



Datum van  
inontvangstneming

:

18/07/2023

**Zaak C-337/23**

**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 ontvangst:**

29 mei 2023

**Verwijzende rechter:**

Sofiyski rayonen sad (Bulgarije)

**Datum van de verwijzingsbeslissing:**

29 mei 2023

**Verzoekster in de betalingsbevelprocedure:**

„APS beta Bulgaria” EOOD

„Agentsia za kontrol na prosrocheni zadalzhenia” AD

---

**Voorwerp van de procedure in het hoofdgeding**

Het geding betreft meerdere procedures, waarin borgen, die zijn gekozen door personen die kredieten aan consumenten verstrekken – waarbij bij weigering om een overeenkomst van borgstelling te sluiten in een hogere rentevoet in de kredietovereenkomst is voorzien –, een verzoek hebben ingediend om voor alle geleende bedragen, met inbegrip van hun vergoeding, een executoriale titel uit te vaardigen tegen de betreffende consument, hoewel de betrokken borgstelling volgens het nationale recht na het verstrijken van een termijn vervalt indien de hoofdschuldeiser binnen die termijn jegens de consument als kredietnemer inactief is gebleven.

**Voorwerp en rechtsgrondslag van de prejudiciële verwijzing**

Uitlegging van het recht van de Unie, artikel 267 VWEU

## Prejudiciële vragen

- 1) Moeten artikel 4, lid 2, en artikel 6, lid 1, van richtlijn 93/13/EEG van de Raad betreffende oneerlijke bedingen in consumentenovereenkomsten (hierna: „richtlijn 93/13”) aldus worden uitgelegd dat

indien een kredietovereenkomst de consument verplicht om een overeenkomst van borgstelling te sluiten met een door de schuldeiser aangewezen borg, de inhoud van de overeenkomst van borgstelling niet het „eigenlijke voorwerp” van de overeenkomst met die derde, maar een deel van de inhoud van de kredietovereenkomst vormt? Is in dit verband relevant of het bij de schuldeiser en de borg om verbonden personen gaat?

- 2) Moet punt 1, onder i), van de bijlage bij richtlijn 93/13 aldus worden uitgelegd dat

indien de consument verplicht is om in het kader van een reeds gesloten kredietovereenkomst een borg te stellen – waarbij een van de mogelijkheden is dat hij daartoe een door de schuldeiser aangewezen persoon opdracht geeft –, de inhoud van de verplichting van de consument uit hoofde van de later op dezelfde dag als de kredietovereenkomst gesloten overeenkomst van borgstelling als onduidelijk moet worden beschouwd omdat de consument de door de schuldeiser als toekomstige borg aan te wijzen persoon niet zelf mocht kiezen of voorstellen?

- 3) Indien het antwoord op deze vraag luidt dat het voorwerp van de overeenkomst van borgstelling duidelijk is: moet punt 1, onder i), j) en m), van de bijlage bij richtlijn 93/13 aldus worden uitgelegd dat

indien de consument zich ertoe heeft verbonden om in het kader van een reeds gesloten kredietovereenkomst een borg te stellen – waarbij een van de mogelijkheden is dat hij daartoe een door de schuldeiser aangewezen persoon opdracht geeft –, de inhoud van de verplichting van de consument uit hoofde van de overeenkomst van borgstelling als onduidelijk moet worden beschouwd en dit tot de nietigheid van de kredietovereenkomst of bepaalde bedingen ervan kan leiden?

- 4) Moet artikel 4, lid 1, van richtlijn 93/13, gelezen in samenhang met artikel 8 van richtlijn 2005/29/EG betreffende oneerlijke handelspraktijken (hierna: „richtlijn 2005/29”), aldus worden uitgelegd dat

indien een persoon die een krediet verstrekt, verlangt dat de consument een overeenkomst met een door deze kredietgever aangewezen persoon sluit die als borg voor zijn vordering jegens de consument instaat, altijd sprake is van misbruik van de benadeelde positie van de consument en dus van een agressieve handelspraktijk?

- 5) Indien de vierde vraag ontkennend wordt beantwoord: moeten artikel 4, lid 1, en artikel 7 van richtlijn 93/13, gelezen in samenhang met artikel 8 van richtlijn 2005/29, aldus worden uitgelegd dat

de rechter in een eenzijdige gerechtelijke procedure, zoals de betalingsbevelprocedure, waarin de consument geen partij is, twijfels dat een beding oneerlijk is alleen kan baseren op zijn vermoeden dat het beding op grond van een oneerlijke handelspraktijk door de consument is aanvaard, of moet dit laatste met zekerheid worden vastgesteld?

- 6) Moet artikel 15, lid 2, van richtlijn 2008/48/EG inzake kredietovereenkomsten voor consumenten (hierna: „richtlijn 2008/48”) aldus worden uitgelegd dat

deze bepaling dient te worden toegepast wanneer de kredietovereenkomst gepaard gaat met een nevendienst, namelijk dat een derde zich tegen betaling borg stelt, en de consument in staat stelt om niet alleen zijn rechten op grond van de niet-nakoming door de borg, zoals de betaling na het verstrijken van een wettelijke termijn, te doen gelden, maar ook procedurele verweren die de verplichting jegens de borg uitsluiten?

- 7) Staat artikel 15, lid 2, van richtlijn 2008/48, gelezen in samenhang met het doeltreffendheidsbeginsel, dan wel staan – indien wordt aangenomen dat de kredietovereenkomst en de overeenkomst van borgstelling gelieerde overeenkomsten zijn – de artikelen 5 en 7 van richtlijn 93/13, gelezen in samenhang met punt 1, onder b) en c), van de bijlage bij die verordening

een nationale rechtspraak toe volgens welke de borg van een met een consumentenkredietovereenkomst gelieerde overeenkomst, die een vergoeding van de consument voor de borgstelling voor de kredietovereenkomst heeft ontvangen en ondanks het verstrijken van de termijn ingevolge artikel 147 van de Zakon za zadalzheniata i dogovorite (wet op de verbintenissen en de overeenkomsten) – waardoor volgens de rechtspraak de borgstelling in haar geheel vervalt – op basis van een beding aan de hoofdschuldeiser heeft betaald, zich er desondanks op kan beroepen dat de rechten van de oorspronkelijke schuldeiser op hem zijn overgegaan en, onder verwijzing naar een tegenstrijdige rechtspraak over de toepassing van de wet, betaling van de hoofdschuldeiser kan verlangen?

- 8) Moet artikel 3, onder g), van richtlijn 2008/48, gelezen in samenhang met artikel 5 van richtlijn 93/13 aldus worden uitgelegd dat

in geval van een in de kredietovereenkomst opgenomen verplichting tot het sluiten van een gelieerde overeenkomst van borgstelling, hetgeen tot een verhoging van het totaalbedrag van de kredietschuld leidt, het jaarlijkse kostenpercentage voor het krediet eveneens dient te worden berekend op basis van de met betrekking tot de vergoeding voor de borg verhoogde

termijnen? Is het hierbij van belang wie de borg heeft gekozen dan wel of hij een met de hoofdschuldeiser verbonden persoon is?

- 9) Moet artikel 10, lid 2, onder g), van richtlijn 2008/48 aldus worden uitgelegd dat

de onjuiste vermelding van het jaarlijkse kostenpercentage in een kredietovereenkomst tussen een ondernemer en een consument als kredietnemer moet worden beschouwd als ontbrekende vermelding van het jaarlijkse kostenpercentage in de kredietovereenkomst, en de nationale rechter de rechtsgevolgen moet toepassen die in het nationale recht worden verbonden aan het ontbreken van de vermelding van het jaarlijkse kostenpercentage in een consumentenkredietovereenkomst? Moet ervan worden uitgegaan dat deze gevolgen ook voor de borg die betaald heeft, in de verhouding tot de consument bindend zijn?

- 10) Moet artikel 23, tweede volzin, van richtlijn 2008/48 aldus worden uitgelegd dat

een in het nationale recht vaststelde sanctie in de vorm van de nietigheid van de consumentenkredietovereenkomst, waarbij alleen het verstrekte kapitaalbedrag moet worden terugbetaald, evenredig is wanneer het jaarlijkse kostenpercentage niet nauwkeurig in de consumentenkredietovereenkomst is vermeld voor zover de kosten voor een door de schuldeiser gekozen zakelijke borg hierin ontbreken (hoewel het jaarlijkse kostenpercentage in de tekst van de kredietovereenkomst in cijfers is aangegeven)?

- 11) Moet artikel 2, lid 2, van richtlijn 2009/138/EG betreffende de toegang tot en uitoefening van het verzekerings- en het herverzekeringsbedrijf (Solvabiliteit II) (hierna: „richtlijn 2009/138”), gelezen in samenhang met deel A, punt 14, van bijlage I bij die richtlijn aldus worden uitgelegd dat

de beroepsmatige uitoefening van een activiteit als borg onder bezwarende titel, waarbij de onderneming die zich borg stelt in alle gevallen van niet-nakoming het totale bedrag betaalt van het krediet dat een consument als hoofdschuldeiser heeft afgesloten, en de vergoeding met elke termijn voor het krediet wordt betaald, ongeacht of de consument in gebreke blijft, een „verzekeringsactiviteit” in de zin van die richtlijn vormt?

- 12) Indien de elfde vraag bevestigend wordt beantwoord: moet artikel 14, lid 1, van richtlijn 2009/138 aldus worden uitgelegd dat

een persoon die de in de elfde vraag genoemde activiteit uitoefent, verplicht is om een vergunning te verkrijgen bij de nationale regulerende instanties die voor het verlenen van vergunningen aan verzekeringsondernemingen bevoegd zijn?

## **Aangevoerde bepalingen en rechtspraak van de Europese Unie**

Richtlijn 93/13/EEG van de Raad van 5 april 1993 betreffende oneerlijke bedingen in consumentenovereenkomsten

Richtlijn 2005/29/EG van het Europees Parlement en de Raad van 11 mei 2005 betreffende oneerlijke handelspraktijken van ondernemingen jegens consumenten op de interne markt en tot wijziging van richtlijn 84/450/EEG van de Raad, richtlijnen 97/7/EG, 98/27/EG en 2002/65/EG van het Europees Parlement en de Raad en van verordening (EG) nr. 2006/2004 van het Europees Parlement en de Raad („Richtlijn oneerlijke handelspraktijken”)

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

Richtlijn 2009/138/EG van het Europees Parlement en de Raad van 25 november 2009 betreffende de toegang tot en uitoefening van het verzekerings- en het herverzekeringsbedrijf (Solvabiliteit II)

## **Aangevoerde bepalingen van nationaal recht**

Grazhdanski protsesualen kodeks (wetboek van burgerlijke rechtsvordering; hierna: „GPK”), met name artikelen 5, 6, 7, 410, 411, 413, 414, 414a, 415 en 416

Zakon za potrebitelskia kredit (wet inzake consumentenkredieten), met name artikelen 2, 9, 10, 10a, 11, 14, 19, 20, 21, 22, 23, 24, 26, 28 en 33 alsook § 2 van de Dopolnitelni razporedbi (aanvullende bepalingen)

Zakon za zashtita na potrebitelite (wet inzake consumentenbescherming), met name artikelen 143, 144, 145, 146 en 147 alsook § 13a van de Dopolnitelni razporedbi (aanvullende bepalingen)

Zakon za zadalzheniata i dogovorite (wet op de verbintenissen en de overeenkomsten; hierna: „ZZD”), met name artikelen 22, 86, 138, 141, 142, 143, 146 en 147

Postanovlenie No 426 ot 18 dekemvri 2014 g. za opredelyane razmera na zakonnata lihva po prosrocheni parichni zadalzhenia (besluit nr. 426 van 18 december 2014 betreffende de bepaling van het bedrag van de wettelijke rente voor niet op tijd betaalde geldschulden), enig artikel alsook § 1 van de Dopolnitelni razporedbi (aanvullende bepalingen)

Zakon za sadebnata vlast (wet op de rechterlijke organisatie), met name artikel 130

Kodeks za zastrahovaneto (wetboek van verzekeringen), met name artikelen 3, 28 en 29 alsook bijlage 1

Uitleggingsbeslissing nr. 4/2013 van de Obshto sabranie na grazhdanskata i targovskata kolegii (algemene vergadering van de sector burgerlijke en handelszaken; hierna: „OSGTK”) van de Varhoven kasatsionen sad (hoogste rechter in burgerlijke en strafzaken, Bulgarije; hierna: „VKS”) van 18 juni 2014

Uitleggingsbeslissing nr. 5/2019 van de OSGTK van de VKS van 21 januari 2022

Beschikking nr. 5389 van de Sofiyski gradski sad (rechter voor de stad Sofia, Bulgarije) van 1 maart 2019 in het hoger beroep in de civiele zaak nr. 2165/2019

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

- 1 Het verzoek om een prejudiciële beslissing is ingediend in het kader van een nationale betalingsbevelprocedure, die een formele (schriftelijke) procedure is en hoofdzakelijk door één partij wordt gevoerd. Derhalve bestaan de uiteengezette „feiten”, tenzij uitdrukkelijk anders vermeld, in beweringen van verzoeksters die kunnen worden betwist.

#### ***Zaak nr. 11879/2023***

- 2 Verzoekster, „APS beta Bulgaria” EOOD, heeft verzocht om uitvaardiging van een betalingsbevel, dat een beslissing vormt waarmee de rechter de schuldenaar oproept om de vordering van de schuldeiser te erkennen en te voldoen, dan wel of de vordering binnen een bepaalde termijn te betwisten; indien deze niet wordt betwist, wordt tot tenuitvoerlegging overgegaan.
- 3 Volgens de informatie van verzoekster heeft de schuldenaar op 15 april 2021, voor 300 leva (BGN), met een rente van 40 % per jaar en een jaarlijks kostenpercentage van 48,35 %, een consumentenkredietovereenkomst gesloten met een andere rechtspersoon, „Easy asset management” AD. De schuld moest uiterlijk 7 juli 2021 in twaalf gelijke termijnen van telkens 34 BGN worden afgelost, hetgeen neerkomt op een terug te betalen bedrag van in totaal 315,24 BGN. In de overeenkomst is bepaald dat de kredietnemer zich ertoe verbindt om de kredietgever binnen drie dagen na het sluiten van de overeenkomst een van de volgende zekerheden te verstrekken: twee natuurlijke personen met een bepaald inkomen en een goede kredietwaardigheid, een bankgarantie ten gunste van de kredietgever voor het bedrag van 315,24 BGN die tot 30 dagen na het verstrijken van de termijn voor de nakoming van de contractuele verplichtingen geldig is, of een door de kredietgever erkende onderneming, die borgstellingen aanbiedt, als borg.
- 4 Op de dag dat het krediet is verstrekt, te weten 15 april 2021, heeft de schuldenaar in de zaak ook een overeenkomst voor het veiligstellen van de borgstelling gesloten met een persoon die niet bij de zaak is betrokken, „Financial Bulgaria” EOOD (dochteronderneming van „Easy asset management” AD), waarin deze onderneming zich ertoe heeft verbonden om de verplichting van de schuldenaar jegens de oorspronkelijke schuldeiser na te komen, indien deze laatste dit verlangt

(dat wil zeggen een overeenkomst van borgstelling ten gunste van de schuldeiser te sluiten). Voor de overname van die verplichting ontving „Financial Bulgaria” EOOD een vergoeding ter hoogte van 92,76 BGN, die als opslag op de termijnen voor het krediet ter hoogte van 7,73 BGN rechtstreeks aan de oorspronkelijke schuldeiser, „Easy asset management” AD, wordt betaald. Daardoor bedraagt de maandelijkse termijn in totaal 34 BGN en de terug te betalen bedraag in totaal 403 BGN. De effectieve belasting voor de consument bedraagt 30 % van de schuld voor drie maanden, hetgeen overeenkomt met een jaarlijks kostenpercentage van meer dan 120 %.

- 5 Verzoekster voert aan dat na de betaling door „Financial Bulgaria” EOOD aan de oorspronkelijke schuldeiser, „Easy asset management” AD, die op 5 april 2022 plaatsvond, de eerstgenoemde onderneming meer dan zes maanden na de vervaldatum van de laatste termijn volgens de kredietovereenkomst (de periode is met betrekking tot de regeling in artikel 147 ZZD van belang), als borg de rechten van de oorspronkelijke schuldeiser jegens de schuldenaar met betrekking tot alle door hem betaalde bedragen ter hoogte van in totaal 342,20 BGN heeft overgenomen en dat de borg daarnaast recht heeft op een vergoeding ter hoogte van 77,30 BGN.
- 6 De borg heeft zijn vordering bij overeenkomst van 31 maart 2022 aan verzoekster „APS beta Bulgaria” EOOD gecedeerd, waarbij wordt verklaard dat de schuldenaar hiervan op 2 mei 2022 op de hoogte is gesteld. Derhalve vordert de laatstgenoemde onderneming van de schuldenaar een bedrag van in totaal 442,76 BGN (zonder gerechtskosten).

### ***Zaak nr. 11882/2023***

- 7 In deze zaak heeft opnieuw „APS beta Bulgaria” EOOD een verzoek ingediend om uitvaardiging van een betalingsbevel tegen een consument die niet volgens een consumentenkredietovereenkomst aan de borg had betaald, hoewel de borg de verplichting jegens de oorspronkelijke schuldeiser was nagekomen.
- 8 De schuldeiser in deze zaak is een andere financiële onderneming, „Kredisimo” AD, die op 5 september 2016 aan de consument als kredietnemer een krediet ten bedrage van 1 700,00 BGN met een jaarlijks kostenpercentage ter hoogte van 50 % heeft verstrekt, dat in 118 gelijke maandelijkse termijnen van 115,26 BGN moest worden afgelost, hetgeen neerkomt op een terug te betalen bedrag van in totaal 2 074,68 BGN. Volgens de overeenkomst kan de consument de schuldeiser een zekerheid in de vorm van een onvoorwaardelijke bankgarantie stellen of een overeenkomst van borgstelling met een de door de schuldeiser gekozen persoon binnen 48 uur na het sluiten van de overeenkomst afsluiten, waarbij het krediet in dat geval binnen 24 uur zou worden goedgekeurd. Indien er geen zekerheid wordt gesteld, bedraagt de termijn voor het verstrekken van het krediet 14 dagen. Bovendien kan de schuldeiser volgens de overeenkomst het krediet vervroegd opeisen, indien de schuldenaar geen borgstelling ter beschikking stelt.



- 9 De schuldenaar heeft op 5 september 2016 een overeenkomst met een andere borg, „I Trust” EOOD, gesloten voor de overname van een borgstelling jegens de schuldeiser tegen een vergoeding ter hoogte van 124,39 BGN per maand voor de duur van 18 maanden, dus in totaal 2 239,02 BGN (meer dan het bedrag van de kredietschuld).
- 10 Verzoekster in de zaak, „APS beta Bulgaria”, voert aan dat de borg op 23 februari 2021 (na afloop van de termijn van zes maanden volgens artikel 147 ZZD vanaf de vervaldatum van de laatste termijn voor het krediet) in totaal 2 498,01 BGN aan de oorspronkelijke schuldeiser heeft betaald. Aan de borg moet daarnaast een vergoeding met rente wegens te late betaling ter hoogte van in totaal 2 595,72 BGN worden betaald.
- 11 Aangevoerd wordt dat de borg, „I Trust” EOOD, zijn vorderingen, die hij op grond van een regres bij de betaling op 23 februari 2021 heeft verkregen, aan verzoekster in de zaak, „APS beta Bulgaria” EOOD, door middel van de cessie van 2 maart 2021 heeft overgedragen, waarvan de schuldenaar op 31 maart 2021 op de hoogte is gesteld. Om die reden wordt verzocht om de schuldenaar te veroordelen tot betaling van 5 093,73 BGN zonder proceskosten.

#### ***Zaak nr. 17309/2023***

- 12 De beweringen in deze zaak lijken sterk op die in bovengenoemde zaak waarbij dezelfde schuldeiser, dezelfde borg en dezelfde cessionaris betrokken zijn.
- 13 In deze zaak is de borg volgens de overeenkomst van borgstelling ook na de vervaldatum van de verplichtingen van de consument uit hoofde van de consumentkredietovereenkomst aansprakelijk, los van de vraag of de schuldeiser binnen zes maanden na de opeisbaarheid van de verplichting uit hoofde van de consumentkredietovereenkomst een verzoek tegen de consument en/of de borg heeft ingediend.

#### ***Zaak nr. 17635/2023***

- 14 Net zoals de eerste zaak, nr. 11879/2023, betreft ook deze een consumentenkrediet dat door „Easy asset management” AD aan de schuldenaar is verstrekt, waarbij de dochteronderneming van de schuldeiser, „Financial Bulgaria” EOOD, zich op verzoek van de consument borg heeft gesteld. Verzoekster en cedente is daarentegen „Agentsia za kontrol na prosrocheni zadalzhenia” AD.
- 15 Gesteld wordt dat de borg na het verstrijken van de termijn van zes maanden, krachtens artikel 147 ZZD, vanaf de vervaldatum van de laatste termijn voor het krediet aan de oorspronkelijke schuldeiser heeft betaald en daardoor de rechten van de schuldeiser heeft overgenomen; de vordering van de borg is aan verzoekster, „Agentsia za kontrol na prosrocheni zadalzhenia” AD, door middel van een akte van cessie overgedragen.

***Zaak nr. 24555/2023***

- 16 Net zoals in de eerste bovengenoemde zaak berust de vordering op een kredietovereenkomst met „Easy asset management” AD, waarvoor haar dochteronderneming, „Financial Bulgaria” EOOD, zich op verzoek van de consument borg heeft gesteld.
- 17 Aangevoerd wordt dat de borg (binnen de termijn van zes maanden krachtens artikel 147 ZZD vanaf de vervaldatum van de laatste termijn) aan de oorspronkelijke schuldeiser heeft betaald en op dezelfde dag zijn regresrechten uit hoofde van de betaling en zijn recht op vergoeding aan verzoekster, „Agentsia za kontrol na prosrocheni zadalzhenia” AD, heeft gecedeerd en ook de schuldenaar daarvan in kennis heeft gesteld.

***Zaak nr. 24706/2023***

- 18 Net als in de eerste bovengenoemde zaak berust de vordering op een kredietovereenkomst met „Easy asset management” AD, waarvoor haar dochteronderneming, „Financial Bulgaria” EOOD, zich op verzoek van de consument borg heeft gesteld.
- 19 Gesteld wordt dat de borg (na afloop van de termijn van zes maanden krachtens artikel 147 ZZD vanaf de vervaldatum van de laatste termijn) aan de oorspronkelijke schuldeiser heeft betaald en op dezelfde dag zijn regresrechten en zijn recht op vergoeding aan verzoekster, „Agentsia za kontrol na prosrocheni zadalzhenia” AD, heeft gecedeerd en ook de schuldenaar daarvan in kennis heeft gesteld.

***Zaak nr. 25027/2023***

- 20 De beschreven situatie in deze zaak lijkt op de situatie in zaak nr. 24706/2023.

***Zaak nr. 25108/2023***

- 21 De beschreven situatie in deze zaak is eveneens vergelijkbaar met die van zaak nr. 24706/2023.

**Korte uiteenzetting van de motivering van de verwijzingsbeslissing**

***Samenhang met het Unierecht en de noodzaak van een uitlegging: het verband tussen de kredietovereenkomst en de overeenkomst van borgstelling – de eerste drie prejudiciële vragen***

- 22 Allereerst wil de verwijzende rechter weten in welke verhouding de door de schuldenaren in de zaak gesloten kredietovereenkomsten en de overeenkomsten van borgstelling tot elkaar staan om te kunnen beoordelen of de daarin opgenomen

bedingen oneerlijk zijn. In casu bestaat het vermoeden dat de overeenkomsten van borgstelling voornamelijk worden afgesloten om de beperking krachtens de wet inzake consumentenkredietovereenkomsten – die voorziet in een maximaal jaarlijks kostenpercentage voor consumentenkredietovereenkomsten – te omzeilen.

- 23 De verwijzende rechter moet ambtshalve onderzoeken of de bedingen van zowel de oorspronkelijke kredietovereenkomst als van de overeenkomst van borgstelling oneerlijk zijn. De laatste wordt naar Bulgaars recht aangemerkt als een overeenkomst van opdracht in de zin van artikel 280 ZZD: de toekomstige borg verbindt zich jegens de oorspronkelijke schuldeiser tot nakoming van de verplichting van de schuldenaar. Dit vloeit voort uit het feit dat naar Bulgaars recht de overeenkomst van borgstelling losstaat van de hoofdkredietovereenkomst en dat de partijen bij de overeenkomst van borgstelling de schuldeiser en de borg zijn (artikel 138, lid 1, ZZD). De verplichting om zich borg te stellen voor de specifieke kredietovereenkomst en de prijs voor de levering van deze financiële dienst zouden dus het eigenlijke voorwerp van die overeenkomst van borgstelling vormen, waarvan het oneerlijke karakter als bedoeld in artikel 4, lid 2, van richtlijn 93/13 niet kan worden beoordeeld. Deze uitlegging is in overeenstemming met de aanwijzingen van het Hof, bijvoorbeeld in punt 62 van het arrest van 16 juli 2020 in de gevoegde zaken C-224/19 en C-259/19, Caixabank, en de daarin aangehaalde rechtspraak: aangezien het gaat om een overeenkomst tussen een consument als schuldenaar en een zakelijke borg, zijn de partijen niet dezelfde als in de kredietovereenkomst en zijn hun verplichtingen verschillend. Indien de overname van de borgstelling en de prijs niet worden overeengekomen, kan de overeenkomst niet bestaan.
- 24 De vraag rijst echter of in een geval als het onderhavige de kwalificatie van de overeenkomst van borgstelling als een afzonderlijke transactie met een ander eigenlijk voorwerp dan de kredietovereenkomst, geschikt is om een doeltreffende bescherming van de consument te waarborgen in de zin van de krachtens artikel 7, lid 1, van richtlijn 93/13 op de lidstaten rustende verplichting. In dit opzicht bestaat er geen twijfel over dat de overeenkomst van borgstelling is gesloten tussen andere partijen dan de oorspronkelijke overeenkomst en andere rechten en plichten bevat.
- 25 Er bestaan evenwel talrijke redenen om aan te nemen dat beide overeenkomsten in feite één enkele rechtsverhouding regelen die tot doel heeft een verhoging van de schuld van de consument als kredietnemer te bewerkstelligen: volgens de bepalingen van de hoofdkredietovereenkomst kan de consument de borg niet zelf kiezen; hij is verplicht de door de schuldeiser aangewezen borg te aanvaarden als hij zelf geen borg heeft gevonden. Ten eerste is de borg bij de eerste zaak en bij de derde tot en met achtste zaak rechtstreeks met de schuldeiser gelieerd, dat wil zeggen dat hij zijn dochteronderneming is. Ten tweede is in alle overeenkomsten van borgstelling met een vergoeding van meer dan 75 % van het totale te betalen bedrag van het krediet overeengekomen. Ten derde wordt de vergoeding voor de overname van de borgstelling op dezelfde tijdstippen betaald waarop de termijnen

voor het krediet opeisbaar worden, en wordt deze vanuit het oogpunt van de consument onderdeel van de verplichting uit hoofde van de kredietovereenkomst. Ten slotte is de prijs voor de overname van de borgstelling niet opgenomen in het jaarlijkse kostenpercentage van de hoofdkredietovereenkomst en verhoogt deze de kosten ervan aanzienlijk, hetgeen in strijd is met de nationale voorschriften.

- 26 Daarnaast rijst ook de vraag naar de aard van de overeenkomst van borgstelling, die weliswaar op verzoek van een consument is afgesloten, maar met een eenzijdig door de oorspronkelijke schuldeiser gekozen persoon. De beperkte keuze van de consument laat hem bij het sluiten van de kredietovereenkomst in feite in het ongewisse over wie de borg zal zijn aan wie hij gebonden zal zijn en onder welke voorwaarden dit zal gebeuren.
- 27 Derhalve rijst de vraag of bij een dergelijke dubbele contractuele verbintenis (kredietovereenkomst en overeenkomst van borgstelling) kan worden aangenomen dat de inhoud van de overeenkomst van borgstelling in zijn geheel in strijd is met punt 1, onder i), van de bijlage bij richtlijn 93/13. In die omstandigheden – maar alleen indien beide overeenkomsten als één enkele contractuele verbintenis worden uitgelegd – zou de verwijzende rechter kunnen aannemen dat de overeenkomst van borgstelling in haar geheel nietig is, aangezien het eigenlijke voorwerp van de overeenkomst inzake de overname van de borgstelling niet door de consument wordt bepaald, maar de consument gedwongen is om de door de oorspronkelijke schuldeiser gekozen persoon te aanvaarden.
- 28 De onduidelijkheid over de persoon van de borg zou echter ook kunnen worden beschouwd als een onduidelijkheid van de eerder gesloten kredietovereenkomst, omdat het ontbreken van een borg voor deze overeenkomst tot de niet-nakoming zou kunnen leiden indien het beding geldig is, wat volgens de algemene voorwaarden van de kredietovereenkomst in de tweede en derde zaak zou leiden tot een vervroegde opeisbaarheid en in de andere zaken tot een vertraging bij de verstrekking van het krediet. Derhalve moet de vraag worden beantwoord of het opnemen van een verplichting in de kredietovereenkomst om een overeenkomst van borgstelling met een door de schuldeiser aangewezen persoon af te sluiten, als een oneerlijk beding in de zin van punt 1, onder i), j) en m), van de bijlage bij richtlijn 93/13 in een dergelijke overeenkomst dient te worden beschouwd.

***Verband tussen de praktijk van de aanwijzing van een borg door de oorspronkelijke schuldeiser en de oneerlijkheid van bedingen – vierde en vijfde prejudiciële vraag***

- 29 Volgens de rechtspraak van het Hof (arresten van 15 maart 2012, ██████████ en ██████████ C-453/10, EU:C:2012:144, punten 43 en 44, en 19 september 2018, Bankia, C-109/17, EU:C:2018:735, punten 48-50) vormt het opnemen van een beding in een overeenkomst ten gevolge van de toepassing van een oneerlijke handelspraktijk als bedoeld in richtlijn 2005/29, een aanwijzing bij de beoordeling van het oneerlijke karakter in de zin van artikel 4 van richtlijn 93/13.

- 30 Volgens de verwijzende rechter hangt het bedrag van de verplichtingen van de schuldenaren in de acht aanhangige zaken ervan af of zij een borgstelling met de schuldeiser overeenkomen. Hierbij dient te worden beoordeeld of de keuze van de borg door de schuldeiser, welke persoon voor de consumenten bindend wordt, als oneerlijke handelspraktijk als bedoeld in richtlijn 2005/29 kan worden uitgelegd. In dit verband wil de verwijzende rechter enerzijds weten of, in casu, het oneerlijke karakter van de handelspraktijk alleen als agressief in de zin van artikel 8 van richtlijn 2005/29, kan worden aangemerkt op basis van de aard van de rechtshandeling tussen de partijen in de vorm van een kredietovereenkomst en de voorziene gevolgen voor het ontbreken van een borgstelling, dan wel of bij deze beoordeling ook andere factoren in aanmerking dienen te worden genomen.
- 31 Anderzijds is de verwijzende rechter van oordeel dat hij, gezien het eenzijdige karakter van de betalingsbevelprocedure, de regels voor een omvattende beoordeling van het bestaan van een oneerlijke handelspraktijk niet kan toepassen, omdat de consumenten nog niet bij de betalingsbevelprocedures betrokken zijn. Volgens de aanwijzingen van het Hof in het arrest van 11 mei 2020, ██████████ (C-511/17, EU:C:2020:188, punt 38), kan de rechter in eenzijdige procedures, zoals de betalingsbevelprocedure, de bescherming van een partij bij de overeenkomst ook weigeren wanneer hij weliswaar niet met zekerheid heeft vastgesteld dat een bepaald beding als oneerlijk in de zin van richtlijn 93/13 moet worden aangemerkt, maar daarover wel gegronde twijfels heeft. Deze verplichting vloeit voort uit het vereiste in artikel 7 van richtlijn 93/13 om te voorzien in doeltreffende middelen om de consument tegen oneerlijke bedingen te beschermen. In het onderhavige geval wordt de redelijke twijfel van de rechter over het oneerlijke karakter van een contractueel beding echter ingegeven door andere redelijke twijfels, namelijk dat het beding bestanddeel is geworden van de overeenkomst als gevolg van de toepassing van een agressieve handelspraktijk in de zin van artikel 8 van richtlijn 2005/29. Derhalve dient te worden verduidelijkt of in dat geval een mogelijke twijfel over het oneerlijke karakter van de handelspraktijk kan betekenen dat er ook gegronde twijfels over het oneerlijke karakter van een beding volgens artikel 4, lid 1, van richtlijn 93/13 bestaan.

***Effectieve toepassing van de termijn voor de ontheffing van de borg van zijn verplichtingen jegens de schuldeiser en de consument – zesde prejudiciële vraag***

- 32 Een vraag rijst ook met betrekking tot de vaste nationale rechtspraak over de toepassing van de termijn voor de vrijstelling van de borg van de aansprakelijkheid volgens artikel 147 ZZD. Deze rechtspraak laat de consument in zijn hoedanigheid van kredietnemer in het ongewisse over de gevolgen van de consumentenkredietovereenkomst op het moment dat deze wordt gesloten, indien de overeenkomst een borgstelling tegen betaling vereist.
- 33 Volgens artikel 147 ZZD vervalt de verplichting van de borg om de hoofdschuldeiser te betalen indien deze zijn vordering op de hoofdschuldenaar niet binnen zes maanden vanaf de vervaldag van de vordering doet gelden. Deze bepaling is dwingend. Volgens een bindende nationale uitleggingsbeslissing gaat

het om een vervaltermijn: indien de schuldeiser zijn vordering op de hoofdschuldenaar niet heeft doen gelden, vervalt de rechtsverhouding tussen hem en de borg volledig. De betalingen van de borg of de bevestiging van zijn verplichtingen jegens de hoofdschuldenaar zijn voor de gevolgen van deze termijn irrelevant, aangezien deze ambtshalve door de rechter wordt gecontroleerd. Het gaat niet om een verjaringstermijn.

- 34 Tegelijkertijd zijn sommige rechters van oordeel dat de gevolgtrekkingen over de volledige beëindiging van de borgstelling van toepassing kunnen zijn op de vorderingen van de schuldeiser op de borg, maar niet op de vorderingen van deze laatste op de consument als schuldenaar. In tegenstelling tot de uitleggingsbeslissing zijn zij van mening dat de beëindiging van de borgstelling geen absolute werking heeft, maar alleen de borg zich hierop kan beroepen. Deze opvatting, die verwijst naar de volgens nationaal recht toepasselijke termijn voor de beëindiging (en niet het vervallen) van de aansprakelijkheid van de borg en bijgevolg van al zijn regresvorderingen op de schuldenaar, leidt tot problemen bij de toepassing van de richtlijn betreffende consumentenkredietovereenkomsten, in het bijzonder van artikel 15, lid 2, van richtlijn 2008/48. De verwijzende rechter betwijfelt of die bepaling in casu kan worden toegepast, aangezien de schuldenaren in alle zaken naast de betrokken consumentenkredietovereenkomst ook overeenkomsten hebben gesloten over de overname van een borgstelling tegen betaling, hetgeen volgens de verwijzende rechter een financiële dienst aan de consument vormt.
- 35 Om die redenen rijst de vraag of artikel 15, lid 2, van richtlijn 2008/48 kan worden toegepast in gevallen waarin de borg niet heeft voldaan aan zijn verplichting om de betaling wegens het verstrijken van de termijn voor zijn aansprakelijkheid naar nationaal recht te weigeren door zich te beroepen op het vervallen van de borgstelling overeenkomstig artikel 147 ZZD. Volgens de definitie van artikel 3, onder n), van richtlijn 2008/48 is een dergelijke toepassing mogelijk wanneer wordt aangenomen dat de twee overeenkomsten één geheel vormen en elkaar financieren, aangezien de consument de borgstelling samen met de termijnen volgens de kredietovereenkomst betaalt. Indien de bepaling ook op de borg van toepassing is, dient tevens de vraag te worden beantwoord of zij niet alleen van toepassing is op wederzijdse vorderingen die de consument in het kader van een overeenkomst inzake dienstverlening jegens de dienstverrichter zou kunnen doen gelden, maar ook op zijn procedurele excepties, bijvoorbeeld de weigering om een regresvordering te betalen van een persoon wiens verplichting al was vervallen.
- 36 Tevens dient te worden onderzocht of de nationale rechtspraak met het Unierecht verenigbaar is, volgens welke de borg zich op het verstrijken van de termijn voor zijn aansprakelijkheid volgens artikel 147 ZZD kan beroepen omdat de oorspronkelijke schuldeiser zijn vordering uit hoofde van de kredietovereenkomst jegens de consument als schuldenaar niet binnen zes maanden vanaf de laatste vervaldag heeft doen gelden, maar deze laatste zich jegens de borg die heeft betaald, niet op het verstrijken van die termijn kan beroepen.

- 37 Zelfs indien artikel 15, lid 2, van richtlijn 2008/48 in casu niet van toepassing is, moet de vraag worden beantwoord of deze nationale rechtspraak, waarop de borg in de derde zaak, waarin prejudiciële vragen zijn gesteld, zich in een beding, vertrouwend op de tegenstrijdige nationale rechtspraak over deze vraag, uitdrukkelijk beroept, niet in strijd is met artikel 7 van richtlijn 93/13, aangezien die rechtspraak de zakelijke borg in staat stelt om de omvang van zijn verplichting zelf te bepalen – hetgeen in strijd is met punt 1, onder b) en c), van de bijlage bij die richtlijn. Indien de borg ervoor kiest tegen de oorspronkelijke schuldeiser aan te voeren dat de betaling van de borg na het verstrijken van de termijn volgens artikel 147 ZZD wordt verlangd, zou de kredietnemer als schuldenaar de termijnen van het krediet niet aan de borg verschuldigd zijn. Indien de borg dit echter niet doet en betaalt, hoewel volgens een bindende uitleggingsbeslissing betreffende betalingsbevelprocedures een dergelijke verplichting voor hem niet bestaat, blijft de verplichting van de consument als hoofdschuldenaar jegens de borg bestaan, omdat hij zich volgens de hierboven uiteengezette rechtspraak niet kan beroepen op het verstrijken van de termijn voor de aansprakelijkheid van de borg. In ten minste een van de zaken vloeit dit gevolg voort uit een uitdrukkelijk contractueel beding dat berust op een tegenstrijdige uitlegging van de regels inzake de afdwingbaarheid van deze termijn door de nationale rechterlijke instanties, die op dwingende wettelijke bepalingen (volgens artikel 147 ZZD) over de inhoud van de overeenkomst van borgstelling moeten zijn gebaseerd, waarvan de bescherming aan de consument wordt onthouden. De tegenstrijdige nationale rechtspraak stelt de borg dus in staat om de voorwaarden van de overeenkomst van borgstelling te bepalen, waardoor de bescherming van de consument naar nationaal recht in de praktijk haar effectiviteit verliest.
- 38 Derhalve moet de vraag worden beantwoord of het beginsel van een doeltreffende bescherming van de consument tegen oneerlijke bedingen in de overeenkomst van borgstelling die bepaalt hoe de ondernemer die een verplichting tot borgstelling op zich heeft genomen, met een tot hem gerichte aanmaning van de oorspronkelijke schuldeiser na het verstrijken van de termijn voor de aansprakelijkheid van de borg dient om te gaan, zich verzet tegen de toepassing van een nationale rechtspraak volgens welke alleen de borg zelf zich op het verstrijken van de termijn voor zijn aansprakelijkheid kan beroepen.
- 39 De vraag moet ook worden beantwoord in het licht van artikel 5 van richtlijn 93/13, namelijk of deze bepaling toestaat dat tegenstrijdige nationale rechtspraak over een bepaalde vraag van nationaal recht mag worden aangehaald om contractuele bedingen ten nadele van de consument op onduidelijke wijze uit te leggen, zoals in casu het geval is.

***Gevolgen van de betaling voor de borgstelling voor de bepaling van het jaarlijkse kostenpercentage in de kredietovereenkomst***

- 40 De volgende drie vragen zijn identiek aan de vragen die aan het Hof zijn gesteld in de aanhangige zaak Profi Credit Bulgaria, C-714/22. Zij betreffen de verplichting van de kredietgever bij een consumentenkredietovereenkomst om het

jaarlijkse kostenpercentage duidelijk in de tekst van de kredietovereenkomst te vermelden om de consument niet te misleiden. Onder volledige verwijzing naar de motivering van dit verzoek om een prejudiciële beslissing vraagt de verwijzende rechter zich af of richtlijn 2008/48 behalve de vermelding van het jaarlijkse kostenpercentage in de tekst van de kredietovereenkomst niet ook vereist dat een jaarlijks kostenpercentage wordt vermeld dat volgens de in die richtlijn vastgestelde methode correct is berekend. In het onderhavige geval wordt bij de berekening van het jaarlijkse kostenpercentage van de kredietovereenkomsten geen rekening gehouden met de kosten voor de overeenkomsten van borgstelling, aangezien zij geen deel uitmaken van de kredietovereenkomsten. De verwijzende rechter vraagt zich af of de kosten voor de borgstelling geen deel moeten uitmaken van het jaarlijkse kostenpercentage, met name indien de borg die bereid is zich borg te stellen voor de verplichtingen van de consument, door de oorspronkelijke schuldeiser wordt gekozen, maar zijn vergoeding door de consument wordt betaald. Volgens de definitie in artikel 3, onder g), van richtlijn 2008/48 moeten de kosten in verband met nevendiensten ook in het jaarlijkse kostenpercentage zijn opgenomen indien het gebruik van die diensten verplicht is om het krediet überhaupt of volgens de voorziene contractuele voorwaarden te verkrijgen. Dat is in casu precies het geval.

- 41 Bij de beoordeling of de vergoeding voor de borg volgens een gelieerde overeenkomst met de schuldenaar in het jaarlijkse kostenpercentage van de kredietovereenkomst dient te worden opgenomen, moet ook worden nagegaan of en onder welke voorwaarden die kosten als onderdeel van het jaarlijkse kostenpercentage kunnen worden beschouwd indien de schuldenaar de mogelijkheid had om op korte termijn zelf een borg voor te stellen. Derhalve moet ook rekening worden gehouden met het vrijwillige karakter van de keuze, met name wat betreft de bepaling van de borg, die uiteindelijk immers afhangt van de wil van de oorspronkelijke schuldeiser, de voorwaarden voor de instemming van de schuldeiser met een andere borg, voor zover deze bestaat, en de termijn waarbinnen de schuldenaar een dergelijke borg kan vinden.
- 42 Bovendien moet opnieuw de vraag worden gesteld of de onjuiste vermelding van het jaarlijkse kostenpercentage in een kredietovereenkomst moet worden beschouwd als ontbrekende vermelding van het jaarlijkse kostenpercentage, aangezien niet aan het doel van de informatieverplichting – dat de consument de aanbiedingen op de kredietmarkt daadwerkelijk kan vergelijken – wordt voldaan. In het verlengde daarvan rijst tevens de vraag of de gelijkstelling van de vermelding van een onjuist jaarlijks kostenpercentage met de ontbrekende vermelding van een jaarlijks kostenpercentage er niet in het algemeen ook toe zou leiden dat de in het nationale recht voorziene sanctie voor de onjuiste berekening onevenredig zou zijn.



***Juridische aard van de overeenkomst van borgstelling en de kwalificatie ervan als verzekeringstransactie***

- 43 De verwijzende rechter vraagt zich ook af hoe vanuit het oogpunt van het Unierecht transacties juridisch correct moeten worden gekwalificeerd waarbij consumenten overeenkomen dat een bepaalde persoon zich tegen betaling borg stelt voor hun schulden bij een andere schuldeiser, wanneer die transacties duurzaam beroepsmatig worden verricht. De rechters van de Sofiyski gradski sad (rechter voor de stad Sofia, Bulgarije) en de VKS gaan er impliciet van uit dat het in dergelijke gevallen om gewone overeenkomsten van borgstelling gaat die niet aan vergunningsregels onderworpen zijn en door iedereen zouden kunnen worden aangegaan.
- 44 Bij dergelijke transacties verbindt een persoon zich er echter toe om in geval van niet-tijdige betaling de aansprakelijkheid van de consument als schuldenaar voor de niet-nakoming van zijn specifieke verplichting jegens de schuldeiser op zich te nemen, waarbij de schuldenaar voor deze dienst een vergoeding betaalt. De voornaamste kenmerken van die verplichting zijn vergelijkbaar met die van een kredietverzekeringsovereenkomst: aansprakelijkheid tegen betaling indien zich in de toekomst een onzekere gebeurtenis van negatieve aard (niet-nakoming van een overeenkomst) voordoet. Om die reden verzoekt de verwijzende rechter om te verduidelijken of overeenkomsten zoals die welke met de schuldenaren in de betalingsbevelprocedure zijn gesloten (voor de overname van een borgstelling tegen betaling jegens hun schuldeisers), kunnen worden aangemerkt als verzekeringsovereenkomsten. In de toepasselijke richtlijn 2009/138 is geen definitie van de inhoud van verzekeringsovereenkomsten te vinden, maar wel in de rechtspraak van het Hof, meer specifiek in het arrest van 23 april 2015, [REDACTED] [REDACTED] C-96/14, EU:C:2015:262, punt 34: door de verzekeringsovereenkomst verbindt de verzekeraar zich ertoe, de verzekerde tegen voorafgaande betaling van een premie voor schade te vrijwaren die ontstaat wanneer het verzekerde risico dat in de overeenkomst is vermeld, zich voordoet.
- 45 In de bij de verwijzende rechter aanhangige zaken is in een dergelijke vergoeding en een schadeveroorzakende gebeurtenis voor de consument als schuldenaar in de vorm van betalingsachterstand voorzien, maar het lijkt erop dat er geen risico is gespecificeerd dat normaal gesproken als verzekeringsrisico wordt aangeduid. De borg stelt zich immers borg voor elke niet-betaling van de consument, ongeacht de redenen daarvoor, met inbegrip van de opzettelijke weigering om het krediet terug te betalen. Hierin verschilt de genoemde overeenkomst in zekere zin van een verzekeringsovereenkomst.
- 46 De overeenkomst van borgstelling beperkt met een zakelijke borg de risico's voor de oorspronkelijke schuldenaar in geval van een schadeveroorzakende gebeurtenis, zoals de niet-terugbetaling van het krediet, en voorziet in een vergoeding, waardoor deze vergelijkbaar is met een verzekering. In casu kan worden overwogen of de consument, die de hoofdschuldenaar is, in dat geval niet als verzekeraar ten opzichte van de oorspronkelijke schuldeiser optreedt voor wie

hij een garantie tegen schade verstrekt door een vergoeding aan de borg te betalen. Om die reden dient te worden verduidelijkt of een dergelijke overeenkomst onder het begrip „verzekeringsovereenkomst” in de zin van richtlijn 2009/138 kan vallen en of de ontvanger van een premie op grond van een dergelijke overeenkomst bijgevolg niet is onderworpen aan een vergunningsplicht volgens artikel 14 van die richtlijn.