

**Zaak C-301/23**

**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:**

10 mei 2023

**Verwijzende rechter:**

Sąd Okręgowy w Warszawie (Polen)

**Datum van de verwijzingsbeslissing:**

16 januari 2023

**Verzoekende partij:**

AJ

**Verwerende partij:**

Bank BPH S.A.

---

**Voorwerp van de procedure in het hoofdgeding**

Nietigheid van een overeenkomst – Oneerlijke contractuele bedingen – Omstandigheid dat bepaalde contractuele bedingen de consument niet binden – Verplichting van de rechter om de consument te informeren over de rechtsgevolgen van de nietigverklaring van een overeenkomst

**Voorwerp en rechtsgrondslag van de prejudiciële vragen**

Uitlegging van het Unierecht, met name artikel 3, lid 1, artikel 4, lid 2, artikel 5, artikel 6, lid 1, en artikel 7, lid 1, van richtlijn 93/13/EEG van de Raad en de beginselen van doeltreffendheid en gelijkwaardigheid; artikel 267 VWEU.

**Prejudiciële vragen**

1. Moeten 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 en het beginsel van doeltreffendheid aldus worden uitgelegd dat zij in de weg staan aan een rechterlijke uitlegging van nationale bepalingen volgens welke een consument de rechter niet rechtsgeldig kan verzoeken vast te stellen dat een door hem gesloten overeenkomst bedingen bevat die hem niet binden of dat de overeenkomst in haar geheel nietig is?

2. Moeten artikel 4, lid 2, en artikel 5 van richtlijn 93/13/EEG van de Raad van 5 april 1993 betreffende oneerlijke bedingen in consumentenovereenkomsten aldus worden uitgelegd dat ten aanzien van een aan de wisselkoers van een vreemde valuta gekoppelde kredietovereenkomst is voldaan aan het vereiste dat contractuele bedingen duidelijk en begrijpelijk geformuleerd moeten zijn, wanneer de bank de kredietnemer kennis heeft laten nemen van:

een historische grafiek van de wisselkoers van deze vreemde valuta ten opzichte van de nationale valuta waaruit volgt dat deze koers in de loop van enkele jaren met tientallen procenten is veranderd

en

een simulatie van het effect van een stijging van de wisselkoers van de vreemde valuta met enkele tientallen procenten op het bedrag van de af te lossen krediettermijnen?

3. Moeten artikel 4, lid 2, en artikel 5 van richtlijn 93/13/EEG van de Raad van 5 april 1993 betreffende oneerlijke bedingen in consumentenovereenkomsten aldus worden uitgelegd dat het vereiste dat contractuele bedingen duidelijk en begrijpelijk geformuleerd moeten zijn, moet worden geanalyseerd in relatie tot het model van de gemiddelde consument of aldus dat daarbij tevens rekening moet worden gehouden met de individuele situatie en de kenmerken van de consument op de datum van sluiting van de overeenkomst en met name met zijn kennis, zijn opleidingsniveau en zijn ervaring?

4. Moet artikel 3, lid 1, van richtlijn 93/13/EEG van de Raad van 5 april 1993 betreffende oneerlijke bedingen in consumentenovereenkomsten aldus worden uitgelegd dat een contractueel beding dat erin voorziet dat de door de bank gehanteerde marge bestaat in het rekenkundig gemiddelde van de marges die worden toegepast door verschillende andere, bij naam genoemde handelsbanken in strijd is met de eisen van de goede trouw en het evenwicht tussen de uit de overeenkomst voortvloeiende rechten en verplichtingen van de partijen ten nadele van de consument aanzienlijk verstoort?

5. Moeten 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 en het beginsel van doeltreffendheid aldus worden uitgelegd dat zij in de weg staan aan een rechterlijke uitlegging van nationale bepalingen volgens welke de nationale rechter mag oordelen dat de consument alleen niet gebonden is aan het oneerlijke aspect van een contractueel beding (dat voorziet in een wijziging van de gemiddelde wisselkoers van Narodowy Bank

Polski, de Poolse centrale bank, met de spread), hoewel dit oneerlijke aspect geen afzonderlijke contractuele verplichting vormt, maar dat hij wel gebonden is aan de rest van dat contractuele beding?

6. Moet artikel 6, lid 1, van richtlijn 93/13/EEG van de Raad van 5 april 1993 betreffende oneerlijke bedingen in consumentenovereenkomsten aldus worden uitgelegd dat de op de nationale rechter rustende verplichting om de consument te informeren over de mogelijke rechtsgevolgen van de nietigverklaring van een overeenkomst zich alleen uitstrekt tot de vorderingen tot teruggaaf die uit de nietigheid van de overeenkomst voortvloeien of aldus dat deze verplichting zich uitstrekt tot alle hypothetische rechtsgevolgen (ook al zijn deze twijfelachtig, betwistbaar of weinig waarschijnlijk) die de nietigheid van de overeenkomst kan meebrengen?

### **Aangevoerde bepalingen van Unierecht**

Verdrag betreffende de werking van de Europese Unie: artikel 169, lid 1;

Handvest van de grondrechten van de Europese Unie: artikel 38;

Richtlijn 93/13/EEG van de Raad van 5 april 1993 betreffende oneerlijke bedingen in consumentenovereenkomsten (PB 1993, L 95, blz. 29; hierna: „richtlijn 93/13”): artikel 3, lid 1, artikel 4, lid 2, artikel 5, artikel 6, lid 1, en artikel 7, lid 1.

### **Aangevoerde bepalingen van nationaal recht**

Ustawa-Kodeks cywilny (wet houdende invoering van het burgerlijk wetboek) van 23 april 1964 (Dz. U. nr. 16, volgnr. 93, zoals gewijzigd; hierna: „k.c.”):

Een rechtshandeling die in strijd is met de wet of die tot doel heeft de wet te omzeilen is nietig, tenzij een toepasselijke bepaling anders voorschrijft, met name wanneer die bepaling erin voorziet dat de nietige bedingen van de rechtshandeling worden vervangen door de relevante bepalingen van de wet (artikel 58, lid 1).

Bedingen in een consumentenovereenkomst waarover niet afzonderlijk is onderhandeld binden de consument niet, indien zijn rechten en verplichtingen worden vormgegeven op een wijze die in strijd is met de goede zeden en een grove schending van zijn belangen vormt (oneerlijke contractuele bedingen). Dit geldt niet voor de bedingen over de voornaamste prestaties van de partijen, waaronder de prijs of de vergoeding, indien deze eenduidig zijn geformuleerd (artikel 385<sup>1</sup>, lid 1).

Indien een beding de consument overeenkomstig lid 1 niet bindt, blijven partijen gebonden door de overeenkomst zonder dat beding (artikel 385<sup>1</sup>, lid 2).

Bij de beoordeling of een contractueel beding in overeenstemming is met de goede zeden, moet worden uitgegaan van de situatie op het tijdstip waarop de overeenkomst is gesloten, rekening houdend met de inhoud van de overeenkomst, de omstandigheden waarin deze is gesloten en de overeenkomsten die verband houden met de overeenkomst waarin het onderzochte beding is opgenomen (artikel 385<sup>2</sup>).

Ustawa-Kodeks postępowania cywilnego (wet houdende invoering van het wetboek van burgerlijke rechtsvordering) van 17 november 1964 (Dz. U. 2021, volgnr. 1805, zoals gewijzigd; hierna: „k.p.c.”):

Een verzoeker die daar een rechtsbelang bij heeft, kan de rechter verzoeken om het bestaan of niet bestaan van een rechtsbetrekking of recht vast te stellen (artikel 189).

De rechter treedt niet buiten de grenzen van de rechtsstrijd en wijst niet meer toe dan is gevorderd (artikel 321, lid 1).

Ustawa-Prawo bankowe (wet op het bankwezen) van 29 augustus 1997 (Dz. U. nr. 140, volgnr. 939, zoals gewijzigd):

Door middel van een kredietovereenkomst verbindt de bank zich ertoe om gedurende de in de overeenkomst vastgestelde periode een voor een bepaald doel te gebruiken geldbedrag ter beschikking van de kredietnemer te stellen en verbindt de kredietnemer zich ertoe om dit geldbedrag onder de in de overeenkomst vastgestelde voorwaarden te gebruiken, om het bedrag van het gebruikte krediet met rente terug te betalen op de vastgestelde aflossingsdata en om een commissie over het verstrekte krediet te betalen (artikel 69, lid 1, in de op 1 oktober 2009 geldende versie).

Een kredietovereenkomst wordt schriftelijk gesloten en bevat met name de volgende gegevens: 1) de partijen bij de overeenkomst, 2) het bedrag en de valuta van het krediet, 3) het doel waarvoor het krediet is verstrekt, 4) de regels en de termijn voor de aflossing van het krediet, 5) het voor het krediet geldende rentepercentage en de voorwaarden voor de wijziging daarvan, 6) de wijze waarop de aflossing van het krediet wordt gewaarborgd, 7) de specifieke bevoegdheden van de bank ter zake van de controle op het gebruik en de aflossing van het krediet, 8) de data waarop de geldmiddelen ter beschikking van de kredietnemer worden gesteld en de wijze waarop dit geschiedt, 9) het bedrag van de te betalen commissie, indien de overeenkomst daarin voorziet en 10) de voorwaarden voor de wijziging en de beëindiging van de overeenkomst (artikel 69, lid 2, in de op 1 oktober 2009 geldende versie).

### **Korte uiteenzetting van de feiten en de procedure**

- 1 In 2009 is een kredietovereenkomst gesloten krachtens welke verweersters rechtsvoorganger (hierna: „bank”) aan verzoeker een aan de wisselkoers van de

Zwitserse frank (CHF) gekoppeld krediet ten bedrage van 535 899,23 Poolse zloty (PLN) ter financiering van de aankoop van woonruimte heeft verstrekt. In de overeenkomst is bepaald dat het krediet rentedragend is volgens een variabel rentepercentage dat overeenstemt met de som van de driemaands LIBOR CHF en de door de bank gehanteerde vaste marge. Krachtens § 1, lid 1, derde volzin, van de overeenkomst luidde het saldo op de datum van uitbetaling van het kredietbedrag in de vreemde valuta waaraan het krediet is gekoppeld, meer bepaald volgens de aankoopkoers van deze vreemde valuta zoals vermeld in de tabel met aan- en verkoopkoersen voor de door de bank verstrekte hypothecaire kredieten (hierna: „wisselkoerstabel van de bank”), en zou het in deze valuta luidende saldo vervolgens dagelijks worden omgerekend in PLN volgens de in de wisselkoerstabel van de bank vermelde verkoopkoers van de vreemde valuta (§ 1, lid 1, derde volzin). In § 6, lid 3, van de overeenkomst is bepaald dat wanneer een krediet aan de wisselkoers van een vreemde valuta is gekoppeld, een verandering van deze koers gevolgen heeft voor het bedrag van de aflossingstermijnen en voor het uitstaande saldo van het krediet. In dat verband kan het uitstaande saldo de waarde van het betreffende onroerende goed overschrijden en draagt de kredietnemer het daarmee gepaard gaande risico.

- 2 Telkens wanneer een bedrag wordt uitbetaald in PLN, wordt dit bedrag omgerekend in de vreemde valuta volgens de aankoopkoers van de kredietvaluta zoals vermeld in de wisselkoerstabel van de bank die geldt op de datum van de door de bank verrichte uitbetaling (§ 7, lid 2, derde volzin).
- 3 De kredietnemer heeft verklaard op de hoogte te zijn van het risico waarmee aan de wisselkoers van een vreemde valuta gekoppelde kredieten gepaard gaan als gevolg van de wijziging van de wisselkoers van de vreemde valuta waaraan het krediet is gekoppeld ten opzichte van de PLN. Hij heeft tevens verklaard dat hij ervan in kennis is gesteld dat zijn in PLN luidende schuld jegens de bank in het geval van een stijging van de wisselkoers van de valuta waaraan het krediet is gekoppeld ten opzichte van de PLN, uit hoofde van het afgesloten krediet navenant zal toenemen en dat in dat geval ook het bedrag van de in PLN luidende kredietaflossing zal stijgen, waardoor de gestelde wettelijke zekerheid mogelijk ontoereikend zal zijn en de kans bestaat dat hij in geringere mate in staat zal zijn om het krediet af te lossen (§ 11, lid 5). Ook heeft hij verklaard bekend te zijn met de effecten van wijzigingen in het verschil tussen enerzijds de aan- en verkoopkoers en anderzijds de aankoopkoers van de aan het krediet gekoppelde vreemde valuta op het saldo en de termijnen van het krediet en op het niveau van de schuldenlast waarmee kredieten waarvan de uitbetaling of aflossing op dergelijke koersen is gebaseerd gepaard gaan (§ 11, lid 6).
- 4 Bij de afwikkeling van de uitbetaling en aflossing van kredieten worden de op de dag van de transactie geldende aan- respectievelijk verkoopkoersen voor de door de bank verstrekte hypothecaire kredieten van de in het aanbod van de bank opgenomen valuta's toegepast (§ 17, lid 1). De aan- en verkoopkoersen worden gedefinieerd als de gemiddelde wisselkoersen van de PLN ten opzichte van de betreffende valuta's zoals bekendgemaakt in de tabel met gemiddelde

wisselkoersen van Narodowy Bank Polski (hierna: „nationale centrale bank”), verminderd met de aankoopmarge (in het geval van verkoop: vermeerderd met de verkoopmarge), zoals vastgesteld bij besluit van de bank (§ 17, leden 2 en 3). Bij de vaststelling van de aan- en verkoopkoersen voor de door de bank verstrekte hypothecaire kredieten wordt gebruikgemaakt van de wisselkoersen van de PLN ten opzichte van de betreffende valuta’s zoals bekendgemaakt in de tabel met gemiddelde wisselkoersen die te vinden is op de website van de nationale centrale bank op de voorgaande werkdag, gecorrigeerd met de door de bank gehanteerde aan- en verkoopmarges (§ 17, lid 4). De in de leden 2 en 3 omschreven aan- en verkoopmarges worden eenmaal per maand vastgesteld bij besluit van de bank. Voornoemde marges worden vastgesteld door middel van de berekening van het verschil tussen enerzijds de gemiddelde wisselkoersen van de PLN ten opzichte van de betreffende valuta’s zoals bekendgemaakt in de door de nationale centrale bank gehanteerde tabel met gemiddelde wisselkoersen op de voorlaatste werkdag van de maand die voorafgaat aan de periode waarin de vastgestelde marges van toepassing zijn en anderzijds het rekenkundig gemiddelde van de aan- en verkoopkoersen die van toepassing zijn op de detailhandeltransacties van vijf banken op de laatste werkdag van de maand die voorafgaat aan de periode waarin de vastgestelde marges van toepassing zijn.

- 5 Voorafgaand aan de ondertekening van de kredietovereenkomst heeft verzoeker een verklaring ondertekend waarin hij te kennen heeft gegeven dat hij kennis heeft genomen van de door de bank opgestelde historische grafieken en simulaties, waarin voor de periode van 2 juni 2003 tot en met 21 mei 2009 de wisselkoersen van de Amerikaanse dollar (USD), de EUR en de CHF ten opzichte van de PLN zijn opgenomen.
- 6 In 2009 heeft verzoeker een juridische opleiding (met een specialisatie in bancaire recht) gevolgd, en hij werkt al 3 jaar bij Narodowy Bank Polski (de Poolse centrale bank, die geen krediet verleent aan particulieren). Zijn taken hielden evenwel geen verband met wisselkoersrisico’s.
- 7 Verzoeker is er door de rechter van in kennis gesteld dat de nietigheid van de kredietovereenkomst meebrengt dat hij de tegenwaarde van de hoofdsom van het krediet aan de bank moet terugbetalen en dat hij door de bank kan worden aangemaand tot betaling van een vergoeding voor het niet-contractuele gebruik van die hoofdsom. Daarop heeft hij verklaard ermee in te stemmen dat de kredietovereenkomst nietig wordt verklaard.
- 8 In zijn verzoekschrift heeft verzoeker verzocht de door partijen gesloten overeenkomst inzake een hypothecair krediet van 24 september 2009 nietig te verklaren. Voor het geval dat de rechter deze vordering niet toewijst, heeft hij verzocht vast te stellen dat de in de overeenkomst opgenomen bedingen van § 1, lid 1, § 7, lid 2, en § 17, leden 1 tot en met 7, oneerlijke contractuele bedingen vormen en hem als zodanig niet binden.

### **Voornaamste argumenten van partijen in het hoofdgeding**

- 9 Ter ondersteuning van zijn vordering heeft verzoeker aangegeven dat de genoemde contractuele bedingen oneerlijk zijn en hem derhalve niet binden. In deze bedingen wordt het voornaamste voorwerp van de contractueel overeengekomen prestatie vastgesteld, en de overeenkomst kan niet ten uitvoer worden gelegd wanneer deze bedingen worden geschrapt, met als gevolg dat de overeenkomst nietig is. Verweerster heeft in haar verweerschrift verzocht de ingestelde vordering af te wijzen, waarbij zij heeft aangegeven dat de overeenkomst niet nietig is en geen oneerlijke bedingen bevat.

### **Korte uiteenzetting van de motivering van de verwijzing**

- 10 Ter zake van de **eerste vraag** moet worden opgemerkt dat vorderingen tot vaststelling van de nietigheid van een overeenkomst of van het niet-bindende karakter van bepaalde contractuele bedingen zijn aangemerkt als een soort vorderingen tot vaststelling van het niet-bestaan van een rechtsbetrekking, zoals bedoeld in artikel 189 k.p.c. Deze praktijk is ondersteund in de bestaande rechtspraak van de Sąd Najwyższy (hoogste rechterlijke instantie in burgerlijke en strafzaken, Polen; hierna: „SN”), die niet alleen de instelling van een vordering tot vaststelling van de nietigheid van een overeenkomst heeft toegestaan (uitspraak van de SN van 24 mei 1995, I CRN 61/95) maar tevens heeft ingestemd met de mogelijkheid tot het instellen van een vordering tot nietigverklaring van een eenzijdige rechtshandeling (beslissing met de werking van een rechtsbeginsel van de 7 rechters tellende rechtsprekende formatie van de SN van 30 december 1968, III CZP 103/68) alsook met de mogelijkheid tot het instellen van een vordering tot vaststelling van „een rechtscheppend feit, indien de ingestelde vordering er in wezen toe strekt een recht of een rechtsbetrekking vast te stellen”, wat erop neerkomt dat wordt vastgesteld of de individuele contractuele bedingen vormgeven aan de inhoud van de rechtsbetrekking tussen de contractpartijen (uitspraak van de SN van 25 juni 1998, III CKN 563/97). Volgens een ander standpunt van de SN (uitspraak van 6 november 2015, II CSK 56/15) staat artikel 189 k.p.c. toe om een vordering tot vaststelling van het bestaan of niet-bestaan van een specifieke rechtsbetrekking of een specifiek recht te formuleren en valt een vordering tot nietigverklaring van een overeenkomst weliswaar niet binnen die werkingssfeer maar leidt de nietigheid van een overeenkomst tot het niet-bestaan van de rechtsbetrekking die uit die overeenkomst zou zijn voortgevloeid. Bijgevolg berust het ingediende verzoek om nietigverklaring van de overeenkomst op een gedachtesprong waarbij het rechtsfeit dat aan de basis van de rechtsbetrekking ligt met die betrekking wordt geïdentificeerd en moet de ingestelde vordering bijgevolg worden uitgelegd als een poging tot vaststelling van het niet-bestaan van de rechtsbetrekking die uit de overeenkomst zou zijn voortgevloeid.
- 11 De bestaande uitlegging van artikel 189 k.p.c. is evenwel versmald in de uitspraak van de SN van 1 juni 2022 in zaak II CSKP 364/22, waarin deze rechterlijke

instantie heeft geoordeeld dat een vordering tot vaststelling van het feit dat individuele contractuele bedingen de verzoeker niet binden niet voldoet aan het vereiste om „nauwkeurig aan te geven welke vorm de te beschermen rechtsbetrekking volgens de in het verzoekschrift geldend gemaakte vordering dient te hebben”. Ten slotte heeft de SN vastgesteld dat „het ondenkbaar is dat een rechterlijke beslissing waarbij een ingestelde vordering wordt toegewezen de onzekerheid over het al dan niet bestaan van de rechtsbetrekking kan wegnemen door aan te geven dat de verzoekers met name niet door de nader genoemde contractuele bedingen gebonden zijn”. Op dit punt bestaande tekortkomingen in een verzoekschrift kunnen door de rechter niet worden verholpen aangezien de rechter gebonden is aan de inhoud van het verzoekschrift (artikel 321, lid 1, k.p.c.) en hij de ingestelde vordering derhalve in haar geheel of gedeeltelijk kan toewijzen of afwijzen maar niet kan beslissen op een andere vordering dan die welke in het verzoekschrift kenbaar is gemaakt. De SN heeft in deze uitspraak vastgesteld dat uit hoofde van artikel 189 k.p.c. evenmin rechtsgeldig kan worden verzocht vast te stellen dat een overeenkomst nietig is. Voorts valt het naar het oordeel van de SN „niet binnen het kader van artikel 189 k.p.c. om de vaststelling te vorderen van feiten die zich in het verleden hebben voorgedaan, zoals de sluiting van een overeenkomst, de omstandigheid dat een overeenkomst niet is gesloten of de nietigheid van een overeenkomst”. Bijgevolg heeft de SN vastgesteld dat artikel 189 k.p.c. de mogelijkheid van een vordering tot nietigverklaring van een overeenkomst uitsluit. Bovendien heeft de SN zich uitgesproken tegen de bij uitspraak van de SN van 6 november 2015 in zaak II CSK 56/15 toegestane mogelijkheid voor de rechter om het niet-bestaan van de uit een overeenkomst voortvloeiende rechtsbetrekking vast te stellen in een situatie waarin de verzoeker verzoekt de betreffende overeenkomst nietig te verklaren. Aanvaarding van een dergelijke uitlegging van artikel 189 k.p.c. betekent dat niet kan worden verzocht vast te stellen dat de overeenkomst nietig is of dat individuele contractuele bedingen niet-bindend zijn en dat alleen kan worden verzocht vast te stellen dat de [uit de overeenkomst] voortvloeiende rechtsbetrekking niet bestaat of dat deze betrekking bestaat met een strikt omschreven inhoud. Bijgevolg moet worden geoordeeld dat de in de onderhavige zaak ingestelde vordering onjuist is geformuleerd en moet worden afgewezen.

12. Wat betreft de kwestie van de verenigbaarheid van voornoemde uitlegging met artikel 6, lid 1, en artikel 7, lid 1, van richtlijn 93/13 en met het doeltreffendheidsbeginsel (de vordering tot nietigverklaring van de overeenkomst valt binnen de werkingssfeer van deze richtlijn omdat de nietigheid van de overeenkomst wordt geacht voort te vloeien uit de opnemings van oneerlijke bedingen in de overeenkomst) merkt de verwijzende rechter op dat de uitsluiting van de mogelijkheid om bij de nationale rechterlijke instanties een vordering tot nietigverklaring van een overeenkomst of tot onverbindendverklaring van specifieke contractuele bedingen in te stellen een aanzienlijke beperking van de door deze richtlijn beschermde rechten van de consument lijkt te vormen. Anderzijds worden de rechten van dergelijke consumenten evenwel niet volledig tenietgedaan, aangezien artikel 189 k.p.c. zonder twijfel de mogelijkheid biedt om een verzoek tot vaststelling van het niet-bestaan van een uit een overeenkomst



voortvloeiende rechtsbetrekking in te dienen. Bedenkingen rijzen evenwel ten aanzien van het standpunt dat het uitgesloten is dat de nationale rechter bij vonnis vaststelt dat een uit een overeenkomst voortvloeiende rechtsbetrekking niet bestaat wanneer in het verzoekschrift „slechts” wordt verzocht de nietigheid van de overeenkomst vast te stellen, meer bepaald omdat de rechter gebonden is aan de inhoud van het ingediende verzoekschrift (artikel 321, lid 1, k.p.c.). Volgens de verwijzende rechter kan een dergelijke restrictieve benadering het voor consumenten moeilijker maken om hun rechten uit hoofde van richtlijn 93/13 te doen gelden, waardoor de door deze richtlijn geboden bescherming aan doeltreffendheid inboet.

- 13 Wat betreft de **tweede vraag** heeft het Hof in het arrest van 20 september 2017, *Andriciuc e.a.*, C-186/16, EU:C:2017:703 vastgesteld dat „de kredietnemer [...] duidelijk [moet] geïnformeerd worden over het feit dat hij zich met de ondertekening van een in vreemde valuta luidende kredietovereenkomst blootstelt aan een wisselkoersrisico dat mogelijkwjs economisch gezien een zware last kan worden in geval van devaluatie van de valuta waarin hij zijn inkomsten ontvangt. Voorts moet de verkoper, in casu de bankinstelling, uitleg geven over de mogelijke wisselkoersschommelingen en de risico's die inherent zijn aan het aangaan van een lening in vreemde valuta, met name wanneer de consument die het krediet afsluit zijn inkomsten niet in deze valuta ontvangt” (arrest van 20 september 2017, *Andriciuc e.a.*, C-186/16, EU:C:2017:703, punten 49-50).
- 14 Voorts heeft het Hof in het arrest van 10 juni 2021 in zaak *BNP Paribas Personal Finance*, C-776/19 tot en met C-782/19, EU:C:2021:470 verduidelijkt dat „slechts aan het transparantievereiste wordt voldaan indien de door de verkoper verstrekte informatie een normaal geïnformeerde en redelijk omzichtige en oplettende gemiddelde consument niet alleen in staat stelt om te begrijpen dat de wijzigingen in de tussen de rekenmunt en de betaalmunt geldende wisselkoers, afhankelijk van de schommelingen ervan, negatieve gevolgen kunnen hebben voor zijn financiële verplichtingen, maar ook om bij het aangaan van een lening in vreemde valuta te begrijpen aan welk reëel risico hij gedurende de gehele looptijd van de overeenkomst is blootgesteld ingeval de munt waarin hij zijn inkomsten ontvangt aanzienlijk daalt ten opzichte van de rekenmunt. In dit verband is het van belang erop te wijzen dat becijferde simulaties [...] nuttige informatie kunnen vormen indien zij zijn gebaseerd op voldoende en juiste gegevens, en indien zij objectieve beoordelingen bevatten die op duidelijke en begrijpelijke wijze aan de consument worden meegedeeld. Alleen onder die voorwaarden kunnen becijferde simulaties de verkoper in staat stellen de aandacht van deze consument te vestigen op het risico van – mogelijk aanzienlijke – negatieve economische gevolgen van de betrokken contractuele bedingen. [De] becijferde simulatie [moet] deze consument helpen begrijpen wat de werkelijke omvang is van het risico dat er zich op lange termijn wisselkoersschommelingen voordoen, en dus van de risico's die inherent zijn aan het sluiten van een in vreemde valuta luidende kredietovereenkomst. In het kader van een leenovereenkomst in vreemde valuta die de consument blootstelt aan een wisselkoersrisico kan dus niet worden voldaan aan het transparantievereiste door deze consument informatie te

verstrekken – ook al is deze uitgebreid – indien die informatie is gebaseerd op de veronderstelling dat de tussen de rekenmunt en de betaalmunt geldende wisselkoers tijdens de hele looptijd van die overeenkomst stabiel zal blijven. Dit is met name het geval wanneer de verkoper de consument niet heeft gewaarschuwd voor de weerslag die de economische context kan hebben op de wisselkoersschommelingen, zodat de consument niet in staat is gesteld concreet te begrijpen welke mogelijk ernstige gevolgen het aangaan van een in vreemde valuta luidende lening voor zijn financiële situatie kan hebben. In de tweede plaats is ook het soort taal dat de financiële instelling in de precontractuele en contractuele documenten hanteert een relevante factor voor de in punt 67 hierboven bedoelde beoordeling. Dat niet is voldaan aan het transparantievereiste van met name artikel 4, lid 2, van richtlijn 93/13 blijkt in het bijzonder uit het ontbreken van bewoordingen of toelichtingen waarin de kredietnemer er uitdrukkelijk voor wordt gewaarschuwd dat er bijzondere risico's zijn aan in vreemde valuta luidende leenovereenkomsten” (arrest van 10 juni 2021, BNP Paribas Personal Finance, C-776/19–C-782/19, EU:C:2021:470, punten 72-75).

- 15 Ten slotte heeft het Hof er in de beschikking van 6 december 2021, ERSTE Bank Hungary, C-670/20, EU:C:2021:1002 op gewezen dat „gelet op de aldus op de verkoper rustende informatieverplichting[,] het feit dat de consument verklaart zich ten volle bewust te zijn van de mogelijke risico's die gepaard kunnen gaan met het aangaan van een in vreemde valuta luidende lening derhalve op zich geen rol [kan] spelen bij de beantwoording van de vraag of de verkoper heeft voldaan aan dat transparantievereiste. (...) bij een leningsovereenkomst in vreemde valuta [is] enkel [...] voldaan aan het vereiste van transparantie van de bedingen die het wisselkoersrisico bij de kredietnemer leggen, wanneer de verkoper hem exacte en voldoende informatie over het wisselkoersrisico heeft verstrekt die een normaal geïnformeerde, redelijk omzichtige en oplettende gemiddelde consument in staat stelt gedurende de hele looptijd van deze overeenkomst de mogelijk aanzienlijke economische gevolgen van die bedingen voor zijn financiële verplichtingen te beoordelen. Het feit dat de consument verklaart zich ten volle bewust te zijn van de mogelijke risico's die het aangaan van deze overeenkomst met zich mee kan brengen, speelt dienaangaande op zich geen rol bij de beantwoording van de vraag of de verkoper heeft voldaan aan dat transparantievereiste” (beschikking van 6 december 2021, ERSTE Bank Hungary, C-670/20, EU:C:2021:1002, punten 32 en 34).
- 16 In het licht van voornoemde rechtspraak vraagt de verwijzende rechter zich af welke door de bank verstrekte specifieke inlichtingen volstaan om te kunnen vaststellen dat de kredietnemer bij het ondertekenen van een in een vreemde valuta luidende kredietovereenkomst duidelijk is geïnformeerd over het wisselkoersrisico dat mogelijkerwijs economisch gezien een zware last kan worden ingeval de valuta waarin hij zijn inkomsten ontvangt in waarde daalt (zoals bedoeld in punt 49 van het arrest van 20 september 2017, Andriciu e.a., C-186/16, EU:C:2017:703) en welke specifieke inlichtingen in dat verband als „toereikend en juist” (in de zin van punt 78 van het arrest van 10 juni 2021, BNP Paribas Personal Finance, C-776/19–C-782/19, EU:C:2021:470) moeten worden

beschouwd. Uit de aangehaalde arresten volgt dat niet aan deze criteria wordt voldaan door het verstrekken van algemene informatie over het bestaan van een met een gesloten overeenkomst gepaard gaand wisselkoersrisico of door het overleggen van becijferde simulaties die uitgaan van de veronderstelling dat de wisselkoers van de vreemde valuta stabiel zal blijven. Met name in de feiten die aan de orde waren in de zaken C-776/19 tot en met C-782/19 zijn aan de kredietnemers becijferde simulaties overgelegd waarin werd uitgegaan van wisselkoersschommelingen van ongeveer 10 %, dat wil zeggen met een verhouding EUR/CHF van 1,43 tot 1,59 (zie arrest van 10 juni 2021, BNP Paribas Personal Finance, C-776/19–C- 782/19, EU:C:2021:470, punt 12).

- 17 In de feiten die aan de orde waren in zaak C-670/20 is de aandacht van de kredietnemers gevestigd op het feit dat eventuele fluctuaties in de pariteit tussen de Hongaarse forint en de Zwitserse frank extra kosten voor de kredietnemer met zich mee zouden kunnen brengen, waarvan niet kon worden voorzien of deze zich daadwerkelijk zouden voordoen, noch wat het bedrag ervan dan zou zijn, maar hebben zij geen enkele informatie ontvangen over het feit dat een aanzienlijke wisselkoersschommeling een – potentieel onbeperkte – verhoging van de maandelijkse afbetalingen zou kunnen veroorzaken, aangezien de informatie die hun in dit verband is verstrekt op de veronderstelling beruiste dat die pariteit stabiel zou blijven (zie beschikking van 6 december 2021, ERSTE Bank Hungary, C-670/20, EU:C:2021:1002, punt 26). In de feiten van de onderhavige zaak was de aan de kredietnemer verstrekte informatie uitgebreider. Alvorens de overeenkomst op 3 augustus 2009 te hebben ondertekend heeft verzoeker een verklaring ondertekend waarin hij te kennen heeft gegeven dat hij de door de bank overgelegde grafieken en simulaties ter kennis heeft genomen. Uit de grafiek van de wisselkoers van de CHF ten opzichte van de PLN volgt dat deze koers tussen 2003 en 2009 eerst van 3 PLN naar 2 PLN is gedaald en vervolgens is gestegen tot 3,4 PLN. In de simulatie is evenwel uitgegaan van een scenario waarin de voor de krediettermijn geldende wisselkoers zou stijgen van 2,494 PLN naar 4,067 PLN. [OMISSIS] De bank heeft aan de kredietnemer meegedeeld dat de wisselkoers van de CHF ten opzichte van de PLN in het verleden aan beduidende fluctuaties onderhevig is geweest en heeft hem in kennis gesteld van de mogelijke gevolgen van een aanzienlijke stijging van deze wisselkoers. In de loop van de tenuitvoerlegging van de overeenkomst is evenwel gebleken dat de wisselkoers van de CHF ten opzichte van de PLN aan nog grotere fluctuaties onderhevig was en dat deze koers in feite met 84 % is gestegen, hoewel deze stijging van de wisselkoers zich pas heeft voorgedaan nadat de overeenkomst reeds gedurende 13 jaar ten uitvoer was gelegd, terwijl de door de bank overgelegde simulatie een stijging van 63 % van de wisselkoers van de CHF ten opzichte van de PLN over een periode van 6 maanden had laten zien.
- 18 Met betrekking tot de **derde vraag** vraagt de verwijzende rechter zich tevens af welke uitlegging moet worden gegeven aan het vereiste dat een bank tegemoet komt aan haar informatieverplichtingen jegens een „normaal geïnformeerde en redelijk omzichtige en oplettende gemiddelde consument” als bedoeld in de arresten van 10 juni 2021, BNP Paribas Personal Finance, C-776/19–C-782/19,

EU:C:2021:470, punten 64, 72 en 78, en 10 juni 2021, BNP Paribas Personal Finance, C-609/19, EU:C:2020:178, punten 43, 51 en 57, en de beschikking van 6 december 2021, ERSTE Bank Hungary, C-670/20, EU:C:2021:1002, punten 23, 25 en 30). Het probleem komt namelijk neer op de vraag of in het kader van de verstrekking van de vereiste informatie moet worden verwezen naar een abstract model van de „gemiddelde consument” dan wel of daarbij rekening moet worden gehouden met de individuele situatie van de specifieke consument, met inbegrip van zijn kennis en ervaring.

- 19 De aanvaarding van een abstract model van de consument zou betekenen dat de reikwijdte van de door de bank verstrekte informatie over een bepaalde overeenkomst steeds dezelfde moet zijn, ongeacht de specifieke consument die de overeenkomst aangaat. Het nadeel van een dergelijke benadering is dat ermee wordt ingestemd dat situaties ontstaan waarin de bank de negatieve gevolgen ondervindt van het niet verstrekken van informatie aan een consument die door zijn kennis en ervaring al eerder over dergelijke informatie beschikte. De omgekeerde situatie is ook mogelijk, namelijk dat er geen negatieve gevolgen voor de bank zijn in een situatie waarin zij informatie heeft verstrekt die voor een „normaal geïnformeerde en redelijk omzichtige en oplettende gemiddelde consument” toereikend zou zijn maar die voor de specifieke consument ontoereikend is gebleken als gevolg van zijn gebrek aan kennis of ervaring of zelfs wegens een waarnemingsvermogen dat door een gezondheidstoestand of handicap wordt beperkt.
- 20 Bij een benadering die rekening houdt met de individuele kenmerken van de consument is het noodzakelijk om de inhoud en de vorm van de verstrekte informatie af te stemmen op de specifieke persoon. Het voordeel van een dergelijke benadering is dat de informatieverplichtingen van de ondernemers op realistische wijze worden aangepast aan de feitelijke behoeften van de consumenten op dit punt en dat de doelstellingen van richtlijn 93/13 en artikel 169, lid 1, van het Verdrag betreffende de werking van de Europese Unie bijgevolg beter worden verwezenlijkt. Niettemin kan de verwezenlijking daarvan in de praktijk worden bemoeilijkt. Een ondernemer kan namelijk aanzienlijke moeilijkheden ondervinden bij het vaststellen van de reikwijdte van de informatie die aan een specifieke persoon moet worden verstrekt. Dat is relevant voor de feiten van de onderhavige zaak. Het klopt dat verzoeker zich bij zijn beroepswerkzaamheden niet bezighield met kredietovereenkomsten of met vraagstukken over wisselkoersrisico's, maar dat neemt niet weg dat hij ongetwijfeld beschikte over een bovengemiddelde kennis op het gebied van het recht, financiën en bankzaken.
- 21 Wat betreft de **vierde vraag** bevatte de onderzochte overeenkomst, die een aan de CHF gekoppelde kredietovereenkomst was, bedingen waarin werd bepaald hoe de bank de bedragen in PLN naar bedragen in CHF en de bedragen in CHF naar bedragen in PLN omrekende (zogenaamde omzettingsclausules). De noodzaak om dergelijke clausules in de overeenkomst op te nemen is het gevolg van het feit dat het in PLN luidende kredietbedrag vervolgens werd omgerekend in CHF, dat de

verschillende in PLN betaalde krediettermijnen op soortgelijke wijze werden omgerekend in CHF en dat voor beide soorten omzettingen een specifieke wisselkoers van de CHF ten opzichte van de PLN diende te worden toegepast.

- 22 De onderzochte kredietovereenkomst was in beginsel op soortgelijke wijze opgezet als de door dezelfde bank opgestelde overeenkomst van 8 april 2008, die is onderzocht in het arrest van 29 april 2021, Bank BPH, C-19/20, EU:C:2021:341. Uit punt 2 van dat arrest volgt dat de verwijzende rechter de bedingen van die laatste overeenkomst oneerlijk heeft bevonden voor zover Bank BPH uit hoofde daarvan een met de aan- en verkoop van de vreemde valuta verband houdende marge kon innen. Omdat in de oorspronkelijke kredietovereenkomst niet is gespecificeerd hoe deze marge werd vastgesteld heeft de verwijzende rechter daaruit geconcludeerd dat deze marge een aanzienlijke verstoring van het evenwicht ten nadele van de consument tot gevolg had. De inhoud van de twee overeenkomsten verschilt evenwel op één detail. In de in zaak C-19/20 aan de orde zijnde overeenkomst is de wijze van vaststelling van de door de bank gehanteerde marge in het geheel niet gespecificeerd. In de overeenkomst van 2009 was de wijze van vaststelling van de door de bank gehanteerde marge daarentegen reeds geregeld in § 17, lid 4, van de overeenkomst, waarin is bepaald dat de marge bestaat in het rekenkundig gemiddelde van de aan- en verkoopkoersen die van toepassing zijn op de detailhandelstransacties van vijf banken op de laatste werkdag van de maand die voorafgaat aan de periode waarin de berekende marges van toepassing zijn. De verwijzende rechter vraagt zich af of het bedoelde contractuele beding oneerlijk in de zin van artikel 3, lid 1, van richtlijn 93/13 kan worden verklaard. Hij houdt er in dit verband rekening mee dat de bevoegdheid van het Hof volgens vaste rechtspraak betrekking heeft op de uitlegging van de criteria die de nationale rechter kan of moet toepassen wanneer hij een contractueel beding toetst aan deze richtlijn, en met name bij het onderzoek of een beding oneerlijk is in de zin van artikel 3, lid 1, van deze richtlijn, met dien verstande dat het aan die rechter staat om zich in het licht van de omstandigheden van het betrokken geval uit te spreken over de concrete kwalificatie van een bepaald contractueel beding (zie arrest van 10 juni 2021, BNP Paribas Personal Finance, C-776/19–C-782/19, EU:C:2021:470, punt 92). De verwijzende rechter verzoekt het Hof derhalve dergelijke richtsnoeren te verstrekken.
- 23 De verwijzende rechter vraagt zich in het bijzonder af of het gerechtvaardigd kan zijn om te oordelen dat de besproken wijze van vaststelling van de door de bank gehanteerde marge nauwkeurig is omdat zij aangeeft (zoals in § 17, lid 4, van de overeenkomst van 2009) hoe deze marge wordt vastgesteld. Bovendien lijkt een dergelijke formulering van de margemethodiek elke vrijheid en discretionaire bevoegdheid van de bank op dit punt uit te sluiten. De vijf in § 17, lid 4, van de overeenkomst genoemde banken waren in feite de grootste handelsbanken die in 2009 in Polen actief waren, en uit de in de zaak aangedragen bewijzen volgt niet dat GE Money Bank S.A. in staat was om de besluiten van een van deze banken te beïnvloeden of dat zij er kapitaal- of personeelsbanden mee had. Anderzijds kan evenwel niet worden uitgesloten dat de vijf genoemde banken met elkaar

afspraken hebben gemaakt over het niveau van de toegepaste wisselkoersen van vreemde valuta's of dat zij deze wisselkoersen op een voor de consumenten ongunstig niveau hebben vastgesteld.

- 24 Wat betreft de **vijfde vraag** heeft het Hof in het arrest van 26 maart 2019, C-70/17 en C-179/17, Abanca Corporación Bancaria en Bankia, EU:C:2019:250 vastgesteld dat de artikelen 6 en 7 van richtlijn 93/13 eraan in de weg staan dat een als oneerlijk aangemerkt beding inzake vervroegde opeisbaarheid van een hypothecaire lening gedeeltelijk wordt gehandhaafd mits de onderdelen waardoor dat beding oneerlijk is, worden geschrapt, wanneer een dergelijke schrapping neerkomt op een herziening van de inhoud van dat beding (arrest van 26 maart 2019, C-70/17 en C-179/17, Abanca Corporación Bancaria en Bankia, EU:C:2019:250, punt 64). In het arrest van 29 april 2021, Bank BPH, C-19/20, EU:C:2021:341 heeft het Hof voornoemd standpunt gehandhaafd en erop gewezen dat „[e]nkel indien het op de marge van Bank BPH betrekking hebbende onderdeel van het indexeringsbeding voor het hypothecaire krediet in het hoofdgeding bestond in een contractuele verplichting die losstond van de andere bedingen in de overeenkomst en waarvan het oneerlijke karakter apart kon worden getoetst, [...] de nationale rechter dit onderdeel [zou] kunnen schrappen.” Het Hof heeft geconcludeerd dat artikel 6, lid 1, en artikel 7, lid 1, van richtlijn 93/13 er niet aan in de weg staan dat de nationale rechter enkel het oneerlijke onderdeel van een beding in een tussen een verkoper en een consument gesloten overeenkomst schrapt, voor zover dit onderdeel bestaat in een afzonderlijke contractuele verplichting waarvan het oneerlijke karakter apart kan worden getoetst, en dat deze bepalingen er wel aan in de weg staan dat de verwijzende rechter enkel het oneerlijke onderdeel van een beding in een tussen een verkoper en een consument gesloten overeenkomst schrapt wanneer een dergelijke schrapping erop neerkomt dat de inhoud van dat beding door een substantiële wijziging wordt herzien (arrest van 29 april 2021, Bank BPH, C-19/20, EU:C:2021:341, punten 70, 71 en 80). In het arrest van 8 september 2022, D.B.P. (Hypothecair krediet in vreemde valuta), C-80/21–C-82/21, EU:C:2022:646 heeft het Hof ook het hierboven uiteengezette standpunt bevestigd en erop gewezen dat een contractueel beding dat de instemming van de bank vereist om in CHF luidende krediettermijnen rechtstreeks in die valuta terug te betalen geen afzonderlijke contractuele verplichting vormt [zie arrest van 8 september 2022, D.B.P. (Hypothecair krediet in vreemde valuta), C-80/21–C-82/21, EU:C:2022:646, punten 62-64].
- 25 Uit voornoemde rechtspraak volgt dat de nationale rechter verplicht is om te beoordelen of onderdelen van bedingen van een aan de CHF gekoppelde kredietovereenkomst waarin wordt bepaald dat de gemiddelde wisselkoers van de nationale centrale bank wordt verlaagd met de aankoopmarge of verhoogd met de verkoopmarge het karakter van afzonderlijke contractuele verplichtingen hebben. Naar het oordeel van de verwijzende rechter komt het probleem erop neer een beoordeling te maken van de onderdelen van § 17, leden 2 en 3, van de overeenkomst waarin de bewoordingen „verminderd met de bij besluit van de bank vastgestelde aankoopmarge” (§ 17, lid 2) en „vermeerderd met de bij besluit

van de bank vastgestelde verkoopmarge” (§ 17, lid 3) zijn opgenomen. Het Hof heeft in het arrest van [29] april 2021 vastgesteld dat de nationale rechter bevoegd is om een dergelijke afweging te maken. De rechtspraak die door de Poolse rechterlijke instanties hierover is ontwikkeld loopt evenwel uiteen.

- 26 De ernstigste bezwaren ten aanzien van de verenigbaarheid van de hierboven uiteengezette benadering met de doelstellingen van richtlijn 93/13 rijzen in verband met de beoordeling of onderdelen van contractuele bedingen waarin de bewoordingen „verminderd met de bij besluit van de bank vastgestelde aankoopmarge” en „vermeerderd met de bij besluit van de bank vastgestelde verkoopmarge” zijn opgenomen afzonderlijke contractuele verplichtingen vormen waarvan het oneerlijke karakter apart kan worden getoetst, zoals aangegeven in punt 80 van het arrest van 29 april 2021, Bank BPH, C-19/20, EU:C:2021:341. Aangezien de besproken onderdelen van de bedingen enkel voorzien in de wijziging van de gemiddelde wisselkoers van de nationale centrale bank, volgt hieruit namelijk het accessoire karakter van deze onderdelen en hebben zij derhalve geen zelfstandig bestaan los van de rest van de contractuele bedingen.
- 27 Bovendien rijzen bezwaren omtrent de beoordeling van de vraag of het resultaat van een toetsing van contractuele bedingen zoals omschreven in de uitspraak van de SN van 1 juni 2022 in zaak II CSKP 364/22 verenigbaar is met artikel 7, lid 1, van richtlijn 93/13 en met het doeltreffendheidsbeginsel. De SN heeft namelijk geconcludeerd dat de door de verwerende bank gesloten kredietovereenkomst geldig is en van kracht moet blijven, met als enige wijziging dat de omzetting van de wisselkoersen dient te geschieden onder toepassing van de gemiddelde wisselkoersen van de nationale centrale bank zonder aanpassing ervan op grond van de door de verwerende bank gehanteerde marge. Dit impliceert een minimale ingreep in de inhoud van de overeenkomst en gaat gepaard met de verplichting van de bank om slechts een klein deel van de aan de kredietnemer in rekening gebrachte prestaties, gelijk aan de toegepaste valutaspread, terug te betalen. De verwijzende rechter vraagt zich af of door een dergelijk effect de doelstellingen van richtlijn 93/13 worden verwezenlijkt, waaronder met name de nagestreefde afschrikking als bedoeld in punt 80 van het arrest van 29 april 2021, Bank BPH, C-19/20, EU:C:2021:341. De voorgedragen uitlegging lijkt namelijk een soortgelijk resultaat te hebben als een wijziging van de inhoud van een oneerlijk contractueel beding, en dat zou, zoals het Hof heeft opgemerkt, „ertoe bijdragen dat de voor handelaars afschrikkende werking die uitgaat van een loutere niet-toepassing van dergelijke oneerlijke bedingen ten aanzien van de consument wordt uitgeschakeld (zie in die zin beschikking Pohotovost’, reeds aangehaald, punt 41 en aldaar aangehaalde rechtspraak), aangezien deze handelaars in de verleiding zouden blijven om die bedingen te gebruiken in de wetenschap dat ook al mochten deze ongeldig worden verklaard, de overeenkomst niettemin voor zover noodzakelijk door de nationale rechter zou kunnen worden aangevuld en het belang van die handelaars dus gediend zou zijn” (arrest van 14 juni 2012, Banco Español de Crédito, C-618/10, EU:C:2012:349, punt 69).

- 28 Met betrekking tot de **zesde vraag** heeft het Hof vastgesteld dat de nationale rechter de partijen in het kader van het nationale procesrecht en met inachtneming van het beginsel van billijkheid in burgerlijke zaken objectief en uitputtend moet wijzen op de juridische gevolgen die de schrapping van het oneerlijke beding kan hebben en dat het daarbij niet uitmaakt of de partijen al dan niet door een professionele gemachtigde worden vertegenwoordigd (arrest van 29 april 2021, Bank BPH, C-19/20, EU:C:2021:341, punten 97 en 99). In die context wenst de verwijzende rechter van het Hof te vernemen hoe voornoemde verplichting tot het verstrekken van informatie over „de juridische gevolgen die de schrapping van het oneerlijke beding kan hebben” moet worden begrepen, dat wil zeggen hoe gedetailleerd de inlichtingen over de gevolgen van de schrapping van het oneerlijke beding moeten zijn. Deze kwestie wordt in het Poolse recht in het geheel niet geregeld en valt derhalve binnen de werkingssfeer van het Unierecht.
- 29 In het kader van de fundamentele vraagstukken inzake de materiële en procedurele gevolgen van de nietigverklaring van een kredietovereenkomst die, zoals de onderzochte kredietovereenkomst, oneerlijke contractuele bedingen bevat, kan bijvoorbeeld worden gewezen op de op de partijen rustende verplichting om aan elkaar de krachtens een dergelijke overeenkomst verrichte prestaties terug te betalen (artikel 405 k.c., gelezen in samenhang met artikel 410, lid 1, k.c.) [en] kan de rechter worden verzocht de door deze prestaties vertegenwoordigde waarde aan te passen, wat inhoudt dat de prestaties in hogere mate zouden moeten worden terugbetaald dan wat volgt uit de nominale waarde ervan (artikel 358<sup>1</sup>, lid 3, k.c.). Wanneer de verzoeker door de bank is aangemaand tot betaling, kan de bank ook betaling van de wettelijke verdragingsrente van de verzoeker vorderen (artikel 481, lid 1, k.c.). Indien de kredietnemer verzuimt de tegenwaarde van de hoofdsom van het krediet aan de bank terug te betalen, kan de kredietnemer door de bank tot betaling van deze prestatie worden aangemaand, en in dat geval is de kredietnemer tevens verplicht om aan de bank de door de bank gemaakte proceskosten (artikel 98, lid 1, k.p.c.) en de rente over die kosten (artikel 98, lid 11, k.p.c.) te vergoeden [vermeerderd met de eventuele kosten van de juridische vertegenwoordiging en, in voorkomend geval, tevens met de kosten van de tenuitvoerleggingsprocedure]. Voorts kunnen partijen in de loop van de procedure de bij wet voorgeschreven middelen aanvoeren en moties indienen, zoals bijvoorbeeld een exceptie van verrekening (artikel 203<sup>1</sup>, lid 1, k.p.c.), een verzoek tot spreiding van het gevorderde bedrag in termijnen (artikel 322 k.p.c.) of een exceptie van retentie. Partijen kunnen tevens betaling van een vergoeding voor niet-contractueel gebruik van de hoofdsom vorderen. De vorderingen van partijen kunnen niet alleen in rechte geldend worden gemaakt want zij kunnen in dat verband ook een schikking treffen (artikel 917 k.c.), zoals bijvoorbeeld een schikking in rechte.
- 30 De noodzaak om in het kader van een gerechtelijke procedure voornoemde inlichtingen aan de consument te verstrekken zou ernstige moeilijkheden met zich brengen en zou met name het risico inhouden dat de procedure wordt verstoord en dat de zaak niet binnen een redelijke termijn kan worden behandeld. Voorts rijst de vrees dat een consument zonder juridische achtergrond niet daadwerkelijk in



staat zal zijn om een dermate grote hoeveelheid informatie in een keer te verwerken en volledig te begrijpen.

- 31 De verwijzende rechter wijst erop dat de volgende instructie in het kader van zijn huidige praktijk het vaakst aan consumenten wordt toegezonden: „Contractuele bedingen inzake de omzetting van een kredietbedrag in CHF en van de afzonderlijke termijnen in PLN zijn ongeoorloofd (oneerlijk). Wanneer deze bedingen worden geschrapt, kan de overeenkomst niet langer ten uitvoer worden gelegd en zal de rechter de overeenkomst nietig verklaren. Dit betekent dat de overeenkomst wordt geacht nooit te zijn gesloten. Indien de overeenkomst nietig wordt verklaard, zijn de partijen verplicht om aan elkaar de verrichte prestaties te vergoeden, zodat de bank verplicht zal zijn om de betaalde termijnen en de kredietnemer de aan hem betaalde hoofdsom van het krediet terug te betalen. Bovendien kunnen partijen een exceptie van retentie opwerpen, wat inhoudt dat de kredietnemer de door hem verrichte prestatie pas terugkrijgt wanneer hij de aan hem betaalde hoofdsom heeft terugbetaald. Partijen kunnen tevens een exceptie van verrekening opwerpen, in welk geval alleen het verschil tussen de door de partijen verrichte prestaties nog moet worden terugbetaald. Voorts kunnen partijen blijven verzoeken de door hen gesloten overeenkomst nietig te verklaren. In het bijzonder is een vordering tot betaling van een zogenoemde vergoeding voor het gebruik van de hoofdsom mogelijk. Dergelijke zaken zijn reeds aanhangig bij de rechterlijke instanties, hoewel in het kader daarvan nog geen onherroepelijke uitspraken zijn gedaan. Bovendien is aan het Hof van Justitie van de Europese Unie de rechtsvraag voorgelegd of partijen gerechtigd zijn om een dergelijke vordering in te stellen. De kredietnemer kan de nietigheid van de overeenkomst en de daaruit voortvloeiende gevolgen voorkomen door er reeds bij de sluiting van de overeenkomst mee in te stemmen dat dergelijke ongeoorloofde bedingen worden toegepast. Een dergelijke instemming betekent evenwel dat vorderingen die in het kader van een verzoekschrift worden ingesteld zullen worden geacht ongerechtvaardigd te zijn (en dat de kredietnemer de zaak verliest).” Een in dergelijke bewoordingen opgestelde instructie lijkt te volstaan, maar niettemin verzoekt de verwijzende rechter het Hof op dit punt richtsnoeren te verstrekken. De beantwoording van deze vraag is van belang voor de beoordeling van de kwestie of de instructie die de rechter tot dusver heeft gegeven toereikend was.