

Financial Law Institute

Working Paper Series

WP 2010-16

**Reinhard STEENNOT
Michiel DE MUYNCK**

**De nieuwe wet consumentenkrediet en de
kredietopening: een afdoende bescherming
voor de consument?**



December 2010

WP 2010-16

**Reinhard Steennot
Michiel De Muynck**

**De nieuwe wet consumentenkrediet en de kredietopening:
een afdoende bescherming voor de consument?**

Abstract

Met de Wet van 13 juni 2010 koos de Belgische Wetgever voor micro-chirurgische “reparatie” van de Wet op het Consumentenkrediet om deze in overeenstemming te brengen met de Richtlijn Consumentenkrediet van 23 april 2008. Daar laatstgenoemde richtlijn beheerst wordt door het principe van (gerichte) volledige harmonisatie, een begrip waarvan de lading zich niet eenduidig laat vatten, was het behoud van het huidige beschermingsniveau één van de voornaamste uitdagingen voor de Belgische beleidsmakers. In deze bijdrage wordt nagegaan of de wetgever erin geslaagd is deze ambitie te realiseren door middel van een analyse van de bepalingen inzake kredietopeningen.



De nieuwe wet consumentenkrediet en de kredietopening: een afdoende bescherming voor de consument?

Michiel De Muynck en Reinhard Steennot¹

Inleiding

1. Met de Wet van 13 juni 2010² koos de Belgische Wetgever voor micro-chirurgische “reparatie”³ van de Wet op het Consumentenkrediet⁴ om deze in overeenstemming te brengen met de Richtlijn Consumentenkrediet van 23 april 2008.⁵ Daar laatstgenoemde richtlijn beheerst wordt door het principe van (gerichte) volledige harmonisatie, een begrip waarvan de lading zich niet eenduidig laat vatten⁶, was het behoud van het huidige beschermingsniveau één van de voornaamste uitdagingen voor de Belgische beleidsmakers. In deze bijdrage wordt nagegaan of de wetgever erin geslaagd is deze ambitie te realiseren door middel van een analyse van de bepalingen inzake kredietopeningen.

¹ Beide auteurs zijn – respectievelijk als wetenschappelijk medewerker en hoofddocent verbonden aan het Instituut voor Financieel Recht van de Universiteit Gent.

² Wet van 13 juni 2010 tot wijziging van de wet van 12 juni 1991 op het consumentenkrediet, *B.S.* 21 juni 2010 (hierna: de wet). De richtlijn voorzag 11 juni 2010 als uiterste omzettingsdatum. Zie artikel 27 van de Richtlijn, zoals aangepast door de Rectificatie van 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.

³ De Wetgever neemt in dit licht zelf de – overigens weinig aan de verbeelding overlatende- uitdrukkingen “bijschaven” en “bijsturen” in de mond. Zie *Parl. St.* DOC. 52 2468/001, 3.

⁴ Wet 12 juni 1991 op het consumentenkrediet (*B.S.* 9 juli 1991); zoals ondermeer gewijzigd door de Wet van 24 maart 2003 tot wijziging van de wet van 12 juni 1991 op het consumentenkrediet (*B.S.* 2 mei 2003) (hierna: WCK). Ook de Wet van 8 juli 1998 betreffende de Collectieve Schuldenregeling (*B.S.* 21 juli 1998, *err. B.S.* 18 september 1998) en de Wet van 10 augustus 2001 op de Centrale voor Kredieten aan Particulieren (*B.S.* 25 september 2001) worden ingevolgd door de Wet van 13 juni 2010 aangepast. De Wet van 14 juli 1998 houdende de verplichting om informatie te verstrekken over de debetrente op de bij de kredietinstellingen of andere rechtspersonen geopende rekeningen (*B.S.* 18 september 1998) en de Wet van 14 mei 2001 tot regeling van de debetrente op zichtrekeningen (*B.S.* 13 juni 2001) worden ingevolgd door de nieuwe wet afgeschaft.

⁵ 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. Publicatieblad van de Europese Unie van 22 mei 2008, L. 133/ 66 e.v. (hierna : de richtlijn). Bij de wetwijziging in 2003 werd niet in de minste mate rekening gehouden met het toenmalige ontwerp van richtlijn. Zie hierover (nationaal): M. DE MUYNCK, “Consumentenkrediet: Richtlijn 2008/48/EG en de Belgische uitdaging”, *DCCR* 2009, afl. 83, 5-38; J. VAN LYSEBETTENS, “Richtlijn 2008/48/EEG inzake kredietovereenkomsten voor consumenten en tot intrekking van Richtlijn 87/102/EEG: kredietovereenkomsten voor consumenten of consumentenkredieten versterkt door sommige kredietgevers?”, *Bank Fin* 2008, 329; A.L. EVRARD, “La proposition de directive relative au crédit à la consommation: vers l’Europe du surendettement?”, *DCCR* 2006, afl. 72, 83-90; A.L. EVRARD, “Directive crédit à la consommation: dernière ligne droite”, *DCCR* 2008, afl. 80, 117-123, E. TERRYEN en J. VANNEROM, “De implicaties van de nieuwe Richtlijn consumentenkrediet voor het Belgisch recht” in R. BLANPAIN en R. TAS (eds.), *Recht in beweging*, Antwerpen, Maklu, 2009, 19-49; F. VAN DER HERTEN, “De omzetting in het Belgisch recht vande nieuwe Europese richtlijn inzake consumentenkrediet”, in J. CATTARUZZA, W. KUPERS en I. PEETERS, *Liber Amicorum Achilles Cuyper*, Gent, Larcier, 2009, 275 en (internationaal) G. RAYMOND, “Premières approches sur la directive n° 2008/48/CE”, *La semaine juridique édition générale* 2008, n° 48, 1215; P. ROTT, “Consumer Credit” in H.-W. MICKLITZ, N. REICH en P. ROTT (eds.), *Understanding EU Consumer Law*, Antwerpen, Intersentia, 2009 en A. GOURIO, “La Directive européenne du 23 avril 2008 concernant les contrats de crédit aux consommateurs”, *La semaine juridique Entreprises et Affaires* 2008, n° 36.

⁶ Artikel 22 van de richtlijn belichaamt het principe van gerichte (totale) harmonisatie : “in zoverre deze richtlijn geharmoniseerde bepalingen bevat, mogen de lidstaten geen bepalingen handhaven of invoeren in hun nationale wetgeving die afwijken van die welke in deze richtlijn zijn vastgesteld”.



Hoofdstuk I - Situering van de kredietopening

2. Het belang van de kredietopening mag niet worden onderschat. In 2009 werden maar liefst 494.000 nieuwe contracten afgesloten.⁷ Zorgwekkend is daarbij vooral dat in datzelfde jaar meer dan 3 miljoen kredietopeningen een achterstallig saldo vertoonden. Alvorens de belangrijkste innovaties van de Wet van 13 juni 2010 te bespreken, wordt - na een beknopte omschrijving van deze bijzondere kredietvorm - daarom aangevangen met een duiding van de risico's die kredietopeningen voor bepaalde consumenten met zich meebrengen.

Afdeling 1 - De kredietopening, de geoorloofde debetstand op rekening en de overschrijdingen

3. De kredietopening wordt in artikel 1,12° W.C.K. (erg ruim) omschreven als elke kredietovereenkomst, ongeacht de benaming of de vorm, waarbij koopkracht, geld of gelijk welk ander betaalmiddel, ter beschikking wordt gesteld van de consument, die ervan gebruik kan maken door een of meerdere kredietopeningen te verrichten onder meer met behulp van een betaal- of legitimatiekaart of op een andere wijze, en die zich ertoe verbindt terug te betalen volgens de overeengekomen voorwaarden. De notie "volgens de overeengekomen voorwaarden" impliceert dat kredietgever en kredietnemer eveneens integrale terugbetaling van het kapitaal aan het "einde van de rit" kunnen voorzien wat loutere interestaflossing tijdens de duur van de kredietopening met zich meebrengt.

Kredietopeningen worden veelal gematerialiseerd in een (zicht)rekening. De kredietnemer wordt aldus de mogelijkheid geboden om betalingen te verrichten en/of geld op te nemen, indien daartoe onvoldoende fondsen voorhanden zijn op de rekening, en dit tot een bepaalde-in principe contractueel vastgelegde - limiet. Zodra het geleende kapitaal door de kredietnemer (gedeeltelijk) is terugbetaald, kan deze opnieuw (gedeeltelijk) beschikken over bovengenoemde fondsen (d.i. het zgn. *revolving character* van de kredietopening). Hoewel kredietopeningen in België meestal voor onbepaalde duur worden aangegaan⁸, is het tevens mogelijk een overeenkomst voor bepaalde duur te sluiten.

4. Onverminderd het behoud van het generieke begrip "kredietopening" organiseert de wet, door de introductie van de begrippen "geoorloofde debetstand op rekening" en "overschrijding" in onze rechtsorde, een afbakening van twee onderscheiden vormen van kredietopening. Het onderscheid tussen deze verschillende vormen van kredietopening is van groot belang, aangezien de wet slechts gedeeltelijk van toepassing is op overschrijdingen en bepaalde geoorloofde debetstanden op rekening.

⁷ Zie Statistieken Centrale voor Krediet aan Particulieren van 2009, 19 (beschikbaar op www.nbb.be/pub). Er kan worden opgemerkt dat de geoorloofde debetstanden op rekening, terugbetaalbaar binnen de maand niet geregistreerd hoeven te worden in de C.K.P. Zie artikel 65 Wet 13 Juni 2010.

⁸ Zo werd in 2006 meer dan 98% van de geregistreerde kredietopeningen aangegaan voor onbepaalde duur. Zie H. DE DONCKER, "Kredieten aan particulieren- Analyse van de in de Centrale voor Kredieten aan Particulieren geregistreerde gegevens", Nationale Bank van België, Working Paper Document n°78, Januari 2006, 8.

5. Overeenkomstig artikel 1, 12^{ter} W.C.K. wordt de geoorloofde debetstand op rekening gedefinieerd als *“een uitdrukkelijke kredietopening waarbij een kredietgever een consument de mogelijkheid biedt bedragen op te nemen die het beschikbare tegoed op zijn rekening te boven gaan”*. De definitie van “geoorloofde debetstand op rekening” viseert kredieten verstrekt door “kredietinstellingen”. Dit vloeit duidelijk voort uit de definitie van het begrip “rekening” als een rekening die de consument toelaat om inkomsten te ontvangen, geld af te halen en betalingen ten gunste van derden te verrichten (art. 1, 25° W.C.K.). Kredietopeningen die worden verstrekt door postorderbedrijven vallen dus niet onder het begrip “geoorloofde debetstand op rekening”. Zij zijn onderworpen aan de regelen die gelden voor kredietopeningen in het algemeen.

6. De overschrijding is daarentegen *“een stilzwijgend aanvaarde debetstand waarbij een kredietgever een consument de mogelijkheid biedt bedragen op te nemen die het beschikbare tegoed op zijn rekening of de overeengekomen geoorloofde debetstand op een rekening van de consument te boven gaan”* (Art. 1,12° *quater* W.C.K.). Overschrijdingen veronderstellen dus niet steeds het eerdere bestaan van een geoorloofde debetstand op rekening.

Overschrijdingen kunnen vooreerst het gevolg zijn van de vrijwillige uitvoering van betalingstransacties door de financiële instelling, hoewel de consument niet over een recht op krediet beschikt (praktijk vandaag bekend onder de noemer “kasfaciliteiten”). Stel: de consument heeft niet het recht onder nul te gaan. Niettemin voert de bank een overschrijving uit die leidt tot het ontstaan van een debetsaldo. In een dergelijk geval is er sprake van een overschrijding.

Daarnaast kunnen overschrijdingen in de zin van de wet naar onze overtuiging ook het gevolg zijn van zgn. “opgedrongen debetposities” waar de kredietverlening geschiedt ingevolge een verbintenis die de financiële instelling ten aanzien van derden is aangegaan. Een opgedrongen debetpositie zal zich bijvoorbeeld voordoen indien een consument, houder van een VISA-kaart met een plafond van 2500 euro, op het ogenblik van de afrekening van de uitgavenstaat via domiciliëring ten belope van 2200 euro slechts over 500 euro op zijn zichtrekening (zonder daaraan gekoppelde kredietopening) blijkt te beschikken. De notie “stilzwijgende aanvaarding” omvat dus tevens een debetstand die door de bank getolereerd moet worden door de werking van het systeem (bijvoorbeeld een engagement van de financiële instelling t.a.v. derden).

Het onderscheid tussen de geoorloofde debetstand en de overschrijding is duidelijk. Waar de geoorloofde debetstand op rekening de consument een contractueel recht op krediet verleent, is dit bij overschrijdingen niet het geval. Let wel, indien een financiële instelling een overschrijding vrijwillig toestaat en gedurende een lange tijd tolereert, kan uit het omstandig stilzwijgen van de kredietgever naar de toekomst toe een recht op krediet worden afgeleid.⁹

⁹ Zie hierover: Cass. 11 december 1970, AC 1971, 369.

7. Kredietopeningen worden in de praktijk vaak gekoppeld aan een krediet- of accreditiefkaart¹⁰. Een duidelijk onderscheid dringt zich in dit kader echter op tussen enerzijds kredietverstrekking die gekoppeld is aan het gebruik van een accreditiefkaart (d.i. een betalingsuitstel tot de ontvangst van de uitgavenstaat) en anderzijds kredietverstrekking gekoppeld aan de rekening van de consument. Beiden zijn kredietopeningen, doch de mate waarin de wet consumentenkrediet van toepassing is op deze beide vormen van kredietopening is verschillend (verder nr. 17. ev). Kredietopeningen verbonden aan accreditief- en kredietkaarten zijn overigens niet zonder risico voor de consument. Niettegenstaande betalingstransacties door middel van het gebruik van deze instrumenten aanzienlijk vereenvoudigd worden, bestaat het risico dat de kaart aanleiding is voor het onbewust opnemen van krediet. Onderzoek leert bijvoorbeeld dat consumenten reeds verrichte uitgaven met hun kaart erg moeilijk kunnen begroten.¹¹ Zo is het niet denkbeeldig dat een consument (hoogrentend) “geruisloos krediet”¹² opneemt terwijl hij mogelijk over voldoende (laagrentende) reserves op zijn spaarrekening beschikt.

8. In dit licht kan ook nog worden opgemerkt dat geoorloofde debetstanden op rekening in heel wat gevallen automatisch inbegrepen zijn in het standaardpakket dat financiële instellingen hun cliënten aanbieden. In bepaalde gevallen dient de financiële consument zelfs uitdrukkelijk op de contractdocumentatie aan te geven dat dergelijk aanbod ongewenst is (bv. “*Gelieve onderstaande kader aan te vinken indien U geen geoorloofde debetstand op rekening wenst*”). Het eerder beschreven “uitdrukkelijk karakter” van dergelijke kredietopeningen dient in deze gevallen dus te worden genuanceerd. Ingevolge het door artikel 14 W.C.K. georganiseerde formalisme is dergelijke praktijk bij toepassing van de nieuwe wet evenwel slechts mogelijk voor geoorloofde debetstanden op rekening die binnen de maand terugbetaalbaar zijn (verder nr. 55.).

Afdeling 2 - Risico's verbonden aan kredietopeningen

9. De meerderheid van de in België verstrekte kredietopeningen wordt vandaag aangeboden door niet-financiële instellingen, optredend in eigen naam of als kredietbemiddelaar voor een financiële instelling. Het aanbod van financieringsmodaliteiten kan hier voornamelijk worden gezien als *incentive* ter bevordering van de goederen- dienstenverkoop van de kredietgever en/of kredietbemiddelaar; partijen die in bepaalde gevallen dan ook geconfronteerd kunnen worden met een belangenconflict. De kredietgever/ kredietbemiddelaar zou immers in de verleiding kunnen

¹⁰ De hierboven weergegeven definitie van kredietopening uit artikel 1, 12° W.C.K. maakt melding van deze band (“*onder meer met behulp van een betaal- of legitimatiekaart*”). De pre-contractuele informatieverplichtingen uit de Wet Betalingsdiensten van 10 december 2009 zullen in dit geval eveneens de rechtsverhouding tussen de consument en kredietverlener beheersen. Zie in dit licht: R. STEENNOT, “Girale en elektronische betalingen. Nieuwe wettelijke regeling”, *NjW* 2010522 ev. Omgekeerd voldoet een betaalkaart die geen eigenlijke debet-of kredietkaart is eveneens aan de omschrijving van “de ter beschikking stelling van koopkracht”. De definitie verduidelijkt dat kredietopnemingen ook op “andere wijze” dan met een betaal- of legitimatiekaart kunnen geschieden. Zie ook: E. VAN DEN HAUTE, “Ouvretures de crédit”, in E. TERRY, *Handboek Consumentenkrediet*, Brugge, die Keure, 2007, 371.

¹¹ De hierboven reeds vermelde marktstudie in het Verenigd-Koninkrijk toonde bijvoorbeeld aan dat het nalaten door consumenten om hun rekening geregeld na te kijken de op één na belangrijkste reden is voor het overschrijden van hun (krediet)limiet. Zie OFFICE OF FAIR TRADING, “Personal current accounts in the UK. An OFT market study”, 2008, 70. Beschikbaar op www.fsa.com

¹² M. DAMBRE, “Over artikel 16 Wet Consumentenkrediet: het geruisloos krediet als ‘geschenk’ voor de consument”, *Jaarboek Kredietrecht* 2000, 37-41.

komen krediet te verlenen aan een weinig solvabele kredietnemer louter en alleen om de aan het krediet onderliggende transactie (bijvoorbeeld de verkoop van een wagen, een televisietoestel,..) doorgang te laten vinden. De statistieken leren dat dergelijke virtuele koopkracht, naast aanzetten tot hogere consumptieve uitgaven, frequenter aanleiding geeft tot betalingsachterstand dan de “klassieke” kredietopeningen aangeboden door financiële instellingen. Impulsiviteit van de consument speelt hier een niet te onderschatten rol.¹³ Opmerkelijk is tevens dat traditionele leningen op afbetalingen steeds vaker verpakt worden als een kredietopening. Een consument die bijvoorbeeld uitsluitend financiering wenst voor de aankoop van een welbepaald goed of welbepaalde dienst, verkrijgt daardoor (desgevallend eveneens ongevraagd) de mogelijkheid om bijkomend krediet op te nemen voor latere aankopen bij dezelfde onderneming, alsook om contant geld te bekomen.

10. De ontegensprekelijke voordelen van de kredietopening lopen in belangrijke mate gelijk met voornaamste risico's van dergelijk laagdrempelig en flexibel krediet. Vele consumenten zijn zich immers on-(voldoende) bewust van de aan deze kredietvorm verbonden kosten.¹⁴ Ondermeer de automatische verreffening-debitering-van voornoemde kosten via de rekening van de consument en het feit dat bij overeenkomsten voor onbepaalde duur er in beginsel (zie evenwel verder nr. 71. i.v.m. nulstellingstermijnen) geen onderbreking, bijvoorbeeld gepaard met een overzichtelijke eindafrekening¹⁵ (zie echter artikel 10 van het K.B. van 23 maart 1995 betreffende de prijsaanduiding van homogene financiële diensten¹⁶), plaatsvindt werpen een belangrijke schaduw op het (totale) kostenplaatje.¹⁷

Ook de complexe prijsstructuur van kredietopeningen, bestaande uit zowel vaste kosten als variabele interestvoeten, alsook het fluctuerende karakter van het kredietverbruik, lijkt voor vele consumenten-vaak niet in staat een eenvoudige berekening van het jaarlijks kostenpercentage (J.K.P.) te maken¹⁸- moeilijk te bevatten. Het onvermogen van de Wet van 14 Juli 1998 inzake informatie omtrent debetrente dit onbewustzijn te remediëren toont op afdoende wijze aan dat loutere informatieverstrekking een onvoldoende middel is ter bescherming van bepaalde consumentencategoriën.

¹³ Onderzoek toont bijvoorbeeld aan dat in het Verenigd-Koninkrijk meer dan de helft van diegene die aan een betaalkaart van een winkel verbonden krediet aangaan, dit beslist *tijdens* het gesprek met een medewerker van de desbetreffende winkel. Zie BIS, 'A Better Deal for Consumers. Review of the Regulation of Credit and Store Cards: Government Response to Consultation.', Maart 2010, 30.

¹⁴ Een recente Britse studie bracht bijvoorbeeld aan het licht dat meer dan 75 procent van de consumenten niet op de hoogte was van de debetrente die zij moeten betalen indien hun uitgaven de credittegoeden op hun rekening overstijgen. Zie OFFICE OF FAIR TRADING, 'Personal current accounts in the UK. An OFT market study.', 2008, 4.

¹⁵ Bij de lening op afbetaling verschaft ondermeer de aflossingstabel de kredietnemer een handig instrument ter berekening van de totale kostprijs van het krediet.

¹⁶ B.S. 26 april 1995. Artikel 10 verplicht de verkopers van financiële diensten om éénmaal per jaar (uiterlijk op het einde van de maand februari, aan de consument een bewijsstuk af te leveren dat per dienst de eenheidsprijs van de verrichting, het aantal uitgevoerde verrichtingen gedurende het afgelopen jaar en het totaal van de jaarlijkse kosten vermeldt.

¹⁷ De imperfecte rationaliteit van de consument speelt ook hier een aanzienlijke rol. Ondermeer “hyperbolic discounting”, “overoptimism” en “cumulative cost neglect” hebben een aanzienlijke impact op de kostenperceptie in hoofde van de kredietnemer. Zie hierover: : M. DE MUYNCK, “Credit Cards, Overdraft facilities and European Consumer Protection. A blank cheque for unfairness?”, nog te verschijnen in *ERPL*.

¹⁸ Een eenvoudig onderzoek kan dit verduidelijken. Een groep consumenten werd gevraagd welke kredietoptie zij verkozen voor de terugbetaling van 1000 Dollar in twaalf maandelijkse betalingen: De eerste optie stelde een J.K.P. van 25 procent voor; de tweede optie maandelijkse betalingen van 100 Dollar. Een aanzienlijk aantal respondenten slaagde niet in het selecteren van de voordeligste kredietoptie. Zie V. STANGO and J. ZINMAN, 'How a Cognitive Bias Shapes Competition: Evidence from Consumer Credit Markets', September 5, 2006), 9. Available at SSRN: <http://ssrn.com/abstract=928956>

Het gevaar dat kredietopeningen in belangrijke mate aangewend worden door minder kredietwaardige consumenten, die bijvoorbeeld niet meer in staat zijn een lening op afbetaling te verkrijgen voor hun financieringsbehoeften (en dus hun heil zoeken in de kredietkaart/kredietopening als een soort “*lender of last resort*” op microgebied¹⁹), is reëel. De kost van het krediet zal voor deze categorie van kredietnemers, vaak wanhopig op zoek naar geld, ongeschikt zijn aan het gegeven voor krediet in aanmerking te komen. Sommige kredietnemers dienen daarom niet louter beschermd te worden tegen onrechtmatige handelingen van kredietgevers, maar eveneens tegen eigen irrationeel handelen.²⁰

11. Hoewel kredietopeningen overmatige schuldenlast in de hand kunnen werken, is de nodige voorzichtigheid niettemin op zijn plaats. Het feit dat bijvoorbeeld in 2009, meer dan 30 % van zij die een Collectieve Schuldenregeling aanvroegen niet geregistreerd stonden als wanbetaler in de CKP impliceert dat consumentenkrediet geenszins een *conditio sine qua non* voor overmatige schuldenlast is.²¹ Onverminderd de noodzaak tot verder onderzoek terzake, blijft de vermijding van overmatige schuldenlast evenwel een primaire doelstelling van de (vernieuwde) W.C.K.²²

12. Na deze inleidende beschouwingen, wordt hieronder aangevangen met een onderzoek naar de belangrijkste vernieuwingen die de wet *vanaf 1 december 2010* met zich meebrengt. Komen achtereenvolgens aan bod: het toepassingsgebied, de pre-contractuele informatieverplichtingen, de (totstandkoming van) de overeenkomst, de kosten, de overschrijding en de nulstelling.

Hoofdstuk II - Toepassingsgebied Wet Consumentenkrediet

13. Vooraleer aan te vangen met een inhoudelijke bespreking van de bijzondere bepalingen die de kredietopening beheersen, wordt het personeel, materieel, temporeel en territoriaal toepassingsgebied nader onderzocht.²³

Afdeling 1 - Toepassing *ratione personae*

14. Artikel 1, 1° W.C.K. 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 ambachtelijke activiteiten. Om na te gaan of een kredietnemer al dan niet een consument is, moet toepassing gemaakt worden van het bestemmingscriterium. Men

¹⁹ Zie I. RAMSAY, “Consumer Credit Society and Consumer Bankruptcy”, in J. NIEMI-KIESILAINEN, I. RAMSAY en W.C. WHITHFORD, *Consumer Bankruptcy in Global Perspective*, Oxford, Hart, 2003, 30 verwijzende naar de volgende Canadese studie: Informetrica, *Consumer Bankruptcies: Contributing Key Factors*, Ottawa, 1999.

²⁰ Zie in dit licht: Rb. Brugge 31 januari 2003, *T. Vred.* 2003 224.

²¹ Zie Statistieken Centrale voor krediet aan particulieren van 2009. (beschikbaar op www.nbb.be/pub). Omgekeerd dient evenwel opgemerkt dat niet alle kredietopeningen geregistreerd worden en de grootte van het krediet geen betrouwbare factor is voor het risico op overmatige schuldenlast. Zie Wet van 10 augustus 2001 op de Centrale voor Kredieten aan Particulieren (*B.S.* 25 september 2001).

²² Voor een voorbeeld uit de rechtspraak: *Vred.* Antwerpen 26 december 2007, *NjW* 2008, 271; Rb. Antwerpen 16 juni 2004, *NjW* 2004, 1065.

²³ De werkingsfeer van de W.C.K. heeft ook belangrijke procesrechtelijke implicaties. De vrederechter put uit artikel 591, 21° Ger. W. immers de bevoegdheid om kennis te nemen van alle geschillen betreffende consumentenkredieten die onder de W.C.K. ressorteren.

dient met andere woorden na te gaan voor welke doeleinden een krediet wordt verworven. In de voorbereidende werken bij de wet wordt in dit kader benadrukt dat het volstaat dat de kredietovereenkomst voor *hoofdzakelijk* private doeleinden wordt aangegaan. Het occasioneel gebruik van de kredietopening voor beroepsdoeleinden (bv. een zeldzame tankbeurt voor het beroepsvoertuig, betaling met accreditiefkaart tijdens verblijf in het buitenland voor het werk-bijvoorbeeld omwille van de efficiëntie van de uitgavenstaten om de uitgaven achteraf terug te vorderen,..) verhindert dus niet dat de kredietnemer zal aangemerkt worden als consument.²⁴

In het arrest Gruber oordeelde het Hof van Justitie, weliswaar inzake de toepassing van de bijzondere bevoegdheidsregeling voor consumentenovereenkomsten, dat het beschermende regime gekoppeld aan de kwalificatie als consument bij gemengde overeenkomsten uitsluitend toepassing vindt indien het aandeel van het beroepsmatig gebruik zo los staat van de overeenkomst dat het verband als *“onbetekenend, en bijgevolg marginaal”* kan worden beschouwd.²⁵ Niets belet de Belgische wetgever echter om het toepassingsgebied van de W.C.K. uit te breiden tot particulieren die hoofdzakelijk voor private doeleinden een krediet aangaan en bij toepassing van het Europese consumentenbegrip niet als consument kunnen worden beschouwd.

15. De kredietgever wordt voortaan gedefinieerd 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 elke groep van personen die een kredietovereenkomst 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 (zie artikel 1, 2° W.C.K.). De exceptie inzake indeplaatsstelling, voorheen enkel van toepassing op verkopen op afbetaling of overeenkomsten inzake financieringshuur, wordt nu dus veralgemeend naar alle kredietovereenkomsten.²⁶

16. Artikel 1, 3° W.C.K. definieert kredietbemiddelaars als de natuurlijke of rechtspersonen die niet optreden als kredietgever en die in het raam van zijn bedrijfs-of beroepsactiviteiten tegen vergoeding in de vorm van geld of een ander overeengekomen economisch voordeel (dit voordeel kan bijvoorbeeld bestaan uit het feit dat hij door het krediet een verkoop kan realiseren): (1) aan de consument kredietovereenkomsten voorstelt of aanbiedt; (2) consumenten anderzins bijstaat bij de voorbereiding van het sluiten van kredietovereenkomsten (vb. ter gelegenheid van de verkoop van een goed); (3) namens de kredietgever met consumenten kredietovereenkomsten sluit. Wordt hiermee nog gelijkgesteld: de persoon die kredietovereenkomsten aanbiedt of toestaat wanneer deze overeenkomsten het voorwerp uitmaken van een onmiddellijke overdracht of indeplaatsstelling ten gunste van een andere erkende kredietgever aangewezen in de overeenkomst.

De definitie van kredietbemiddelaar is derhalve bijzonder ruim. Benadrukt moet wel reeds worden dat een aantal verplichtingen uit de wet niet gelden voor kredietbemiddelaars in nevenactiviteit (verder nr. 42.).

²⁴ Zie hierover R. STEENNOT, “Overzicht van de rechtspraak consumentenbescherming, *TPR* 2009, 408.

²⁵ Zie hierover H.v.J. 20 januari 2005, 464/01, *Gruber/Bay Wa AG*. Te raadplegen op www.curia.eu.int

²⁶ De Raad van State merkte terecht op dat dergelijke “indeplaatsstellingsexceptie” zich mogelijk op gespannen voet verhoudt met het maximale harmonisatiekarakter van de richtlijn daar deze een vernauwing t.a.v. de richtlijndefinitie van kredietgevers impliceert. Hierover geïnterpelleerd antwoordde de Europese Commissie voorzichtig instemmend mits voldaan aan een aantal voorwaarden. Zie *Parl. St.* DOC 52 2468/001, 14 e.v.

Afdeling 2 - Toepassing *ratione materiae*

17. De W.C.K. is principieel van toepassing op alle kredietopeningen zoals gedefinieerd in artikel 1,12° W.C.K.²⁷ De bestaande uitsluiting voor kredietopeningen voor minder dan 1250 euro, terugbetaalbaar binnen de drie maanden komt aldus te vervallen.²⁸ Het bedrag van de kredietopening is voortaan in beginsel irrelevant ter bepaling van de werkingssfeer van de W.C.K.²⁹

18. Onverminderd het *principieel* verruimde toepassingsgebied komt het erop aan nauwkeurig na te gaan welke bepalingen van de W.C.K. al dan niet van toepassing zijn op een bepaalde overeenkomst.³⁰ De principiële toepasselijkheid van de W.C.K. op kredietopeningen is begrensd door enerzijds volledig uitgesloten overeenkomsten (1) en anderzijds gedeeltelijke uitsluitingen (2). Beiden worden kort toegelicht.

§ 1. Volledig uitgesloten kredietopeningen

19. Worden overeenkomstig artikel 3§1, 3° W.C.K. voortaan geheel uit het toepassingsgebied van de wet gesloten (cumulatieve voorwaarden): kredietovereenkomsten (1) zonder interest die (2) terugbetaalbaar zijn binnen de twee maand³¹, en (3) waarvoor de jaarlijkse kosten niet meer dan 50 EUR bedragen.³²

De uitsluiting beoogt de “klassieke” krediet- of accreditiekaarten type VISA, Mastercard of American Express. Zonder uitzondering zouden deze accreditiekaarten onder het toepassingsgebied van de W.C.K. vallen daar de definitie van kredietovereenkomst in artikel 1, 4° expliciet melding maakt van

²⁷ Bijzondere voorzichtigheid is evenwel geboden bij hypothecaire leningen. Deze laatste worden vandaag frequent veruitwendigd in een kredietopening. De toepassing van de Wet van 4 augustus 1992 op het hypothecair krediet sluit als *lex specialis* evenwel de W.C.K. uit. (overeenkomstig artikel 1 W. Hyp. zijn alle hypothecaire kredieten bestemd voor het financieren van het verwerven of het behouden van onroerende zakelijke rechten, toegekend aan een natuurlijke persoon, die zijn gewone verblijfplaats in België heeft en die hoofdzakelijk handelt met een oogmerk dat geacht kan worden vreemd te zijn aan zijn handels-, beroeps- of ambachtelijke activiteiten onderworpen aan de Wet van 4 augustus 1992 op het hypothecair krediet). Let wel, indien de W. Hyp. geen toepassing vindt, zal de W.C.K. onverminderd spelen. Zie de (ongewijzigde) artikelen 3 § 1, 6° en 7° W.C.K.

²⁸ Alsook de onduidelijkheden die deze uitsluiting in de rechtspraak soms met zich meebracht (bv. kredietopening die initiëel onder de 1250 EUR drempel viel maar later, bijvoorbeeld door een “opgedrongen debetpositie” deze drempel toch overschreed). Zie bijvoorbeeld: R. STEENNOT, “Overzicht van de rechtspraak consumentenbescherming, *TPR* 2009-1, 410; D. BLOMMAERT en F. NICHELS, “Kroniek van het consumentenkrediet (1999-20005)”, *TBH* 2006, 590.

²⁹ Kredietopeningen voor een bedrag beneden de 200 EUR worden overeenkomstig artikel 3§2 W.C.K. evenwel slechts aan een beperkt aantal –limitatief opgesomde- artikelen onderworpen. Opmerkelijk is bijvoorbeeld de toepasselijkheid van artikel 15 W.C.K. voor deze kredietopeningen daar waar het voornoemde artikel niet van toepassing is op geoorloofde debetstanden op een rekening die binnen de maand dienen te worden afgelost (verder nr. 21.) - en dit onverminderd de grootte van dergelijke kredieten.

³⁰ In de marge kan worden opgemerkt dat het o.i. aan de rechter toekomt om **ambtshalve** de (eventueel) toepasselijke bepalingen van de W.C.K. op te werpen, en dit ondermeer ingevolge een (recente) uitspraak van het Hof van Justitie. Het Hof oordeelde dat nationale rechters steeds over de mogelijkheid dienen te beschikken om de nationale bepalingen inzake consumentenkrediet die voortvloeien uit de Europese Richtlijn Consumentenkrediet ambtshalve op te werpen. Zie H.v.J. 4 oktober 2007, *Max Rampion en Marie-Jeanne Godard*, zaak C-429/05, <http://curia.eu.int>.

³¹ De richtlijn voorzagt in artikel 2§2 f) een termijn van drie maand voor de uitsluiting. De Belgische Wetgever maakte hier gebruik van de mogelijkheid om de werkingssfeer van de richtlijn uit te breiden.

³² Deze derde voorwaarde (kosten lager dan 50 EUR per jaar) vormt de omzetting van de notie ‘onbetekenende kosten’ uit artikel 2§2 f) van de richtlijn. Gelet op de rechtszekerheid kan men deze invulling toejuichen. De Koning kan dit bedrag indexeren.

krediet “in de vorm van uitstel van betaling”.³³ Deze kaarten ressorteren nu wel degelijk onder deze uitzondering aangezien zij de titularis een interestvrij uitstel van betaling (een zgn. “free float period”-d.i. de eerste voorwaarde) tot x-dagen na ontvangst van een uitgavenstaat verschaffen. De uitgavenstaat wordt meestal elk begin van de maand verstuurd (tweede voorwaarde). De kaarthouder is hiervoor evenwel een jaarlijkse bijdrage verschuldigd, een vergoeding die veelal de 50 euro niet overschrijdt (derde voorwaarde). Let wel, sommige (financiële) instellingen bieden kaarthouders de mogelijkheid om het bedrag van hun uitgavenstaat slechts gedeeltelijk (bijvoorbeeld in schijven) terug te betalen.³⁴ Dergelijke *aanvullende* kredietverstrekking, d.i. een additioneel betalingsuitstel, zal wel onder het toepassingsgebied van de W.C.K. vallen, aangezien in dergelijk geval in principe interesten verschuldigd zijn en de terugbetalingstermijn in principe twee maanden zal overschrijden.

§ 2. Gedeeltelijk uitgesloten kredietopeningen

20. Naast de volledig uit het toepassingsgebied gesloten kredietopeningen, zijn voor een aantal kredietopeningen slechts bepaalde regelen van de W.C.K. van toepassing. Het betreft bij toepassing van artikel 3§2 W.C.K.³⁵:

- geoorloofde debetstanden op een rekening *terugbetaalbaar binnen de maand*³⁶;
- geoorloofde debetstanden op een rekening *terugbetaalbaar op verzoek van de kredietgever of terugbetaalbaar binnen een termijn van drie maanden*;
- *overschrijdingen*.

21. De op deze overeenkomsten van toepassing zijnde bepalingen, limitatief vervat in artikel 3§2 W.C.K., zijn evenwel verschillend voor de verschillende categorieën van kredietopeningen. De nieuwe regeling verdient in die zin alvast een eervolle vermelding voor haar bijdrage aan de voortschrijdende complexiteit van het financiële recht. Daarnaast kan worden aangenomen dat het onderscheid tussen enerzijds kredietopeningen voor onbepaalde duur aangegaan - waarop de wet volledig van toepassing is- en geoorloofde debetstanden terugbetaalbaar op verzoek van de kredietgever-waarop de wet slechts gedeeltelijk van toepassing is- aanleiding zal geven tot reglementaire arbitrage tussen beide kredietvormen; en dit precies om het toepasselijk regelgevend kader tot een minimum te beperken (zie bv. nr. 59.). De praktijk leert dat bepaalde kredietgevers reeds tot dergelijke transformatie overgingen. Er kan hier ook reeds worden vermeld dat voor geoorloofde debetstanden

³³ In het verleden was er wel eens onduidelijkheid over de toepasselijkheid van de W.C.K. op deze accreditiekaarten. Zie hierover J. LOLY, “La carte accréditive: une ouverture de crédit réglementée au sens de la loi sur le crédit à la consommation?”, *J.J.P.* 2009, 264 e.v. noot onder Arr. Brussel, 5 november 2007 (eveneens gepubliceerd in *Jaarboek Kredietrecht* 2007, p. 14 met noot D. BLOMMAERT).

³⁴ Type KBC Visa Pinto, BNP Paribas Fortis Optiline Geldreserve, Dexia Optiline en ING Cash Facility.

³⁵ Ook voor kredietopeningen voor een bedrag beneden 200 EUR vinden, zoals reeds werd vermeld (hoger voetnoot 30) een limitatief aantal – in artikel 3§2 W.C.K. opgesomde bepalingen van de W.C.K. toepassing.

³⁶ De richtlijn voorzag, i.t.t. de wet, in een volledige uitsluiting van deze kredietvorm (zie artikel 2§2 e) van de richtlijn. De uitsluiting betreft wel degelijk kredietopeningen die *terugbetaalbaar* zijn binnen de maand, ongeacht de duurtijd waarvoor de kredietovereenkomst is aangegaan. Zo is het mogelijk dat een kredietopening aangegaan voor onbepaalde duurtijd, stipuleert dat de debetstand steeds binnen de maand dient te worden afgelost.

op een rekening die binnen de maand dienen te worden afgelost en voor de overschrijdingen, de onthoudings- en bijstandsverplichtingen uit artikel 15 W.C.K. niet van toepassing zijn (verder nr. 45. ev). Belangrijk is evenwel op te merken dat onverminderd de (al dan niet van toepassing zijnde) bijzondere voorschriften vervat in de W.C.K. ook de regelen van de Wet Marktpraktijken als *lex generalis* op kredietopeningen toepasselijk blijven.³⁷ Doorheen deze bijdrage trachten wij, ondermeer inzake reclame en precontractuele informatieverplichtingen, de aandacht te vestigen op een aantal belangrijke bepalingen uit voornoemde wet.

22. Opvallend is dat de mogelijkheid tot het aanbieden van “geoorloofde debetstanden op een rekening *terugbetaalbaar op verzoek van de kredietgever*” door artikel 29 tweede lid W.C.K. – dat bedingen verbiedt die de kredietgever het recht verschaffen op elk ogenblik de betaling van het kredietbedrag te eisen - *de facto* wordt uitgesloten. Dergelijk verbod op kredietovereenkomsten “repayable at call”, een courante modaliteit in Angelsaksische landen, doet evenwel geen afbreuk aan het recht voor de kredietgever om een overeenkomst (vb. kredietopening) voor onbepaalde duur te beëindigen met inachtneming van de wettelijke voorziene opzeggingstermijn en evenmin aan de mogelijkheid om uitvoering van de kredietovereenkomst op te schorten (verder nr. 73 e.v.).

Afdeling 3 - Toepassing *ratione loci*

23. Deze wet is overeenkomstig (het vernieuwde) artikel 2 W.C.K. van toepassing op de kredietovereenkomsten gesloten met een consument die in België zijn gewone verblijfplaats heeft, op voorwaarde dat:

- 1° de kredietgever zijn commerciële of beroepsactiviteiten ontplooit in België, of
- 2° dergelijke activiteiten met ongeacht welke middelen³⁸ richt op België of op verscheidene landen, met inbegrip van België.

Het vereiste van een bijzonder voorstel of reclame of de ontvangst in België van een kredietaanvraag door de consument, voor kredietovereenkomsten gesloten met een buitenlandse kredietgever komt aldus te vervallen. Deze regel is gesteund op de verwijzingsregel die men aantreft in de Rome I-Verordening.³⁹

Aan de voorwaarde van het “richten van activiteiten op België” is voldaan zodra een Belgische consument op de website van een buitenlandse kredietgever, of op een andere op de website vermelde manier (vb. telefonisch), over kan gaan tot het sluiten van een kredietopening.⁴⁰

³⁷ Zie Voorz. Kh. Antwerpen 30 oktober 2003, *Jaarboek Kredietrecht* 2003, 15. alwaar de Voorzitter van de Rechtbank van Koophandel, zetelend in kortgeding, besliste dat de kredietpromotie *in casu* misleidende reclame uitmaakte met een beroep op de bepalingen inzake reclame uit de W.H.P.C. (vandaag Wet Marktpraktijken). Ook het gemeenrecht vindt hier onverminderd toepassing.

³⁸ Dit kan ondermeer door middelen voor communicatie op afstand, zoals de televisie (vb. reclamespot op de nationale televisie), de post (vb. brieven gericht aan de consument die zich in een ander land bevindt) en het Internet. Zie hierover: R. STEENNOT, “Grensoverschrijdende consumentenovereenkomsten: welke wet beheerst het contract?”, in J. ERAUW en P. Taelman (ed.), *Nieuw internationaal privaatrecht: meer Europees, meer globaal*, Wolters Kluwer Belgium, Mechelen, 2009, 333 e.v.

³⁹ Verordening (EG) nr. 593/2008 van het Europees Parlement en de Raad van 17 juni 2008 inzake het recht dat van toepassing is op verbintenissen uit overeenkomst.

⁴⁰ A. CRUCQENAIRE, “Le Règlement européen sur la loi applicable aux obligations contractuelles (Rome I) dans le context du commerce électronique”, *DAOR* 2008, 324-325. Zie ook: K. BROECKX en B. DE GROOTE, “Grensoverschrijdend contracteren en procederen in een virtuele wereld”, in *Privaatrecht in de reële en virtuele wereld*, Kluwer, 2002, 621

24. Het tweede lid van artikel 2 W.C.K. laat evenwel-eveneens met verwijzing naar artikel 3 van de Rome I verordening- partijen de vrijheid het op de kredietopening toepasselijke recht te kiezen. Dergelijke rechtskeuze mag er evenwel niet toe leiden dat de consument de bescherming verliest welke hij geniet op grond van bepalingen waarvan niet bij overeenkomst kan worden afgeweken volgens de toepasselijke Belgische regelgeving bij gebreke van rechtskeuze (bepalingen van intern dwingend recht).

Daar aangenomen wordt dat de W.C.K in zijn geheel minstens als dwingend van aard moet worden beschouwd,⁴¹ impliceert een rechtskeuze per definitie minstens een *status quo*, mogelijk een verruimde bescherming voor de consument. Bij nalaten van de partijen komt het aan de rechter toe ambtshalve, eventueel mits heropening van de debatten, alle gedingrelevante bepalingen uit de W.C.K. op te werpen.⁴²

Afdeling 4 - Toepassing *ratione temporis*

25. De gewijzigde bepalingen, treden op 1 december 2010 (d.i. de eerste dag van de zesde maand na deze waarin de wet in het Belgisch Staatsblad werd gepubliceerd) in werking en zijn principiëel van toepassing op alle lopende kredietopeningen.⁴³ Contractuele bedingen onderhevig aan onmiddellijk toepasselijke bepalingen worden van rechtswege (d.i. zonder de vereiste van een contractuele avenant) gereduceerd tot de vernieuwde bepalingen. Een aantal –limitatief omschreven - artikelen is evenwel slechts van toepassing op overeenkomsten gesloten *na* de inwerkingtreding van de vernieuwde W.C.K. (artikel 73 j° 76 Wet 13 Juni 2010). Ondermeer de bepalingen inzake het verruimde toepassingsgebied *ratione loci*, reclame en precontractuele informatie, (totstandkoming van) de kredietovereenkomst, terbeschikkingstelling van geld, het herroepingsrecht, kredietovereenkomsten op afstand, vervroegde terugbetaling en gelieerde kredietovereenkomsten zullen slechts van toepassing zijn op overeenkomsten gesloten op 1 december 2010 of daarna.⁴⁴

Net als bij de laatste “reparatieronde”⁴⁵ leeft ook nu de idee dat de praktijk wel erg weinig tijd (minder dan 6 maanden) wordt gegund om zich in regel te stellen met allerhande door de wetgever geïntroduceerde innovaties.

Belangrijk is tenslotte op te merken dat de gewijzigde bepalingen i.v.m. de nulstellingstermijn slechts op 1 januari 2013 in werking zullen treden.⁴⁶ Voor lopende overeenkomsten waarvoor voortaan tevens een nulstellingsverplichting geldt, neemt de termijn van nulstelling wel een aanvang vanaf de eerste debetstand die zich voordoet *na* 1 januari 2011.

⁴¹ D. BLOMMAERT en F. NICHELS, “Artikel 4 Wet Consumentenkrediet”, in *Artikelsgewijze Commentaar Financieel Recht*, Kluwer, losbl.

⁴² Inzake onrechtmatige bedingen oordeelde het Hof van Justitie dat de daadwerkelijke bescherming van de consument vereist dat de rechter ambtshalve de relevante bepalingen uit de richtlijn dient op te werpen (zelfs al zijn deze slechts het voorwerp van een relatieve nietigheid). Zie H.v.J. 21 november 2002, *Cofidis*, zaak nr. C-473/00, *J.C.P.* 2003, Jur. II, 10082, p. 947, noot G. PAISANT.

⁴³ De motivering voor de onmiddellijke inwerkingtreding van de bepalingen van de wet van 13 juni 2010, nl. dat zij in principe een verhoogde van de consument verzekeren en de mededinging bevorderen kan evenwel niet overtuigen. Zie *Parl. St.* DOC 52 2468/001, 64.

⁴⁴ Zie respectievelijk artikel 3; 5- 11; 12 -13; 14; 16; 18; 20 en 21 Wet 13 juni 2010

⁴⁵ Zie T. VAN DYCK, “De hervormde wet op het consumentenkrediet- kritische analyse van het vernieuwd ‘algemeen deel’ van de W.C.K.”, *RW* 2004, 684.

⁴⁶ Zie artikel 19 j° 76 Wet 13 Juni 2010 en verder nr. 71.

Hoofdstuk III - Pre-contractuele informatie

Afdeling 1 - Enkele opmerkingen betreffende kredietpromotie

26. Onverminderd het feit dat binnen het bestek van deze bijdrage niet exhaustief wordt ingegaan op de regels inzake kredietpromotie⁴⁷ van artikel 5 e.v. W.C.K. lijkt het niettemin nuttig enkele verboden vormen van reclame te duiden die mogelijk bijzondere relevantie vertonen voor de kredietopening.⁴⁸ Zo verbiedt de W.C.K. vooreerst elke reclame die *specifiek* gericht is op het aanzetten van de consument die het hoofd niet kan bieden aan zijn schulden tot het opnemen van krediet alsook reclame die het gemak of de snelheid benadrukt waarmee het krediet kan worden verkregen.⁴⁹

De exacte invulling van reclame die “specifiek gericht is op het aanzetten van de consument die het hoofd niet kan bieden aan zijn schulden” ligt niet voor de hand. Vooreerst is het evident dat elke kredietpromotie aanzet tot het opnemen van krediet. Bovendien beogen kredietopeningen in essentie veelal het ondervangen van tijdelijke liquiditeitsschokken waarmee een huishouden kan geconfronteerd worden. De doelgroep van promotie voor de kredietvorm is logischerwijs dus niet die categorie die nooit liquiditeitsschokken ervaren, maar integendeel zij die (sporadisch) moeilijkheden ondervinden om hun rekeningen tijdig te betalen met de beschikbare tegoeden op hun (zicht)rekening. Reclame maken voor kredietopeningen bij consumenten die nooit liquiditeitsschokken ervaren, is weggegooid geld. Uit dergelijke vaststelling zou men dan ook kunnen afleiden dat elke publiciteit inzake kredietopeningen specifiek gericht is op het aanzetten van consumenten die het hoofd niet kan bieden aan hun schulden tot het opnemen van krediet en bijgevolg elke publiciteit voor deze kredietvorm verboden is. Dit lijkt evenwel niet de juiste interpretatie van bovenstaand verbod. Ons inziens viseert deze bepaling dan ook uitsluitend reclame die in het bijzonder gericht is op reeds in overmatige schuldenlast verkerende consumenten.

De exacte afbakening van reclame die “de snelheid of het gemak benadrukt waarmee het krediet kan worden verkregen” is evenmin glashelder. Wat bijvoorbeeld te denken van publiciteit uitgaande van een kredietgever aangaande een kredietopening die volledig in regel is met de (overige) W.C.K. bepalingen en die de vlotheid en efficiëntie van het kredietproces prominent als selling points benadrukt?⁵⁰

⁴⁷ Zie artikel 5-9 W.C.K. Voor een uitgebreide bespreking van de (oude) reclamebepalingen: zie bijvoorbeeld E. TERRYEN en V. COLAERT, “Kredietpromotie”, in E. TERRYEN (ed.), *Handboek consumentenkrediet*, Brugge, Die Keure, 2007, 25; T. BAES “De reglementering van consumentenkredietpromotie: recente ontwikkelingen”, in *Actuele Problemen van financieel, vennootschaps- en fiscaal recht. Feestbundel 20 jaar Werkgroep financieel recht*, Intersentia, 2007, 5 en A. PUTTEMANS, “La publicité pour le crédit”, in *Actualités du droit du crédit à la consommation*, Brussel 2004, 11 e.v.

⁴⁸ Sommige auteurs zijn – o.i. ten onrechte – van oordeel dat deze verbodsbepalingen zich op gespannen voet met de richtlijn verhouden. Zie bijvoorbeeld T. BAES “De reglementering van consumentenkredietpromotie: recente ontwikkelingen”, in *Actuele Problemen van financieel, vennootschaps- en fiscaal recht. Feestbundel 20 jaar Werkgroep financieel recht*, Intersentia, 2007, 28.

⁴⁹ Zie artikel 6 §1 W.C.K. eerste en tweede streepje. Publiciteit die bijvoorbeeld het (correcte) feit dat in bepaalde gevallen waarbij de kredietopening op afstand wordt gesloten, de precontractuele informatie na de contractsluiting kan worden bezorgd (zie verder nr. 37.) in de verf zet als element van gemak of snelheid; zal aan deze bepaling moeten worden getoetst.

⁵⁰ Zie: F. VAN DER HERTEN, “De omzetting in het Belgisch recht vande nieuwe Europese richtlijn inzake consumentenkrediet”, in J. CATTARUZZA, W. KUPERS en I. PEETERS, *Liber Amicorum Achilles Cuypers*, Gent, Larcier, 2009, 291. Zie hierover ook: Kh. Kortrijk 4 september 1982, *RW* 1982-83, 1399 waar werd geoordeeld dat uit de bijzondere aard van de relatie financiële instelling-consument, ook een bijzondere informatieplicht mag worden afgeleid.

27. Voorts verbiedt de wet elke publiciteit die aanduidt dat een kredietovereenkomst kan worden gesloten zonder informatie die zou toelaten de financiële toestand van de consument na te gaan (artikel 6§1 tweede lid 3° W.C.K.). Reclame die de laagdrempeligheid of flexibiliteit van de kredietopening benadrukt zal aldus de toets van deze verbodsbepaling moeten kunnen doorstaan.⁵¹ Mededelingen (bv. op de website van de financiële dienstverlener of via andere publiciteitskanalen, zoals de radio) als “extra kredietfaciliteit aan zichtrekening, slechts één telefoontje”, “krediet binnen het uur”, of “cashreserve⁵² zonder kredietwaardigheidsbeoordeling” lijken alvast niet in overeenstemming met dergelijk verbod. Kredietverleners dienen zich tevens te hoeden voor het louter aanduiden van kredietopeningen in reclame door een benaming die verschilt van diegene die door de wet worden aangewend.⁵³

Reclame die geen rentevoet of cijfers betreffende de kosten van het krediet vermeldt dient tenslotte de vermelding “*geld lenen kost ook geld*” te bevatten (art. 5§2 W.C.K.). Dergelijk voorschrift dient te verhinderen dat de consument krediet opneemt zonder deze transactie als dusdanig te kwalificeren. De Koning bepaalt de modaliteiten van deze verplichte vermelding.

Tenslotte stippen we de opheffing aan van de in artikel 6*bis* W.C.K. vervatte verplichting tot het vermelden van de voordelen van contante betaling bij reclame die een J.K.P. van 0% vermeldt.⁵⁴

28. Het opsturen van een aanbod-zonder voorafgaandelijk verzoek van de consument- tot het sluiten van een overeenkomst tot kredietopening alsook het opsturen van een kredietmiddel blijft verboden (art. 7 ev W.C.K.). Bovengenoemde verboden worden strafrechterlijk gesanctionneerd (art. 101 W.C.K.).

29. Belangrijk is dat bovengenoemde voorschriften inzake reclame niet van toepassing zijn op geoorloofde debetstanden op een rekening die binnen de maand moeten worden afgelost. Reclame voor dergelijke kredietopeningen kan aldus in beginsel melding maken van een debetrente op maandbasis, van het (correcte) feit dat er voor deze overeenkomsten geen raadpleging van de C.K.P. vereist is, alsook dat er geen verplichting ex artikel 10 j° 15 W.C.K. geldt (zie het eerdere voorbeeld “extra cashfaciliteit zonder kredietwaardigheidsbeoordeling”). Gelet op de aangehaalde risico’s, die evenzeer opgaan voor dergelijke kredieten, dient deze uitsluiting ten zeerste betreurd te worden. De voorschriften uit de Wet Marktpraktijken blijven evenwel van toepassing.⁵⁵ Indien de

⁵¹ Vermeldenswaard is dat de voorheen geldende “onrechtmatigheidsvereiste” (bv. ‘onrechtmatig’ aansporen tot hergroepering of centralisatie), die in feite niets toevoegde aan het verbod vervat in artikel 6 in de nieuwe wet achterwege werd gelaten.

⁵² Een mailing die melding maakt van “*Relatief goedkoop [krediet]*” alsook vermeldt “*en u kan uw spaargeld rustig laten renderen*” terwijl het J.K.P 9,99% is o.i. zonder meer misleidend. Hoewel men over het al dan niet goedkope karakter kan discussiëren staat het als een paal boven water dat het actueel wel erg waarschijnlijk is spaargeld hoger te laten renten dan de kost van voornoemde kredietopening.

⁵³ Zie artikel 6§1 tweede lid 5° W.C.K. Zo zal het dus verboden zijn in reclame enkel te spreken over “cashreserve”, “comfortline”, of bijvoorbeeld “mogelijkheid om onder nul te gaan”; maar zal steeds melding dienen te worden gemaakt van de respectievelijke begrippen “kredietopening”, “geoorloofde debetstand op rekening” of “overschrijding”. Men kan zich echter afvragen of reclame betreffende deze kredietvorm door de introductie van abstracte terminologie zoals bv. “geoorloofde debetstand op rekening” voor enige bijkomende duidelijkheid zorgt voor een consument die geen financieel expert is.

⁵⁴ Deze bepaling was onhoudbaar wegens strijdig met de harmonisatie van de reclamebepalingen door de richtlijn gerealiseerd. Zie hierover M. DE MUYNCK, “Consumentenkrediet: Richtlijn 2008/48/EG en de Belgische uitdaging”, *DCCR* 2009, afl. 83, 20-24. Ook artikel 14§5 W.C.K. werd opgeheven. Zie evenwel artikel 5§1, 5° W.C.K.

⁵⁵ Zie ondermeer artikel 5§2 Wet Marktpraktijken dat ondernemingen verplicht de prijzen van homogene diensten schriftelijk, leesbaar, goed zichtbaar en ondubbelzinnig aan te duiden. De aanduiding mag bij de kandidaat-kredietnemer geen twijfel laten bestaan over de prijs van de kredietopening. De consument moet op basis van de verstrekte gegevens kunnen berekenen wat de kredietopening hem per hypothese zal kosten. Zie R. STEENNOT m.m.v. S.DE JONGHE,

kredietpromotie zich in het bijzonder richt tot consumenten met financiële moeilijkheden moet het al dan niet oneerlijk of misleidend karakter ervan beoordeeld worden rekening houdend met de invloed op een gemiddelde, zich in financiële moeilijkheden bevindende consument.

Afdeling 2 - Precontractuele informatieverplichtingen

30. Wat de eigenlijke precontractuele informatieverplichtingen betreft, dient een onderscheid te worden gemaakt tussen kredietopeningen die volledig onder de wet vallen enerzijds (artikel 11 W.C.K.) en deze waarop de wettelijke bepalingen slechts gedeeltelijk doorgang vinden anderzijds (art. 11bis W.C.K.). Beiden worden hieronder kort besproken.

§ 1. Kredietopeningen die onder het volledige toepassingsgebied van de W.C.K. vallen

A. Informatie-inwinningsverplichting

31. De plicht voor de kredietgever, respectievelijk kredietbemiddelaar⁵⁶ vervat in artikel 10 W.C.K. om de kredietnemer alsook de eventuele steller van persoonlijke zekerheden⁵⁷ de juiste en volledige informatie te vragen noodzakelijk om de financiële toestand én terugbetalingsmogelijkheden van de consument te beoordelen blijft ongewijzigd van toepassing op deze overeenkomsten (bv. kredietopeningen die voor onbepaalde duur worden aangegaan).

De kredietnemer dient op de gestelde vragen juist en volledig te antwoorden wat eveneens impliceert dat hij soms inlichtingen dient te verstrekken die verder reiken dan de vraag van de kredietgever.⁵⁸ Voorgaande precisering roept evenwel geen actieve informatieverplichting voor de consument inzake zijn financiële positie in het leven.⁵⁹

B. Informatieverstrekking via Europees standaardinformatieformulier

32. Overeenkomstig artikel 11 W.C.K. dient de kredietgever (en/of kredietbemiddelaar) de consument *ter gelegener tijd* voordat deze door een kredietovereenkomst en/of een aanbod wordt gebonden op papier of op een andere duurzame drager informatie te verstrekken die hem toelaat verschillende aanbiedingen te vergelijken om zodoende een geïnformeerd besluit te kunnen nemen over het al dan niet sluiten van de kredietovereenkomst.

Handboek Consumentenbescherming en Handelspraktijken, , Antwerpen- Oxford, Intersentia 2007, 101 en de verwijzingen aldaar.

⁵⁶ Hoewel artikel 8 van de richtlijn de kredietbemiddelaar geen dergelijke onderzoeksverplichting oplegt, kan België de bemiddelaar deze bijkomende verplichting opleggen o.g.v. overweging 17 bij de richtlijn. Zie hierover E. TERRYEN en J. VANNEROM, “De implicaties van de nieuwe Richtlijn consumentenkrediet voor het Belgisch recht” in R. BLANPAIN en R. TAS (eds.), *Recht in beweging*, Antwerpen, Maklu, 2009, 36.

⁵⁷ Op dit punt werd het toepassingsgebied van de wet dus niet verruimd tot andere zekerheden dan persoonlijke zekerheden (vgl. art. 34 ev W.C.K.).

⁵⁸ Zie *Parl. St.* DOC 52 2468/001, 37.

⁵⁹ Zie bijvoorbeeld: Vred. Kortrijk 31 oktober 2006, *Jaarboek Kredietrecht 2006*, 23, noot. L. VAN DEN STEEN.

33. Vooreerst rijst de vraag of het vereiste om te gelegener tijd voordat de consument gebonden is de informatie te verstrekken, impliceert dat de kredietsluiting in twee onderscheiden (lees niet aansluitende) fasen dient te geschieden; nl. een precontractuele en contractuele fase.⁶⁰ De invulling van deze bepaling als zou deze een zgn. afkoelingsperiode tussen het verstrekken van de precontractuele informatie en het sluiten van de kredietopening inhouden, brengt belangrijke implicaties met zich mee voor een aantal sectoren waar het vandaag courant is de financieringsovereenkomst gelijktijdig met de onderliggende overeenkomst aan te gaan op het ogenblik dat de consument de handelaar aandoet (bv. warenhuis of garagist). Het hoeft dan ook niet te verwonderen dat de financiële sector uiterst kritisch was ten aanzien van deze richtlijnbeepaling.⁶¹

Hoewel een bijkomende (consumenten beschikken immers ook over een herroepingsrecht-verder nr. Hoofdstuk VII -) afkoelingsperiode voor bepaalde categorieën van consumenten ongetwijfeld een nuttig middel ter vermindering van overmatige schuldenlast zou betekenen, zijn wij van oordeel dat de (Europese) wetgever geen dergelijke 'radicale' invulling van het begrip 'ter gelegener tijd' viseerde, of minstens geen veralgemeende draagwijdte aan zo'n invulling toekende. De belemmering van het handelsverkeer die hieruit zou voortvloeien lijkt niet in proportie met de baten van dergelijk "twee fasen stelsel". Een consument die zich bijvoorbeeld op zaterdag een PLASMA tv wenst aan te schaffen op krediet, zou in dergelijke hypothese immers verplicht zijn maandag terug te keren naar het warenhuis om zodoende te voldoen aan de hierboven geschetste invulling van het begrip 'ter gelegener tijd'. In ieder geval zal de rechter bij de beantwoording van de vraag of de kredietgever/kredietbemiddelaar tegemoet is gekomen aan zijn precontractuele informatieverplichtingen moeten nagaan of de kredietnemer *in het concrete geval* een geïnformeerd besluit heeft kunnen nemen over het al dan niet aangaan van de kredietopening. Onder meer feitelijke vermoedens kunnen hier een rol spelen (art. 1349 BW).

34. De precontractuele informatie moet worden verstrekt op papier of een andere duurzame drager via het Europese Standaardinformatieformulier. Het model van dit formulier vindt men in bijlage bij de wet. De kredietgever mag de plaats van de rubrieken, vermeld op het formulier, overigens niet wijzigen, hetgeen logisch is aangezien een verplaatsing van de informatie de vergelijkbaarheid zou bemoeilijken. Indien echter blijkt dat bepaalde elementen niet van toepassing zijn op het aangeboden krediet, dan kunnen ze worden, weggelaten.

Indien een kredietgever naast de in wet vermelde informatie, die in het standaardinformatieformulier moet worden opgenomen, bijkomende informatie wenst te verstrekken, dan moet deze aanvullende informatie in een afzonderlijk, aan het Standaardinformatieformulier gehecht document worden opgenomen. Aangenomen kan worden dat een teleologische interpretatie (het verhinderen dat dergelijke aanvullende informatie de consument zou afleiden van die informatie die door de wetgever als essentieel wordt beschouwd -dit zijn de 19

⁶⁰ De Raad van State liet zich overigens kritisch uit over bovenstaande invulling van het tijdstip waarop de informatie dient te worden verstrekt; een formulering die bovendien niet strookt met de franstalige omzetting "en temps utile et avant que le consommateur soit lié": Adv. Rvs 47.240/1 12 bij de Wet van 13 juni 2010 tot wijziging van de wet van 12 juni 1991 op het consumentenkrediet, B.S. 21 juni 2010.

⁶¹ Zie hierover: EUROFINAS' COMMENTS ON THE COMMON POSITION ADOPTED BY THE COUNCIL WITH A VIEW TO THE ADOPTION OF A DIRECTIVE ON CREDIT AGREEMENTS FOR CONSUMERS (ref. 9948/07) pagina 7. Dit document is te raadplegen op [http://www.eurofinas.org/uploads/documents/positions/2readingEP\(finalposition\).pdf](http://www.eurofinas.org/uploads/documents/positions/2readingEP(finalposition).pdf). Het afschaffen van de precontractuele informatieverplichtingen voor deze overeenkomsten, zoals door Eurofina's gesuggereerd werd, is evenwel onverzoenbaar met de hierboven vermelde overwegingen inzake consumentenbescherming.

verplichte vermeldingen), met zich meebrengt dat dergelijke informatie *achter* en dus niet voor het Standaardinformatieformulier dient te worden aangehecht.

35. De *vormelijke* en *inhoudelijke* standaardisatie van de pre-contractuele informatie die uit het gebruik van dit formulier resulteert⁶² zou de onderlinge competitie tussen kredietgevers moeten bevorderen. De toegenomen competitie zou dan op zijn beurt de kost van het krediet reduceren. De ‘Belgische ervaring’ (meer in het bijzonder de prospectusplicht uit de W.C.K.) leert dat het in werkelijkheid allicht niet zo’n vaart zal lopen. De literatuur stelde eerder de “economische realiteitszin” van dergelijke maatregelen terecht in vraag.⁶³

Het valt overigens op dat de Europese wetgever nauwelijks aandacht heeft besteed aan de bevattelijkheid van de op het formulier voorkomende informatie voor de gemiddelde consument. Dit kan worden aangemerkt als een gemiste kans.⁶⁴ Het gevaar is inderdaad reëel dat de capaciteit én bereidwilligheid van de consument om dergelijke informatie op te nemen opnieuw wordt overschat (zie evenwel nr. 38. inzake de toelichtingsverplichting).

36. De kredietgever moet bij de informatieverstrekking rekening houden met de door de consument kenbaar gemaakte voorkeuren. Gelet op het door de wet geïntroduceerde vermoeden ten gunste van de kredietgever, nl. dat deze geacht wordt zijn informatieverplichtingen te hebben nageleefd indien een Standaardinformatieformulier overhandigd wordt, lijkt het voor de consument een moeilijke oefening aan te tonen-dit betreft een negatief bewijs - dat *geen* rekening werd gehouden met de door hem uitgedrukte voorkeur. Op verzoek van de consument dient de kredietgever tevens een kostenloos exemplaar van de ontwerpovereenkomst te verstrekken, tenzij hij ten tijde van het informatieverzoek niet voornemens is een kredietovereenkomst aan te gaan met de consument in kwestie (Artikel 11 §5 W.C.K.). De kandidaat-kredietnemer wordt over het bestaan van dit recht geïnformeerd in het Standaardinformatieformulier (art. 11 §1, 17° W.C.K.).

37. Wordt de kredietopening gesloten (1) via een middel van communicatie op afstand⁶⁵ en dit (2) op verzoek van de consument, kan de Standaardinformatie bij toepassing van de nieuwe wet ook *onmiddellijk na* het sluiten van de overeenkomst worden overgemaakt *indien* het onmogelijk blijkt de informatie voorafgaandelijk (“ter gelegener tijd voordat de consument door een kredietaanbod of overeenkomst wordt gebonden”) over te maken. Beide toepassingsvoorwaarden dienen hiertoe cumulatief te zijn vervuld. Men kan bijvoorbeeld denken aan de hypothese van kredietopeningen via

⁶² Hoewel er in België voorheen reeds sprake was van inhoudelijke standaardisatie bleek het voor financieel minder onderlegde consumenten in praktijk vaak erg moeilijk om pre-contractuele documentatie van verschillende kredietgevers met elkaar te vergelijken, gelet op het feit dat de informatie op erg uiteenlopende wijze werd geïncorporeerd in de pre-contractuele documentatie door de diverse kredietgevers.

⁶³ Zie bijvoorbeeld: T. VAN DYCK, “De hervormde wet op het consumentenkrediet- kritische analyse van het vernieuwd ‘algemeen deel’ van de W.C.K.”, *RW* 2004, 691.

⁶⁴ Zie hierover: M. WESTPHAL, “The EU Financial Services Policy and its Effect on Consumer Law”, in KELLY-LOUW, NEHF en ROTT (eds.), *The Future of Consumer Credit Regulation. Creative Approaches to Emerging Problems*, Ashgate, Hampshire, 2008,79. Vermeldenswaard is tevens het “Mastercard Plain Language application form” dat door Mastercard in Canada werd ingevoerd in samenwerking met het Financial Consumer Agency of Canada. Het doel van dit document is de “gemiddelde consumenten” beter in staat te stellen de voorwaarden gekoppeld aan de nagestreefde kredietkaart beter te begrijpen d.m.v. een erg helder document dat op zeer bevattelijke wijze een aantal begrippen verduidelijkt. Zie hierover: http://www.mastercard.com/ca/company/en/press/2008/11_12_FCAC.html

⁶⁵ De W.C.K. noch de richtlijn definiëren wat onder een “communicatiemiddel op afstand” dient te worden verstaan. Artikel 2, 22° Wet Marktpraktijken definiëert een communicatiemiddel op afstand als “*ieder middel dat, zonder gelijktijdige fysieke aanwezigheid van onderneming en consument, kan worden gebruikt voor de sluiting van de overeenkomst tussen deze partijen*”. Men mag aannemen dat deze definitie kan worden gehanteerd.

SMS of telefoon⁶⁶ gesloten op verzoek van de consument (hetgeen veronderstelt dat het gaat om een kredietopening waarvoor artikel 14 W.C.K., dat een ondertekening van de overeenkomst door alle partijen vereist, niet geldt, verder nr. 0). Daar het aannemelijk is dat kwetsbare consumenten precies voornoemde laagdrempelige communicatiemiddelen verkiezen (bv. impulsieve kredietopnames of SMS'en om zich de mogelijke vernedering van kredietweigerings bij een *face-to-face ontmoeting* te besparen) dient dergelijk light-regime-onverminderd eerder scepticisme omtrent disclosure als primordiaal middel van consumentenbescherming- betreurd te worden.

Uitkijken is het hier tevens naar de invulling van het "bewijsrechtelijke luik", waarbij de invoering van een wettelijk vermoeden de kandidaat-kredietnemer bijkomende waarborgen zou kunnen bieden. De consument zal immers zelden in staat zijn aan te tonen dat deze informatie telefonisch niet werd verschaft. Een wettelijk vermoeden zou erin kunnen bestaan dat de kredietgever wordt geacht deze informatie *niet* te hebben verstrekt behoudens een door hem zelf te leveren tegenbewijs. Ook het bewijs inzake de onmogelijkheid van het voorafgaandelijke verstrekking dient o.i. bij de kredietgever te liggen.

C. Verplichting passende toelichting te verstrekken

38. Naast de plicht tot het informeren, is de kredietgever tevens gehouden passende toelichting te verstrekken aan de consument, en dit om hem toe te laten te oordelen of de kredietovereenkomst aan zijn behoeften en financiële situatie beantwoordt (art. 11 §4 W.C.K.). De wetgever verduidelijkt dat dergelijke toelichting van de voornaamste kenmerken van de voorgestelde kredietovereenkomsten alsook de gevolgen van (het niet nakomen van) de daarin opgenomen verbintenissen dient te omvatten.

Ons inziens lijkt er geen twijfel mogelijk over het feit dat zowel de relatieve kostprijs van de kredietopening als de aan deze kredietvorm verbonden risico's essentiële kenmerken uitmaken in de zin van de wet en voorwerp zijn van de toelichtingsverplichting. Een bijkomend argument hiertoe is dat artikel 11§4 W.C.K. preciseert dat ook de Standaardinformatie dient te worden toegelicht (dus ook "het jaarlijks kostenpercentage" - zie artikel 11§1, 7°, "kosten voor het gebruik van het betaalmiddel voor zowel betalingen als kredietopnemingen- zie artikel 11§1, 9° en - de "waarschuwing betreffende gevolgen wanprestatie"- zie artikel 11§1, 13°).

De invulling van de toelichtingsverplichting wordt eveneens in belangrijke mate beïnvloed door de financiële geletterdheid van de kandidaat-kredietnemer. Wij sluiten ons aan bij de door TERRYN en VANNEROM naar voren geschoven interpretatie dat het voorschrift tot het verstrekken van passende toelichting voor de kredietgever, respectievelijk kredietbemiddelaar de plicht tot het verstrekken van geïndividualiseerde informatie in het leven roept indien blijkt dat de kredietnemer niet over de financiële capaciteit beschikt om op basis van de in het standaardinformatieformulier opgenomen informatie een weloverwogen besluit te nemen i.v.m. het al dan niet aangaan van de

⁶⁶ Zie ook artikel 11§2 W.C.K. dat een nadere invulling verschaft van de "belangrijkste kenmerken" die o.g.v. artikel 11§4 W.C.K. onderworpen zijn aan een toelichtingsverplichting.

kredietovereenkomst⁶⁷. Het komt aldus aan de kredietgever toe de impact van de voorgestelde overeenkomst op de (financiële) situatie van de consument te verduidelijken in een voor deze laatste begrijpelijke taal.

Als de kredietnemer bovendien financiering wenst voor de aankoop van één welomschreven goed of dienst, kan worden aangenomen dat de kredietverlener bij de toelichting dient te vermelden dat de verkoop of lening op afbetaling-indien aangeboden - beter aan zijn behoeften beantwoordt en dit onverminderd de in artikel 15 vervatte verplichtingen. De informatieverplichtingen ex artikel 11 W.C.K., mits correcte naleving, kunnen aldus bijdragen tot het afremmen van het ongebreideld verpakken van leningen en/of verkopen op afbetalingen als kredietopening.

39. Voor kredietopeningen die worden aangeboden buiten de onderneming van de kredietgever, alsook op afstand (bijvoorbeeld per SMS of telefoon) kan er hélemaal geen twijfel bestaan over de plicht voor de *kredietbemiddelaar* om te vermelden dat de verkoop of lening op afbetaling mogelijk meer aangewezen zijn dan een kredietopening. In dergelijk geval verplicht artikel 11§4, lid 2 W.C.K. de kredietbemiddelaar immers expliciet passende toelichting te verstrekken omtrent de voor- en nadelen tussen deze kredietsoort en de verkoop- of lening op afbetaling. Deze verplichting bestaat enkel indien naast de kredietopening ook leningen op afbetaling of verkopen op afbetaling worden aangeboden.

§ 2. Kredietopeningen waarop de W.C.K. slechts gedeeltelijk toepassing vindt

A. Informatie-inwinningsverplichting

40. De verplichting tot het inwinnen van informatie omtrent de financiële situatie van de kandidaat-kredietnemer (artikel 10 W.C.K.) geldt onverminderd voor geoorloofde debetstanden op een rekening terugbetaalbaar op verzoek van de kredietgever of binnen een termijn van drie maanden. Voor geoorloofde debetstanden op rekening die binnen de maand moeten worden afgelost geldt deze verplichting evenwel niet. De uitsluiting die voornamelijk kredietfaciliteiten voorheen onderworpen aan de Wet van 14 mei 2001 viseert, incorporeert het *status quo* voor dergelijke kredieten. In geldnood verkerende consumenten zouden op die manier meerdere zichtrekeningen met daaraan verbonden kredietfaciliteiten (terugbetaalbaar binnen de maand) kunnen openen zodoende hun financiële moeilijkheden onder de radar te houden.

Naast de Wet Marktpraktijken⁶⁸ blijft echter ook het gemeenrecht hier een belangrijke rol spelen. Ondermeer de aanzienlijke deskundigheid van de kredietverlener alsook het vertrouwen van de

⁶⁷ E. TERRYEN en J. VANNEROM, “De implicaties van de nieuwe Richtlijn consumentenkrediet voor het Belgisch recht” in R. BLANPAIN en R. TAS (eds.), *Recht in beweging*, Antwerpen, Maklu, 2009, 34.

⁶⁸ Zo bepaalt artikel 4 van de Wet Marktpraktijken ondermeer dat ten laatste op het ogenblik van het sluiten van de overeenkomst, de onderneming ter goeder trouw aan de consument de behoorlijke en nuttige informatie moet geven betreffende de belangrijkste kenmerken van het product en betreffende de verkoopvoorwaarden en dit rekening houdend met de door de consument uitgedrukte behoefte aan informatie en rekening houdend met het door de consument meegedeelde of redelijkerwijze voorzienbare gebruik. Zie hierover (onder oud recht): G.L. BALLON, “De verplichting tot voorlichting van de consument en de regeling van de documenten betreffende de verkopen van producten en diensten in de Nieuwe Handelspraktijkenwet” in J. STUYCK en P. WYRINCK (ed.), *De Nieuwe wet handelspraktijken*, Brussel, Story-Scientia, 1992.

kandidaat-kredietnemer in deze eerste verklaren in vele gevallen een legitieme onwetendheid die aanleiding is voor bijkomende precontractuele verplichtingen inzake informatie- en advies. Van een spontane informatie- en adviesverplichting zou volgens een meerderheidsopvatting in de rechtsleer sprake zijn indien de relatie tussen partijen kan worden gekwalificeerd als een vertrouwensrelatie. In dit geval mag een partij er immers op rekenen dat haar door de wederpartij volledige informatie zal worden verstrekt. CORNELIS en PEETERS erkennen het bestaan van een vertrouwensrelatie wanneer de informatieplichtige over een merklijk grotere deskundigheid dan zijn medecontractant beschikt. Dit zal niet zelden het geval zijn in de verhouding tussen een kredietverlener en een kredietnemer. Bij het bestaan van een vertrouwensrelatie dient de kredietverlener de kandidaat-kredietnemer dan ook spontaan te informeren over alle bestanddelen waaraan de leek inzake krediet een wezenlijke betekenis hecht, met inbegrip van een waarschuwing dat hij mogelijks moeilijkheden zal ondervinden bij de terugbetaling van het krediet, dit gelet op zijn financiële situatie.⁶⁹

B. Verplichting informatie te verstrekken

41. De precontractuele informatieverplichtingen voor kredietovereenkomsten waarop de Wet slechts gedeeltelijk toepassing vindt, worden beheerst door artikel 11bis W.C.K. dat als *lex specialis*⁷⁰ op volgende kredietopeningen (partiëel) van toepassing is:

- goorloofde debetstanden op een rekening terugbetaalbaar op verzoek van de kredietgever of binnen een termijn van drie maanden;
- goorloofde debetstanden op een rekening die binnen een maand moeten worden afgelost; en
- overschrijdingen.

Artikel 11bis W.C.K. introduceert voor goorloofde debetstanden op rekening *terugbetaalbaar op verzoek van de kredietgever of binnen een termijn van drie maanden* een *light-regime* waar het “slechts” 12 verplicht in het Standaardinformatieformulier⁷¹ op te nemen vermeldingen vereist (in tegenstelling tot de 19 verplichte vermeldingen uit artikel 11 W.C.K.). De informatie dient verstrekt te worden op papier of op een andere duurzame drager en in principe te gelegener tijd voordat de consument gebonden is. Evenwel kan de Standaardinformatie bij kredietovereenkomsten gesloten via een middel van communicatie op afstand ook *na sluiting* van de overeenkomst wordt overgemaakt indien voldaan is aan een aantal voorwaarden (hoger nr. 37.).⁷² Een dusdanige “post-contractuele verstrekking van pre-contractuele informatie” wordt ingevolge artikel 11 bis §3 W.C.K.

⁶⁹ Zie L. CORNELIS en J. PEETERS, “De bankier als raadgever, vermogensbeheerder en beleggingsadviseur: inhoud en draagwijdte van zijn informatie- en adviesverplichtingen”, in *Actuele Ontwikkelingen in de rechtsverhouding tussen bank en consument*, Antwerpen, Maklu, 215.

⁷⁰ Zie in die zin *Parl. St.* DOC 52 2468/001, 34.

⁷¹ Waar de Belgische wet verplicht het gebruik van het standaardinformatieformulier voorschrijft, lijkt dit op het eerste zicht in strijd met de Richtlijn die bepaalt dat deze informatie *mag* worden verstrekt overeenkomstig het formulier “Europese consumentenkredietinformatie”. Zie artikel 6§1 laatste lid richtlijn. Men zou evenwel kunnen argumenteren dat door artikel 5§6 van de richtlijn verleende vrijheid voor lidstaten om de gevals specifieke wijzigingen aan de pre-contractuele bijstandsverplichting te handhaven of introduceren tevens de kredietopeningen (hoewel specifiek door artikel 6 van de richtlijn geregeld) viseert. Contra: F. VAN DER HERTEN, ‘De omzetting in het Belgisch recht vande nieuwe Europese richtlijn inzake consumentenkrediet, in J. CATTARUZZA, W. KUPERS en I. PEETERS, *Liber Amicorum Achilles Cuypers*, Gent, Larcier, 2009, 293.

⁷² Artikel 11bis § 5 W.C.K. Zie ook artikel 11 bis § 3 W.C.K. voor een bepaling i.v.m. de “voornaamste kenmerken” bij kredietovereenkomsten bij spraaktelefonie.

evenwel uitgesloten voor geoorloofde debetstanden op rekening gesloten via spraaktelefonie waarbij de fondsen -op verzoek van de consument- onmiddellijk beschikbaar worden gesteld.⁷³ De pre-contractuele informatie dient hier wel degelijk voorafgaandelijk te worden verstrekt.

Voor geoorloofde debetstanden terugbetaalbaar binnen de maand geldt de informatieplicht enkel zoals bepaald in artikel 11*bis* §3 W.C.K. dat stelt: “In afwijking van artikel 11, § 2, bij communicatie via spraaktelefonie, als bedoeld in artikel 51 van de wet van 6 april 2010 betreffende marktpraktijken en consumentenbescherming en indien de consument verzoekt de geoorloofde debetstand op de rekening met onmiddellijke toegang beschikbaar te stellen, omvat de beschrijving van de belangrijkste kenmerken van de financiële dienst, bedoeld in artikel 51 tweede lid, b) van die wet ten minste de informatie bedoeld in § 1, tweede lid, 3°, 5°, 6° en 8°”. Voor overschrijdingen moet enkel informatie over de debetrentevoet verstrekt worden.

§ 3. Informatieverplichtingen voor de kredietbemiddelaar in nevenactiviteit

42. Artikel 11*ter* W.C.K. impliceert een belangrijke uitholling van de informatieverplichtingen vervat in artikel 11 en artikel 11*bis* en 15 eerste lid W.C.K. Leveranciers van goederen of aanbieders van diensten die “*bij wijze van nevenactiviteit als kredietbemiddelaar optreden*” worden immers vrijgesteld van de hierboven opgesomde informatieverplichtingen, tenzij deze kredietbemiddelaar tegelijkertijd een betaalinstrument aanbiedt dat aangewend kan worden buiten zijn onderneming of een kredietovereenkomst aanbiedt die geheel of gedeeltelijk bestemd is voor de aankoop van goederen of diensten die niet door hem worden aangeboden. Het begrip “nevenactiviteit” wordt door de richtlijn, noch door de wet gedefinieerd. De wet bepaalt enkel dat er geen sprake kan zijn van kredietbemiddeling in nevenactiviteit indien de verkoper/dienstverlener krediet ter beschikking stelt dat aangewend kan worden voor de aankoop van goederen of diensten in een andere onderneming en evenmin indien de verkoper / dienstverlener betaalinstrumenten ter beschikking stelt die ook buiten zijn onderneming kunnen worden gebruikt.

Grootwarenhuizen, alsook postorderbedrijven die systematisch binnen hun onderneming kredietproducten promoten en de betrokken consumenten welbepaalde financieringsmaatschappijen of kredietgevers opleggen, komen alleszins niet in aanmerking voor kwalificatie als kredietbemiddelaar bij wijze van nevenactiviteit.⁷⁴ Wij zijn van oordeel dat leveranciers van goederen of aanbieders van diensten slechts in aanmerking komen voor de kwalificatie van kredietbemiddeling bij wijze van nevenactiviteit indien de kredietbemiddeling proportioneel slechts een *uiterst geringe invloed* heeft op de verkoopsactiviteiten van de handelaar in kwestie. Indien de verkoop van bepaalde goederen of diensten meer dan sporadisch gepaard gaat met het verstrekken van krediet kan er van dergelijke geringe invloed geen sprake zijn.

⁷³ Zie hierover eveneens artikel 16 W.C.K. dat evenwel geen toepassing vindt voor geoorloofde debetstanden op rekening die binnen de maand dienen te worden afgelost.

⁷⁴ Zie *Parl. St.* DOC 52 2468/001, 35. Het ontbreken van een definitie van “nevenactiviteiten”, zowel in de W.C.K. als in de Wet van 6 april 2010 betreffende marktpraktijken en consumentenbescherming, leidt tot rechtsonzekerheid en zal in de toekomst ongetwijfeld aanleiding zijn tot (uiteenlopende?) interpretatie door de rechtspraak.

43. Hoewel artikel 11ter W.C.K. geen afbreuk doet aan de verplichtingen van de kredietgever om ervoor te zorgen dat de consument bovengenoemde informatie daadwerkelijk ontvangt, valt moeilijk in te zien hoe die steeds in praktijk zal kunnen worden ingevuld. Indien bijvoorbeeld een electronicaketen bij wijze van nevenactiviteit als kredietbemiddelaar optreedt (bijvoorbeeld om de verkoop van PLASMA tv's te bevorderen), zal zij-tenminste indien de aangeboden financiering enkel "intern" kan worden aangewend door de consument- niet gehouden zijn de regels vervat in artikel 11 en 11bis en 15 eerste lid W.C.K. na te leven. De verantwoordelijkheid voor de informatieverstrekking én passende toelichting-ter gelegener tijd (hoger nr. 33.) voordat door de consument door een kredietovereenkomst of aanbod gebonden is - komt aldus bij de, naar alle waarschijnlijkheid (fysiek) niet aanwezige kredietgever te liggen. In een dergelijke situatie dreigt de invulling van "passende toelichting" gereduceerd te worden tot een schriftelijke neerslag die onmogelijk rekening kan houden met de door de consument geuite voorkeuren, zoals nochtans expliciet voorgeschreven in zowel artikel 11§1 als artikel 11bis §2 W.C.K. De Parlementaire stukken volstaan met de vermelding dat bovenstaande praktijk van indeplaatsstelling vooral "maar niet uitsluitend" geschiedt in het raam van autofinanciering en dat het "zeer twijfelachtig is of de verstrekking van adequate professionele precontractuele informatie op dit niveau kan geschieden".⁷⁵ Bekommernissen omtrent het vermogen van de distributiesector tot het verstrekken van informatie- en advies wogen in deze schijnbaar door op de bescherming van de consument.⁷⁶

§ 4. Verhouding tussen de toelichtingsverplichting en de raadgevings- en onthoudingsverplichting uit artikel 15 W.C.K.

44. Belangrijk is op te merken dat de plicht tot het verstrekken van "passende toelichting" de kredietgever niet ontslaat van de regels vervat in het vernieuwde artikel 15 W.C.K. dat zowel de verplichting uit het oude artikel 11, 2° (dat de kredietgever/kredietbemiddelaar gebiedt voor de kredietovereenkomsten die zij gewoonlijk aanbieden of waarvoor zij gewoonlijk bemiddelen, het krediet te zoeken dat qua soort en bedrag het best is aangepast, rekening houdend met de financiële toestand van de consument op het ogenblik van het sluiten van de kredietovereenkomst en het doel van het krediet) en het oorspronkelijke artikel 15 W.C.K. in zich verenigt.

De pre-contractuele verplichtingen uit artikel 11-11bis W.C.K. enerzijds en die uit (het vernieuwde) artikel 15 functioneren aldus als cumulatieve, elkaar versterkende beschermingslagen voor de consument.⁷⁷ Hieronder wordt het vernieuwde artikel 15 W.C.K. onderzocht.

⁷⁵ Zie *Parl. St.* DOC 52 2468/001, 15.

⁷⁶ Treffend in dit licht is overweging 23 bij de richtlijn: "*Om er bij bepaalde kredietovereenkomsten voor te zorgen dat de consument adequaat wordt beschermd zonder de kredietgevers of in voorkomend geval de kredietbemiddelaars voor buitensporige lasten worden geplaatst, dienen echter de voorschriften in deze richtlijn met betrekking tot de precontractuele informatie te worden beperkt, rekening houdend met het bijzondere karakter van dergelijke overeenkomsten*"(eigen accentuering).

⁷⁷ Zie bijvoorbeeld *Parl. St.* DOC 52 2468/001, 39 waar gesteld wordt dat "*het feit dat de consument de nodige informatie ontvangt om de verschillende aanbiedingen te vergelijken om met kennis van zaken een beslissing te nemen over het sluiten van een kredietovereenkomst stelt de kredietgever geenzins vrij van zijn adviesplicht, noch van de aansprakelijkheid die uitsluitend bij hem ligt om het krediet al dan niet te verlenen.*"

Hoofdstuk IV - Het (ver)nieuw(d)e artikel 15 W.C.K.

45. Zoals hierboven aangegeven werd artikel 15 W.C.K. aangevuld met de verplichting tot op vandaag vervat in artikel 11, 2° W.C.K. De vernieuwde scharnierbepaling leest voortaan als volgt:

De kredietgever en de kredietbemiddelaar zijn verplicht om voor de kredietovereenkomsten die zij gewoonlijk aanbieden of waarvoor zij gewoonlijk bemiddelen, het krediet te zoeken dat qua soort en bedrag het best is aangepast, rekening houdend met de financiële toestand van de consument op het ogenblik van het sluiten van de kredietovereenkomst en met het doel van het krediet.

De kredietgever mag slechts een kredietovereenkomst sluiten wanneer hij, gelet op de gegevens waarover hij beschikt of zou moeten beschikken, ondermeer⁷⁸ op basis van de raadpleging geregeld door artikel 9 van de wet van 2001 betreffende de Centrale voor kredieten aan particulieren en op basis van de informatie bedoeld in artikel 10, redelijkerwijze moet aannemen dat de consument in staat zal zijn de verplichtingen voortvloeiend uit de overeenkomst, na te komen.

Afdeling 1 - Zoektocht naar het best aangepaste krediet

46. Artikel 15 lid 1 W.C.K. incorporeert het tweede luik van de micro-economische analyse van de financiële toestand van de kandidaat-kredietnemer.⁷⁹ Gelet op de omvangrijke bestaande literatuur terzake wordt slechts summier stilgestaan bij deze bepaling.⁸⁰ Daar het doel van de kredietopening niet altijd even duidelijk is (en bijvoorbeeld kan variëren van het ondervangen van tijdelijke liquiditeitsbehoeften, de financiering van een welbepaalde aankopen (kredietkaart als transactiefaciliterend instrument) zal de kredietgever een verhoogde zorgvuldigheid aan de dag moeten leggen voor de gepastheidsbeoordeling van deze kredietvorm.⁸¹ Hoewel de (Europese) wetgever de vermelding van het doel voor kredietopeningen in de kredietovereenkomst niet verplicht, lijkt het niettemin aangewezen de bestemming van het krediet in de overeenkomst op te nemen en dit op een zo gedetailleerd mogelijke wijze.⁸² De tijdschhorizon van de kredietopening speelt eveneens een belangrijke rol in de beoordeling van “gepastheid”.

47. De relatieve kost van de kredietvorm is een cruciale factor in de beoordeling van de aangepastheid van het krediet⁸³, temeer indien de kredietgever op de hoogte is (of zou moeten zijn) van financiële moeilijkheden in hoofde van de kandidaat-kredietnemer.⁸⁴ Hoewel omwille van voornoemde relatieve duurte, kredietopeningen veelal niet gepast zijn voor hergroepering van

⁷⁸ Dit is “niet uitsluitend”. De kredietgever die bijvoorbeeld inzicht heeft op het verloop van de zichtrekening van de kandidaat-kredietnemer dient dit eveneens in aanmerking te nemen bij het beoordelen van de kredietwaardigheid van de verzoeker van het krediet.

⁷⁹ D. BLOMMAERT en F. NICHELS, “Kroniek van het consumentenkrediet (1999-20005)”, *T.B.H.* 2006, 594.

⁸⁰ Zie hierover ondermeer R. STEENNOT m.m.v. S. DE JONGHE, *Handboek Consumentenbescherming en Handelspraktijken*, Antwerpen- Oxford, Intersentia 2007, 342 e.v. (en de referenties aldaar).

⁸¹ E. VAN DEN HAUTE, “Ouvretures de crédit”, in E. TERRY, *Handboek Consumentenkrediet*, Brugge, die Keure, 2007, 377.

⁸² De bestemming van de kredietopening kan o.i. worden geformuleerd als een – overeenkomstig artikel 14§3, 6° W.C.K. verplicht te vermelden- (ontbindende) voorwaarde voor kredietopening. Dergelijke formulering kan tevens een nuttig middel blijken voor de kredietgever om de overeenkomst te beëindigen bij mogelijk misbruik van de kredietopening door de kredietnemer. Zie ook F. DE PATOUL, “L’importance du but du crédit dans l’exécution du devoir de conseil”, *T. Vred.* 2006, 36.

⁸³ Zie bijvoorbeeld Vred. Kortrijk 11 augustus 1998, *Jaarboek Kredietrecht* 1998, 128.

⁸⁴ Contra: D. BLOMMAERT en F. NICHELS, “Kroniek van het consumentenkrediet (1999-20005)”, *T.B.H.* 2006, 597.

lopende kredietovereenkomsten⁸⁵, mag men deze kredietvorm geenszins *a priori* uitsluiten. Er zijn immers situaties denkbaar waarbij het flexibele karakter van deze kredietvorm zou kunnen doorwegen op de kostprijs van het krediet (bijvoorbeeld ingeval van erg onregelmatige inkomstenstroom, een erg variërend uitgavenpatroon in hoofde van de consument, edm.). De kredietgever dient hier vanzelfsprekend de nodige zorgvuldigheid aan de dag te leggen en zal desgevraagd in staat moeten zijn het bewijs te leveren op welke manier het nieuwe krediet beter beantwoordt aan de bestaande financiële situatie van de kredietnemer.⁸⁶ Dergelijke omkering van bewijslast is immers vaste rechtspraak bij hergroeperingen waar de financiële last voor de consument nauwelijks wordt verlicht.⁸⁷

Afdeling 2 - Onthoudingsverplichting indien consument niet in staat zal zijn krediet terug te betalen

48. Ook in de vernieuwde W.C.K. blijft de uiteindelijke beslissingsverantwoordelijkheid voor het sluiten van een kredietovereenkomst bij de professionele kredietverstrekker te liggen.⁸⁸ Een onthoudingsplicht dringt zich op wanneer de kredietgever of kredietbemiddelaar⁸⁹ van oordeel is dat de consument niet in staat zal het krediet terug te betalen.⁹⁰ Dergelijke onthoudingsplicht speelt niet louter bij de originele toekenning van het krediet, maar evenzeer bij iedere verhoging van het kredietbedrag (verhogingen die immers gelijk worden gesteld met het sluiten van een nieuwe kredietovereenkomst⁹¹) alsook bij *iedere* wijziging-in onderling akkoord - van de kredietovereenkomst. Hoewel de overschrijding als een “verhoging van het kredietbedrag” kan worden gekwalificeerd, is artikel 15 W.C.K. niet van toepassing op deze kredietvorm.⁹² Voor overschrijdingen bestaat er een bijzondere regeling (verder nr. 70.).

49. Waar er bij de “klassieke kredietvormen” zoals de lening of verkoop op afbetaling weinig verwarring kan bestaan over de interpretatie van artikel 15 lid 2 W.C.K. ligt de precieze invulling van deze bepaling voor kredietopeningen minder voor de hand. Bij het aangaan van de kredietopening is

⁸⁵ Het nalaten van de wetgever een afzonderlijke bepaling inzake hergroepering te voorzien kan –gelet ondermeer op de in de praktijk heersende rechtsonzekerheid omtrent deze figuur- worden aangemerkt als een gemiste kans. Dergelijke bepaling zou immers de criteria inzake de toelaatbaarheid van hergroepering haarfijn kunnen afbakenen alsook de kredietgever opleggen het nuttig effect van de hergroepering te bewijzen.

⁸⁶ In die zin ook D. BLOMMAERT en F. NICHELS, “Kroniek van het consumentenkrediet (1999-20005)”, *TBH* 2006, 596.

⁸⁷ Zie bijvoorbeeld Vred. Kortrijk 31 oktober 2006, *Jaarboek Kredietrecht 2006*, 23, noot. L. VAN DEN STEEN.

⁸⁸ De Voorbereidende Werken beklemtonen dat “het wederkerig karakter van de kredietovereenkomst niets verandert aan het feit dat de beslissing om al dan niet krediet toe te staan enkel van de beslissing van de kredietgever afhangt” en zien in artikel 15 W.C.K. een “noch een nieuwe regel, noch een specifieke regel voor het consumentenkrediet” slechts “de bekrachtiging in de WCK van een toepassing van artikel 1382B.W. erkend door de rechtspraak en rechtsleer”. Zie *Parl. St.* DOC 52 2468/001, 37 en 41. De kredietwaardigheidsbeoordeling betreft een *inspanningsverbintenis* in hoofde van de kredietgever. Zijn aansprakelijkheid zal dan ook slechts in het gedrang komen indien een normaal, zorgvuldig kredietgever, geplaatst in gelijke omstandigheden, de overeenkomst tot kredietopening niet zou hebben gesloten. Voor een toepassing in de rechtspraak, zie: Vred. Gent 6 januari 2005, *RABG* 2005, 345.

⁸⁹ Zie in dit licht (het ongewijzigde) artikel 64§1 W.C.K.

⁹⁰ Zie voor een voorbeeld: Rb. Oudenaarde 4 december 2002, *Jaarboek Kredietrecht 2002*, 104. Zie ook: D. BLOMMAERT EN F. NICHELS, “Artikel 15 Wet op het consumentenkrediet”, in *Artikelsgewijze commentaar Financieel recht.*, Kluwer, losbladig.

⁹¹ Zie artikel 15 *in fine* W.C.K. bepalende dat “voor de toepassing van het eerste een tweede lid houdt iedere wijziging van het kredietbedrag het sluiten van een nieuwe kredietovereenkomst in”. Rekeninghoudende met het in artikel 30 W.C.K. vervatte verbod op eenzijdige wijziging van de kredietovereenkomst dient de door artikel 15 *in fine* W.C.K. geviseerde aanpassing te worden gelezen als een wijziging met wederzijds akkoord.

⁹² Zie artikel 3§2 W.C.K.

het immers onduidelijk of en in welke mate, de kredietnemer gebruik zal maken van de hem ter beschikking gestelde fondsen.

Voor de beoordeling van de terugbetalingscapaciteiten dient de kredietgever o.i. uit te gaan van een maximale opname door de consument en dit doorheen de volledige duurtijd van de overeenkomst.⁹³ Men kan de vraag opwerpen of een teleologische interpretatie van de verplichting zich van het verstrekken van krediet te onthouden indien de consument niet in staat lijkt zijn verplichtingen voortvloeiend uit de overeenkomst na te komen niet tevens impliceert dat de kredietgever een *bijkomende inschatting* moet maken over de capaciteit van de consument om te gaan met de bijzondere aan deze kredietvorm verbonden risico's (bv. de flexibiliteit, de lage visibiliteit van (de aan) het krediet (verbonden kosten), etc.). Een dergelijke inschatting werd bijvoorbeeld ook door MIFID geïntroduceerd, waar de gereguleerde onderneming de beleggingservaring en de beleggingsdoelstellingen van de niet-professionele belegger moet beoordelen.⁹⁴ Een zorgvuldig kredietgever zou in die zin van oordeel kunnen zijn dat het in bepaalde gevallen veiliger is de consument een "klassiek krediet", met vaste terugbetalingsmodaliteiten, vooraf begrootbare kosten,... aan te bieden indien hij van oordeel is dat de kandidaat-kredietnemer niet in staat zal zijn de zorgvuldigheid en discipline aan de dag te leggen die deze specifieke kredietvorm vereist (zie in dit licht tevens nr. 38. inzake de toelichtingsverplichting van de kredietgever).

Dergelijke interpretatie ligt overigens in lijn met de geest van artikel 15 lid 1 W.C.K. dat zowel de kredietgever als de kredietbemiddelaar verplicht tot het zoeken van de kredietovereenkomst die qua soort en bedrag het best aangepast is, rekening houdend met (1) de financiële situatie van de consument op het ogenblik van het sluiten van de kredietovereenkomst alsook met (2) het doel van het krediet.⁹⁵ Indien de kredietgever geen gepast krediet kan aanbieden dient hij zich te onthouden van elke contractsluiting.

50. Hoewel sommige commentatoren van oordeel zijn dat het handhaven van artikel 15 lid 2 W.C.K. zich op gespannen voet verhoudt met de richtlijn⁹⁶, dient het behoud van deze-in de sector vandaag goed ingeburgerde- scharnierbepaling te worden toegejuicht. De bepaling vervat in het oude artikel 15 W.C.K. lijkt o.i. trouwens niet onder het geharmoniseerde gebied te ressorteren. Zo bepaalt artikel 8 van de richtlijn enkel dat de beoordeling van de kredietwaardigheid aan de kredietgever toekomt, een bepaling die de lidstaten aanzienlijke bewegingsruimte laat, en verduidelijkt overweging nr. 30 bij de richtlijn dat de lidstaten de vrijheid behouden om verbintenisrechtelijke voorschriften m.b.t. de geldigheid van overeenkomsten te handhaven of in te voeren.

⁹³ Een argument hiertoe kan geput worden uit de verplichting voor kredietgevers de kredietlimiet (het plafond) moet registreren in de C.K.P. en niet het daadwerkelijk opgenomen krediet (zie hierover Koninklijk besluit tot regeling van de Centrale voor Kredieten aan Particulieren van 7 Juli 2002, *B.S.* 19 juli 2002) Zie in die zin ook Vred. Kortrijk 16 september en 2 december 1998, *Jaarboek Kredietrecht* 1998, 162.

⁹⁴ Zie artikel 27§4 Wet Financiële Toezicht en artikel 15§1 MIFID-K.B.

⁹⁵ Niet aangepast aan het doel van het krediet is bijvoorbeeld een kredietopening die wordt verstrekt voor de financiering van een wagen. Zie Vred. Grâce-Hollogne 5 juni 2007, *JLMB* 2008, 107, noot C. BIQUET-MATHIEU.

⁹⁶ Zie bijvoorbeeld E. TERRYEN en J. VANNEROM, "De implicaties van de nieuwe Richtlijn consumentenkrediet voor het Belgisch recht" in R. BLANPAIN en R. TAS (eds.), *Recht in beweging*, Antwerpen, Maklu, 2009, 34-37; F. VAN DER HERTEN, "De omzetting in het Belgisch recht vande nieuwe Europese richtlijn inzake consumentenkrediet, in J. CATTARUZZA, W. KUPERS en I. PEETERS, *Liber Amicorum Achilles Cuypers*, Gent, Larcier, 2009, 294.

51. Het lot van de voorheen in artikel 11 lid 2 W.C.K. vervatte regel is echter meer omstreden. De richtlijn bepaalt immers enkel dat er passende toelichting dient te worden verstrekt die de consument in staat stelt om te oordelen of de kredietovereenkomst al dan niet aan zijn behoeften en financiële situatie beantwoordt, alsook dat de wijze waarop en de mate waarin dergelijke bijstand wordt verleend door de lidstaten kan worden aangepast aan de omstandigheden/ persoon aan wie het krediet wordt aangeboden alsook het soort krediet dat wordt verstrekt.⁹⁷ De Belgische omzetting van deze bepaling, die uitgaat van een veralgemeende verplichting in hoofde van de kredietgever/kredietbemiddelaar tot het zoeken van het best aangepaste krediet lijkt aldus verder te gaan dan de ruimte voor het behoud of introductie van een gevals specifieke benadering die de Europese wetgever voor ogen had.^{98,99}

De toekomst zal duidelijkheid brengen over de conformiteit van deze bepaling met de richtlijn. Gelet op de - inmiddels in den treure herhaalde - risico's van kredietopeningen voor bepaalde categorieën van consumenten, ware het misschien beter geweest dat de Belgische wetgever opteerde voor een specifieke bijstandsverplichting voor kredietopeningen, bijvoorbeeld inzake de financiële capaciteit van (bepaalde categorieën van) consumenten. Ook inzake hergroepering lijkt-zoals eerder aangehaald- een gevals specifieke precontractuele bijstandsverplichting op zijn plaats.

52. Hierboven werd reeds opgemerkt dat voor geoorloofde debetstanden op een rekening die binnen de maand dienen te worden afgelost, de verplichtingen vervat in artikel 15 W.C.K niet van toepassing zijn. Dergelijke vrijstelling dient eveneens te worden begrepen in het licht van het principiële verruimde toepassingsgebied van de W.C.K. (hoger nr. 17. ev). Onverminderd deze uitsluiting mogen kredietgevers het gemeenrecht hier niet uit het oog verliezen. Het verstrekken van krediet indien een kredietgever op basis van de gegevens waarover hij beschikt (bijvoorbeeld door inzage verloop zichtrekening, niet gereguleerde registraties zoals het ENR-bestand of verklaringen van de kandidaat-kredietnemer) weet of behoort te weten dat de kandidaat-kredietnemer niet in staat zal zijn de kredietverbintenissen na te komen zal o.i. de aansprakelijkheid van de kredietgever in het gedrang brengen. In de rechtspraak werd immers reeds geoordeeld dat artikel 15 W.C.K. slechts de bekrachtiging vormt van de zorgvuldigheidsnorm vervat art. 1382 e.v. B.W. Ook buiten de werkingssfeer van artikel 15 W.C.K. kan een kredietgever aldus gehouden zijn af te zien van het verstrekken van krediet indien hij van oordeel is dat de kredietgever niet in staat zal zijn de verbintenissen onder de overeenkomst na te komen.¹⁰⁰ De houding van de kredietgever dient aldus steeds te worden getoetst aan de houding van een normaal, zorgvuldig kredietgever geplaatst in gelijke omstandigheden.

⁹⁷ Zie artikel 5 lid 6 Richtlijn.

⁹⁸ Zie bijvoorbeeld E. TERRYEN en J. VANNEROM, "De implicaties van de nieuwe Richtlijn consumentenkrediet voor het Belgisch recht" in R. BLANPAIN en R. TAS (eds.), *Recht in beweging*, Antwerpen, Maklu, 2009, 34-35.

⁹⁹ Hoewel het onderscheid tussen informatie en advies niet het voorwerp uitmaakt van een exacte dichotomie (R. CRANSTON, "Introduction" in CRANSTON, R. (ed.), *European Banking Law. The Banker –Customer Relationship*, London : Lloyd's of London press, 1999 6), zijn sommige auteurs van oordeel dat het door de richtlijn geharmoniseerde gebied zich beperkt tot *informatieverplichtingen* bij uitsluiting van de *raadgevingsverplichtingen*. De Voorbereidende werken verwijzen hiertoe ondermeer naar een (ongepubliceerde) zienswijze, geuit door F. DE PATOUL tijdens een studiedag van de Beroepsvereniging van het Krediet van 20 oktober 2009. Zie *Parl. St.* DOC 52 2468/001, 39.

¹⁰⁰ Zie Vred. Zottegem 25 mei 2000, *Jaarboek Kredietrecht* 2000, 13.

Hoofdstuk V - Sancties voor miskennen precontractuele informatieverplichtingen

53. Het inhoudelijk ongewijzigde artikel 92 W.C.K.-de richtlijn voorziet niet in sancties voor miskennen van haar bepalingen - stipuleert dat de consument bij miskennen van de hierboven beschreven precontractuele informatieverplichtingen gedeeltelijk of volledig kan ontslaan worden van nalatigheidsinteressen alsook dat zijn verplichtingen verminderd kunnen worden tot het ontleende bedrag, dit met behoud van het voordeel van betaling in termijnen en onverminderd ander gemeenrechtelijk verhaal.

54. Opmerkelijk is dat naast de hierboven beschreven civielrechtelijke sancties artikel 101 W.C.K. de miskennen van een aantal precontractuele informatieverplichtingen tevens strafrechtelijk sanctioneert. Kredietgevers die wetens en willens¹⁰¹ niet alle relevante informatie vragen aan de kredietnemer in het licht van de op hen rustende onderzoeksplicht uit artikel 10 W.C.K. (art. 101§1, 20°), die wetens en willens niet het best aangepaste krediet zoeken, niet de meest aangepaste informatie verstrekken (art. 101§1, 21°) of wetens en willens een kredietovereenkomsten sluiten waarvan men rederlijkerwijze moet aannemen dat de consument niet in staat zal zijn de verplichtingen uit de overeenkomst na te leven, riskeren voortaan strafrechtelijke vervolging (art. 101§1, 23°). Het nalaten van het verstrekken van het standaardinformatieformulier is overigens strafbaar zonder het vereiste van een bijzonder intentioneel element (art. 101§1, 21° W.C.K.). Kredietgevers riskeren een gevangenisstraf van 8 dagen tot een jaar of een geldboete van 26 tot 10.0000 EUR.

Hoofdstuk VI - (Totstandkoming van) de overeenkomst

Afdeling 1 - Totstandkoming van de overeenkomst tot kredietopening

55. Het door de W.C.K. georganiseerde formalisme voor de totstandkoming van kredietovereenkomsten, alsook enkele controverses die dit formalisme omringen¹⁰² worden gehandhaafd in het getrouw aan de richtlijn aangepaste artikel 14 W.C.K.¹⁰³ Belangrijk is op te merken dat deze bepaling niet van toepassing is op geoorloofde debetstanden op rekening die binnen de maand moeten worden afgelost, noch op de overschrijding (art. 3 §2 W.C.K.).

¹⁰¹ Deze bepaling laat de controleautoriteiten toe op te treden tegen herhaalde, of zgn. “gekaracteriseerde inbreuken”. *Parl. St.* DOC 52 2468/001, 47. Het vereiste bewijs van een bijzonder opzet lijkt alvast niet eenvoudig te leveren.

¹⁰² Ondermeer de vraag of de consument als eerste kan overgaan tot het ondertekenen van de kredietovereenkomst en het exacte tijdstip waarop de overeenkomst in dergelijk geval tot stand komt (bijvoorbeeld in de hypothese van contractsluiting op afstand). Zie hierover R. STEENNOT, “De totstandkoming en de inhoud van de overeenkomst onder de nieuwe Wet Consumentenkrediet”, *DCCR* 2004, n° 163, 5.

¹⁰³ Onverminderd het feit dat de richtlijn een aantal, verplicht in de overeenkomsten op te nemen vermeldingen voorschrijft (zie verder nr.57.) is het belangrijk te onderstrepen dat de *totstandkoming* noch de *geldigheid* van kredietovereenkomsten tot de door de richtlijn geharmoniseerde materie behoren. Zie hierover Overweging 30 van de richtlijn.

56. De kredietopening wordt gesloten door de ondertekening door alle contracterende partijen van de op papier of een andere duurzame drager opgestelde overeenkomst.¹⁰⁴ Zolang deze ondertekening geen feit is, mag geen betaling worden gedaan door de kredietgever aan de consument, noch door de consument aan de kredietgever (art. 16 W.C.K.).¹⁰⁵ Men kan veilig aannemen dat de notie “betaling” uit artikel 16 §1 W.C.K.-dat eveneens niet van toepassing is op geoorloofde debetstanden op rekening die binnen de maand dienen te worden afgelost (art. 3 §2 W.C.K.) - mag worden geïnterpreteerd als “terbeschikkingstelling van gelden” in het licht van een kredietopening.

De consument dient zijn handtekening te laten voorafgaan door de vermelding “*Gelezen en goedgekeurd voor ..EUR op krediet*”.¹⁰⁶ Het is wel degelijk het kredietplafond dat hier door de kredietnemer moet worden aangegeven. Voornoemd formalisme dient de consument bewust te maken van de draagwijdte van de door hem aangegane verbintenissen.¹⁰⁷ Ook de datum en locatie van de contractsluiting moeten door de consument worden vermeld. De sanctionering van bovenstaande vermeldingen blijft ongewijzigd (art. 86 W.C.K.). Elke *overeenkomstsluitende partij* die een onderscheiden belang heeft, dient een exemplaar van de overeenkomst te ontvangen. Artikel 34 W.C.K. verduidelijkt dat ook de borg, respectievelijk steller van een zekerheid, recht heeft op een exemplaar.¹⁰⁸

¹⁰⁴ Het bestaan van een *geschrift* als geldigheidsvereiste kon niet worden behouden. Dergelijke bepaling zou immers in strijd zijn met artikel 10§1 richtlijn dat voorziet dat de kredietovereenkomst naast op papier ook op een andere duurzame drager kan worden opgesteld. Zie hierover P. ROTT, “Consumer Credit” in H.-W. MICKLITZ, N. REICH en P. ROTT (eds.), *Understanding EU Consumer Law*, Antwerpen, Intersentia, 2009, 201. Ook uit de Richtlijn Elektronische Handel resulteert dat een consumentkredietovereenkomst langs elektronische weg moet kunnen worden gesloten.

¹⁰⁵ Zie ook artikel 89 W.C.K. dat bepaalt dat de consument niet gehouden is het bedrag terug te betalen of het geleverde goed terug te zenden in geval van miskenning van artikel 16§1 W.C.K. Deze sanctie lijkt in vele gevallen waarin de gelden ter beschikking werden gesteld voorafgaand aan de ondertekening, een beroep op artikel 86 W.C.K. (dat ‘slechts’ voorziet in de nietigheid van de overeenkomst of vermindering van de verplichtingen van de consument) uit te sluiten in de gevallen waar er een betaling werd verricht voor ondertekening van de overeenkomst door alle partijen. De consument zal immers het behoud van de voor de ondertekening betaalde bedragen verkiezen boven de nietigheid of vermindering. Zie hierover: R. STEENNOT, “De totstandkoming en de inhoud van de overeenkomst onder de nieuwe Wet Consumentenkrediet”, *DCCR* 2004, n° 163, 11. Zie evenwel BLOMMAERT en F. NICHELS, “Kroniek van het consumentenkrediet (1999-20005)”, *T.B.H.* 2006, 604-605.

¹⁰⁶ Met het oog op het elektronisch aangaan van kredietovereenkomsten werd de vereiste van ‘handgeschreven vermelding’ aangepast naar “vermelding”, zodat deze vermelding ook op elektronische wijze kan worden aangebracht.

¹⁰⁷ Zie bijvoorbeeld Memorie van toelichting bij de wet van 24 maart 2003, *ParL. St.* DOC. 50, 1730/001,18 waar gesteld wordt dat de handgeschreven vermelding van het kredietplafond zinvol is met het oog op het vermijden van overschrijdingen. Voor een voorbeeld uit de rechtspraak: zie Rb. Gent 12 april 2002, *NjW* 2002, 285.

¹⁰⁸ Deze formulering verschilt van het “oude” artikel 14 W.C.K. dat zoveel exemplaren vereiste als er partijen waren met een onderscheiden belang. Daar de nieuwe formulering “*overeenkomstsluitende partijen*” viseert zou er op het eerste zicht onduidelijkheid kunnen heersen of de borg of steller van een zekerheid op grond van dit artikel recht heeft een exemplaar van de overeenkomst te ontvangen. Artikel 34 W.C.K. neemt evenwel elke twijfel daaromtrent weg. Bij gebreke van de verstrekking van een exemplaar van de kredietovereenkomst wordt de borg of zekerheidssteller vrijgesteld van elke verplichting (artikel 97 W.C.K.)

Afdeling 2 - Inhoud van de overeenkomst

57. Wat de verplicht in de overeenkomst op te nemen vermeldingen betreft, dient een onderscheid te worden gemaakt tussen geoorloofde debetstanden op rekening die voor onbepaalde duur worden aangegaan en geoorloofde debetstanden op rekening terugbetaalbaar op verzoek van de kredietgever of binnen een termijn van drie maanden. Alle kredietopeningen (behoudens overschrijdingen) die worden toegestaan voor onbepaalde duurtijd dienen op duidelijke en beknopte wijze *23-grosso modo* met de precontractuele informatie gelijklopende - verplichte vermeldingen uit artikel 14 §2 W.C.K. te bevatten. De kredietopeningen terugbetaalbaar binnen de drie maanden alsook op verzoek van de kredietgever genieten een uitzonderingsregeling¹⁰⁹ of *light regime* waar “slechts” elf verplichte vermeldingen worden vereist (art. 14 §3 W.C.K.). Artikel 58 W.C.K., dat voorzorg in een aantal kredietopening-specifieke vermeldingen werd afgeschaft.¹¹⁰

Ook de verplichte vermeldingen-in dikke letters, ander lettertype en afzonderlijke leden - van een aantal waarschuwingen aan de consument (oa. “onderteken nooit een blanco overeenkomst”, “de verzekering is nooit verplicht”, edm.) zoals voorzien door artikel 14§3 W.C.K. overleefden de hervorming niet. De naleving van deze vermeldingen werd in het verleden door de rechtspraak erg strikt geïnterpreteerd¹¹¹; het feit dat de consument geen schade ondervond door de niet-naleving van deze vermeldingsplicht, alsook dat het normdoel werd bereikt waren daarbij onbelangrijk.¹¹²

Belangrijk is op te merken dat de verplichte vermeldingen als geldigheidsvoorwaarden voor de totstandkoming van de kredietopening worden beschouwd.¹¹³ Opvallend is dat de sanctie uit artikel 86 W.C.K., nl. de nietigheid van de overeenkomst of de vermindering van de verplichtingen van de consument tot maximaal het ontleende bedrag (met behoud van het voordeel van de betaling in termijnen) voortaan slechts automatisch toepassing vindt ingeval van schending van een limitatief, in het artikel opgesomde vermeldingen.¹¹⁴ Bij miskenning van de overige verplichte vermeldingen *kan* de rechter tot een gelijknamige sanctie besluiten.¹¹⁵ Dat het nalaten van de kredietgever om het soort krediet in de overeenkomst te vermelden niet automatisch tot de in artikel 86 W.C.K. vervatte sanctie leidt, lijkt o.i. niet te stroken met de betrachting van de wetgever te vermijden dat de kredietnemer misleid wordt over de aard van de overeenkomst (zie artikel 6§1 tweede lid 5° W.C.K. dat verbiedt in reclame enkel te spreken over “cashreserve”, “comfortline”, of bijvoorbeeld “mogelijkheid om onder nul te gaan”; en de vermelding “kredietopening”, “geoorloofde debetstand op rekening” of “overschrijding” verplicht maakt). Het komt dus aan de rechter toe om te oordelen of de consument daadwerkelijk misleid werd over het ware karakter van de overeenkomst en er sprake is van schade. Wat de verplichte vermeldingen in de overeenkomsten voor een geoorloofde debetstand op rekening terugbetaalbaar binnen de drie maand of op verzoek van de kredietgever,

¹⁰⁹ Zie *Parl. St.* DOC 52 2468/001, 36.

¹¹⁰ Bijvoorbeeld de vermelding dat beide partijen de kredietopening die voor onbepaalde duur is gesloten te allen tijde kunnen beëindigen per aangetekend schrijven, mits een opzeggingstermijn van drie maand (artikel 58§3 W.C.K.).

¹¹¹ Zie bijvoorbeeld Cass. 7 december 2006, *Jaarboek Kredietrecht* 2006, 48 (met noot J. VAN LYSEBETTENS).

¹¹² Zie: R. STEENNOT, “Overzicht van de rechtspraak consumentenbescherming”, *TPR* 2009 440-443.

¹¹³ Zie Vred. Grâce-Hollogne 13 augustus 2002, *JLMB* 2003, 1235, noot P. DEJEMEPEPE.

¹¹⁴ Niet naleving van de verplichte vermeldingen vervat in artikel 14§2, 5° tot 14°, 18° en 20° tot 22° W.C.K.

¹¹⁵ Niet naleving van de verplichte vermeldingen vervat in artikel 14§2, 1° tot 4° (soort krediet, gegevens consument-kredietgeverkredietbemiddelaar), 15° tot 17° (waarschuwing i.v.m. gevolgen wanbetaling, eventuele notariskosten, gevraagde zekerheden en verzekeringen), 19° (informatie over het herroepingsrecht) en 23° (overige bedingen en contractvoorwaarden).

betreft, voorziet artikel 86 W.C.K. merkwaardig genoeg niet in een bijzondere sanctie. De consument wordt hier aldus verplicht zijn heil te zoeken in het gemeenrecht en zal bijgevolg ondermeer moeten kunnen aantonen dat de door hem geleden schade het gevolg was van het niet opnemen in de overeenkomst van één van de in artikel 14§3 W.C.K. opgesomde vermeldingen.¹¹⁶

58. Tenslotte kan worden opgemerkt dat de miskenning van de bepalingen uit artikel 14 W.C.K. voortaan ook strafrechterlijk gesanctioneerd wordt (art. 101§1 22° W.C.K.). Een bijzonder intentioneel element is hier niet vereist.

Hoofdstuk VII - Herroepingsrecht

59. Artikel 18 W.C.K. bevat een herroepingsrecht voor alle kredietopeningen die niet binnen de maand, binnen drie maand of op verzoek van de kredietgever dienen te worden afgelost.¹¹⁷ De verzakingstermijn bedraagt 14 kalenderdagen (t.a.v. 7 werkdagen voorheen) en gaat in vanaf (a) de sluiting van kredietovereenkomst (b) of de ontvangst van de contractuele voorwaarden mits dit na de sluiting van de kredietovereenkomst geschiedt. Voortaan wordt verduidelijkt dat het volstaat dat de consument de herroeping-d.m.v. een ter post aangetekende brief of een andere door de kredietgever aanvaarde drager- heeft verzonden binnen deze termijn.¹¹⁸

60. De consument dient zijn beroep op het herroepingsrecht niet te motiveren. Na het versturen van de kennisgeving moet de kredietnemer onmiddellijk de eventueel met de kredietopening gefinancierde en reeds ontvangen goederen terugsturen en de voor de opnemingsperiode verschuldigde rente betalen (art. 18 §2, 2° W.C.K.). De kredietgever kan behoudens eventuele kosten voor raadpleging van de Centrale voor Kredieten aan Particulieren geen aanspraak maken op enige andere vergoeding. De herroeping van de kredietopening brengt van rechtswege de ontbinding van de “aangehechte overeenkomsten” (dit zijn nevendiensten, bijvoorbeeld een verzekering) met zich mee (art. 18 §3 W.C.K.).

¹¹⁶ Men kan de vraag opwerpen of dergelijke discriminatie tussen enerzijds een kredietnemer die een kredietopening voor onbepaalde duur aangaat (en die kan volstaan met het aanwijzen van de geschonden bepaling) en anderzijds een kredietnemer die een kredietopening terugbetaalbaar op verzoek van de kredietgever aangaat (die vermeende schade volgens het gemeenrecht zal moeten verhalen op de kredietgever) objectief gerechtvaardigd is.

¹¹⁷ Zie artikel 3§2 W.C.K. De bestaande koppeling door artikel 18 WCK, van het recht van herroeping aan een minimum kredietbedrag van 1250 EUR (voor wat betreft de verkoop op afbetaling, de financieringshuur of een lening op afbetaling-drempel niet van toepassing op kredietopeningen of onbenoemde kredietovereenkomsten die onder het toepassingsgebied van de WCK ressorteren) werd naar de prullenmand verwezen.

¹¹⁸ Slechts een minderheidsstrekking in de rechtsleer ging er o.i. onterecht vanuit dat de verzakingsbrief de kredietgever dient te bereiken voor het verstrijken van de verzakingstermijn. Zie P. LETTANY, *Het Consumentenkrediet. De wet van 12 juni 1991*, Deurne, Kluwer, 1993, 107.

61. Het kan worden betreurd dat de (Europese) wetgever niet voor de introductie van een-aan-de-contractdocumentatie te hechten- modelformulier voor herroeping opteerde. Dergelijk drempelverlagend document is reeds terug te vinden in de richtlijn inzake timesharing¹¹⁹ alsook in de ontwerprichtlijn consumentenrechten.¹²⁰

Hoofdstuk VIII - Periodieke informatieverplichtingen kredietgever.

62. Artikel 59 W.C.K. dat vorm geeft aan de periodieke informatieverplichting van de kredietgever werd-overeenkomstig artikel 12 van de richtlijn- herschreven (verder nr. 65. voor wijziging debetrentevoet). De consument dient bij *iedere kredietopening* (dus zowel bij geoorloofde debetstanden op rekening aflosbaar binnen de maand, geoorloofde debetstanden die dienen te worden terugbetaald binnen de drie maanden als op verzoek van de kredietgever, als bij kredietopeningen die voor onbepaalde duur worden aangegaan) “regelmatig”¹²¹ op de hoogte gebracht te worden van de –limitatief- in dit artikel opgesomde informatie.¹²² Dit kan via een rekeningafschrift op papier of via een duurzame drager geschieden. Indien de kredietgever voornoemde verplichting niet nakomt wordt de consument van rechtswege ontslagen van de interesten en de kosten voor de periode waarop de inbreuk betrekking heeft.¹²³ In de rechtspraak werd eerder geoordeeld dat het bewijs van de vervulling van deze informatieverplichting aan de kredietgever toekomt.¹²⁴

63. De borg, respectievelijk steller van een zekerheid-die overigens eveneens dient te worden geregistreerd in de C.K.P. voor alle overeenkomsten gesloten na 1 januari 2012- dient naast informatie omtrent elke wijziging aan de kredietovereenkomst tevens te worden geïnformeerd bij een achterstand van twee betalingen of minstens een vijfde van de totaal te betalen som (art. 35 W.C.K.). Voornoemde bepaling is evenwel slechts relevant voor kredietopeningen die voorzien in vaste terugbetalingsmodaliteiten.

¹¹⁹ Richtlijn 2008/122/EG van het Europees Parlement en de Raad van 14 januari 2009 betreffende de bescherming van de consumenten met betrekking tot bepaalde aspecten van overeenkomsten betreffende gebruik in deeltijd, vakantieproducten van lange duur, doorverkoop en uitwisseling, *P.B.L.* 3 februari 2009, afl. 33/10.

¹²⁰ Voorstel voor een richtlijn van het Europees Parlement en de Raad betreffende consumentenrechten {SEC(2008) 2544} {SEC(2008) 2545} {SEC(2008) 2547}; <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=CELEX:52008PC0614:NL:NOT>

¹²¹ Hoewel de periodiciteit niet exact wordt gespecificeerd “verduidelijken” de Voorbereidende werken dat de regelmatigheidsgraad afhankelijk is van het soort kredietopening en het tijdstip en de frequentie van sommige verrichtingen. Met verwijzing naar de Wet betalingsdiensten wordt de termijn van minstens 1 maand naar voren geschoven. Zie *Parl. St. DOC 52 2468/001*, 51.

¹²² Wat de overschrijdingen betreft voorziet de wet in een bijzondere informatieplicht (verder nr. 68.).

¹²³ Zie artikel 91 W.C.K. Het is echter waarschijnlijk dat de meeste consumenten niet op de hoogte zullen zijn van dit recht waardoor het praktisch belang van deze sanctie bijgevolg beperkt is.

¹²⁴ Zie bijvoorbeeld Vred. Boom 27 januari 2005, *Jaarboek Kredietrecht* 2005, 62.

Hoofdstuk IX - (Aanpassing) kosten van de kredietopening

64. De richtlijn voorziet niet in een inperking van de interestvoet die de kredietgever de consument kan aanrekenen voor het gebruik van een kredietopening. Het stond de Belgische wetgever zodoende vrij om artikel 21 W.C.K. te behouden. Ook in de toekomst komt het aldus de Koning toe het maximale jaarlijks kostenpercentage (J.K.P.) te bepalen.¹²⁵ De richtlijn harmoniseerde evenwel de lading die de term J.K.P. dekt.¹²⁶

65. Bij wijze van uitzondering op principiële onmogelijkheid tot *eenzijdige* wijziging van de kredietvoorwaarden in de loop van de overeenkomst¹²⁷, stipuleert artikel 30§2 W.C.K. de mogelijkheid voor de kredietgever om de debetrentevoet te wijzigen. De kredietgever dient de consument in beginsel in kennis te stellen van de wijziging *voordat* deze van kracht wordt, een kennisgeving die kan geschieden op papier of een andere duurzame drager (artikel 30§3 W.C.K.). Aan de consument mogen geen bijkomende kosten worden aangerekend voor deze kennisgeving.¹²⁸ Bij wijze van uitzondering kan de kennisgeving ook *periodiek* verstrekt worden mits de wijziging van de debetrentevoet het gevolg is van de wijziging van een referentierentevoet én het publiek via passende middelen kennis kan nemen van deze nieuwe referentierentevoet.¹²⁹ Ingeval van miskennis van bovenstaande bepalingen is de consument van rechtswege ontslagen van de interesten en kosten voor de periode van de inbreuk (art. 91 W.C.K.).

66. De (eenzijdige) wijziging van de nalatigheidsinterestvoet blijft uitgesloten, onverminderd de mogelijkheid voor kredietgevers de nalatigheidsinterestvoet te formuleren als een percentage of een verhoging van (bijvoorbeeld debetrentevoet + X procent) van de (wel voor wijziging vatbare) debetrentevoet.¹³⁰

67. Voor kredietopeningen (zonder hypotheekstellingen) die werden aangegaan voor een termijn van meer dan een jaar, heeft de kredietnemer het recht de overeenkomst op te zeggen indien de wijziging van de debetrentevoet meer dan 25 procent bedraagt ten opzichte van de aanvankelijk of voorheen overeengekomen rentevoet. Deze opzeggingsmogelijkheid geldt slechts binnen een termijn van drie maanden vanaf de kennisgeving en dient te geschieden volgens de modaliteiten inzake opzegging van kredietovereenkomsten aangegaan voor onbepaalde duur bepaald door artikel 33ter W.C.K. (art. 30 §4 W.C.K.).

¹²⁵ Over kredietopeningen en het J.K.P. : zie E. VAN HAUTTE, "Le taux annuel effectif global et les intérêts de retard dans les ouvertures de crédit. Quelle protection pour le consommateur?", *Bank Fin.* 2000, 498.

¹²⁶ De uniforme vaststelling van het J.K.P. moet toelaten Europese kredietaanbiedingen makkelijker met elkaar te vergelijken (zie overweging 19 richtlijn). Zie het gewijzigde artikel 1, 6^o W.C.K. dat de invulling van het J.K.P. eveneens aan de koning laat.

¹²⁷ Zie artikel 30§1 W.C.K. Artikel 4 W.C.K. brengt met zich mee dat bedingen die alsnog voorzien in de mogelijkheid tot (eenzijdige) wijziging voor ongeschreven worden gehouden. Een niet onbelangrijke uitzondering hierop is de aanpassing van de contractvoorwaarden op verzoek van de consument met het oog op het vermijden van een procedure voor de rechtbank. Dergelijke wijziging dient evenwel binnen de perken van artikel 3§2 zevende lid W.C.K. te geschieden wat impliceert dat de kredietvoorwaarden niet minder gunstig mogen zijn voor de consument.

¹²⁸ Zie artikel 7 K.B. van 23 maart 1995 betreffende de prijsaanduiding van homogene financiële diensten.

¹²⁹ De kredietgever dient in dit geval ook informatie ter beschikking te stellen in zijn gebouwen over deze nieuwe referentierentevoet.

¹³⁰ Zie *Parl. St.* DOC 52 2468/001, 47.

Hoofdstuk X - Overschrijdingen

68. Aangezien de richtlijn louter informatieverplichtingen inzake de overschrijding (voor een definitie: hoger nr. 6.) introduceert, behield de wetgever de vrijheid om de substantiële aspecten inzake overschrijdingen te regelen, een prerogatief dat hem eveneens toeliet om deze kredietvorm volledig aan banden te leggen.¹³¹

Hoewel de Belgische beleidsmakers aanmoedigen (“getolereerde”) overschrijdingen te weren, zag men evenwel geen graten in een absolute “drooglegging” van (limiet)overschrijdingen. Het principiële (wettelijke) verbod op overschrijdingen vervat in artikel 60bis W.C.K. werd immers omgevormd tot een mogelijkheid voor de kredietgever om ongeoorloofde debetstanden, inclusief stilzwijgende overschrijdingen, uitdrukkelijk contractueel te verbieden. In dat geval is artikel 60bis W.C.K. integraal van toepassing. Ingeval van stilzwijgende aanvaarding (gedogen, tolereren) spelen de regels van artikel 60ter W.C.K.

Afdeling 1 - Contractueel verboden debetstanden

69. Ingeval van een contractueel verboden debetstand komt het aan de kredietgever toe elke kredietopneming te schorsen en de terugbetaling van de ongeoorloofde debetstand te eisen binnen een termijn van maximaal 45 dagen te rekenen vanaf de datum van het ontstaan van de overschrijding. De kredietgever is slechts gerechtigd op de uitdrukkelijke overeengekomen (en volgens de W.C.K. gerechtigde) verwijlinteresten en kosten berekend op het bedrag van de ongeoorloofde debetstand. De consument moet *onverwijld* op papier of duurzame drager worden ingelicht over het bestaan en bedrag van de ongeoorloofde debetstand alsook over de hoegrootheid van de eventuele boetes en kosten.

Ingeval de kredietnemer de ongeoorloofde debetstand niet regulariseert binnen de door de kredietgever bepaalde termijn (die dus niet meer dan 45 dagen mag bedragen), beschikt de kredietgever over de keuze tussen enerzijds de beëindiging van de kredietovereenkomst en anderzijds het sluiten van een nieuwe kredietovereenkomst bij wijze van schuldvernieuwing, voor een hoger kredietbedrag. Indien de kredietgever voor de beëindiging opteert, dient dit te geschieden met eerbiediging van de bepalingen vervat in artikel 29 lid 1 3° W.C.K., dat betrekking heeft op uitdrukkelijk ontbindende bedingen en dat de verplichting inhoudt om de kredietnemer via een aangetekende brief in gebreke te stellen en hem een maand te bieden om de situatie binnen een termijn van een maand te regulariseren. Indien geopteerd wordt voor een nieuwe overeenkomst, zal de kredietgever rekening moeten houden met de informatie- en raadgegingsverplichtingen die in de wet vervat liggen.

¹³¹Eveneens in die zin: E. TERRYEN en J. VANNEROM, “De implicaties van de nieuwe Richtlijn consumentenkrediet voor het Belgisch recht” in R. BLANPAIN en R. TAS (eds.), *Recht in beweging*, Antwerpen, Maklu, 2009, 45.

Afdeling 2 - Niet uitdrukkelijk contractueel verboden overschrijdingen

70. Betreft de debetstand een substantiële overschrijding, nl. een overschrijding die (1) minstens 1250 EUR bedraagt¹³² en (2) langer dan een maand aanhoudt (beide voorwaarden dienen cumulatief te worden vervuld), dient de kredietnemer de consument onverwijld op papier of via een andere duurzame drager op de hoogte te stellen van deze overschrijving, alsook van de exacte hoegrootheid van de overschrijving, de debetrentevoet, de eventueel toepasselijke boetes en kosten op het overschreden bedrag (art. 60ter W.C.K.). Niets belet overigens de kredietgever de consument uit eigen initiatief vlugger op de hoogte brengen van de overschrijving.

Ingeval de kredietnemer de overschrijving binnen de drie maand na haar ontstaan niet heeft aangezuiverd, beschikt de kredietgever over de keuze tussen (1) enerzijds de beëindiging van de kredietovereenkomst met en (2) het sluiten van een nieuwe kredietovereenkomst bij wijze van schuldvernieuwing voor een verhoogd kredietbedrag anderzijds. Indien de kredietgever voor de beëindiging opteert, dient dit eveneens te geschieden met eerbiediging van de bepalingen vervat in artikel 29 lid 1, 3° W.C.K.

Bovenstaande regeling kan worden toegejuicht. Ze verhindert immers dat een financiële instelling die nalaat de overeenkomst tijdig te beëindigen, en bijgevolg dus eigenlijk een additioneel krediet verleent, misbruik maakt van het “wanprestatie-argument” om consumenten al te zware kosten en verwijlinteressen aan te rekenen. Helaas zal dit probleem blijven bestaan voor de - wellicht niet te verwaarlozen categorie van - (niet uitdrukkelijk contractueel verboden) overschrijdingen die niet als substantieel (< 1250 euro) in de zin van de wet kunnen worden beschouwd.

Hoofdstuk XI - Nulstelling

71. De door de artikel 22 WCK opgelegde nulstellingstermijnen (verplichting voor de consument om, bij kredietovereenkomsten van onbepaalde duur én kredietovereenkomsten met een looptijd van meer dan vijf jaar, het totale kredietbedrag binnen een welbepaalde termijn terug te betalen) worden in de vernieuwde W.C.K. *voor alle kredietopeningen* van toepassing (dus niet langer uitsluitend voor kredietovereenkomsten voor onbepaalde duur aangegaan of met een looptijd van meer dan vijf jaar die niet in een periodieke terugbetaling van het kapitaal voorzien).¹³³ Hoewel het behoud van dergelijk “knipperlicht” ter vermindering van overmatige schuldenlast-dat belet dat de consument-kredietnemer bij gebrek aan kapitaalaflossing voor een onbepaalde (of minstens lange-) tijd *uitsluitend* debetinteressen aflost¹³⁴ - kan worden toegejuicht, dient opgemerkt te worden dat het de voorkeur verdiende de periode van vijf jaar in te korten. De bepaling van de termijn waarbinnen de nulstelling dient te geschieden komt aan de Koning toe. De nulstellingstermijn valt overigens samen met de maximale termijn waarvoor een persoon zich borg kan stellen ingeval de kredietopening voor onbepaalde duur wordt aangegaan (zie art. 34 W.C.K. als *lex specialis* van art.

¹³² Deze nogal arbitraire drempel gaat uit van een gemiddeld maandloon en kan door de Koning worden aangepast na een advies van de Raad voor Verbruik. Zie *Parl. St.* DOC 52 2468/001, 53.

¹³³ Deze vallen overigens niet onder het door de richtlijn geharmoniseerde gebied. O.i reguleert artikel 13 van de richtlijn de kredietovereenkomsten aangegaan voor onbepaalde duur geenszins uitputtend (zo specificeert Overweging 33 bijvoorbeeld dat de richtlijn geen afbreuk doet aan de nationale wetgeving op het gebied van verbintenissenrecht inzake het recht om de overeenkomst wegens wanprestatie te beëindigen).

¹³⁴ R. STEENNOT m.m.v. SOFIE DE JONGHE, *Handboek Consumentenbescherming en Handelspraktijken*, Antwerpen-Oxford, Intersentia 2007, 356.

2043*quinquies*, § 2, B.W. dat van belang blijft voor geoorloofde debetstanden op rekening terugbetaalbaar binnen een termijn van drie maanden, alsook voor kredietopening van onbepaalde duur).

Hoofdstuk XII - Beëindiging van de kredietopening

72. De consument heeft het recht de kredietopening te allen tijde vervroegd terug te betalen. Overeenkomstig artikel 23§3 W.C.K. kan de kredietgever, in het geval van vervroegde terugbetaling geen aanspraak maken op enige vergoeding van de kredietnemer. Naast het recht de kredietopening vrijwillig terug te betalen, gebiedt de wet in bepaalde gevallen eveneens gedwongen periodieke terugbetaling voor kredietnemers (zie verder over de nulstelling: 71.).

73. Artikel 33ter W.C.K. bepaalt dat de *consument* te allen tijde de voor onbepaalde duur aangegane kredietovereenkomst met onbepaalde looptijd¹³⁵ kosteloos kan beëindigen. De partijen kunnen een opzeggingstermijn overeenkomen, maar deze mag niet langer zijn dan één maand. De *kredietgever* kan, indien dit recht in de overeenkomst werd gestipuleerd¹³⁶, de kredietovereenkomst van onbepaalde duur beëindigen mits respecteren van een minimale opzeggingstermijn van twee maanden. De opzegging kan geschieden door middel van een aangetekend schrijven of een “door de kredietgever aanvaarde drager”.

74. Indien door de partijen in de kredietovereenkomst overeengekomen,¹³⁷ kan de kredietgever op grond van artikel 33ter §2 W.C.K. de kredietopening tijdelijk opschorten op basis van objectieve gronden. De kredietgever dient in dat geval de in het artikel voorgeschreven informatieverplichtingen na te leven. Meer concreet kan de kredietgever bijvoorbeeld de kredietopening tijdelijk opschorten indien hij vreest dat de kredietnemer niet langer in staat zal zijn de verbintenissen onder de kredietopening na te komen. Het spreekt voor zich dat de kredietgever niet lichtzinnig tot deze maatregel mag besluiten. Een andere houding kan zijn aansprakelijkheid immers in het gedrang brengen. Omgekeerd zal het nalaten om de kredietovereenkomst (waarin bovenstaande opschortingsgrond is opgenomen) op te schorten, niettegenstaande het feit dat de kredietgever op de hoogte is of diende te zijn van het feit dat de kredietnemer niet langer in staat is om zijn verbintenissen na te komen o.i. evenzeer negatieve gevolgen kunnen hebben voor de kredietgever, ondermeer op grond van de gemeenrechtelijke schadebeperkingsverplichting.

75. Het recht voor de kredietnemer om de kredietopening op te zeggen ingeval de debetrentevoet met meer dan 25 procent toeneemt, werd reeds toegelicht (hoger nr. 67.).

¹³⁵ Artikel 58§ 3 en 59§4 W.C.K. werden ingevolge het nieuwe artikel opgeheven.

¹³⁶ Men zou de vraag kunnen opwerpen of dergelijke bepaling, die inhoudt dat de kredietgever de voor onbepaalde duur aangegane overeenkomst slechts kan opzeggen indien dit recht wordt voorzien in de kredietovereenkomst, rechtmatig is. De onmogelijkheid om overeenkomsten van onbepaalde duur op te zeggen wordt geacht een schending uit te maken van het beginsel van de individuele vrijheid. Overeenkomsten van onbepaalde duur dienen aldus steeds opzegbaar te zijn door één der partijen, ongeacht hierover al dan niet iets is bepaald in de overeenkomst zelf. Aangenomen wordt immers dat deze regel van openbare orde is. Zie Cass. 9 maart 1973, *Arr. Cass.* 1972-73, 671.

¹³⁷ Onverminderd de mogelijkheid om de overeenkomst op te schorten o.g.v. de gemeenrechtelijke *exceptio non adimpleti contractus* indien geen opschortingsbeding is opgenomen.

CONCLUSIE

76. Is het glas halfvol of halfleeg? De vraag hoe de hierboven geschetste hervormingen te evalueren, hangt in belangrijke mate af van de invalshoek die men er op nahoudt. Een blik op de wet leert alvast dat de door sommigen gevreesde “gerichte volledige harmonisatie” van het consumentenkrediet géén Copernicaanse omwenteling inzake het op vandaag in België bestaande beschermingsniveau voor kredietnemers teweegbrengt; een tendens die veruitwendigd wordt in het (ver)nieuw(d)e artikel 15 W.C.K.

Voor zij die meenden dat de verplichte reparatie van de wet de ideale gelegenheid vormde om de W.C.K. grondig te herzien, leest dergelijk *status quo* echter als een gemiste kans. Hoewel de wet enkele welkome innovaties met zich meebrengt (bijvoorbeeld de verruimde nulstelling) gaat zij voorbij aan de opportuniteit om een aantal fundamentele kwesties uit te klaren (ondermeer inzake de problematiek van hergroepering, problemen van bewijsrechterlijk aard, toepassing in de praktijk van uitdrukkelijk ontbindende bedingen,...).

Dat de “nieuwe” W.C.K. bovendien gekenmerkt wordt door (onnodige) complexiteit is betreurenswaardig. Het labyrintische toepassingsgebied inzake kredietopeningen zal, naast drijfveer voor regelementaire arbitrage, wellicht een uitdaging vormen voor vele practici. Leesbaarheid voor de consument is een illusie.

De door de (Europese) wetgever geïntroduceerde *disclosure* als primaire beschermingstechniek lijkt de rationaliteit van bepaalde categorieën van consumenten al te zeer te overschatten. Omvangrijke informatieverplichtingen kunnen in dit licht zelfs perverse neveneffecten ressorteren waar de kredietgever zich in bepaalde gevallen op de nakoming ervan zal kunnen beroepen om te ontsnappen aan aansprakelijkheid.

De slotsom leest dat de recente hervorming onvoldoende is om de financiële consument te beschermen bij het aangaan van een kredietopening. Het gemeen recht en de Wet Marktpraktijken lijken voor kredietnemers - paradoxaal genoeg - na deze hervorming alleen maar aan belang te zullen winnen.

Financial Law Institute

The **Financial Law Institute** is a research and teaching unit within the Law School of the University of Ghent, Belgium. The research activities undertaken within the Institute focus on various issues of company and financial law, including private and public law of banking, capital markets regulation, company law and corporate governance.

The **Working Paper Series**, launched in 1999, aims at promoting the dissemination of the research output of the Financial Law Institute's researchers to the broader academic community. The use and further distribution of the Working Papers is allowed for scientific purposes only. Working papers are published in their original language (Dutch, French, English or German) and are provisional.