

Consumentenrecht

De implicaties van de nieuwe richtlijn consumentenkrediet voor het Belgisch recht

Evelyn TERRY
Docent K.U.Leuven campus Kortrijk

Johan VANNEROM
Doctoraatsbursaal K.U.Leuven

I. Inleiding

1. Op 23 april 2008 kondigden het Europees Parlement en de Raad gezamenlijk Richtlijn 2008/48/EG inzake kredietovereenkomsten voor consumenten en tot intrekking van Richtlijn 87/102/EEG van de Raad (hierna de ‘Richtlijn’) afl. Haar ontstaansgeschiedenis verliep op zijn minst woelig. De eerste aanzetten werden reeds in 1995 en 1996 gegeven door de Europese Commissie in verslagen over de werking van Richtlijn 87/102/EEG². Een eerste voorstel volgde in 2002, maar onder meer het Europese Parlement verzette zich tegen dit oorspronkelijk vrij omvangrijke voorstel³. Een gewijzigd voorstel volgde in 2005, en werd uiteindelijk na nog verdere wijzigingen en compromissen aangenomen.

2. 20 jaar na de eerste richtlijn inzake consumentenkredieten vond de Europese regelgever dat verschillende bepalingen aan vernieuwing toe waren. Meer bepaald leidde Richtlijn 87/102/EEG, gekenmerkt door haar minimale harmonisatiekarakter, niet tot de verhoopte interne consumentenkredietmarkt⁴. Bovendien waren er nieuwe kredietinstrumenten verschenen die wijzigingen en een uitbreiding van het oorspronkelijke toepassingsgebied van Richtlijn 87/102/EEG vereisten⁵. Hierin ligt meteen de tweede doelstelling van de Richtlijn, i.e. een voldoende bescherming van de consument⁶. Of beide doelstellingen effectief verwezenlijkt kunnen worden, zal moeten blijken. De omzetting in het nationale recht van de lidstaten zal hiervan een eerste indicator zijn. De Richtlijn dient vóór 12 mei 2010 te worden omgezet.

3. Deze bijdrage besteedt dan ook hoofdzakelijk aandacht aan de omzetting van de Richtlijn in het Belgische recht en gaat na in welke mate en hoe de Wet op het Consumentenkrediet zal dienen aangepast te worden (hierna “WCK”) (hoofdstuk III). Aangezien het harmonisatieniveau van de Richtlijn in grote mate de beleidsruimte van de nationale wetgever bepaalt, wordt hier in het tweede hoofdstuk kort op ingegaan⁷. Tot besluit van deze bijdrage wordt de

1 Richtlijn 2008/48/EG van het Europees Parlement en de Raad van 23 april 2008 inzake kredietovereenkomsten voor consumenten en tot intrekking van Richtlijn 87/102/EEG van de Raad, *PB. L.* 133 van 22 mei 2008, 66-92.

2 COM [Discussedocument van het directoraat B – Consumentenbeleid], http://ec.europa.eu/consumers/cons_int/fina_serv/cons_directive/cons_cred1a_nl.pdf; COM(96) 209 def.; COM(95)117 def.

3 PARL(2004)443 def.; COM(2004) 747 def.; RAAD/9948/07 [Document van de Raad van 14 september 2007], http://ec.europa.eu/consumers/rights/docs/st09948_en07.pdf; COM(2002)443 def.

4 Considerans 3 Richtlijn.

5 Considerans 5 Richtlijn.

6 Considerans 5 en 8 Richtlijn.

7 Voor een uitvoerigere algemene bespreking van Richtlijn 2008/48/EG: zie o.a. M.M. SIEMS, “Die neue Verbraucher kreditrichtlinie und ihre Folgen”, *EuZW* 15/2008, 454-458; J. RINKES en J. VANNEROM, “Kroniek Europees Consumentenrecht”, te verschijnen in *TvC* 2009; J. RINKES, “Kroniek Europees Consumentenrecht”, *TvC* 2006-2, 53; V. HEUTGER, “The Commission’s revised proposal for a new EU Consumer Credit Law – strengthening cross-border trade?”, *TvC* 2005, afl. 3, 94-99.

impact van de Richtlijn op het Belgische recht kort samengevat (hoofdstuk IV).

II. Harmonisatieniveau

4. Het falen van Richtlijn 87/102/EEG wordt door de Commissie voor een groot deel toegeschreven aan haar minimale harmonisatiekarakter⁸. De Richtlijn stelt dan ook dat *“volledige harmonisatie nodig is om te waarborgen dat alle consumenten in de Gemeenschap een hoog en gelijkwaardig niveau van bescherming van hun belangen genieten en om een echte interne markt te creëren”*⁹. Deze Richtlijn past in een recente tendens waarbij de Commissie bij nieuwe voorstellen voor richtlijnen betreffende consumentenbescherming streeft naar volledige of maximale harmonisatie¹⁰.

5. Volledige harmonisatie houdt in dat de Lidstaten het niveau van bescherming dat door de Richtlijn wordt geboden, moeten overnemen en geen verdergaande of minder verregaande maatregelen mogen nemen. De volledige harmonisatie die de Richtlijn beoogt, betekent echter niet dat de Lidstaten alle beleidsruimte voor consumentenkrediet verliezen. Dit geldt vooreerst enkel binnen het toepassingsgebied van de Richtlijn. Buiten het toepassingsgebied van de Richtlijn, behouden de Lidstaten hun volledige bevoegdheid, die ze evenwel moeten uitoefenen met inachtneming van de bepalingen van het EG Verdrag en van andere richtlijnen en verordeningen. De Richtlijn sluit in artikel 2 verschillende kredietovereenkomsten van haar toepassingsgebied uit. Het staat de Belgische wetgever vrij om de geharmoniseerde bepalingen via de WCK al dan niet van toepassing te verklaren op de in artikel 2 van de Richtlijn vermelde kredietovereenkomsten (cfr. infra, hoofdstuk III, §1, A.). De Richtlijn beklemtoont bovendien dat *“deze beperking [cfr. de volle harmonisatie] echter alleen moet gelden voor door deze richtlijn geharmoniseerde bepalingen”*¹¹. Louter ten exemplatieve titel vermeldt considerans 9 dat de lidstaten de vrijheid behouden om bepalingen te handhaven of in te voeren inzake o.a. de hoofdelijke aansprakelijkheid van de verkoper of de aanbieder van diensten en de kredietgever, of inzake de annulatie van de koop- of dienstverleningsovereenkomst indien de consument gebruik maakt van zijn herroepingsrecht. Wat evenmin geharmoniseerd werd, is de afdwinging. Artikel 23 van de Richtlijn bepaalt dat *“de lidstaten de regels inzake de sancties vaststellen die gelden voor inbreuken op de ter uitvoering van deze richtlijn vastgestelde nationale*

⁸ Considerans 4 Richtlijn. Voor kritische geluiden over het verband tussen minimumharmonisatie en het gebrek aan grensoverschrijdende kredietverlening en andere oorzaken hiervoor, zie . o.m. P. ROTT, Die neue Verbraucherkredit-Richtlinie 2008/48/EG und ihre Auswirkungen auf das deutsche Recht, Wertpapier-Mitteilungen (WM) 2008, 1104, at 1107; SIEMS, M.M., “Die neue Verbraucherkreditrichtlinie und ihre Folgen”, *EuZW* 15/2008, 454-458.

⁹ Considerans 9 Richtlijn.

¹⁰ Cfr. bijvoorbeeld ook Richtlijn 2002/65/EG inzake verkoop op afstand van financiële diensten, Richtlijn 2005/29/EG inzake oneerlijke handelspraktijken van ondernemingen jegens consumenten alsook het recent voorstel voor een richtlijn consumentenrechten COM(2008)614 def.

¹¹ Richtlijn, considerans 9; zie ook artikel 22 (1) Richtlijn.

bepalingen, en nemen de nodige maatregelen om ervoor te zorgen dat deze sancties worden toegepast. De sancties moeten doeltreffend, evenredig en afschrikkend zijn". De afdwingbaarheid van de geharmoniseerde bepalingen kan aldus van lidstaat tot lidstaat verschillen. Verschillende artikelen van de Richtlijn bepalen ook dat de lidstaten andersluidende regels kunnen voorschrijven of geven de Lidstaten regelgevingsopties¹². Indien van bepaalde van deze opties gebruik wordt gemaakt, dient dit aan de Commissie te worden gemeld¹³.

6. Voorts kan men vaststellen dat de Richtlijn in hoofdzaak een "informatie-richtlijn" is. De Richtlijn bevat voornamelijk bepalingen over het type, het tijdstip en de inhoud van de informatie die kredietgevers, desgevallend de kredietbemiddelaar, aan de consument dienen te overhandigen¹⁴. De Richtlijn bevat dus geenszins een uitputtende regeling voor alle aspecten van het consumentenkrediet.

7. In de hiernavolgende bespreking zal artikel per artikel worden nagegaan of de Richtlijn België verplicht de WCK op die punten aan te passen of daarentegen voor sommige aspecten ruimte laat voor strengere nationale bepalingen. Er zal blijken dat de Richtlijn niet steeds een eenduidig antwoord biedt op de vraag naar de precieze overgebleven beleidsruimte voor de lidstaten. De ontstaansgeschiedenis kan hier en daar helpen bij de interpretatie van de Richtlijn, maar er weze aan herinnerd dat het laatste woord bij het Europees Hof van Justitie ligt, dat bij de interpretatie van een richtlijn vooral rekening houdt met de doelstelling van dit instrument. Om deze te bepalen houdt zij echter slechts in beperkte mate rekening met de oorspronkelijke voorstellen van de auteurs,¹⁵ en kijkt ze eerder naar de volledige context en de overwegingen van het instrument zelf¹⁶. Gemakkelijkheidshalve worden de kernbepalingen besproken in de volgorde van de Richtlijn. Gezien de beperkte omvang van deze bijdrage, kan niet op alle bepalingen worden ingegaan.

¹² Cfr. o.a. artt. 4, (1), 2e lid; art. 5 (6) in fine; art. 8(1) in fine; art. 10, (1) 2e lid; art. 14 (2) Richtlijn.

¹³ Cfr. art. 26 Richtlijn.

¹⁴ Cfr. artt. 4, 5-7 en 10-12, incl. bijlagen II en III Richtlijn.

¹⁵ Zie bijvoorbeeld HvJ C-292/89, *Antonissen*, Jur. 1991, I, 745, r.o. 17-18; HvJ 306/89, *Commissie t. Griekenland*, Jur. 1991, 5863, r.o. 6 en 8; HvJ 237/84, *Commissie t. België*, Jur. 1986, 1247, r.o. 16-17; HvJ 143/83, *Commissie t. Dene-marken*, Jur. 1985, 427, r.o. 12-13; HvJ 38/69, *Commissie t. Italië*, Jur. 1970, 47, r.o. 12; cfr. ook H. MICKLITZ, "Richtlinie 85/577/EWG des Rates betreffend den Verbraucherschutz im Fall von außerhalb von Geschäftsräumen abgeschlossenen Verträgen (Haustürwiderrufsrichtlinie)" in GRABITZ, HILF, *Das Recht der Europäischen Union*, München, Beck, datum van publicatie? nr. 32; I. SCHÜBELPFISTER, *Sprache und Gemeinschaftsrecht. Die Auslegung der mehrsprachigen verbindlichen Rechtstexte durch den Europäischen Gerichtshof*, Berlijn, Duncker & Humblot, 2004, 132.

¹⁶ Cfr. o. m. HvJ C-264/02, *Cofinoga*, Jur. 2004, I, 2157, r.o. 20; HvJ C-178/94, C-179/94, C-88/94 en C-190/94, *Dillenkofer*, Jur. 1996, I, 4845, r.o. 37.

III. De omzetting van de kernbepalingen van de Richtlijn in het Belgische recht

§1. Toepassingsgebied

8. In dit deel wordt achtereenvolgens besproken: (A.) welke kredietovereenkomsten de Richtlijn uitsluit, (B.) in het bijzonder worden de minimum- en maximumgrenzen vergeleken met deze in de thans geldende WCK, en (C.) wie als consument, (D.) kredietgever en (E.) kredietbemiddelaar wordt beschouwd.

A. Uitgesloten kredietovereenkomsten

9. Artikel 3, c) van de Richtlijn definieert een kredietovereenkomst als *“een overeenkomst waarbij een kredietgever aan een consument krediet verleent of toezegt in de vorm van uitstel van betaling, een lening of andere, soortgelijke betalingsfaciliteit, met uitzondering van overeenkomsten voor doorlopende dienstverlening en doorlopende levering van dezelfde goederen, waarbij de consument, zolang de diensten c.q. goederen worden geleverd, de kosten daarvan in termijnen betaalt”*. In beginsel is de Richtlijn van toepassing op alle (krediet)overeenkomsten die onder voornoemde definitie vallen¹⁷.

10. Artikel 2 (2) van de Richtlijn sluit echter verschillende soorten kredietovereenkomsten van het toepassingsgebied van de Richtlijn uit. Buiten het toepassingsgebied van de Richtlijn behouden de lidstaten de volle vrijheid, waaronder ook de mogelijkheid de omzettingsbepalingen ook van toepassing te verklaren op de door de Richtlijn uitgesloten kredietovereenkomsten (zogenaamde “verruimde omzetting”/“*überschiessende Umsetzung*”) ¹⁸. België kan echter geen kredietovereenkomsten uitsluiten die door de Richtlijn geregeld worden. Hierna wordt getoetst welke uitzonderingen in de WCK behouden kunnen blijven.

Artikel 3, §1, 1°, WCK sluit ‘continu-overeenkomsten’ uit, net als de Richtlijn en net als de oude Richtlijn 87/102/EG¹⁹. Hier kan o.m. gedacht worden aan de betaling van de levering van gas, water en elektriciteit²⁰. Artikel 3, §1, 1°, 2° lid WCK stemt in grote mate overeen met het begrip “kredietovereenkomst” zoals gedefinieerd in artikel 3, c) van de Richtlijn.

¹⁷ Art. 2 (1) Richtlijn.

¹⁸ Uitdrukkelijk in deze zin considerans 10 Richtlijn.

¹⁹ Cfr. art. 1 (2) c Richtl. 87/102/EEG: *“Overeenkomsten voor het op continubasis verlenen van diensten of het doen van leveringen waarbij de consument het recht heeft om gedurende de periode van dienstverlening respectievelijk levering in termijnen te betalen, vormen geen kredietovereenkomsten in de zin van deze richtlijn”*.

²⁰ COM(2002)443 def., 8; D. BLOMMAERT en F. NICHELIS, “Artikel 3” in X (ed.), *Artikelsgewijze commentaar bij de Wet van 12 juni 1991 op het consumentenkrediet*, Kluwer, Mechelen, losbl., 2006, afl. 68, 4.

In 2003 werd art. 3 §1, 1° -dat in de oudere versie nagenoeg identiek was aan de tekst van de oude richtlijn- aangepast om een aantal ‘verduidelijkingen’ aan te brengen aldus de Memorie van Toelichting²¹. Er werd geëxpliciteerd dat verzekeringsovereenkomsten niet onder het toepassingsgebied van de WCK vallen. Verzekeringsovereenkomsten vallen evenmin onder de definitie van “kredietovereenkomst” van de Richtlijn. Verduidelijkingen van de bepalingen van de Richtlijn blijven ook bij maximum harmonisatie mogelijk, maar wat de verzekeringsovereenkomsten betreft wellicht overbodig. In 2003 werd eveneens gespecificeerd dat voor de toepassing van de uitzondering voor continu-overeenkomsten vereist is dat *“het onmogelijk is bij het sluiten van de overeenkomst een prijs of een totaal tarief vast te stellen”*. Deze voorwaarde is niet opgenomen in het door de Richtlijn gedefinieerde begrip “kredietovereenkomst” en in de mate dat deze vereiste strenger is dan de Richtlijn dient ze dan ook te worden weggelaten.

11. Overeenkomsten in de zin van de artikelen 3, §1, 2° (huurovereenkomsten) en 5° WCK (toevallige kredietovereenkomsten, zonder winst oogmerk) zijn eveneens uitgesloten onder de Richtlijn²². Deze bepalingen kunnen dan ook na de omzetting behouden blijven.

Artikel 3, §1, 3° en 4° WCK zullen aangepast moeten worden. Thans zijn alle kredietovereenkomsten, met uitzondering van de kredietopeningen, die binnen de drie maanden terugbetaalbaar zijn, niet onderworpen aan de bepalingen van de WCK. Kredietopeningen waarvan het kredietbedrag lager is dan 1.250 EUR en die binnen de drie maanden terugbetaalbaar zijn, zijn evenmin onderworpen aan de WCK²³. De Richtlijn sluit enkel kredietovereenkomsten waarbij het krediet binnen de drie maanden moet worden terugbetaald én die slechts onderhevig zijn aan onbetekenende kosten uit²⁴. Het valt te betreuren dat de Richtlijn het begrip “onbetekenende kosten” niet verduidelijkt. Andere kortlopende kredieten op hoogstens drie maanden zullen in beginsel aan de WCK onderworpen zijn, weze het dat de Richtlijn voor bepaalde van deze kredietovereenkomsten in een gedeeltelijke uitsluiting voorziet²⁵. Voorts is de Richtlijn niet van toepassing op kredietovereenkomsten in de vorm van een geoorloofde debetstand op een rekening die binnen een maand moeten worden afgelost²⁶.

12. De artikelen 3, §1, 6° en 7° WCK sluiten bepaalde vormen van hypothecaire kredieten en kredietopeningen uit. Hoewel de Europese Commissie zich oorspronkelijk de vraag stelde of niet alle kredieten die aan consumenten worden verstrekt onder eenzelfde richtlijn dienen te vallen, i.e. incl. kredietover-

21 *Parl. St. Kamer*, 2000-2001, 1730/001, p. 12; zie ook T. VAN DYCK, “De hervormde wet op het consumentenkrediet”, *RW* 2003-2004, 687.

22 Vgl. artt. 2 (2) d) en f) („kredietovereenkomsten zonder rente en andere kosten“) Richtlijn.

23 Vgl. art. 3, §1, 4° WCK met art. art. 2 (2) f) in fine Richtlijn.

24 Vgl. art. 2 (2) f) in fine Richtlijn.

25 Cfr. art. 2 (3) Richtlijn. Zie ook volgend punt voor kredieten voor een totaalbedrag van minder dan 200 EUR.

26 Cfr. art. 2 (2) e) Richtlijn.

eenkomsten gewaarborgd door hypotheek, werd deze gedachtegang niet gevolgd²⁷. Artikel 2, §2, a) van de Richtlijn sluit alle kredietovereenkomsten die gewaarborgd worden door een hypotheek of door een in een lidstaat gebruikelijke andere vergelijkbare zekerheid op een onroerend goed, of gewaarborgd door een recht op een onroerend goed uit. De onder dit puntje besproken Belgisch bepaling kan dus behouden blijven.

13. Artikel 3, §2 WCK wordt hieronder onder punt B besproken.

14. Voor de overeenkomsten waarvoor de Richtlijn slechts in een partiële uitzondering voorziet en slechts bepaalde artikelen van toepassing worden verklaard,²⁸ dient te worden opgemerkt dat de lidstaten er voor deze overeenkomsten *niet* kunnen voor opteren de andere bepalingen van de Richtlijn niettemin van toepassing te maken (considerans 11). Ze behouden wel nog de vrijheid die aspecten te regelen waarvoor de Richtlijn geen geharmoniseerde bepalingen kent.

B. Minimum- en maximumgrenzen

15. Een bijzonder toepassingsgeval betreft kredietovereenkomsten die worden uitgesloten omdat ze een bepaalde drempel respectievelijk niet of wel bereikt hebben. Artikel 2, c van de Richtlijn stelt immers dat *“deze richtlijn niet van toepassing is op kredietovereenkomsten voor een totaal kredietbedrag van minder dan 200 EUR of meer dan 75000 EUR”*. Eerst en vooral dient opgemerkt te worden dat het aangewezen zal zijn in de WCK bijkomende door de Richtlijn gedefinieerde begrippen op te nemen. In plaats van kortweg over *“bedragen”* te spreken, spreekt de Richtlijn over een *“totaal kredietbedrag”*²⁹. Het totaal kredietbedrag is *“het plafond of de som van alle bedragen die op grond van een kredietovereenkomst beschikbaar worden gesteld”*. Voorts valt op dat artikel 3, §2 WCK een strengere regeling bevat. In het Belgische recht dient men immers een drievoudig onderscheid te maken:

- i) Bij Wet van 24 maart 2003 werd de minimumgrens reeds op 200 EUR vastgesteld. In tegenstelling tot de Richtlijn worden de kredietovereenkomsten met een totaal kredietbedrag van minder dan 200 EUR in België slechts gedeeltelijk uitgesloten. Bepalingen inzake o.a. kredietpromotie, de informatie- en raadgevingsplicht, de gevolgen ingeval van niet-uitvoering... blijven van toepassing³⁰;
- ii) In beginsel kent de WCK geen maximumgrens;

²⁷ COM [Discussiedocument van het directoraat B – Consumentenbeleid], http://ec.europa.eu/consumers/cons_int/fina_serv/cons_directive/cons_cred1a_nldf

²⁸ Art. 2 (3)-(4) Richtlijn: voor kredietovereenkomsten waarbij het krediet in de vorm van een geoorloofde stand op een rekening wordt verleend; en kredietovereenkomsten in de vorm van overschrijving.

²⁹ Vgl. art.3, §2 WCK met art. 2, c) Richtlijn.

³⁰ Art. 3, §2, 1ste lid WCK.

- iii) Kredietovereenkomsten vastgesteld bij een authentieke akte die betrekking hebben op een totaal kredietbedrag van meer dan 20.000 EUR zijn echter gedeeltelijk uitgesloten.

Zoals hiervoor aangehaald, wordt de Richtlijn gekenmerkt door een maximaal, doch in draagwijdte beperkt harmonisatieniveau. Buiten het toepassingsgebied van de Richtlijn behoudt België volledige bevoegdheid. Het staat België dan ook vrij om haar strengere bepalingen, i.e. resp. de gedeeltelijke uitsluiting en geen maximumgrens, te handhaven.

C. Consument

16. Artikel 1, 1° WCK omschrijft de consument als *“elke natuurlijke persoon die ten aanzien van de onder deze wet vallende verrichtingen handelt met een oogmerk dat geacht kan worden vreemd te zijn aan zijn handels-, beroeps- of ambachtsactiviteiten”*. Artikel 3, a) Richtlijn daarentegen definieert een consument als *“een natuurlijk persoon die bij transacties in de zin van deze richtlijn handelt voor doeleinden die buiten zijn bedrijfs- of beroepsactiviteiten vallen”*.

Bij implementatie van de Richtlijn zal net zoals voordien enkel een natuurlijke persoon als consument kunnen beschouwd worden. Voorts dient de kredietovereenkomst gesloten te worden buiten de handels-, beroeps- of ambachtsactiviteiten van de consument³¹. Voor gemengde kredieten wordt onder de huidige WCK aangenomen dat deze onder het toepassingsgebied kunnen vallen indien het beroepsmatig gebruik ondergeschikt is aan het privégebruik³². De bewoordingen van de definitie van de Richtlijn geven geen uitsluitsel wat betreft het lot van gemengde contracten. Het Hof van Justitie heeft wel een beperktere interpretatie gegeven aan de gelijkaardige definitie van consumentenovereenkomsten in het arrest *Gruber* (in het kader van het Europees Executieverdrag)³³: bij gemengd gebruik, kan een persoon zich slechts op de bijzondere bevoegdheidsregels voor consumentenovereenkomsten beroepen indien het beroepsmatige gebruik dermate marginaal is dat het in de globale context van de betrokken verrichting onbetekenend is. Dat het niet-beroepsmatige aspect zwaarder woog, achtte het Hof irrelevant. Het Hof heeft in dat arrest wel gewezen op het uitzonderingskarakter van de bijzondere bevoegdheidsregels zodat deze beperkte interpretatie niet noodzakelijk hoeft te gelden voor andere Europeesrechtelijke instrumenten waar een gelijkaardige definitie van consumentenovereenkomsten wordt gehanteerd.

³¹ In de Richtlijn samengevat als “buiten zijn bedrijfs- of beroepsactiviteiten”.

³² R. STEENNOT, m.m.v. S. DEJONGHE, *Handboek consumentenbescherming en handelspraktijken*, Antwerpen-Oxford, Intersentia, 2007, 327.

³³ HvJ C-464/01, *Gruber*, [2005] ECR I, 439, r.o. 54.

De bewijslast wat betreft het van toepassing zijn van de wettelijke regeling ligt naar Belgisch recht bij de consument³⁴. De Richtlijn bevat geen regeling wat betreft de bewijslast.

D. Kredietgever

17. De Richtlijn definieert de kredietgever als *“een natuurlijk persoon of rechtspersoon die in het kader van de uitoefening van zijn bedrijfs- of beroepsactiviteiten krediet verleent of toezegt”*³⁵. Deze definitie verschilt op 2 punten van de huidige definitie van een kredietgever³⁶. Eerst en vooral blijkt uit de definitie van de Richtlijn dat een kredietgever als een individuele persoon wordt benaderd en niet als groep.

Ten tweede wordt degene die een verkoop op afbetaling of financieringshuur aanbiedt of sluit waarbij deze overeenkomst het voorwerp uitmaakt van een onmiddellijke overdracht of indeplaatsstelling aan een erkende kredietgever aangewezen in de kredietovereenkomst, beschouwd als een kredietbemiddelaar en niet als een kredietgever sinds de wet van 2003. Deze uitzondering kent de Richtlijn niet en lijkt niet behouden te kunnen blijven. Dit heeft tot gevolg dat dergelijke personen na de omzetting van de Richtlijn opnieuw als kredietgever beschouwd moeten worden. Derhalve zijn zij opnieuw onderworpen aan de erkenningsvereisten vervat in artikel 74 WCK³⁷ en aan de andere verplichtingen die rusten op kredietgevers.

E. Kredietbemiddelaar

18. Een kredietbemiddelaar is volgens de Richtlijn *“een natuurlijk persoon of rechtspersoon die niet optreedt als kredietgever en die in het kader van zijn bedrijfs- of beroepsactiviteiten tegen een vergoeding in de vorm van geld of een andere overeengekomen financiële beloning:*

- i) aan consumenten kredietovereenkomsten voorstelt of aanbiedt;*
- ii) consumenten anderszins dan onder i) bedoeld, bijstaat bij de voorbereiding van het sluiten van andere dan de onder i) bedoelde kredietovereenkomsten, of*

³⁴ Gemilderd evenwel door het criterium van de ‘normale gang van zaken’ - cfr. R. STEENNOT, m.m.v. S. DEJONGHE, o.c., 327.

³⁵ Art. 3, b) Richtlijn.

³⁶ Art. 1, 2° WCK definieert een kredietgever als *„elke natuurlijke persoon, elke rechtspersoon of elke groep van dergelijke personen, die een krediet toestaat binnen het kader van zijn handels- of beroepsactiviteiten, met uitzondering van de persoon of van elke groep van personen die een verkoop op afbetaling of een financieringshuur aanbiedt of sluit wanneer deze overeenkomst het voorwerp uitmaakt van een onmiddellijke overdracht of indeplaatsstelling ten gunste van een erkende kredietgever aangewezen in de overeenkomst”*.

³⁷ D. BLOMMAERT en F. NICHOLS, “Artikel 1, 3^o” in X (ed.), *Artikelsgewijze commentaar bij de Wet van 12 juni 1991 op het consumentenkrediet*, Kluwer, Mechelen, losbl., 2005, afl. 66, 2.

iii) *namens de kredietgever met consumenten kredietovereenkomsten sluit*³⁸.

De WCK definieert kredietbemiddelaar als

*“elke natuurlijke persoon of rechtspersoon die bijdraagt tot het sluiten of tot het uitvoeren van een kredietovereenkomst binnen het kader van zijn handels- of beroepsactiviteiten”*³⁹.

19. De Richtlijn voorziet in een beperktere rol voor de kredietbemiddelaar. De kredietbemiddelaar heeft, overeenkomstig artikel 3, f) van de Richtlijn, immers geen rol meer te spelen bij de uitvoering van kredietovereenkomsten. Zijn rol wordt beperkt tot de precontractuele fase en in voorkomend geval tot de effectieve sluiting van de kredietovereenkomst.

20. Voorts wordt een kredietbemiddelaar geacht zijn prestaties tegen vergoeding te verrichten. Het dient wel te gaan om een vergoeding in geld of tegen een andere overeengekomen financiële beloning. Dit betekent dat een persoon, die actief bijdraagt tot het sluiten van de kredietovereenkomst, doch hiervoor enkel een voordeel in natura ontvangt dat niet als een financiële beloning kan beschouwd worden, niet als kredietbemiddelaar optreedt. Dergelijke personen zouden dan ook niet eenzelfde controle en toezicht ondergaan als kredietbemiddelaars *sensu stricto*.

Dat deze hypothese niet louter theoretisch is, kan door het volgende voorbeeld verduidelijkt worden: een kredietgever sluit met een bepaalde persoon, bijvoorbeeld een handelaar in meubilair, een overeenkomst waarbij deze laatste de verbintenis aangaat aan zijn klanten -voor de duidelijkheid betreft het klanten die meubels kopen voor een louter privé-gebruik- de kredietovereenkomsten van de kredietgever aan te prijzen. Er wordt bedongen dat de handelaar hiervoor geen vergoeding ontvangt, doch dat hij administratief volledig wordt ondersteund door de kredietgever. Dit onder het motto: “je kan genieten van de voordelen van onze service -klanten zouden misschien opteren voor een andere meubelzaak waar ze wel op krediet kunnen kopen-, doch zonder de lasten ervan te dragen. Het enige wat hij moet doen, is de kredietovereenkomsten van die kredietgever voorstellen, aanprijzen en aanbieden. Dit voordeel in natura kan moeilijk als een financiële beloning of een vergoeding in geld beschouwd worden. Onze meubelhandelaar is krachtens de nieuwe definitie dus geen kredietbemiddelaar, hoewel hij een wezenlijke rol speelt bij de totstandkoming van de kredietovereenkomst.

§2. Reclame

21. Wat reclame betreft, vraagt de omzetting van de Richtlijn de nodige wijzigingen aan de WCK. De Richtlijn bevat een aantal specifieke bepalingen inzake reclame voor kredietovereenkomsten waarin ‘een rentevoet of cijfers betreffende de kosten van het krediet’ worden vermeld⁴⁰. Voor dit soort reclame lijst de Richtlijn de standaardinformatie op, die op een duidelijke, beknopte en op-

³⁸ Art. 3, f) Richtlijn.

³⁹ Artikel 1, 3° WCK.

⁴⁰ Artikel 4 (1) Richtlijn.

vallende wijze en aan de hand van een representatief voorbeeld moet worden vermeld. De lidstaten kunnen hier geen extra informatieverplichtingen aan toevoegen. Wel blijven de algemene bepalingen van de WHPC, die misleidende en agressieve reclame verbieden als oneerlijke handelspraktijken gelden. De Richtlijn bepaalt immers dat Richtlijn 2005/29/EG inzake oneerlijke handelspraktijken onverlet wordt gelaten⁴¹.

22. De gelijkaardige bewoordingen van de tekst van het tweede voorstel hadden wij zo gelezen dat reclame *in zijn geheel* moest worden beschouwd als een uitdrukkelijk door de richtlijn geregeld aspect, zodat nationale wetgevers niet verder konden gaan dan een combinatie van de algemene bepalingen van Richtlijn 2005/29/EG inzake oneerlijke handelspraktijken – zoals omgezet in de WHPC - en de informatieverplichtingen inzake reclame van de richtlijn consumentenkrediet⁴². We leidden hieruit o.m. af dat de gebodsbepalingen van art. 5 §1 WCK niet konden behouden blijven, evenmin als de per se verboden van art. 6 en de prospectusplicht kon o.i. evenmin blijven bestaan. De Richtlijn bepaalt in considerans 18 nu echter expliciet dat voor reclame waarin geen informatie wordt gegeven over de kosten van het krediet Lidstaten vrij staan in hun wetgeving informatievereisten voor te schrijven en dus verder te gaan dan wat de Richtlijn bepaalt⁴³. Richtlijn 2005/29/EG inzake oneerlijke handelspraktijken belet evenmin aan de Lidstaten om verder te gaan aangezien de maximale harmonisatie waarin deze laatste richtlijn voorziet niet geldt voor financiële diensten⁴⁴. Dit leidt tot de eigenaardige situatie:

1. dat voor reclame waarin informatie wordt gegeven over de kosten van het krediet, de Richtlijn alsook de algemene bepalingen inzake misleidende en oneerlijke praktijken de standaard bepalen met de hiervoor vermelde gevolgen: de wetgever kan in elk geval géén extra informatieverplichtingen meer opleggen (art. 5, §§1 en 2; art. 6 §1 tweede lid en art. 6 bis WCK dienen bijgevolg te worden aangepast aan de Richtlijn);⁴⁵ o.i. dienen ook de verbodsbepalingen die specifieke vormen van misleidende en oneerlijke reclame beschrijven, in art. 6 te worden opgeheven, wat in de praktijk niet noodzakelijk drastische veranderingen dient te weeg te brengen aangezien dergelijke reclame nog steeds onder het algemeen verbod op misleidende of oneerlijke praktijken van de WHPC kan vallen;⁴⁶

⁴¹ Cfr. art. 5 (4) Richtlijn.

⁴² V. COLAERT en E. TERRY, “Kredietpromotie” in E. TERRY (ed.), *Handboek consumentenkrediet*, Brugge, Die Keure, 2007, p. 66 e.v. en in het bijzonder p. 70.

⁴³ Deze toevoeging aan considerans 18 is nieuw. De tekst van het laatste ontwerp van richtlijn hadden wij nog zo geïnterpreteerd dat ook voor dit soort reclame de nieuwe richtlijn consumentenkrediet de standaard zette en geen verdergaande maatregelen toeliet (cfr. V.COLAERT en E. TERRY, *o.c.*, p. 66 e.v.).

⁴⁴ Cf. artikel 3 (9) Richtlijn 2005/29/EG.

⁴⁵ Geen extra informatieverplichtingen (cfr. huidige art. 5, §1 WCK; geen specifieke verbodsbepalingen (cf. art. 6 WCK)).

⁴⁶ V. COLAERT en E. TERRY, *o.c.*, 73-75. De meningen zijn evenwel verdeeld wat betreft de gevolgen van de Richtlijn voor specifieke verbodsbepalingen inzake reclame: zie anders: A. Gourio, “La Directive européenne du 23 avril 2008 concernant les contrats de crédit aux consommateurs”, *JCP édition entreprises et affaires*, nr. 36, 4 septembre 2008, 16 (die stelt dat het verbod op bepaalde vermeldin-

2. terwijl voor reclame waarin dergelijke informatie *niet* wordt gegeven de wetgever wél nog specifieke informatieverplichtingen mag opleggen (cfr. considerans 18).

De wetgever dient zich bij de implementatie van de Richtlijn goed te bezinnen of hij een verschillende regeling wenst in te voeren afhankelijk van de vraag of al dan niet melding wordt gemaakt van de kosten van het krediet.

23. De pas ingevoerde prospectusverplichting lijkt ook onder de definitieve bewoordingen van de Richtlijn te moeten sneuvelen⁴⁷. Het nieuwe artikel 5, §3 WCK dat in 2003 werd ingevoerd (in het hoofdstuk 'kredietpromotie') verplicht de kredietgever en kredietbemiddelaar aan de consument inlichtingen ter beschikking te stellen in de vorm van een prospectus met financiële gegevens met betrekking tot de aangeboden kredietovereenkomst. Dit met de bedoeling de consument toe te laten objectieve gegevens te bekomen zonder uitdrukkelijke aanvraag alsook met de bedoeling om de consument in staat te stellen de op de markt toegepaste rentevoeten te vergelijken⁴⁸. Nog ongeacht of de prospectusverplichting moet worden gekwalificeerd als 'reclame'regulering of als een verplichting tot het verstrekken van (objectieve) precontractuele informatie,⁴⁹ lijkt de Richtlijn dergelijke verplichting uit te sluiten. Als 'reclame' gekwalificeerd, gaat het wel degelijk om een vorm van reclame waarin een rentevoet of cijfers worden vermeld,⁵⁰ en daarvoor voorziet de Richtlijn een maximaal geharmoniseerde regeling (art. 4 (1) Richtlijn). Als 'objectieve' precontractuele informatie gekwalificeerd, kent de Richtlijn geen dergelijke verplichting, maar wel een verplichting tot het verstrekken van gestandaardiseerde precontractuele informatie die eenzelfde functie ambieert (art. 5 van de Richtlijn, zie hieronder), maar het verstrekken van sterker geïndividualiseerde informatie vraagt dan de huidige prospectusverplichting⁵¹.

24. De WCK bevat naast de algemene reclamebepalingen ook een aantal regels die specifieke vormen van verkooppromotie aan banden leggen. Het sluiten van consumentenkredietovereenkomsten buiten de normale onderneming van de verkoper wordt aan strenge regels onderworpen (artt. 7-9 WCK); koppelverkoop wordt eveneens aan banden gelegd (cfr. art. 31 WCK). Wat verkoop buiten de onderneming betreft, bevat de Richtlijn – in tegenstelling tot het eerste voorstel – niet langer een verbod. Het Europees Parlement schraptte dit verbod met als motivatie dat Richtlijn 85/577/EG hier een afdoende bescherming

gen in reclame en het verbod op gratis krediet zou kunnen behouden blijven (art. L. 311-5 en 311-6 Code de la Consommation).

⁴⁷ Hierover uitgebreid V. COLAERT en E. TERRY, *o.c.*, 50-76, waar wij tot de conclusie kwamen op basis van het tweede gewijzigde voorstel dat de prospectusplicht zou moeten worden afgeschaft.

⁴⁸ M.v.T., *Parl. St.* Kamer, 2000-2001, doc 50 1730/001, 14.

⁴⁹ Hierover V. COLAERT, E. TERRY, *o.c.*, 53-57.

⁵⁰ Cfr. art. 1 §1 Prospectus KB van 11 januari 2006 waarin de minimum inhoud van het prospectus wordt vastgelegd en de verplichting is vervat informatie te geven over rente en kostenpercentages.

⁵¹ Een voorstel om niet bindende geïndividualiseerde kredietvoorstellen te verstrekken - als efficiënter alternatief voor de prospectusverplichting - haalde het niet bij de recentste hervorming van de WCK, cfr. V. COLAERT en E. TERRY, *o.c.*, 52.

biedt en een verdergaande bescherming niet nodig was. De nieuwe Richtlijn harmoniseert dit aspect dus niet. Richtlijn 85/577/EG blijft voorlopig een minimum harmonisatierichtlijn⁵². De lidstaten blijven bevoegd om verdergaande maatregelen te nemen, op voorwaarde natuurlijk dat deze in overeenstemming zijn met het EG verdrag en meer bepaald de bepalingen inzake vrij verkeer⁵³. Eerder hebben wij geargumenteed dat beperkingen en zelfs een verbod op leurhandel voor consumentenkrediet niet zonder meer kunnen afgedaan worden als ongerechtvaardigde belemmeringen van het vrij verkeer en verantwoord kunnen zijn met het oog op de bescherming van de consument.

25. De Richtlijn spreekt zich evenmin uit over het al dan niet geoorloofd zijn van een nationaal verbod op het verplichten van het afsluiten van een verzekering of een andere overeenkomst als voorwaarde voor het sluiten van een kredietovereenkomst (cfr. art. 31 §1 WCK). De Richtlijn regelt wel de informatie die hiermee in verband moet worden verstrekt (zie art.4 (3) Richtlijn). Deze Richtlijn lijkt alvast niet aan het behoud van dergelijk verbod in de WCK in de weg te staan (zie uitdrukkelijk in deze zin considerans 22). De Richtlijn 2005/29/EG zou er wel toe kunnen leiden dat het algemeen per se verbod op koppelverkoop uit de WHPC moet worden afgeschaft, maar voor financiële diensten voorziet Richtlijn 2005/29/EG in minimum harmonisatie⁵⁴. De verenigbaarheid van dergelijk verbod met de bepalingen inzake vrij verkeer kan eventueel wel in vraag worden gesteld⁵⁵.

§3. Informatieverplichtingen en beoordeling kredietwaardigheid consument

26. Informatieverplichtingen maken zoals gezegd de hoofdbrok van de Richtlijn uit. Een deel van de informatieverplichtingen komen reeds aan bod in de fase van de reclame (cfr. de vorige randnummers). Daarnaast regelt de Richtlijn zowel de informatie in de precontractuele fase als de informatie die in de kredietovereenkomst dient te worden opgenomen of de contractuele informatie.

A. Precontractuele informatie en raadgevingsplicht

27. De Richtlijn verplicht de kredietgever, en in voorkomend geval de kredietbemiddelaar, ‘geruime tijd voordat de consument gebonden is’ de nodige informatie – afgestemd op de door de consument kenbaar gemaakte voorkeur en gegevens – aan deze laatste te bezorgen, om deze toe te laten verschillende aanbiedingen te vergelijken en tot een ‘informed consent’ te kunnen komen (art. 5 (1)). Deze informatie moet – en dat is nieuw – aan de hand van een

⁵² Cfr. nochtans het recente voorstel voor een Richtlijn Consumentenrechten COM(2008)614 def.

⁵³ Hierover uitgebreid V. COLAERT en E. TERRY, *o.c.*, 83 e.v.

⁵⁴ Gevoegde zaken C-261/07, VTB-VAB t. Total Belgium en C-299/07, Galatea t. Sanoma Magazines, Conclusie van 21 oktober 2008 van A.G. Trstenjak.

⁵⁵ Zie eveneens de vermelde conclusie van A.G. Trstenjak, die oordeelde dat art. 54 WHPC in strijd is met art. 49 EG inzake het vrij verkeer van diensten. Het Hof van Justitie deed nog geen uitspraak.

standaardformulier worden verstrekt (cfr. bijlage II). Dit kan op papier of op een andere duurzame drager. Cumulatieve toepassing van de informatieverplichtingen inzake verkoop op afstand van financiële diensten (Richtlijn 2002/65/EG – omgezet in de artt. 83 bis e.v. WHPC) wordt vermeden: het verstrekken van de standaardinformatie volstaat⁵⁶. Het standaardformulier dient vergelijken makkelijker te maken. Meer informatie mag worden verstrekt, maar dan dient dit in een apart document te gebeuren (art. 5 (1) in fine). De Richtlijn zelf verleent aan het Europees standaardformulier geen bindend karakter. Zij regelt enkel welke precontractuele informatie meegedeeld moet worden. De Lidstaten bepalen het eventueel bindend karakter van de precontractuele informatie in het Europees Standaardformulier en desgevallend de periode gedurende dewelke deze informatie bindend is (cfr. consideransen 25 en 30 Richtlijn). Deze nieuwe verplichting betekent voor België niet dat het in 2003 afgeschafte verplichte kredietaanbod terug wordt ingevoerd. Het standaardformulier, hoewel dit reeds heel wat geïndividualiseerde informatie moet bevatten, dient van het kredietaanbod onderscheiden en gescheiden te blijven⁵⁷.

28. Bij communicatie via spraaktelefonie zijn de informatieverplichtingen minder uitgebreid (cfr. de gelijkaardige regeling in Richtlijn 2002/65/EG en art. 83 quater WHPC). Het formulier voor standaardinformatie kan in dat geval onmiddellijk na het sluiten van de overeenkomst worden verstrekt⁵⁸.

29. De Richtlijn geeft de consument verder het recht een kosteloos exemplaar van de ontwerp kredietovereenkomst te vragen (art. 5 (4) Richtlijn). Ditzelfde artikel bepaalt echter dat de kredietgever mag weigeren indien hij ten tijde van het verzoek niet voornemens is de overeenkomst met de consument aan te gaan.

30. In beginsel zou een kredietgever en in voorkomend geval de kredietbemiddelaar er zich tot het verstrekken van deze standaardinformatie kunnen beperken (cfr. artikel 5 (1) in fine Richtlijn, dat een vermoeden creëert dat aan de precontractuele informatieverplichting werd voldaan indien het standaardformulier werd verstrekt). Deze stelling dient echter genuanceerd te worden. Artikel 5 (6) Richtlijn bepaalt immers dat de *“kredietgever en, in voorkomend geval, de kredietbemiddelaars de consument een passende toelichting verstrekken om hem in staat te stellen te beoordelen of de voorgestelde kredietovereenkomst aan zijn behoeften en financiële situatie beantwoordt”* (eigen onderlijning). De kredietgever, en desgevallend de kredietbemiddelaar, moeten die specifieke informatie aan de consument aanbieden en moeten hem tevens zo bijstaan, zodat deze laatste een bewuste keuze kan maken. Hierbij kan ook verwezen worden naar considerans 27 die stelt dat *“afgezien van de precontractuele informatie waarop de consument recht heeft, hij nog aanvullende bij-*

⁵⁶ Art. 5 (1), laatste zin Richtlijn.

⁵⁷ Cfr. considerans 30, indien een kredietaanbod op hetzelfde ogenblik zou worden gedaan als het verstrekken van de precontractuele informatie dient dit aanbod in een afzonderlijk document te worden verstrekt.

⁵⁸ Art. 5 (2) en (3) Richtlijn – cfr. opnieuw Richtlijn 2002/65/EG (omgezet in art. 83 quinquies §2 WHPC).

stand kan nodig hebben om uit te maken welke kredietovereenkomst in het pakket aangeboden producten voor zijn behoeften en financiële situatie het meest geschikt is. Daarom moeten de lidstaten ervoor zorgen dat kredietgevers dergelijke hulp omtrent de door hen aan de consument aangeboden kredietproducten verlenen. Zo nodig moet de consument persoonlijk toelichting krijgen... ”.

De kredietgever en desgevallend de kredietbemiddelaar zullen aldus steeds in concreto dienen te oordelen of de consument o.b.v. het Europees standaardformulier zijn ‘informed consent’ kan geven, of hij m.a.w. voldoende financieel geletterd is om met deze basisinformatie over voldoende informatie te beschikken. In voorkomend geval dient de kredietgever en desgevallend de kredietbemiddelaar dus verder geïndividualiseerde informatie te verstrekken.

31. Zoals hoger reeds vermeld, duidt de Richtlijn de consument als eindverantwoordelijke aan⁵⁹. Artikel 11, 2° WCK gaat echter verder. Overeenkomstig dit artikel dient de kredietgever en de kredietbemiddelaar de consument het meest geschikte product aan te bieden rekening houdend met doel van het krediet en de financiële toestand van de consument ten tijde van de contractsluiting. Mag deze verregaandere verplichting van artikel 11, 2° WCK behouden blijven? O.i. dient men hierop negatief te antwoorden.

De lidstaten bepalen weliswaar de wijze waarop de onder artikel 5 (6) Richtlijn vermelde bijstand wordt verstrekt, en desgevallend voor welk type kredietovereenkomst en/of voor welke begunstigde van de informatie⁶⁰. Dit kadert trouwens geheel in het normatief kader van de Richtlijn. De door de Europese regelgever beste manier om haar terzake dienende doelstellingen te bereiken, is via het verstrekken van informatie. Het belangrijkste is dat in eerste instantie de basisinformatie verstrekt wordt. De manier waarop bijkomende (persoonlijke) bijstand wordt verstrekt dient, volgens de Europese regelgever, nationaal geregeld worden. De Richtlijn legt echter duidelijk de finale keuze bij de consument. Indien België artikel 11, 2° zou handhaven, dan zou dit een interpretatie contra legem zijn. Lidstaten zijn op grond van artikel 10, 2° lid EG echter verplicht om gemeenschapstrouw te handelen.

Bijkomende steun voor deze stelling kan gezocht worden in de ontstaansgeschiedenis van de Richtlijn. Waar het oorspronkelijke voorstel van 2002, nog een bepaling bevatte die ongeveer identiek was aan ons huidig artikel 11, 2° WCK en expliciet de kredietgever of kredietbemiddelaar verplichtte het meest geschikte product aan te bieden⁶¹, werd deze bepaling na verschillende wijzi-

⁵⁹ Cfr. art. 5 (6) Richtlijn dat bepaalt dat “...de kredietgevers en, in voorkomend geval, de kredietbemiddelaar de consument een passende toelichting verstrekken om hem in staat te stellen te beoordelen of de voorgestelde kredietovereenkomst aan zijn behoeften en financiële situatie beantwoordt...” (eigen onderlijning).

⁶⁰ Art. 5 (6) in fine Richtlijn.

⁶¹ Art. 6 (3) van het voorstel uit 2002 (COM(2002)443 def., 14) luidde immers: “uit de kredietovereenkomsten die ze gewoonlijk aanbieden of waarbij zij gewoonlijk bemiddelen, kiezen de kredietgever en de eventuele kredietbemiddelaar de meest gepaste soort krediet en het meest gepaste kredietbedrag, rekening houdend met

gingen door het Europees Parlement weggelaten⁶² en in het Gemeenschappelijk Standpunt van de Raad van 14 september 2007 werd de tekst aangenomen zoals uiteengezet in artikel 5 (6) Richtlijn⁶³. Het lijkt ons aldus duidelijk dat de finale keuze bij de consument ligt en niet bij de kredietgever en de kredietbemiddelaar.

32. Artikel 6 Richtlijn bevat verder specifieke voorschriften inzake precontractuele informatie voor bepaalde kredietovereenkomsten in de vorm van een geoorloofde debetstand op een rekening en voor bepaalde kredietovereenkomsten. Het betreft hier een loutere informatieverplichting. Artikel 6 Richtlijn spreekt zich niet uit over de al dan niet toelaatbaarheid van een geoorloofde debetstand in het nationale recht van de Lidstaten (cfr. infra, §8).

33. Artikel 7 Richtlijn stelt kredietbemiddelaars die bij wijze van nevenactiviteit optreden vrij van het verstrekken van de vereiste precontractuele informatie. De verantwoordelijkheid dat de consument de vereiste informatie krijgt, ligt in dat geval bij de kredietgever. Deze bepaling doet echter geen afbreuk aan de contractuele afspraken tussen de kredietgever en de kredietnemer. Considerans 24 van de Richtlijn stelt dat “(...) de kredietgever er verantwoordelijk voor is dat de consument de volledige precontractuele informatie krijgt, hetzij van de bemiddelaar indien de kredietgever en de bemiddelaar dit overeenkomen, hetzij op een andere passende wijze”. Uiteraard draagt hij tegenover de consument de aansprakelijkheid in geval van wanprestatie. Dit neemt niet weg dat hij op grond van een dergelijke voorafgaande overeenkomst met de kredietbemiddelaar een regresvordering op deze laatste kan instellen.

B. Beoordeling kredietwaardigheid

34. Tijdens de precontractuele fase rust er op de kredietgever niet enkel een informatieverplichting, doch ook een verplichting om de kredietwaardigheid van de consument te beoordelen. Deze verplichting wordt in artikel 8 van de Richtlijn neergeschreven en is voor de meeste Europese lidstaten een nieuwe bepaling. Deze verplichting bestond reeds geruime tijd in de WCK. De nationale regels van o.a. België en Nederland inzake verantwoord lenen (“Responsible Lending”) hebben de Europese regelgever er trouwens toe gevoerd om soortgelijke regels in te voeren⁶⁴.

Kort samengevat voorzien de artikel 10, 11 en 15 WCK respectievelijk in een raadplegings-, informatie- en onthoudingsverplichting. Daarnaast is de kredietgever en kredietbemiddelaar tevens verplicht het meest geschikte krediet-

de financiële situatie van de consument, de risico's en voordelen die aan het voorgestelde product verbonden zijn, en het doel van het krediet”, COM(2002)443 def., 39.

⁶² PARL(2004)443 def., <http://www.europarl.europa.eu/>, art. 6, (3); vgl. met het tweede rapport van het Europees Parlement van 2 april 2004, A5-0224/2004, <http://www.europarl.europa.eu/>, 14-15.

⁶³ RAAD/9948/07 [Document van de Raad van 14 september 2007], http://ec.europa.eu/consumers/rights/docs/st09948_en07.pdf, 36.

⁶⁴ COM(2002)443 def., 15-16.

product aan te bieden rekening houdend met zowel de financiële toestand van de consument op het ogenblik van de contractsluiting als met het doel van het krediet⁶⁵.

35. In de vorige randnummers werd reeds uitvoerig ingegaan op de informatie- en raadgevingsverplichting. In dit deel B wordt de onderzoeks- en onthoudingsverplichting nader toegelicht. De onderzoeksverplichting wordt geregeld door artikel 8 van de Richtlijn. Ondanks het belang van deze verplichting in het kader van de kredietverstrekking aan consumenten, laat de Richtlijn veel vrijheid voor de lidstaten. Het huidige artikel 10 WCK is reeds een goede en correcte omzetting van artikel 8 (1) Richtlijn. Er dient wel opgemerkt te worden dat de Richtlijn enkel de kredietgever belast met het onderzoek naar de kredietwaardigheid van de consument, in tegenstelling tot artikel 10 WCK waar zowel kredietgever als kredietbemiddelaar belast worden met deze taak. De voorbereidende werken van de Richtlijn sluiten de kredietbemiddelaar niet expressis verbis uit van deze verplichting, maar anderzijds wordt er ook niet verwezen naar een mogelijke betrokkenheid van de kredietbemiddelaar bij de beoordeling van de kredietwaardigheid⁶⁶. Considerans 17 bepaalt echter uitdrukkelijk dat lidstaten bijkomende verplichtingen mogen opleggen aan kredietbemiddelaars, zodat artikel 10 WCK in de huidige vorm lijkt te kunnen worden behouden.

De overeenkomstig artikel 15 WCK verplichte raadpleging van de Centrale voor kredieten aan particulieren mag tevens behouden blijven.

Nieuw ten opzichte van de Belgische WCK is dat de kredietgever eveneens verplicht zal worden om bij een wijziging van het totale kredietbedrag na het sluiten van de kredietovereenkomst de financiële informatie betreffende de consument te actualiseren en diens kredietwaardigheid te beoordelen (art. 8 (2) Richtlijn)⁶⁷. Het actualiseren van de informatie omtrent de kredietwaardigheid van de consument beperkt zich niet tot diens financiële informatie. Bij een wijziging van het totaal kredietbedrag dient de kredietgever immers ook de kredietwaardigheid van de consument te herbeoordelen, m.a.w. ook informatie omtrent diens sociale, huishoud-... schulden dient van de consument verkregen te worden. Deze bepaling is vernieuwend omdat de WCK tot op heden de kredietgever in beginsel verbiedt contractueel de mogelijkheid te bedingen om de voorwaarden van de kredietovereenkomst na het sluiten ervan te wijzigen⁶⁸. De Richtlijn lijkt echter niet in de weg te staan aan het behoud van een nationaal verbod om de voorwaarden van een kredietovereenkomst te wijzigen (cfr. art. 10 (1) Richtlijn).

⁶⁵ Art. 11, 2° WCK.

⁶⁶ Vgl. o.a. COM(2007)546 def., 4-5; COM(2005)483 def., 6; tweede rapport van het Europees Parlement van 2 april 2004, A5-0224/2004, <http://www.europarl.europa.eu/>, 14-15, alwaar in de Engelse versies steeds uitsluitend sprake is van 'creditor'.

⁶⁷ Art. 8 (2) Richtlijn.

⁶⁸ Art. 30, §1 WCK.

36. De Richtlijn voert geen onthoudingsplicht voor de kredietgever in zoals die onder het Belgische recht gekend is. Overeenkomstig artikel 15 WCK dient de kredietgever zich er immers van te onthouden een kredietovereenkomst met een consument te sluiten wanneer hij redelijkerwijze mag aannemen dat deze zijn verplichtingen niet zal kunnen nakomen. O.i. dient deze onthoudingsplicht in artikel 15 WCK afgeschaft te worden. In lijn met de onder randnummer 31 uiteengezette redenering, kan hier kort samengevat worden dat de Europese regelgever ervoor geopteerd heeft de finale keuze, om al dan niet de voorgestelde kredietovereenkomst te sluiten, bij de consument te leggen⁶⁹. Een onthoudingsplicht in hoofde van de kredietgever lijkt aldus strijdig met de ratio legis van Richtlijn.

C. Contractuele informatie

37. Naar luid van artikel 10 van de Richtlijn moet de kredietovereenkomst op papier of op een andere duurzame drager worden opgesteld in zoveel exemplaren ‘als er partijen’ zijn (vgl. huidige art. 14 WCK). De Richtlijn bepaalt ook dat ‘dit artikel geen afbreuk doet aan nationale voorschriften inzake de geldigheid van het sluiten kredietovereenkomsten, mits deze voorschriften overeenstemmen met het Gemeenschapsrecht’. Hiermee beoogt de Europese wetgever te verduidelijken dat de Richtlijn niet raakt aan de nationale verbintenisrechtelijke voorschriften betreffende de geldigheid van overeenkomsten (considerans 30). De Lidstaten mogen zelf blijven bepalen hoe en wanneer het aanbod wordt geregeld, ze mogen ook blijven voorschrijven dat een aanbod gedurende een bepaalde periode bindend is voor de consument (*ibidem*); een regeling die naar Belgisch recht werd afgeschat door de wet van 24 maart 2003. De Europese regeling is erop gericht de totstandkoming van consumentenkredietovereenkomsten langs elektronische weg toe te laten. De WCK, samen gelezen met de Wet van 11 maart 2003 betreffende bepaalde juridische aspecten van de elektronische handel – waaruit volgt dat aan formele vereisten betreffende het sluiten van contracten voldaan is wanneer de functionele kwaliteiten ervan zijn vervuld – liet dit ook reeds toe⁷⁰. Niettemin is het aangewezen de vereiste van het geschrift aan te passen door het door de Richtlijn gehanteerde op ‘papier of op een andere duurzame drager’.

38. Artikel 10 (2) van de Richtlijn regelt de inhoud van de kredietovereenkomst en bevat een uitgebreide lijst van informatie die deze overeenkomst moet bevatten, o.m. i.v.m. de identiteit van partijen, de belangrijkste kenmerken van de overeenkomst en de contractvoorwaarden, informatie in verband met gevraagde zekerheden en verzekeringen, en in verband met het herroepingsrecht. De in de kredietovereenkomst te vermelden informatie is duidelijk een aspect dat door de Richtlijn werd geharmoniseerd en waar bijgevolg geen afwijkende nationale regeling mogelijk is (art. 22 (1) Richtlijn). Art. 14 §2 WCK zal moeten worden aangepast aan de – grotendeels overeenstemmende maar niet identieke - lijst van informatie van de Richtlijn. Op een aantal punten

⁶⁹ Zie o.a. artikel 5 (6) Richtlijn en RAAD/9948/07 [Document van de Raad van 14 september 2007], http://ec.europa.eu/consumers/rights/docs/st09948_en07.pdf, 36.

⁷⁰ Zie art. 16 W. 11 maart 2003, en zie R. STEENNOT, m.m.v. S. DEJONGHE, *o.c.*, 348-349.

zal de WCK moeten worden versoepeld: bv. zo bijvoorbeeld geldt niet als regel dat een aflossingstabel deel uitmaakt van de kredietovereenkomst (cfr. art. 14 §1, 3° WCK) maar dient de consument te worden ingelicht van zijn recht op elk ogenblik, om zo'n tabel te verzoeken en gratis te ontvangen (art. 10 (2) (i) Richtlijn). De Richtlijn vereist dat deze informatie duidelijk en beknopt wordt vermeld. Dit lijkt bijkomende formaliteiten uit te sluiten (cf. art. 14, §3 WCK: 'afzonderlijke leden, dikke letters en in een ander lettertype').

39. Een versoepelde regeling geldt – zoals eveneens voor de precontractuele informatie - voor kredietovereenkomsten in de vorm van een geoorloofde debetstand op rekeningen (art. 10 (5) Richtlijn). Opnieuw dient opgemerkt te worden dat het hier om een loutere informatieverplichting gaat en er geen uitspraak wordt gedaan over de geldigheid van een geoorloofde debetstand op rekeningen (cfr. infra, §8).

§4. Toegang tot gegevensbanken

40. Onder hoofdstuk III, §4 werd uiteengezet dat de kredietgever thans verplicht is om de Centrale voor Kredieten aan Particulieren te raadplegen alvorens een kredietovereenkomst met een consument te sluiten. In hoofde van de kredietgever is deze raadpleging een resultaatsverbintenis⁷¹. Het is dan ook logisch dat de toegang tot deze gegevensbank wettelijk geregeld wordt. De verwerking van de gegevens in verband met de kredietovereenkomsten wordt geregeld door de artt. 68-70 WCK, de Wet Verwerking Persoonsgegevens⁷² als *lex generalis*, de Wet betreffende de Centrale voor Kredieten aan Particulieren⁷³ en het KB van 7 juli 2002 tot regeling van de Centrale voor Kredieten aan Particulieren⁷⁴ als *lex specialis*.

Artikel 9 van de Richtlijn bevat hoofdzakelijk 2 wezenlijke voorschriften inzake toegang tot gegevensbanken. Eerst en vooral dienen kredietgevers uit andere lidstaten vrije toegang te hebben tot de gegevensbestanden in verschillende lidstaten⁷⁵. Ten tweede is de kredietgever verplicht de consument onverwijld en kosteloos in kennis te stellen van de raadpleging van de gegevensbestanden en de daarin bekomen inlichtingen wanneer de afwijzing van de kredietaanvraag gebeurt op grond van het resultaat van de voornoemde raadpleging⁷⁶. De Richtlijn laat de bepalingen van Richtlijn 95/46/EG ongewijzigd. Richtlijn 95/46/EG werd in het Belgische recht omgezet door de voornoemde Wet Verwerking Persoonsgegevens.

⁷¹ D. BLOMMAERT "De bescherming van de kredietnemer in het kredietrecht" in M. TISON, C. VAN ACKER en J. CERFONTAINE (eds.), *Financiële regulering: Op zoek naar nieuwe evenwichten. Volume I: privaat bankrecht – ondernemingsrecht – insolventierecht*, Antwerpen, Intertentia, 2003, 99; F. VAN DER HERTEN, 'Informatie en adviesverplichtingen' in E. TERRY (ed.), *Handboek consumentenkrediet*, Brugge, Die Keure, 2007, 151-152.

⁷² BS 18 maart 1993.

⁷³ BS 25 september 2001.

⁷⁴ BS 19 juli 2002.

⁷⁵ Art. 9 (1) Richtlijn.

⁷⁶ Art. 9 (2) Richtlijn.

Het Belgisch recht stelt kredietgevers uit andere EG-lidstaten in beginsel gelijk met Belgische kredietgevers⁷⁷. Artikel 75bis WCK voert wel een registratieprocedure in voor deze kredietgevers. In het oorspronkelijke voorstel van de Europese Commissie van 2002 was er eveneens sprake van een registratie van de kredietgevers. Tevens werd een klachtenprocedure voorzien⁷⁸. De Richtlijn nam deze bepaling niet over. Artikel 9 (1) van de Richtlijn bepaalt daarenboven dat de toegangsvoorwaarden niet-discriminerend moeten zijn. Artikel 75bis WCK voert een discriminatie op grond van nationaliteit in ten opzichte van Belgische kredietgevers die enkel, overeenkomstig artikel 74, 1^{ste} lid WCK, aan een erkenning door de Minister van Economische Zaken of zijn gemachtigde onderworpen zijn.

Deze discriminatie kan o.a. voor redenen van consumentenbescherming gerechtvaardigd worden. Dit neemt niet weg dat artikel 75bis WCK in beginsel discriminatoir is en de Richtlijn geen ruimte laat voor het invoeren van rechtvaardigingsgronden. Het verdient dus aanbeveling dat de Belgische wetgever hetzij kredietgevers uit andere EG-lidstaten eveneens slechts aan een erkenning onderwerpt, hetzij de registratieprocedure van artikel 75bis WCK ook op Belgische kredietgevers van toepassing verklaart.

41. De consument wordt overeenkomstig artikel 12 WCK eveneens op de hoogte gesteld van de weigering van de kredietaanvraag. In tegenstelling tot de Richtlijn wordt de consument thans enkel op de hoogte gesteld van de identiteit en het adres van de verantwoordelijke voor de verwerking van de desbetreffende geraadpleegde bestanden en van de persoon tot wie de consument zich kan wenden wanneer hij wegens wanbetaling wordt geregistreerd. De Richtlijn gaat verder, vermits ook het resultaat van de raadpleging meegedeeld moet worden. Artikel 12 WCK zal in die zin aangepast dienen te worden.

42. Tenslotte dient opgemerkt te worden dat bij een weigering van de kredietaanvraag van de consument in beginsel geen vergoeding mag geëist worden (art. 9 (2) Richtlijn). De kosten voor de raadpleging van de Centrale voor Kredieten aan Particulieren mogen daarentegen wel doorgerekend worden aan de consument⁷⁹. Artikel 13 WCK zal in het licht van deze bepaling gewijzigd moeten worden.

§5. Herroepingsrecht

43. Met deze Richtlijn krijgen we voor het eerst een algemeen herroepingsrecht voor consumentenkrediet op Europees niveau⁸⁰. In België kenden we

⁷⁷ Cfr. de definitie van een kredietgever in art. 2, 5° Wet betreffende de Centrale voor Kredieten aan Particulieren.

⁷⁸ COM(2002)443 def., art. 28; cfr. ook de bijkomende verklaring in de toelichting op p. 220.

⁷⁹ Art. 13 WCK.

⁸⁰ Voor consumentenkrediet op afstand kende het Europese recht wel reeds een herroepingsrecht (cfr. Richtlijn 2002/65/EG), en het herroepen van een kredietovereenkomst kon eveneens het gevolg zijn van het herroepen van een timeshare con-

reeds dergelijk algemeen herroepingsrecht, zelfs al vóór de WCK ⁸¹. Met de wet van 24 maart 2003 werd in de WCK in een veralgemeende bedenktijd van zeven werkdagen voorzien in een aangepast art. 18 WCK⁸². Daarnaast kennen we naar Belgisch recht nog een aantal specifieke regimes voor herroepingsrechten voor consumentenkrediet, die momenteel niet goed op elkaar zijn afgestemd⁸³. Voor België dus geen ingrijpende nieuwigheid, maar niettemin zullen de nodige aanpassingen moeten gebeuren.

44. Vooreerst zal de termijn moeten worden verlengd: artikel 14 Richtlijn voorziet nu in een herroepingsrecht van 14 kalenderdagen. Dergelijke termijn kenden we reeds van de overeenkomsten op afstand voor financiële diensten, een regeling die ook reeds gold voor consumentenkrediet op afstand (art. 83 sexies WHPC) en zijn oorsprong vond in Richtlijn 2002/65/EG, waarop het herroepingsrecht in deze Richtlijn werd geïnspireerd⁸⁴.

45. Vervolgens zorgt de Richtlijn er wel voor dat een aantal twistpunten nu beslecht worden. Zo expliciteert de Richtlijn dat het volstaat - opdat de termijn zou zijn nageleefd - dat de kennisgeving werd verstuurd vóór het verstrijken van de termijn.

46. De vormvereisten die de consument naar Belgisch recht moet naleven om een herroepingsrecht uit te oefenen, variëren nogal. Zo vereist art. 18 §3 WCK een aangetekende brief, art. 20bis WCK stelt deze eis niet. Een aangetekende brief lijkt verder te gaan dan de Richtlijn, waarvoor het volstaat dat de consument de kredietgever inlicht 'op een manier die bewijs volgens de nationale rechtsvoorschriften mogelijk maakt' (art. 10 (3) a Richtlijn). De bij herroeping verschuldigde kosten worden in de Richtlijn bepaald - de regeling is gelijkaardig maar niet identiek aan art. 18 §3 WCK zodat ook hier aanpassingen zullen nodig zijn.

47. Herroeping van de kredietovereenkomst leidt ertoe dat de consument niet langer gebonden is door een nevendienst die in verband met de kredietovereenkomst wordt verricht (art. 14 (4) Richtlijn en zie het gelijkaardige art. 18 §3, laatste lid WCK i.v.m. 'aangehechte overeenkomsten'). 'Nevendienst' wordt door de Richtlijn niet gedefinieerd zodat ook hier wellicht discussie zal blijven bestaan over de precieze draagwijdte van deze bepaling⁸⁵.

tract (art. 7 Richtlijn 94/47) of een overeenkomst op afstand (art. 6 (4) Richtlijn 97/7/EG).

81 Art. 5 van de thans opgegeven Wet van 8 juli 1957 tot regeling van de verkoop op afbetaling en van zijn financiering, BS 26 juli 1957, zoals gewijzigd bij Wet van 8 juli 1970.

82 Voor details, zie E. TERRY, *Bedenktijden in het consumentenrecht*, Antwerpen-Oxford, Intersentia, 2008, nr. 333 e.v.

83 Art. 20 bis WCK, art. 83 sexies WHPC, art. 81 §4 WHPC, art. 10 W. 11 april 1999 inzake timesharing, hierover E. TERRY, *o.c.*, nr. 332 e.v.

84 Zie Richtlijn 2002/65/EG betreffende de verkoop op afstand van financiële diensten aan consumenten, PB. L. 271 van 9.10.2002, 16.

85 Over de discussie naar huidige Belgisch recht, zie E. TERRY, *o.c.*, nr. 796 e.v.

48. De Richtlijn laat enkel nog een uitzondering toe voor kredietovereenkomsten die door tussenkomst van een notaris moet worden gesloten, mits die notaris verklaart dat de consument de vereiste informatie kreeg. Wat niet langer mogelijk is, is het uitsluiten van bepaalde overeenkomsten van het herroepingsrecht mits het kredietbedrag lager is dan 1250 EUR (art. 18 §1 WCK). Een uitzondering voor een overeenkomst met kredietbedrag lager dan 200 EUR zou eventueel wel nog kunnen, aangezien de Richtlijn sowieso niet van toepassing is op deze overeenkomsten (art. 2 (2) (c) Richtlijn).

49. De Richtlijn gaat ervan uit dat de overeenkomst tijdens de bedenkttermijn kan worden uitgevoerd. Het blijft voor lidstaten wel mogelijk om te bepalen dat de overeenkomst gedurende een bepaalde termijn geheel of gedeeltelijk niet kan worden uitgevoerd (art. 14 (7) Richtlijn). Een bepaling zoals art. 20 bis, derde lid WCK, die het eisen van een voorschot verbiedt tijdens de bedenkttermijn voor bepaalde kredietovereenkomsten op afstand (en dus uitvoering door de consument tijdens de bedenkttermijn beperkt), sluit de Richtlijn dus niet uit.

50. Een verduidelijking die de Richtlijn brengt, is de verhouding tussen de verschillende regelingen van herroepingsrechten⁸⁶. Indien de consument op grond van verschillende regelingen over een herroepingsrecht beschikt (bv. een consumentenkrediet op afstand; een consumentenkrediet gesloten buiten de onderneming), krijgt de regeling van de Richtlijn voorrang op deze van Richtlijn 85/577/EG en 2002/65/EG⁸⁷. Hiermee vat de Richtlijn nochtans niet alle situaties waarin de consument op basis van verschillende Europese richtlijnen een herroepingsrecht geniet: de gelijktijdige toepassing van de Richtlijn en Richtlijn 97/7/EG (art. 6(4)) of Richtlijn 94/47/EG (art. 7) werd niet geëxpliciteerd.

51. Deze voorrangsregeling zal moeten overgenomen worden bij de omzetting van de Richtlijn. Het lijkt aangewezen – hoewel de Richtlijn daar niet toe verplicht – dezelfde voorrangsregeling van toepassing te maken voor die bepalingen die buiten het toepassingsgebied van de Richtlijn vallen. Indien in de WCK bijvoorbeeld wordt gekozen voor het behoud van een ruimer toepassingsgebied dan dat van de Richtlijn (geen uitsluiting van alle kredietovereenkomsten gewaarborgd door een hypotheek of een andere vergelijkbare zekerheid op een onroerend goed - wat momenteel het geval is in de WCK -⁸⁸, en dergelijke overeenkomst die niet onder het toepassingsgebied van de Richtlijn valt maar wel van de WCK, wordt afgesloten bij de consument thuis, biedt de voorrangsregeling van de Richtlijn geen uitkomst. Het lijkt nochtans aangewezen zoveel mogelijk een eenvormige regeling te behouden en ook in dat geval de regeling van het herroepingsrecht in de WCK voorrang te laten hebben op die van de WHPC inzake verkoop buiten de onderneming.

⁸⁶ Over deze onduidelijkheden E. TERRY, *o.c.*, nr. 789 e.v.

⁸⁷ Artikel 14 (5) Richtlijn. In eerdere voorstellen werd exact de tegenovergestelde voorrangsregeling vooropgesteld (cf. art. 13 (5) (b) Tweede gewijzigde voorstel COM(2005)483 def. De mogelijke gelijktijdige toepassing van Richtlijn 94/47/EG en Richtlijn 97/7/EG wordt in de uiteindelijke Richtlijn evenmin nog geregeld.

⁸⁸ Zo kan bv. een hypothecair krediet bestemd voor de verwerving van roerende goederen onder het toepassingsgebied van de WCK vallen.

§6. Gelieerde kredietovereenkomsten

52. Artikel 15 van de Richtlijn bevat een aantal regels die van toepassing zijn wanneer er een bepaalde band bestaat tussen een kredietovereenkomst en een contract voor de levering van goederen en diensten (vgl. art. 19 e.v. WCK).

53. Artikel 15 (1) Richtlijn regelt het lot van een ‘gelieerde kredietovereenkomst’ in het geval van herroeping van een contract voor de levering van een goed of het verrichten van een dienst voor een daarmee ‘gelieerde kredietovereenkomst’. Dit is naar luid van art. 3 (n) Richtlijn een kredietovereenkomst waarbij geldt dat: 1. het krediet *uitsluitend* dient ter financiering van een overeenkomst voor de levering van een bepaald goed of de verrichting van een bepaalde dienst én 2. die twee overeenkomsten objectief gezien een commerciële eenheid vormen. In drie gevallen is sprake van een ‘commerciële eenheid’: 1. wanneer de leverancier of dienstenaanbieder zelf het krediet van de consument financiert; 2. wanneer een derde financiert maar de kredietgever bij het voorbereiden of sluiten van de kredietovereenkomst gebruikmaakt van de diensten van de leverancier of dienstenaanbieder; 3. wanneer een derde financiert maar de bepaalde goederen of de levering van een bepaalde dienst expliciet wordt vermeld in het kredietcontract. Deze Richtlijn bepaalt dat de kredietovereenkomst *uitsluitend* moet dienen ter financiering van een goed of dienst. In eerdere richtlijnen (o.m. Richtlijn 97/7/EG – zie art. 6 (4) en de omzetting in art. 81 §4 WHPC)) werd een ruimer criterium gehanteerd: ook gedeeltelijke financiering volstond. Uit considerans 10 blijkt dat Lidstaten de bepalingen over gelieerde overeenkomsten kunnen blijven toepassen op kredietovereenkomsten die slechts gedeeltelijk dienen ter financiering van een contract voor de levering van goederen of diensten.

Het concept van de ‘commerciële eenheid’ lijkt geïnspireerd op het Duitse concept van de ‘wirtschaftliche Einheit’, zoals ontwikkeld in de Duitse rechtspraak en overgenomen door de Duitse wetgever (zie §358 BGB)⁸⁹. De Europese wetgever laat de kenmerken die kunnen in aanmerking genomen worden om tot eenheid te besluiten tussen koop/dienst contract en kredietovereenkomst wel niet open, maar lijkt deze te beperken tot de drie opgesomde gevallen. Naar luid van considerans 10 staat het de lidstaten echter vrij de bepalingen inzake gelieerde overeenkomsten op een ruimere categorie van contracten toe te passen.

In tegenstelling tot het Duitse recht, regelt de Richtlijn *enkel* het effect van het herroepen van een koop of dienstenovereenkomst op de gelieerde kredietovereenkomst: de consument is dan niet langer gebonden aan deze overeenkomst. De omgekeerde situatie wordt niet geregeld, de Commissie achtte het ‘niet aangewezen de gevolgen voor koopovereenkomsten wanneer de kredietovereenkomst wordt herroepen te regelen in een richtlijn inzake kredietovereen-

⁸⁹ Hierover o.m. Staudinger, Kommentar zum BGB, 2004, §358; zie ook J. Meijer, “Samenhangende rechtsverhoudingen in ontwikkeling (I)”, W.P.N.R. 1998, 6329, 619-620, met uitgebreide verwijzingen naar de Duitse rechtsleer en rechtspraak, alsook Münchener Kommentar BGB, Schuldrecht, Besonderer Teil I, 1995, VerkrG §9.

komsten⁹⁰. Uit considerans 37 kan worden afgeleid dat Lidstaten wel bevoegd blijven in dergelijke effecten te voorzien⁹¹. De Richtlijn beperkt zich bovendien tot de situatie waarin een communautair herroepingsrecht wordt uitgeoefend en laat de lidstaten vrij eventueel in een gelijkaardige regeling te voorzien wanneer een door het nationaal recht toegekend herroepingsrecht wordt uitgeoefend of een koop- of dienstencontract o.w.v. een vernietiging of ontbinding geen gevolgen meer sorteert⁹².

De draagwijdte van art. 15 (1) Richtlijn blijft uiteindelijk beperkt. Het huidige Belgische recht i.v.m. de precieze effecten van herroeping op gelieerde overeenkomsten geeft aanleiding tot veel discussie en onduidelijkheid⁹³. De relevante bepalingen zijn verspreid over verschillende wetten (o.m. WHPC en WCK), de huidige bepaling in de WCK dat de 'ontbinding (lees: herroeping) van de kredietovereenkomst van rechtswege de ontbinding meebrengt van de aangehechte overeenkomst' geeft aanleiding tot discussie gezien het ontbreken van een definitie van aangehechte overeenkomsten. De omzetting van de Richtlijn zal hopelijk aangegeven worden om hierin consistentie en duidelijkheid te brengen. Daartoe zal een kopiëren van de Richtlijn niet volstaan, gezien art. 15 (1) van de Richtlijn geen alomvattende regeling inhoudt.

54. Artikel 15 (2) van de Richtlijn biedt de consument de mogelijkheid (cfr. het huidige art. 24 WCK en het iets beperktere art. 11 Richtlijn 87/102/EG) om onder bepaalde omstandigheden rechten die hij jegens de leverancierdienstverrichter heeft wegens gebrekkige uitvoering van het contract, te doen gelden tegen de kredietgever. Dit kan slechts nadat de consument zijn rechten heeft doen gelden, zonder succes, jegens de leverancier/dienstverrichter⁹⁴. Artikel 15 van de Richtlijn is van toepassing op een iets ruimere categorie van gelieerde overeenkomsten dan het vroegere art. 11 Richtlijn 87/102/EG, omgezet in art. 24 WCK. Het toepassingsgebied van art. 24 WCK zal dus moeten worden aangepast. Bovendien viseert art. 24 WCK momenteel alleen een gebrek aan overeenstemming met het contract; de Richtlijn viseert eveneens problemen met de levering (geen of gedeeltelijke levering). Wel zou de wetgever de verdere voorwaarden die daar worden bepaald om bepaalde rechten in te roepen tegen de kredietgever kunnen behouden, de Richtlijn laat het nog steeds aan de Lidstaten over om te bepalen in welke mate en onder welke voorwaarden die rechten worden uitgeoefend (art. 15 (2) laatste zin Richtlijn).

⁹⁰ Zie COM (2004) 747 Def. Gewijzigd voorstel voor een richtlijn betreffende de harmonisatie van de wettelijke en bestuursrechtelijke bepalingen van de lidstaten inzake consumentenkrediet, tot intrekking van Richtlijn 87/102/EEG en tot wijziging van Richtlijn 93/13/EG, 5.

⁹¹ In dezelfde zin P. Rott, „Die neue Verbraucherkredit-Richtlinie 2008/48/EG und ihre Auswirkungen auf das deutsche Recht“, Wertpapier-Mitteilungen (WM) 2008, 1104, VII.

⁹² Cfr. Considerans 22 Richtlijn.

⁹³ Uitgebreid hierover E. TERRY, *o.c.*, nr. 792 e.v.

⁹⁴ De Nederlandse tekst van de Richtlijn is hier verkeerd vertaald: de bepaling stelt verkeerdelijk dat de consument zijn rechten eerst jegens de kredietgever moet doen gelden en pas daarna jegens de leverancier kan laten gelden; dit i.t.t. o.m. de Engelse, Franse en Duitse versie van de Richtlijn.

§7. Vervroegde aflossing

55. Net als onder het regime van Richtlijn 87/102/EG, kent ook deze Richtlijn aan de consument het recht op vervroegde aflossing toe⁹⁵. De precieze modaliteiten en vergoedingen die daarbij van de consument kunnen worden gevraagd, worden nu verder uitgewerkt in art. 16 (2)-(5). Deze modaliteiten wijken af van het huidige regime voor vervroegde aflossing van de WCK (art. 23). De regeling van de richtlijn vertegenwoordigt een compromis. In sommige lidstaten is het vragen van een vergoeding momenteel immers uitgesloten (o.m. Frankrijk – art. L-311-29 Code de la Consommation), in andere landen, waaronder België, is dergelijke vergoeding wel toegelaten.

56. Onder het nieuwe regime van de Richtlijn heeft de kredietgever recht op een ‘billijke en objectief gegronde’ vergoeding, maar dit enkel wanneer de vervroegde aflossing valt in een termijn waarvoor een vaste debetrentevoet geldt (art. 16 (1) Richtlijn). De verwijzing naar een ‘objectief gegronde vergoeding’ veronderstelt dat de kredietgever schade lijdt door de vervroegde aflossing. Wanneer de aflossing valt in een termijn waarvoor geen vaste debetrentevoet geldt,⁹⁶ kan geen vergoeding worden gevraagd; dit is ook zo wanneer de aflossing plaats vond op basis van een verzekeringscontract dat een kredietaflossingsgarantie bood,⁹⁷ en bij een geoorloofde debetstand op een rekening. De Richtlijn bepaalt de maximumvergoeding die kan worden gevorderd, zowel bij gehele als gedeeltelijke aflossing als een percentage van het vervroegd afgelost kredietbedrag (art. 16 (2) Richtlijn). De vergoeding mag in elk geval niet hoger zijn dan het rentebedrag dat de consument zou hebben betaald gedurende de termijn tussen de vervroegde aflossing en de voorziene termijn van beëindiging van het contract (art. 16 (5) Richtlijn). De huidige WCK bevat enkel een expliciete regeling in geval van volledige vervroegde terugbetaling, voor een gedeeltelijke aflossing diende te worden teruggegrepen naar het gemeen recht⁹⁸. De maximumvergoedingen zullen nu moeten afgestemd worden op de Richtlijn. De Lidstaten krijgen verder nog enige beleidsruimte (art. 16 (4) Richtlijn). Ze kunnen dergelijke vergoeding beperken tot kredieten boven een bepaalde drempel (max. 10 000 EUR). Ze kunnen ook de mogelijkheid bieden voor de kredietgever om een hogere vergoeding te vragen indien de kredietgever kan bewijzen dat zijn verlies hoger ligt dan het bedrag dat hij mag vorderen; eveneens kunnen ze aan de consument toelaten een vermindering te bekomen indien hij kan bewijzen dat het verlies voor de kredietgever lager ligt dan het bedrag dat hij mag vorderen.

57. Momenteel bepaalt de WCK dat de consument de kredietgever minstens tien dagen op voorhand bij ter post aangetekende brief moet inlichten van zijn voornemen om vervroegd af te lossen (art. 23 §1 WCK). Hoe de kredietgever moet worden ingelicht, wordt niet geregeld in de Richtlijn. Wellicht kan hieruit worden afgeleid dat de Lidstaten op dat vlak de bevoegdheid behouden.

⁹⁵ Artikel 16 (1) Richtlijn; cfr. art. 8 Richtlijn 87/102/EG.

⁹⁶ Onder de huidige WCK zijn de mogelijkheden beperkt om de rente aan te passen (cfr. art. 30 en art. 60 WCK).

⁹⁷ Cfr. huidig art. 23, §3, 2° WCK.

⁹⁸ R. Steennot, m.m.v. S. Dejonghe, o.c., nr. 731.

§8. Overschrijding

58. De Richtlijn definieert een overschrijding als *“een stilzwijgend aanvaarde debetstand waarbij een kredietgever een consument de mogelijkheid biedt be- dragen op te nemen die het beschikbare tegoed op zijn rekening-courant of de overeengekomen geoorloofde debetstand op een rekening van de consument te boven gaan”*⁹⁹. De Richtlijn bevat geen bepaling waaruit blijkt dat de lidstaten de mogelijkheid van een overschrijding in hun nationale recht moeten voor- zien.

Artikel 18 van de Richtlijn bevat enkel de voorschriften omtrent de informatie die aan de consument verstrekt moet worden en wat en hoe de consument in kennis gebracht dient te worden indien een overschrijding mogelijk is. In be- ginsel is een overschrijding van het kredietbedrag in België verboden¹⁰⁰. In- dien België dit verbod handhaaft dan heeft dit tot gevolg dat artikel 18 van de Richtlijn niet moet omgezet worden.

§9. Jaarlijks kostenpercentage

59. De Richtlijn stelt het jaarlijks kostenpercentage gelijk aan *“de totale kosten van het krediet voor de consument, uitgedrukt in een percentage op jaarbasis van het totale kredietbedrag, indien toepasselijk te vermeerderen met de kosten bedoeld in artikel 19, lid 2”*¹⁰¹. Art. 19 (2) van de Richtlijn bepaalt verder welke kosten dienen te worden meegerekend in deze ‘totale kosten’. De Richt- lijn beoogt het jaarlijks kostenpercentage volledig te harmoniseren, met de be- doeling aanbiedingen binnen de Unie vergelijkbaar te maken¹⁰². Het concept van het aanduiden van de kosten van een krediet aan de hand van een ‘jaarlijks kostenpercentage’ (JKP) stond reeds centraal in de oude richtlijn 87/102/EG, en door verschillende amendementen van deze richtlijn,¹⁰³ werd ook de ma- nier van berekening van dit JKP geharmoniseerd. Alleen was nog niet gehar- moniseerd welke kosten precies in de berekening van dit JKP dienden te wor- den betrokken zodat variaties tussen de verschillende lidstaten bleven bestaan, wat vergelijking verhinderde. Naast een geharmoniseerde formule voor de be- rekening van het JKP (cfr. Bijlage1 bij de Richtlijn), bevat de Richtlijn nu dus ook een opsomming van de in deze berekening te betrekken kosten.

60. De omschrijving van het JKP in de Richtlijn toont grote gelijkenissen met de definitie gegeven in artikel 1, 6° WCK, die was gebaseerd op de oude richt-

⁹⁹ Art. 3, e) Richtlijn.

¹⁰⁰ Art. 60bis, §1, 1ste lid WCK.

¹⁰¹ Art. 3, i) Richtlijn; vgl. met art. 1, 6° WCK: *„de totale kosten van het krediet dat aan de consument wordt verleend, uitgedrukt in een percentage op jaarbasis van het bedrag van het verleende krediet, berekend aan de hand van de elementen die de Koning aanduidt en op de wijze die hij bepaalt”*.

¹⁰² Cfr. considerans 19 Richtlijn.

¹⁰³ Door Richtlijn 90/88/EG (PB. L. 61, 10 maart 1990, 14); en Richtlijn 98/7/EG (PB. L. 101, 1 april 1998, 17), hierover P. ROTT, “Consumer credit”, in H. MICK- LITZ, N. REICH, P. ROTT, *Understanding EU Consumer Law*, Antwerpen-Oxford, Intersentia, 183.

lijn. De berekening van het JKP gebeurde overeenkomstig de bepalingen van het Koninklijk Besluit van 4 augustus 1992 betreffende de kosten, de percentages, de duur en de terugbetalingscapaciteiten van het consumentenkrediet waar ook werd gespecificeerd welke kosten de ‘totale kosten van het krediet’ omvatten¹⁰⁴. Hier zullen een aantal kleinere aanpassingen nodig zijn, zo bijvoorbeeld stelt de Richtlijn dat kosten van verzekeringspremies in de ‘totale kosten’ moet worden opgenomen, indien het sluiten van zo’n overeenkomst verplicht is om het krediet te verkrijgen of op de geadverteerde voorwaarden te verkrijgen¹⁰⁵. Het KB bepaalt dat kosten voor de verzekering die de vervanging, het herstel of de teruggave waarborgt van een goed gefinancierd door een financieringshuur in bepaalde gevallen niet dienen te worden opgenomen, zelfs indien de consument niet kan kiezen al dan niet zo’n verzekering te onderschrijven. De Richtlijn sluit kosten in verband met zakelijke zekerheden niet uit, het KB doet dit wel¹⁰⁶.

61. De Richtlijn verplicht informatie te verstrekken in verband met het JKP en dit zowel in de reclame (als daar tenminste een rentevoet of cijfers in voorkomen), als in de gestandaardiseerde precontractuele informatie en in de kredietovereenkomst.

§10. Controle op kredietgevers en –bemiddelaars

62. Het summiere hoofdstuk ‘kredietgevers en kredietbemiddelaars’ van de Richtlijn kan samengevat worden onder twee punten, i.e. het toezicht op kredietgevers en bijkomende informatieverplichtingen van de kredietbemiddelaar t.a.v. de consument¹⁰⁷.

63. Wat het toezicht op kredietgevers betreft, bepaalt de Richtlijn slechts dat de lidstaten dienen te voorzien in een onafhankelijke instantie die toezicht houdt of dat de kredietgevers aan regelgeving moeten zijn onderworpen. Deze Richtlijn houdt bijgevolg geen belangrijke beperkingen in op de Belgische bevoegdheid om het toezicht op kredietgevers te regelen. Onder voorbehoud van wat hiervoor werd gezegd over de registratie van kredietgevers uit andere EG-lidstaten (cfr. supra, hoofdstuk III, §4.), kunnen aldus de artikelen 74 tot en met 79 WCK in beginsel behouden blijven.

De Richtlijn bevat geen bepalingen betreffende de controle en het toezicht op kredietbemiddelaars. In tegenstelling tot een aantal andere financiële tussenpersonen, bestaat voor kredietbemiddelaars geen uitgebreid Europees juridisch kader. De Europese Commissie ervaart dit als een mogelijke tekortkoming en denkt momenteel na over een omvattend wettelijk kader voor kredietbemidde-

¹⁰⁴ BS 8 september 1992; KB genomen in uitvoering van 1, 6° juncto art. 21 WCK, zie in het bijzonder art. 2.

¹⁰⁵ Artikel 3 (g) Richtlijn.

¹⁰⁶ Cfr. art. 2, §2 en 3 K.B. 4 augustus 1992. De Richtlijn sluit wel notariskosten uit die een deel kunnen uitmaken van de ‘kosten in verband met zakelijke zekerheden’ (art. 3, g) Richtlijn)

¹⁰⁷ Resp. de artt. 20 en 21 Richtlijn.

laars¹⁰⁸. De huidige Richtlijn beperkt zich tot het opleggen van een aantal informatieverplichtingen voor kredietbemiddelaars. De Richtlijn bepaalt ook expliciet dat de lidstaten bijkomende verplichtingen mogen blijven opleggen en ook de voorwaarden mogen bepalen waaronder een kredietbemiddelaar recht heeft op een vergoeding vanwege de consument (cfr. considerans 17). Art. 65 WCK kan dus zeker behouden blijven.

IV. Besluit

De voorbereidingen voor een nieuwe richtlijn inzake consumentenkrediet werden destijds in 1995 met veel enthousiasme aangevat. In de loop der jaren werd gekozen voor een maximale harmonisatie. Gelijktijdig echter werd de draagwijdte van deze maximale harmonisatie steeds beperkter. Slechts bepaalde (deel)aspecten van het consumentenkrediet worden maximaal geharmoniseerd. De andere (deel)aspecten worden ofwel niet geregeld ofwel wordt een zekere beleidsruimte aan de nationale wetgever gelaten. Het is daarbij niet altijd volledig duidelijk hoe ver de beleidsruimte voor de nationale wetgever nog reikt. Wat wel duidelijk is, is dat deze Richtlijn geenszins de veel uitgebreidere nationale wetgeving zal kunnen vervangen en dat de implementatie van deze Richtlijn niet tot één set van regels zal leiden voor kredietgevers in de interne markt.

Dit leidt ertoe dat de omzetting van de Richtlijn in ons nationaal recht niet eenvoudig zal verlopen. Deze Richtlijn vraagt zeker de nodige aanpassingen, onder meer in de vorm van nieuwe of vernieuwde definities, gewijzigde informatieverplichtingen, gewijzigde bepalingen inzake reclame, een langere en veralgemeende bedenktijd en betekent in een aantal gevallen zelfs een breuk met het verleden. Hierbij denken we in het bijzonder aan de verschuiving van een onthoudingsplicht in hoofde van de kredietgever naar een “informed consent” door de consument, ook het pas ingevoerde prospectus lijkt de implementatie van de Richtlijn niet te kunnen overleven.

Hoewel deze beperkte studie al aantoont dat verschillende bepalingen in de WCK behouden kunnen blijven, mogen we niettemin hopen dat de wetgever zich bij deze omzetting niet zal beperken tot het strikt noodzakelijke, maar dat de omzetting wordt aangegrepen om achterhaalde regels af te schaffen en de reglementering te verbeteren.

Beknorte bibliografie

I. Wetgeving

- Richtlijn 2008/48/EG van het Europees Parlement en de Raad van 23 april 2008 inzake kredietovereenkomsten voor consumenten en tot intrekking

¹⁰⁸ Cfr. het Groenboek over financiële diensten voor consumenten in de interne markt COM/2007/0226 def., 21 en zie P. ROTT, *o.c.*, 210.

- van Richtlijn 87/102/EEG van de Raad, *PB. L.* 133 van 22 mei 2008, 66-92;
- Gezamenlijke standpunt van 14 september 2007 aangenomen door de Raad met het oog op de aanname van een richtlijn van het Europees Parlement en de Raad inzake kredietovereenkomsten voor consumenten en tot intrekking van Richtlijn 87/102/EEG van de Raad, RAAD/9948/07 [Document van de Raad van 14 september 2007], http://ec.europa.eu/consumers/rights/docs/st09948_en07.pdf;
 - Gewijzigd voorstel van 7 oktober 2005 betreffende een voorstel voor een richtlijn van het Europees Parlement en de Raad inzake kredietovereenkomsten voor consumenten tot aanpassing van richtlijn 93/13/EG van de Raad, COM(2005)483 def., http://ec.europa.eu/consumers/cons_int/fina_serv/cons_directive/2ndproposal_en.pdf;
 - Gewijzigd voorstel van 28 oktober 2004 voor een richtlijn van het Europees Parlement en de Raad betreffende de harmonisatie van de wettelijke en bestuursrechtelijke bepalingen van de lidstaten inzake consumentenkrediet, tot intrekking van Richtlijn 87/102/EEG en tot wijziging van Richtlijn 93/12/EG, COM(2004)747 def., <http://ec.europa.eu/prelex>;
 - Resolutie van het Europees Parlement van 20 april 2004 betreffende een voorstel voor een richtlijn van het Europees Parlement en de Raad inzake de harmonisatie van de wettelijke en bestuursrechtelijke bepalingen van de lidstaten inzake consumentenkrediet, PARL(2004)443 def., <http://www.europarl.europa.eu/>;
 - MEMO(2002)252 [Vraag en antwoord omtrent consumentenkrediet van 13 november 2002], http://ec.europa.eu/consumers/cons_int/fina_serv/cons_directive/ccd_qa_en.pdf;
 - Voorstel van 11 september 2002 voor een richtlijn van het Europees Parlement en de Raad betreffende de harmonisatie van de wettelijke en bestuursrechtelijke bepalingen van de lidstaten inzake consumentenkrediet, COM(2002)443 def., <http://ec.europa.eu/prelex>;
 - COM [Discussedocument van het directoraat B – Consumentenbeleid], http://ec.europa.eu/consumers/cons_int/fina_serv/cons_directive/cons_cred1a_nl.pdf;

II. Rechtsleer

- EVRARD, A.L., “Directive crédit à la consommation: dernière ligne droite”, *D.C.C.R.* 2008, 5p.;
- GOURIO, A., “La Directive européenne du 23 avril 2008 concernant les contrats de crédit aux consommateurs”, *JCP. E* 2008, nr. 36, 13-22;
- ROTT, P., „Consumer Credit“, in H. Micklitz, N. Reich, P. Rott, *Understanding EU Consumer Law*, Antwerpen-Oxford, Intersentia, 2009, 177-215.
- ROTT, P., „Die neue Verbraucherkredit-Richtlinie 2008/48/EG und ihre Auswirkungen auf das deutsche Recht“, *Wertpapier-Mitteilungen (WM)* 2008, 1104, at 1107;
- SIEMS, M.M., “Die neue Verbraucherkreditrichtlinie und ihre Folgen”, *Eu-ZW* 15/2008, 454-458;
- RINKES, J. en VANNEROM, J., “Kroniek Europees Consumentenrecht”, te verschijnen in *TvC* 2009;

- RINKES, J., “Kroniek Europees Consumentenrecht”, *TvC* 2006-2, 53;
- RINKES, J. en VAN WEICHEM, E., “Financiële dienstverleningen”, *TvC* 2005, afl. 3, 73-77;
- HEUTGER, V., “The Commission’s revised proposal for a new EU Consumer Credit Law – strengthening cross-border trade?”, *TvC* 2005, afl. 3, 94-99;
- TERRY, E., *Bedenk tijden in het consumentenrecht*, Antwerpen, Intersentia, 2008, 686p.;
- TERRY, E. (ed.), *Handboek consumentenkrediet*, Brugge, Die Keure, 2007, 590p.