt ook tegemoetgekomen wanneer hij gehouden is om in ruil voor de teruggave van de auto de door de consument verrichte betalingen te restitueren. De aanname dat aan de ondernemer een retentierecht als bedoeld in § 273 BGB toekomt, biedt hem voldoende bescherming, aangezien hij niet hoeft te betalen voordat de auto hem daadwerkelijk wordt aangeboden.
- 40 Bovendien ontnemt deze uitlegging van § 357, lid 4, BGB door de hoogste rechterlijke instantie het nuttig effect aan het bij artikel 14, lid 1, van richtlijn 2008/48 toegekende herroepingsrecht in geval van consumentenkredietovereenkomsten die met koopovereenkomsten gelieerd zijn, zodat het bereiken van de met die richtlijn in wezen nagestreefde doelstellingen aanzienlijk wordt belemmerd.
- 41 Volgens de verwijzende rechter heeft artikel 14, lid 1, van richtlijn 2008/48 dan ook mogelijkwerijs rechtstreekse werking, in die zin dat een bepaling van nationaal recht buiten toepassing moet worden gelaten wanneer op grond van deze bepaling in het geval van een met een koopovereenkomst gelieerde kredietovereenkomst een consument het recht dat hij jegens de kredietgever heeft op terugbetaling van de betaalde termijnen nadat hij op geldige wijze zijn herroepingsrecht als bedoeld in artikel 14, lid 1, van die richtlijn heeft uitgeoefend, pas kan doen gelden wanneer hij op zijn beurt het gekochte object aan de kredietgever heeft teruggegeven of heeft aangetoond dat hij het object aan de kredietgever heeft verzonden. Evenzo moet mogelijkwerijs een bepaling buiten toepassing worden gelaten indien op grond van deze bepaling de vordering tot terugbetaling van de door de consument betaalde termijnen na teruggave van het gekochte object thans ongegrond is en moet worden afgewezen wanneer de kredietgever niet in verzuim is geraakt met betrekking tot de inontvangstneming van het gekochte object.
- 42 Zesde vraag (verwijzingsbevoegdheid van een alleensprekende rechter): de uiteenzetting van de verwijzende rechter komt in wezen overeen met de uiteenzetting over de vierde vraag van het verzoek om een prejudiciële beslissing in zaak C- 336/20. In zoverre wordt verwezen naar de punten 30 tot en met 33 van de samenvatting van dat verzoek.
- 43 Tot slot wordt erop gewezen dat de prejudiciële vragen in het onderhavige verzoek om een prejudiciële beslissing gedeeltelijk samenvallen met de vragen in de reeds bij het Hof aanhangige zaken C- 33/20, C- 155/20, C- 187/20, C-336/20 en C-38/21. Derhalve wordt in overweging gegeven om al deze zaken te voegen.