

RECHTSLEER

DOCTRINE

BANKRECHT EN FINANCIËEL RECHT / DROIT BANCAIRE ET FINANCIER

Een basisbankdienst voor ondernemingen

Henri Swennen¹

I. Inleiding: een wetsvoorstel	114
II. De <i>schitterende</i> achtergrond	115
III. Van feit, fake en “Law and Economics”	117
IV. Een basisbankdienst voor elke in België gevestigde onderneming	119
V. Vrij verkeer in de Europese Unie: wie krijgt de basisbankdienst?	120
VI. Rekeningen en de KBO	121
VII. Een andere rekening: artikel III.25 WER	122
VIII. De basisbankdienst en hoe die te krijgen: algemeen	124
IX. Hoe een basisbankdienst te krijgen: naar de markt	126
X. Hoe een basisbankdienst te krijgen: van de toegewezen kredietinstelling	127
XI. Geschillenbeslechting	128
XII. Uitvoering i.h.b. met het oog op de antiwitwaswetgeving	129
XIII. Besluit	130

SAMENVATTING

De wet inzake de basisbankdienst voor ondernemingen verzekert de ondernemingen dat zij toegang krijgen tot een bankrekening met minimale betalingsdiensten. De regeling vindt haar oorsprong in de moeilijkheden van de diamantsector. De totstandkoming van de regeling wordt hierna geschetst en er wordt ruim aandacht besteed aan de context van de regeling. Een analyse van de nieuwe wet laat juridische gebreken zien. En voorts moeten uitvoeringsbesluiten de regeling werkbaar maken vanuit het oogpunt van de antiwitwaswetgeving. Maar de wet is er. Het belang daarvan is dat de kwestie weer is gedeblokkeerd.

RÉSUMÉ

La loi sur le service bancaire de base pour les entreprises garantit que chaque entreprise aura accès à un compte bancaire avec des services de paiement minimum. Les difficultés de l'industrie du diamant sont à l'origine de l'initiative. Dans cet article, la genèse de la loi et son contexte sont examinés et le texte est analysé. Cette analyse révèle des lacunes juridiques. Mais la loi existe. Des décrets d'application doivent rendre le système opérationnel du point de vue de la législation anti-blanchiment. La question de l'accès à un service bancaire de base pour les entreprises a été débloquée à nouveau.

¹ De auteur is emeritus gewoon hoogleraar aan de Faculteit Rechten van de Universiteit Antwerpen, lid van de Onderzoeksgroep Onderneming & Recht. Deze bijdrage werd afgesloten op 18 november 2020. Ze werd aangevuld met de verwijzing naar het BS. De auteur dankt de anonieme reviewer voor de suggesties.

I. INLEIDING: EEN WETSVOORSTEL

1. Door de wet van 8 november 2020 houdende invoering van bepalingen inzake de basisbankdienst voor ondernemingen in Boek VII van het Wetboek van economisch recht wordt het ondernemingen verzekerd dat ze, naar behoren werkend, een beroep kunnen doen op basisbetalingsdiensten van een “bank” (kredietinstelling).² Het heet kortweg “basisbankdienst voor ondernemingen” omdat er al sinds 2003 een basisbankdienst voor gewone mensen is, voor “consumenten”.³

De basisbankdienst van 2003 kwam er naar ouder Frans voorbeeld. In Frankrijk geldt dat recht op een bankrekening voor iedereen, ook voor ondernemingen⁴; vandaar: een aanknopingspunt.⁵

De wet voegt in Boek VII WER de artikelen VII.59/4 tot en met VII.59/8 in. In de bespreking van de nieuwe regeling verwijs ik naar die artikelen.

2. De wet is het resultaat van een wetsvoorstel van mevrouw Dierick en fractiegenoten van CD&V.⁶ Korte tijd na dit voorstel diende ook de heer Freilich (N-VA) een voorstel in. Dat beoogde hetzelfde doel maar middels een ver-

doorgedreven verplichte motivering van kredietinstellingen die een rekening weigeren aan een onderneming. Freilich's voorstel vond via een amendement op het wetsvoorstel Dierick zijn weg naar de door de Kamercommissie aangenomen tekst (art. 9) maar die regeling werd in openbare zitting weer ingetrokken op amendement van mevrouw Dierick, na bezwaar van de Nationale Bank.⁷

Het voorstel werd in aanzienlijke mate bewerkt, met o.a. 22 amendementen van de indienster zelf nog voor de bespreking in de Commissie zou beginnen en voorts ook 24 amendementen van de indienster tussen de eerste en de tweede lezing in de Commissie, op aanbeveling van de Dienst juridische zaken (...) van de Kamer.⁸ Het werd lang besproken. Betrokken groepen werden uitgenodigd advies te geven: het AWDG voor de diamantsector, Horeca Vlaanderen, de Pro league en de Federatie van Moskeeën in Vlaanderen. In de hoorzitting kwamen, van de kant van ondernemingen en bankiers, UNIZO, UCM en Febelfin. Vanzelfsprekend werden ook de Nationale Bank, toezichthouder kredietinstellingen, en de Cel voor Financiële Informatieverwerking (onderzoek witwas en financiering van terrorisme)

² Wet van 8 november 2020 houdende invoering van bepalingen inzake de basisbankdienst voor ondernemingen in Boek VII van het Wetboek van economisch recht (BS 24 november 2020).

³ Thans art. VII.57 *et seq.* WER, Hoofdstuk 8 van Titel I, Boek III: “Toegang tot betaalrekeningen en basisbankdienst”. Zie over de wet van 2003 (en over de wet van 2004 i.v.m. beslag op rekeningtegoed) o.a. H. SWENNEN, “De basisbankdienst en de bescherming van tegoed op rekening”, *BFR* 2004, 259-277. De regeling is thans de omzetting van de bepalingen inzake het recht op toegang tot een basisbetaalrekening voor consumenten, zoals geregeld in art. 16 *et seq.* van richtlijn nr. 2014/92 van 23 juli 2014 betreffende de vergelijkbaarheid van de in verband met betaalrekeningen aangerekende vergoedingen, het overstappen naar een andere betaalrekening en de toegang tot betaalrekeningen met basisfuncties, (ook EER) (*Pb. L.* 257 van 28 augustus 2014, 214). Zie op www.eur-lex.eu. Zie over de basisbankrekeningen in de EU: www.europa.eu/youreurope/citizens/consumers/financial-products-and-services/bank-accounts-eu/index_nl.htm (geraadpleegd op 19 oktober 2020). De “basisbankrekening” van de richtlijn geldt t.v.v. consumenten. Ze geldt niet voor ondernemingen, zelfs niet voor micro-ondernemingen (tenzij die rekeningen op persoonlijke titel worden aangehouden (zie punt 12 van de consideransen, maar dat is niet verder uitgewerkt). Een mogelijke “uitbreiding” tot rekeningen voor ondernemingen is niet voorzien (vgl. art. 1, 6., *in fine*).

⁴ Zie de Franse wet: art. L-312-1 Code monétaire et financier, op www.legifrance.gouv.fr/. De bepaling maakt deel uit van het beleid van *inclusion bancaire* en van een gedragscode van instellingen. Een historiek en een toelichting vindt men op de site van de Fédération française des banques: www.fbf.fr/fr/espace-presse/fiches-reperes/des-services-bancaires-pour-tous. De Banque de France rapporteert over de *inclusion bancaire*: www.publications.banque-france.fr/search-es?term=inclusion+bancaire, bezorgt statistieken over de basisbankrekening: www.particuliers.banque-france.fr/votre-banque-et-vous/droit-au-compte/statistiques-sur-le-droit-au-compte en informeert: “Clients en situation de fragilité bancaire: vos droits”, op de site van de BdF (alle sites geraadpleegd op 19 oktober 2020).

⁵ In het verslag van de Kamercommissie, *Gedr.St. Kamer* 2019-20, nr. 55-619/6, heet het dat dit recht bestaat “in andere landen, zoals in Frankrijk”: p. 6 (Dierick) en de echo daarvan op p. 50 (Heuskin voor UCM). Men zal vergeefs zoeken in wetgeving van landen die wat bankdiensten betreft vergelijkbaar zijn met het onze, andere dan Frankrijk. Het gaat kennelijk om een veralgemening uit “goede bedoeling”.

⁶ *Gedr.St. Kamer* 2019-20, nr. 55-619/1 van 15 oktober 2019. De parlementaire fiche vindt men op: www.dekamer.be/kvvcr/showpage.cfm?section=/flwb&language=nl&cfm=/site/wwwcfm/flwb/flwb.cfm?legislat=55&dossierID=619. Het voorstel was voordien, op 27 maart 2019, ingediend door de dames Smaers en Dierick (CD&V) maar na de ontbinding van de Kamer vervallen: *Gedr.St. Kamer* 2018-19, nr. 54-3698/1. Mevrouw Smaers kwam na de verkiezingen niet terug in de Kamer. Het voorstel werd signaleerd in O. CLAEYS en R. FELTKAMP, “Naar een basisbankdienst voor ondernemingen”, *TBH* 2019, 1165-1166.

⁷ Het wetsvoorstel Freilich: *Gedr.St. Kamer* 2019-20, nr. 55-1260/1; zijn “motiverings”amendement: Amend. nr. 54 in *Gedr.St. Kamer* 2019-20, nr. 55-619/8 in de fase van tweede lezing door de Kamercommissie aangenomen als art. 9, *Gedr.St. Kamer* 2019-20, nr. 55-619/10. De geplande behandeling in de plenaire vergadering van 8 oktober ging niet door. Hierover: “Basisbankdienst voor ondernemingen terug naar af”, *De Tijd*, 10 oktober 2020. De woordvoerder van de NBB heeft aan de journalist de bezwaren van de toezichthouder toegelicht. Die gingen niet alleen over de verslaggeving door de NBB zoals bepaald in § 2 van art. 9 maar ook over de verregaande motiveringsplicht van de kredietinstellingen. In de plenaire zitting van 15 oktober kon de bespreking en de artikelsgewijze stemming wel doorgaan: *Parl.Hand.* Verslag 2019-20, CRIV 55 PLEN 64, zitting van 15 oktober, namiddag, p. 28 *et seq.* en de stemming op p. 49. De toelichting door mevrouw Dierick van haar amendementen tot schrapping van art. 9 vindt men op p. 32. Daar wordt alleen het bezwaar van de NBB t.a.v. de rapporteringsplicht vermeld. De tekst van deze amendementen (Dierick CD&V en K. Verhelst, Open VLD): *Gedr.St. Kamer* 2019-20, nr. 55-619/11.

⁸ Amendementen 1-22 in *Gedr.St. Kamer* 2019-20, nr. 55-619/3, 21 februari 2020. De besprekingen in de Kamercommissie zijn begonnen op 20 mei 2020; zie verslag van de eerste lezing van de Commissie, *Gedr.St. Kamer* 2019-20, nr. 55-619/6, p. 3. Amendementen 29-53 in *Gedr.St. Kamer* 2019-20, nr. 55-619/8. De “bijzondere opmerkingen” van de “wetgevingstechnische nota” vindt men als bijlage bij het verslag van de tweede lezing, *Gedr.St. Kamer* 2019-20, nr. 55-619/9, p. 12 *et seq.* De Dienst was om advies gevraagd door de Commissie.

gehoord.⁹ Het voorstel kreeg voornamelijk op de scharniermomenten van de wetgevingsprocedure aandacht in de (algemene) pers.¹⁰

3. Maar het was een wetsvoorstel, geen wetsontwerp. Er was geen (zichtbare) begeleiding vanuit de regering (ontslagnemend en later met beperkte opdracht), geen impactanalyse, geen adviezen van overlegorganen, geen adviezen van de Raad van State. De tussenkomst van toezichthouders

die van belang is bij de formulering van regeringsontwerpen, werd hier “in hoorzitting komen” en kennelijk discrete maar ferme interventies doen, zoals het bezwaar van de NBB na de goedkeuring van het voorstel in de Commissie. Er was wel het heel nuttige advies van de Dienst juridische zaken van de Kamer, leidend tot aanbevelingen op grond van wets-techniek. Dat advies, minstens: wat daarvan “te zien” is in de documenten, is (evenwel) beperkter van strekking dan een advies van de Raad van State.¹¹

II. DE SCHITTERENDE ACHTERGROND

4. Daar staat dan weer tegenover dat dit wetsvoorstel niet “van niets” vertrekt. Het heeft een *schitterende* achtergrond. Op die achtergrond *schittert* de diamant.

Dat mag kort als volgt worden toegelicht. De moeilijkheden van bepaalde ondernemingen om een bankrekening te krijgen, waren vooral bekend in de diamantsector. De praktijk(en) van diamanthandelaren verenigbaar houden met wet- en regelgeving inzake bankbestuur is een oud zeer. De Antwerpse Diamantbank was vroeger de huisbankier van de sector. Lang geleden heeft de bancaire toezichthouder geëist dat de Diamantbank door één grote bank (aandeelhouder) zou worden geleid, precies om stevig de hand te houden aan financiële regelgeving. KBC heeft die rol op zich genomen en de andere aandeelhouders uitgekocht (1999-2002). Maar nadien is er de bankencrisis gekomen waardoor KBC dochters moest afstoten (w.o. de Diamantbank). Een verkoop van Antwerpse Diamantbank ging niet door en KBC besliste in 2014 de activiteit van die bank in fases te stoppen.¹²

De compliance met de antiwitwaswetgeving was voor de bank *ook* een moeilijke kwestie.¹³ De regelen i.v.m. witwas zijn hoe dan ook streng en de compliance kost veel geld aan een bank. Wat de acceptatie van diamanthandelaren als klanten betreft, komt daarbij dat diamanthandelaren zelf “onderworpen ondernemingen” zijn in de antiwitwaswet, melding van verdachte transacties moeten doen aan de CFI en (dus) een eigen (interne) compliance moeten hebben.¹⁴ De bank moet die kwestie mee beoordelen in haar acceptatie.

5. Nadat de Diamantbank uit de markt was gestapt, werd haar aanbod van rekeningen voor diamantairs niet opgevuld, minstens niet voor de diamantairs die niet *groot genoeg* waren. Vele – kleinere – diamantbedrijven bleken “geen rekening te krijgen” (men sprak van 700 banklozen). En dus werd er overleg gepleegd. Dat gebeurde bij de minister van Economie (en Werk en Consumentenzaken). Voor die keuze was er een goede reden. De FOD Economie *organiseert*

⁹. Zie verslag van de eerste lezing van de Commissie, *Gedr.St.* Kamer 2019-20, nr. 55-619/6, p. 3. Het mag alvast worden signaleerd dat de Pro League geen advies gaf. Zie daarover verder randnr. 8 van deze bijdrage en vn. 31.

¹⁰. Ik verwijs naar www.gopress.be/info/nl en naar www.krantenkoppen.be. Als voorbeeld noem ik: “Heeft elk bedrijf recht op een bankrekening?”, *De Standaard*, 30 juni 2020, p. 16; “Overheid kan banken verplichten zichtrekening te geven aan diamantairs”, *GvA*, 9 juli 2020, p. 23.

¹¹. Hierbij mag worden aangestipt dat de Raad van State vaak aan wetstechnische opmerkingen niet toekomt wegens de korte termijn waarop het advies dient te worden gegeven.

¹². Zie mededeling van KBC op www.newsroom.kbc.com/kbc-neemt-beslissing-over-antwerpse-diamantbank#en verder Jaarverslag KBC Group 2014 en 2015, *Passim*, www.kbc.com/nl.html via “Investor relations” naar “Rapporten”.

¹³. Zie toen (vóór 2015): FATF (Financial Action Task Force), “Preventive measures” in *Anti-money laundering and counter-terrorist financing measures – Belgium, Fourth Round Mutual Evaluation Report*, 2015, punten 5.20 en 5.38, en kort de “Key findings” op p. 81-82. www.fatf-gafi.org/topics/mutualevaluations/documents/mer-belgium-2015.html (geraadpleegd op 23 oktober 2020). Zie ook: Cel voor Financiële Informatieverwerking, *Activiteitenverslag* (22^e) 2015, p. 15.

¹⁴. De onderworpen handelaren in diamant zijn luidens art. 5, § 1, 31^e van de wet van 18 september 2017 tot voorkoming van het witwassen van geld en de financiering van terrorisme en tot beperking van het gebruik van contanten (zoals gewijzigd, zie www.belgielex.be) de handelaren bedoeld in art. 169, § 3 van de programmwet van 2 augustus 2002. Hoewel § 1 van art. 169 het doel van het toezicht dat op de sector wordt ingesteld, bepaalt als het toezicht op transacties “door handelaren in ongezette en geslepen diamant, ruwe diamant, industriediamant, boart, synthetische diamant, diamantpoeder, voor zover deze goederen niet voor uitsluitend eigen gebruik bestemd zijn”, bepaalt § 3 om dat toezicht mogelijk te maken dat “elke handelaar in diamanten gevestigd op het grondgebied van het Koninkrijk België” zich moet registreren bij de FOD Economie in het kader van dat toezicht (zie ook art. 1, 9^e KB van 20 november 2019 houdende maatregelen betreffende het toezicht op in de diamantsector (*BS* 13 december 2019), dat “handelaar in diamant” definieert voor de toezichtregeling. Art. 2 van het KB beperkt de plicht tot registratie dan weer tot wie een voorraad aanlegt). Het reglement dat op grond van de antiwitwaswetgeving op deze ondernemingen van toepassing is, was goedgekeurd bij KB van 7 oktober 2013 tot goedkeuring van het reglement genomen in uitvoering van de wet van 11 januari 1993 tot voorkoming van het gebruik van het financiële stelsel voor het witwassen van geld en de financiering van terrorisme voor de handelaren in diamant geregistreerd onder toepassing van art. 169, § 3 van de programmwet van 2 augustus 2002 (*BS* 24 oktober 2013); zie op www.belgielex.be. Het is in 2019-20 geheel herwerkt en goedgekeurd bij KB van 1 juli 2020 met hetzelfde opschrift als dat van 2013 (*BS* 10 juli 2020).

sinds 2004 de diamantsector op grond van de programmawet van 2002.¹⁵

De onderhandelingen sleepten lang aan. De kwestie van de antiwitwaswetgeving werd in die tijd nog belangrijker. In 2017 beëindigde de FOD Economie in samenwerking met de sector een studie over de diamantsector en de witwas, werden op Europees niveau de wetgeving en het beleid verscherpt en werd in dat licht ook een nieuwe Belgische sectorregeling voor diamant ontworpen.¹⁶ Bij de bespreking van de nieuwe antiwitwaswet (2017) werden de *problemen* van de diamanthandelaren i.v.m. toegang tot financiële diensten ook vermeld.¹⁷ In 2018 was er sprake van een ontwerp van protocol “basisbankdienst” tussen de diamantsector en Febelfin.¹⁸

Op het lijsttrekkersdebat “Diamond Election Debate”, van de gemeenteraadverkiezingen te Antwerpen, op 6 september 2018, kondigde minister Kris Peeters aan dat het akkoord rond was en binnenkort zou worden ondertekend. Maar het akkoord van Febelfin bleek er niet te zijn en het kwam er ook niet meer.¹⁹

Net voor de parlementsverkiezingen van 2019 namen Peeters’ partijgenoten de zaak over met een signaal: het wetsvoorstel Smaers-Dierick van 27 maart 2019.²⁰ Het ging nu niet meer alleen om de diamant. Volgens de “regel” dat een initiatief dat ook een ander belang dient, het algemene belang dient – een kwestie van legitimatie – werd in dat voorstel ook de horeca genoemd. Dat was, zo zal men zich herinneren, naast de diamant de tweede sector die in rapporten genoemd werd als kwetsbaar voor witwaspraktijken.²¹ En er waren ook de ondernemers die een nieuwe kans (na insolventie) wilden.²²

6. Sinds de indiening van het wetsvoorstel dat tot de wet heeft geleid, geraakten ook de moeilijkheden in het profvoetbal in de schijnwerper en verder de dagbladhandelaren, blockchain enz. Die ondernemers werden dus mee bediend. Maar sindsdien is ook de witwas en de financiering van terrorisme in scherper beeld gekomen, en maakten de Panamapapers en dollarrekeningen (FinCen) veel ruis in het debat.²³

15. Het is goed om ook naar het eerste besluit te kijken: koninklijk besluit van 30 april 2004 houdende maatregelen betreffende het toezicht op de diamantsector (BS 13 mei 2004). Met name de opmerkingen van de Raad van State zijn van belang (o.a. in verband met EU-recht). Thans is de sector gereguleerd bij koninklijk besluit van 20 november 2019 houdende maatregelen betreffende het toezicht op in de diamantsector (BS 13 december 2019). Ook wat dit besluit betreft, zijn de opmerkingen van de Raad van State beklijvend. Het valt buiten het bestek van deze bijdrage maar er mag kort op het volgende worden gewezen. In punt 4 van het advies van de Raad wordt de vraag van de bevoegdheid gesteld om hier een “vestigingsvoorwaarde” te stellen terwijl “vestigingsvoorwaarden” sinds 2014 tot de gewestelijke bevoegdheid behoren. Het verslag aan de Koning antwoordt daar eigenlijk niet op. De regering had m.i. moeten wijzen op de belangrijke nieuwe doelstelling van de regeling: het voorkomen van gebruik van het financiële stelsel voor witwas en terrorisme. Art. 6, § 1, VI, vijfde lid, 2° BWHI bepaalt dat de bescherming van het spaarwezen met inbegrip van de financiële regulering exclusief federale bevoegdheid zijn. Zo is er toch ruimte voor toepassing van de leer die in de laatste twee alinea’s van dit punt van de Raad van State wordt gesignaleerd. Voor wie de parlementaire documenten van de BWHI niet in de kast heeft: de bescherming van het (publieke) spaarwezen was van oudsher de benaming van de wetgeving tot bescherming van het financiële stelsel waarin een beroep op het “publiek” was gedaan (bv. banken, beleggingsfondsen, enz.). Zie: J. LE BRUN en Cl. LEMPEREUR, “La protection de l’épargne publique et la Commission bancaire” in *RPDB*, Compl. V, Brussel, Bruylant, 1977.
16. Zie het verslag aan de Koning bij het KB van 20 november 2019 (gecit. vn. 15). In die periode kwam de vierde Europese AML-FT richtlijn (Anti Money Laundering – Financing of Terrorism) nr. 2015/849 van 20 mei 2015 tot stand en werd de Belgische wetgeving aan de richtlijn aangepast: wet van 8 september 2017 tot voorkoming van het witwassen van geld en de financiering van terrorisme en tot beperking van het gebruik van contanten (BS 6 oktober 2017) (zie: www.belgielex.be).
17. Zie het verslag van de Commissie *Gedr.St.* Kamer 2018-19, nr. 54-2566/3 (18 juli 2017) waar de minister dit signaleert op p. 19, tweede streepje. Maar zie ook de discussie over de “uitzonderingen” van cashbetalingen in de diamanthandel, p. 7-8, 10 en 18. De minister riep de moeilijkheden i.v.m. rekeningen in om clementie te vragen voor de toegelaten cashhandel: “Het is moeilijk voor diamanthandelaars om toegang te krijgen tot rekeningen, waardoor hun handel wordt bemoeilijkt door een totaalverbod op cashbetalingen.”
18. Zie de melding door de heer Hilgers van de NBB dat de NBB in januari en in december 2018 formele adviezen gaf over zo’n protocol, *Gedr.St.* Kamer 2019-20, nr. 55-619/6, p. 28.
19. Zie over de mededeling van minister Peeters en het voorbehoud van Karel Van Eetvelt van Febelfin: *GvA*, 6 september 2018 (digitale krant) www.gva.be/cnt/dmf20180906_03710425en *Knack*, digitaal 6 september: ontkenning door Febelfin.
20. Zoals men weet, zou Kris Peeters niet meer in de Belgische politiek blijven maar naar “Europa” (EP) verhuizen. Hij verlaat nu de politiek. Zie persberichten 8 en 9 oktober 2020.
21. Zie Cel voor Financiële Informatieverwerking, *Activiteitenverslag* (23°) 2016, p. 35 *et seq.*
22. Hier blijkt overigens een specifiek probleem te bestaan: een natuurlijke persoon behoudt zijn ondernemingsnummer, ook na insolventie. Een “nieuw” vragen, zou dus niet gaan (op dezelfde naam). Zie (bv.) Liantis Ondernemingsloket: www.blog.liantis.be/nl/boekhouders-en-accountants/zelfstandig-na-faillissement-doorstart. Zie hierover I. VEROUGSTRATE *et al.*, *Manuel de l’insolvabilité de l’entreprise*, Wolters Kluwer 2019, nrs. 1160-1161.
23. Wat witwas betreft: Commission Staff Working Document Accompanying the document Report from the Commission to the European Parliament and the Council on the assessment of the risk of money laundering and terrorist financing affecting the internal market and relating to cross-border activities (COM(2019) 370 final), SWD(2019) 650 final, (voetbal en edele metalen). Communication from the Commission on an Action Plan for a comprehensive Union policy on preventing money laundering and terrorist financing, COM C(2020) 2800 final van 7 mei 2020, op www.ec.europa.eu/finance/docs/law/200507-anti-money-laundering-terrorism-financing-action-plan_en.pdf (geraadpleegd op 21 oktober 2020); zie i.h.b. p. 5. Nieuwe initiatieven op: www.ec.europa.eu/info/business-economy-euro/banking-and-finance, onder: Financial supervision and risk management/ Anti-money laundering. Wat de Panamapapers betreft: *Gedr.St.* Kamer 2018-19, nr. 54-2749/1; zie i.h.b. p. 22, vermelding van het horen van AWDC. Wat de verscherping van de Belgische antiwitwaswetgeving betreft: wet van 20 juli 2020 houdende diverse bepalingen tot voorkoming van het witwassen van geld en de financiering van terrorisme en tot beperking van het gebruik van contanten (BS 5 augustus) (zie ook vn. 9). Over de dollarrekeningen: ING, Statement on “FinCen Files” reporting, op: www.ing.com/Newsroom/News.htm (laatst geraadpleegd op 21 oktober 2020).

Toen het akkoord in 2018 “bijna rond” was, kopte een krant nog “Brave diamantairs welkom bij Belgische banken”.²⁴ Nadat het akkoord mislukte, waren alvast *kleinere* diamantairs bij de bankier(s) niet welkom. Daarna is de zaak er niet op verbeterd: de coronacrisis had ook in de sector haar weerslag.²⁵ Geen bankrelatie hebben, maakte het onmogelijk “coronakredieten” te krijgen (door de overheid als crisismaatregel gesteund).²⁶ En geen bankrekening hebben, maakte het (zelfs) onmogelijk om het forfaitaire bedrag te krijgen voor het sluiten van de zaak tijdens de lockdown. Ten tijde van de laatste besprekingen van het wetsvoorstel Dierick kwam dan nog het nieuws dat ABN-AMRO Bank (Antwerpen), die de (grotere) diamantairs was blijven bedienen, de zaken nu ook zou beperken.²⁷

7. Voor wat de moeilijkheden van de diamantsector betreft, is de zaak duidelijk. Banken hebben hoge kosten voor de compliance, wat betreft antiwitwaswetgeving, in bankrelaties met de diamantairs. Van sommige klanten of

transacties, blijft het risico kennelijk ook te groot.²⁸ Naar het heet, stoten de banken dan zonder meer het risico van “de diamant” af, behalve de grootste klanten. Zo’n *de-risking* is niet in overeenstemming met de aanbevelingen van de Financial Action Task Force (FATF-GAFI).²⁹ Iedere bank beslist uiteraard op grond van haar identificatie van het risico “op de klant”. Maar als er geen bank meer overblijft om diamantairs te accepteren, is er een probleem. De wetgeving is streng. De kwestie is of de diamanthandel in overeenstemming met de antiwitwaswetgeving kan werken. Daarvoor worden inspanningen geleverd. Maar sommige manieren van handelen zijn gewoon niet verenigbaar met de wetgeving. Die handel kan niet behouden blijven.

De sector (-organisatie, AWDC) werkt nu, sinds enige tijd, met de toezichthoudende FOD Economie samen op een wijze die kenmerken van co-regulering heeft, en zij kan ook optreden als tussenmeldpunt voor witwasmeldingen aan de CFI vanwege diamantairs.³⁰

III. VAN FEIT, FAKE EN “LAW AND ECONOMICS”

8. Het profvoetbal is in de bespreking van dit voorstel uit beeld verdwenen. De moeilijkheden om een rekening te krijgen, waren bekend. Een voorstel van deskundigen om de professionele voetbalclubs en de bond tot “onderworpen entiteiten” van de antiwitwaswetgeving te maken, werd door kamerlid Joris Vandenbroucke opgenomen en in de herziening van de antiwitwaswet doorgedrukt.³¹ Die onderworpenheid is voor sommige diamanthandelaren een van de oorzaken van de weigering van banken, omdat de interne compliance van de handelaren mee moet worden beoordeeld en te zwak wordt gevonden (of te kostelijk om te beoordelen). Voor het professionele voetbal wordt ze voorgesteld als een middel om bankrekeningen te krijgen

omdat er daar nu een – goed werkende – compliance kan worden “getoond”.

9. Op de andere “sectoren” die in het voorstel worden genoemd, wordt hierna niet verder ingegaan. De kleinhandel is volgens de toezichthoudende overheid kwetsbaar voor witwas wegens het grote verloop in die sector: ondernemingen komen en ze “gaan” ook zeer snel. De dagbladhandel heeft zich in bepaalde wijken ontwikkeld tot multi-dienstaanbieder (weddenschappen, pakjesbezorging, enz.). Er gaat ook nog behoorlijk wat cash om in die diensten. De financiering van moskeeën is in heel West-Europa een delicate kwestie. Die kan raken aan corruptie (financiering door een

^{24.} *GvA*, 28 juni 2018. Wie de vele berichten over de diamanthandel en de antiwitwaswetgeving in de kranten leest (zie “diamant” in www.dekrantenkopen.be), kan menen dat de “brave diamantairs” geteld moeten worden op de wijze van *Genesis* 18, verzen 23-32, over de rechtvaardige inwoners van Sodom.

^{25.} Zie “Diamantsector bloedt... maar bloeit ook”, *Het Nieuwsblad*, 3 september 2020.

^{26.} En wie wel een bankrelatie had, beklagde zich erover dat de banken beslissen wie overleeft dankzij het corona-krediet: *GvA*, digitaal 8 mei 2020.

^{27.} “ABN-AMRO keert rug naar diamantairs”, *GvA*, 3 september 2020. Het blijkt te gaan om een bevestiging van wat al een tijd bezig was: de bank neemt geen nieuwe rekeninghouders van die sector aan. In *De Volkskrant* van 13 augustus 2020 heet het “ABN snoeit met bijl in plaats van kaasschaaf”. Ook daar wordt de afbouw van de diamant gesignaleerd.

^{28.} Voor een overzicht van de regelen: Th. BONNEAU, *Régulation bancaire et financière européenne et internationale*, 5de ed., Brussel, Bruylant, 2020, p. 607 *et seq.*

^{29.} Zie de mededeling “FATF takes action to tackle de-risking” (2015), www.fatf-gafi.org/publications/fatfrecommendations/documents/fatf-action-to-tackle-de-risking.html, (geraadpleegd op 30 oktober 2020) maar zie ook het rapport over België geciteerd in vn. 13.

^{30.} Men kan wat dat betreft de reglementen vergelijken van 2013 en 2020 die ter uitvoering van de antiwitwaswetgeving zijn gemaakt en van toepassing zijn op de geregistreerde diamanthandelaren (zie verwijzingen in vn. 14). In het nieuwe reglement ziet men de samenwerking van FOD Economie en AWDC ter zake van het basisdocument “antiwitwasbeleid voor de Belgische diamanthandelaar” in art. 6, § 2 en art. 7. De tussenschakeling van het AWDC als meldpunt “enkel en alleen m.h.o. op het optimaliseren van de kwaliteit van de informatie” vindt men in art. 11. Uit de organisatie van die tussenstop blijkt ook een samenwerking tussen AWDC en de CFI.

^{31.} Wet van 20 juli 2020 houdende diverse bepalingen tot voorkoming van het witwassen van geld en de financiering van terrorisme en tot beperking van het gebruik van contanten (*BS* 5 augustus 2020) (art. 5, § 1, 31°/3-5 en de definities in art. 4, 42° en 43° van de wet van 18 september 2017 zoals gewijzigd door de wet van 2020; zie op www.belgielex.be). De verantwoording van de amendementen vindt men in *Gedr.St.* Kamer 2019-20, nr. 55-1324/7, p. 7 *et seq.*; verder: *Gedr.St.* Kamer 2019-20, nr. 55-1324/4 (verslag), p. 9-13. Het gebeurde tegen de zin van de bond en ook de minister van Financiën was er niet gelukkig mee omdat de regeling prematuur zou ingevoerd worden, o.a. zonder advies van de toezichthouders.

buitenlandse staat die hoog scoort op corruptie), aan financiering van extreem gedachtegoed tot aan financiering van terrorisme.³² “Blockchain” heeft in verband met de witwas-kwestie vooral te maken met cryptomunten (en “private” munten).³³

10. In de voorstelling en bespreking van het wetsvoorstel is het niet duidelijk geworden hoe groot het probleem is. Diamantairs beklagen zich erover dat ze niet op hun individuele dossier worden beoordeeld door de banken, zo werd gezegd (en dat lijkt ook aannemelijk als men let op het recente uit de markt treden van bepaalde banken) maar het werd ook ontkend dat de banken dat doen.³⁴ De indieners van het voorstel hadden het over de problemen die “traditioneel” voorkomen in de door hen genoemde sectoren.³⁵ Maar verder bleken leden van de Kamer vooral weet te hebben van het ene of het andere geval.³⁶ Die gevallen waren – uiteraard – schrijnend. En dan mag er aan de echtheid van de melding ook niet worden getwijfeld: wie kwetsbaar is, wordt daar door immers nog meer gekwetst. En gekwetst is vooral wie zich plaatsvervangend gekwetst voelt, omdat hij zo *meevoelt*. In de hoorzittingen bleek dat de ene organisatie, UCM, geen weet heeft van problemen (ook al omdat ze geen diamantairs vertegenwoordigt) en de andere, UNIZO, daarvan wel weet heeft, maar ook niet meer dan dat, en het voorstel reeds daarom steunt.³⁷

11. Het probleem is ook wat aangescherpt in de toelichting. Het is niet juist dat de bankrekening die een ondernemer-fysieke persoon moet hebben voor de KBO niet zijn persoonlijke rekening mag zijn, zoals in de toelichting van het wetsvoorstel werd gezegd.³⁸ Het is wenselijk dat een onderneming die geen vennootschap is een aparte ondernemingsrekening heeft en voor sommige beroepen is een kwaliteitsrekening vereist.³⁹ Ook voor diamanthandelaren die

“onderworpen entiteiten” zijn in de antiwitwaswetgeving is een afzonderlijke rekening allicht wenselijk (mede m.h.o. op hun belang buiten hun ondernemerschap) maar is die niet vereist door de antiwitwaswetgeving en evenmin door het reglement dat voor de diamanthandel, wat dat betreft, is goedgekeurd.⁴⁰

12. Het is goed, en ook vaak aanbevolen, een economische analyse te maken in de voorbereiding van wetgeving, zeker als die een economische activiteit regelt. Dat is niet altijd mogelijk. Maar in het geval van dit wetsvoorstel werden nogal wat “per se” redeneringen aangevoerd die bedenkelijk zijn. Ik noem er twee. Op de eerste plaats werd geargumentteerd dat de wetgever ervoor moet zorgen dat de diamantairs een rekening krijgen want dat ze anders worden gedwongen in de illegaliteit te gaan handelen.⁴¹ Het hangt natuurlijk af van de voorwaarden om die rekening te krijgen. Wie niet “schoon” kan werken, moet uit de markt; die moet niet “in de illegaliteit”. Op de tweede plaats werd ervan uitgegaan dat de coronacrisis de vraag van toegang tot een bankrekening “groter” zou maken. Zoals gezegd, werd het probleem scherper omdat “coronasteun” voor bestaande ondernemingen via rekeningen moet lopen. Wie door de bank wordt opgezegd, blijft dan in de kou. Maar anderzijds leidde corona, althans: onder andere corona, tot een verschrompeling van de diamanthandel. Nieuwe toetreders in de markt zouden dan kleiner in aantal moeten zijn; minder te openen rekeningen, dus. Men kan ook, wat dit betreft, kijken naar Frankrijk. Daar was er een drastische daling van het aantal aanvragen van de basisbankdienst voor ondernemingen.⁴²

13. Tot slot. Wie het leest, herleest het voor alle zekerheid: de heer Freilich lichtte de grote nood toe met de volgende mededeling.⁴³ Er zijn in ons land nagenoeg 1.700 bedrijven in de diamantsector. Daarvan zouden er slechts een tiental

^{32.} Het mag volstaan hier te wijzen op (de gevolgen van) een bekende zaak: koninklijk besluit van 9 april 2020 tot toekenning van een domeinconcessie op een onroerend goed, eigendom van de Belgische Staat en beheerd door de Regie der Gebouwen, aan de VZW “Association de gestion de la Grande Mosquée de Bruxelles” en Domeinconcessieovereenkomst voor de Grote Moskee van Brussel – Jubelpark 14, 1000 Brussel (BS 23 april 2020), met verwijzingen naar het radicalisme en de aanslagen in de luchthaven van Zaventem en de metro van Brussel en naar de parlementaire onderzoekscommissie

^{33.} Zie R. HOUBEN en A. SNYERS, *Crypto-assets, Key developments, regulatory concerns and responses, Study requested by the ECON committee*, European Parliament, 2020 (April), link op www.uantwerpen.be/en/staff/robby-houben/publications/; R. HOUBEN, “Crypto-currencies from a money laundering and tax evasion perspective”, *International company and commercial law review* 2019, 261-270.

^{34.} *Gedr.St. Kamer* 2019-20, nr. 55-619/6, p. 37, de heer Wouters namens Febeifin.

^{35.} *Gedr.St. Kamer* 2019-20, nr. 55-619/6, p. 4 (Dierick).

^{36.} *Gedr.St. Kamer* 2019-20, nr. 55-619/6, p. 12 (Prévot), p. 7-8 (Freilich over NGO's) en 16-17 (verontwaardigd over het voorgaande: Van Hecke en Vanden Burre), p. 50 en 57 (Freilich); *Gedr.St. Kamer* 2019-20, nr. 55-619/9, p. 3 (Freilich); *Parl.Hand.* Verslag 2019-20, CRIV 55 PLEN 64, zitting van 15 oktober, p. 29 (Freilich en Van Lommel).

^{37.} *Gedr.St. Kamer* 2019-20, nr. 55-619, 619/6, p. 42-43.

^{38.} *Gedr.St. Kamer* 2019-20, 55-619, p. 3, vijfde al.

^{39.} Het goederenrechtelijke statuut van kwaliteitsrekeningen is nu geregeld in art. 3.37 van Boek 3 (Goederen) van het Burgerlijk Wetboek (wet van 4 februari 2020 houdende Boek 3 “Goederen” van het Burgerlijk Wetboek (BS 17 maart 2020)). Het artikel somt ook de gereglementeerde kwaliteitsrekeningen op.

^{40.} Zie vn. 14.

^{41.} Vgl. ook *Gedr.St. Kamer* 2018-19, nr. 54-2566/3, p. 18-19 in de bespreking van de witwaswet. Zie ook *Gedr.St. Kamer* 2019-20, nr. 55-619/6, p. 49 (Freilich).

^{42.} Zie Banque de France, *Eurosystème, Indicateurs statistiques sur le droit au compte à fin avril 2020*, www.particuliers.banque-france.fr/sites/default/files/media/2020/05/20/statistiques_internet_avril_2020_vf.pdf (geraadpleegd op 25 oktober 2020).

^{43.} Ik ga ervan uit dat de heer Freilich niet *namens* de diamantsector sprak. Ik leid dat mede af uit het feit dat zijn interventies in deze zaak – beleefd gezegd – weinig diplomatisch waren. Ik verwijs naar vn. 36.

een bankrekening hebben bij een Belgische bank. En dan nog zien enkele ervan af die rekening te gebruiken uit vrees dat ze zou worden afgesloten wanneer daarop bepaalde transacties zouden verschijnen. De lezer vraagt zich dan af of de nood dan groot is, of juist niet.

De indienster van het wetsvoorstel, mevrouw Dierick van

CD&V, liet zich niet aanspreken op het beperkt aantal gevallen waarin het voorstel hulp zou bieden. Ook al zou het gaan om een kleine minderheid van gevallen, elke *bonafide* ondernemer telt en moet worden bediend.⁴⁴ Tien, misschien? Dat is, na het gepingel van Abraham, het getal van rechtvaardigen waarvoor Sodom zou worden gespaard.⁴⁵

IV. EEN BASISBANKDIENST VOOR ELKE IN BELGIË GEVESTIGDE ONDERNEMING

14. Elke in België gevestigde onderneming die overeenkomstig artikel III.17 WER is ingeschreven in de KBO of die een dergelijke inschrijving aanvraagt, heeft recht op een basisbankdienst bij een in België gevestigde kredietinstelling (art. VII.59/4, § 1 WER). Als ze bij een in België gevestigde kredietinstelling geen bankrekening met minimale diensten kan krijgen, kan ze vragen dat een kredietinstelling wordt aangewezen waar ze de basisbankdiensten wel kan krijgen (art. VII.59/4 en VII.59/5 WER).⁴⁶ Maar dat laatste kan dan weer niet indien de onderneming reeds beschikt over een rekening die de basisdiensten geeft, bij een kredietinstelling naar Belgisch recht of bij een kredietinstelling gevestigd in een andere lidstaat (art. VII.59/5, tweede lid WER). Die laatste regel berust kennelijk op een verschrijving. Men moet de regel lezen als: geen rekening met basisdiensten te hebben bij een in België of in een andere lidstaat gevestigde bank. Rekeningen bij het bureau in België van een kredietinstelling naar recht van een andere lidstaat, zijn in de bepaling immers vergeten.

15. De eerste vraag is wat onder “onderneming” wordt verstaan. Het gaat om een onderneming die is ingeschreven in de KBO. Inschrijvingen in de KBO worden geregeld in Titel 2 van Boek III WER. Sinds de wet van 15 april 2018 houdende hervorming van het ondernemingsrecht spreekt men van “geregistreerde entiteiten” (art. III.17 met verwij-

zing naar art. III.16).⁴⁷ In één bepaling is er nog sprake van “ondernemingen” (art. III.49 WER). Het gaat daar, kort gezegd, om de ondernemingen bedoeld in de algemene definitie van het WER (art. I.1, 1° WER) maar beperkt tot de ondernemingen die naar privaatrecht zijn georganiseerd. Die ondernemingen heten dan “inschrijvingsplichtige ondernemingen”.⁴⁸

16. De onderneming die de basisbankdienst kan krijgen, is in de KBO “ingeschreven overeenkomstig artikel III.17 WER” of vraagt zo’n inschrijving. De verwijzing lijkt vreemd want artikel III.17 WER spreekt van elke “geregistreerde entiteit” bedoeld in artikel III.16 WER, die wordt ingeschreven. Artikel III.16 WER bevat de zeer ruime categorie van “entiteiten” en hun vestigingseenheden. Maar uit de toelichting blijkt dat de indienster van het voorstel zich niet vergist. In de toelichting wordt opgesomd wat onder onderneming wordt verstaan. Die opsomming neemt artikel I.1, 1° WER over, de algemene definitie van “onderneming” sinds – ook weer – de wet van 15 april 2018. Dat zijn ondernemers-natuurlijke personen, rechtspersonen en andere organisaties zonder rechtspersoonlijkheid. Uitgezonderd zijn organisaties die geen uitkeringsoogmerk hebben, publiekrechtelijke rechtspersonen die geen goederen of diensten aanbieden op een markt en verder de Staat, de gewesten, enz.⁴⁹ Zij worden in de toelichting opgesomd.⁵⁰

44. *Gedr.St.* Kamer 2019-20, nr. 55-619, p. 49-50 (Freilich). Op p. 15 van hetzelfde document vindt men het antwoord van mevrouw Dierick (al. 3). De uitspraak van de heer Freilich is moeilijk te situeren omdat het niet duidelijk is wat hij bedoelt met “Belgische bank”. Misschien bedoelt de heer Freilich dat “Belgische” banken een verantwoordelijkheid hebben t.o.v. de diamantsector omdat die hier welvaart brengt. De vrees voor het afsluiten kan alleen gaan over een in België gevestigde bank. Maar dat gaat dan toch ook om dochters of vestigingen van “buitenlandse” banken. Rabobank en ABN-AMRO, bv., kwamen in de pers als diamantbankiers. Beide werken vanuit een bureau (vestiging) in België; ze hebben geen Belgische dochtervennootschap. Zie de lijsten van de kredietinstellingen met een vergunning: www.nbb.be/nl/financieel-toezicht/prudentieel-toezicht/toezichtsdom-einen/kredietinstellingen/lijsten (geraadpleegd op 26 oktober 2020). In die lijst staan ook de State Bank of India en de Bank of India met een vestiging in de diamantwijk van Antwerpen en verder de National Bank of Fujairah, van de VAE, met een vertegenwoordigingskantoor in de wijk. Zie ook het *Jaarverslag 2019* van de NBB, p. 253 over de “Belgische kredietinstellingen” en hun “belang”.

45. *Genesis* 18, vers 32. Ik gebruikte de Naardense Bijbel. Daar staat “rechtvaardigen”. In de Nieuwe Bijbelvertaling staat “onschuldigen”. In de meeste Franse vertalingen staat “justes”.

46. Het artikel vermeldt: “kredietinstellingen” waar men de minimale diensten moet hebben gevraagd. Uit de toelichting, blijkt dat de indienster in België gevestigde kredietinstellingen heeft bedoeld. *Gedr.St.* Kamer 2019-20, nr. 55-619/3, p. 2. De kredietinstelling die zal worden aangewezen is een in België gevestigde kredietinstelling die is aangemerkt als systeemrelevant (art. VII.59/4, vijfde lid WER). Over systeemrelevant: vn. 80.

47. Wet van 15 april 2018 houdende hervorming van het ondernemingsrecht (BS 27 april 2018).

48. Over dit “nieuwe begrip voor een bestaand concept”, zoals het in de toelichting wordt genoemd: *Gedr.St.* Kamer 2017-18, nr. 54-2828/1, p. 22-24 en – voor het eerst aan de Raad van State toegelicht – p. 159. Zij moeten zich inschrijven via een ondernemingsloket. De uitzonderingen van art. III.49, § 2 brengen mee dat bepaalde ondernemingen van art. I.1, 1° WER niet zijn geïsoleerd.

49. Zie ook i.v.m. natuurlijke personen: A. VAN HOE en N. APPERMONT, “Iedereen onderneming: wat met vennootschapsbestuurders?”, *TBH* 2019, 494-503.

50. *Gedr.St.* Kamer 2019-20, nr. 55-619/1, p. 5 en herhaald in nr. 55-619/3, p. 3.

Voor “onderneming” is er dus geen eigen definitie gemaakt in de regeling van de basisbankdienst. Er is sinds de wet van 15 april 2018 evenmin een eigen definitie van “onderneming” voor de KBO-regeling van Boek III WER.⁵¹ Er wordt in de regeling van de basisbankdienst niet verwezen naar artikel III.49 WER. Bij gebreke van de ene en de andere, en met de toelichting op de achtergrond, moet men er dus vanuit gaan dat met “onderneming” wordt verwezen naar het ondernemersbegrip van de algemene definities van het WER.

Het tweede lid van artikel VII.59/4, § 1 WER bepaalt dat de Koning de regeling ook nog van toepassing kan maken op andere personen dan ondernemingen. De opstellers verwijzen naar “ambassades of diplomatieke zetels”.⁵²

17. De onderneming moet in België gevestigd zijn. Wie dat leest, gaat ervan uit dat met de “in België gevestigde onderneming” worden bedoeld de Belgische ondernemingen die hier “gevestigd zijn” en de vestigingen in België van buitenlandse ondernemingen, minstens vanuit EU-lidstaten. Belgische ondernemingen zijn natuurlijke personen die hier een eerste zaak beginnen en, verder, rechtspersonen die naar Belgisch recht zijn opgericht, desgevallend door oprichters vanuit andere lidstaten (primaire vestiging). “Vestiging” in België door ondernemingen van andere lidstaten betekent dat hier een duurzame inrichting is opgezet van waaruit zaken worden gedaan. Die vestiging heeft geen rechtspersoonlijkheid. Dat is de definitie van artikel 57 VWEU die is overgenomen in artikel I.2, 6° WER. Zij is hoe dan ook een “vestigingseenheid” in de zin van de KBO-regeling zoals gedefinieerd in artikel I.2, 16° WER. Die laatste veronderstelt een adres waar ten minste een activiteit wordt uitgeoefend of van waaruit de activiteit wordt uitgeoefend.

fend of van waaruit de activiteit wordt uitgeoefend.

Maar met de voorwaarden om een basisbankdienst te krijgen, klopt er dan iets niet. Een onderneming krijgt de basisbankdienst niet als ze in België of in een andere lidstaat (bedoeld: van de EU) een betaalrekening heeft waarmee ze gebruik kan maken van de betaaldiensten die de basisbankdienst uitmaken. Dat is, in verschillende formuleringen, bepaald in de artikelen VII.59/5, tweede lid, VII.59/6, § 1, tweede lid en VII.59/6, § 3, 2° WER. Het is onwaarschijnlijk dat een onderneming die vanuit een lidstaat in België een vestiging opricht, in het thuisland niet over een betaalrekening met minimale betaaldiensten zou beschikken.

18. Het besluit is: “er staat niet wat er staat”.

“Onderneming” wordt, zoals gezegd, begrepen in de betekenis van de algemene definitie van het WER (*supra*, randnr. 16). Wat “in België gevestigd” betreft, wordt in de toelichting bij het wetsvoorstel verwezen naar artikel I.2, 16° WER: de vestigingseenheid (en niet de “vestiging” van art. I.2, 6° WER).⁵³ “Enkel de ondernemingen met een vestigingseenheid in België hebben recht op een basisbankdienst”, zo luidt het. Uit het vervolg van de toelichting kan men afleiden dat de eis van een vestigingseenheid is bedoeld voor het uitsluiten van de rechtspersonen en (bepaalde) organisaties naar Belgisch recht die hier geen “vestigingseenheid” hebben omdat zij uitsluitend in het buitenland “activiteiten uitoefenen”.⁵⁴ Verwijzingen naar artikelen van de KBO-regeling waar in de opsomming van entiteiten ook sprake is van bijkantoren van buitenlandse ondernemingen zijn weggelaten.⁵⁵ Het gaat dus, kort gezegd, om Belgische ondernemingen.

V. VRIJ VERKEER IN DE EUROPESE UNIE: WIE KRIJGT DE BASISBANKDIENST?

19. Wat er beslist staat, is, zoals toegegeven in de toelichting, dat de regeling een afwijking vormt van de “vrije dienstverlening” zoals voorzien in het VWEU maar dat die afwijking is “gebaseerd op de toepassing van de antiwitwaswet van openbare orde”.⁵⁶ De indienster verwijst dan naar het vrij kapitaalverkeer en de bevoegdheid van de lidstaten

om maatregelen te nemen m.b.t. het bedrijfseconomisch toezicht op financiële instellingen en maatregelen die op grond van de openbare orde zijn gerechtvaardigd.

Dat is, beleefd gezegd, snel geschreven. Ik ga niet uitvoerig daarop in, maar het volgende valt op te merken. Het toezicht

⁵¹ Voor “onderneming” is er een definitie voor de toepassing van Titel 3 van Boek III: art. I.4/1 WER (Titel 3 van Boek III gaat over de algemene verplichtingen van de ondernemingen, vanaf art. III.73/1 WER).

⁵² *Gedr.St.* Kamer 2019-20, nr. 55-619/3, amendement nr. 1, Dierick. De indienster wijst erop dat België “de zendingen van een staat alle faciliteiten moet geven ten behoeve van de werking van die staat” (deze zin verwijst kennelijk naar art. 25 van het Verdrag van Wenen, van 18 april 1961, inzake diplomatiek verkeer, op www.belgielex.be). Nu de Koning voorwaarden zal stellen i.v.m. witwas en financiering van terrorisme kan door zo’n uitbreiding ook “de kwestie” van bankrekeningen van “ambassades” van sommige staten meteen worden geregeld. Geregeld hoort men van corruptie en witwas via ambassades van bepaalde staten.

⁵³ *Gedr.St.* Kamer 2019-20, nr. 55-619/1, p. 6. De toelichting vervolgt met een verwijzing naar ondernemingen die zich via een ondernemingsloket moeten inschrijven. Dat zijn de “inschrijvingsplichtige ondernemingen” genoemd in art. III.49 WER.

⁵⁴ Zie wat dat betreft het verschil tussen art. III.49, § 1, 1° en 2° WER en de toelichting in *Gedr.St.* Kamer 2017-18, nr. 54-2828/1, p. 22, *ad* art. 34. Het gaat om ondernemingen naar Belgisch recht in de zin van art. I.1, 1°, (b) en (c) WER (genoemd in art. III.49, § 1, 1° WER) die geen onderneming zijn die in België over een zetel, een bijkantoor of een vestigingseenheid beschikt in de betekenis van art. III.49, § 1, 2° WER. Op de vragen i.v.m. (bedrijfs)zetel als vestigingseenheid enerzijds en statutaire zetel van vennootschappen anderzijds, ga ik hier niet in.

⁵⁵ Het gaat om art. III.16, § 1, 3° en art. III.49, § 1, 2° WER.

⁵⁶ *Gedr.St.* Kamer 2019-20, nr. 55-619/1, p. 6-7.

op de financiële instellingen kan bezwaarlijk worden ingeroepen om nationale maatregelen te verantwoorden. Bekijk men de basisbankdienst dan kan het, wat financiële instellingen betreft, alleen gaan over kredietinstellingen. Dat toezicht is in zeer hoge mate eengemaakt in de Europese Unie zodat er vrijwel geen plaats is voor eigen nationale maatregelen.⁵⁷ Ook de antiwitwaswetgeving kan niet ingeroepen worden. Wat dat betreft is er verregaande harmonisatie van wetgeving en toezicht in de lidstaten.⁵⁸ Ook hier is er vrijwel geen plaats voor eigen nationale maatregelen. Zeker wat maatregelen voor banken betreft, klemmt dat laatste des te meer als men let op het geharmoniseerde banktoezicht zelf (en het toezicht op de systeemrelevante banken).

20. Iets anders is de vrije vestiging en de vrije dienstverrichting in de EU (art. 49 en 56 VWEU), zoals ook nader geregeld in de dienstenrichtlijn.⁵⁹ De nationale wetgeving maakt hier een onderscheid naar gelang de vestigingsplaats van een onderneming, een discriminatie. Voor ondernemingen die vanuit andere lidstaten in België een vestiging openen of naar België diensten verlenen zonder hier gevestigd te zijn, staat de basisbankdienst niet ter beschikking. Maar

zoals gezegd, staat de basisbankdienst praktisch gezien toch niet voor hen open omwille van een reden die de kern van de regeling uitmaakt, namelijk dat wie reeds over een betaalrekening met minimale betalingsdiensten beschikt, geen aanspraak kan maken op de basisbankdienst. Wat dat betreft worden Belgische ondernemingen en ondernemingen van andere lidstaten “gelijk” behandeld. Ondernemingen die vanuit andere lidstaten naar België komen, hebben in de lidstaat van herkomst in de regel een betaalrekening. Tot slot mag in dit verband nog worden opgemerkt dat de Franse basisbankdienst voor “ondernemingen” die gegund wordt aan “toute personne physique ou morale domiciliée en France” nog steeds ongestoord bestaat. Het gaat om de zetel van de rechtspersoon. Een bijkantoor (dat natuurlijk een adres heeft) krijgt de basisbankdienst niet. De Europese Commissie heeft kennelijk geen inbreukprocedure tegen Frankrijk gevoerd wegens strijdigheid met de vrije vestiging en dienstverlening en die strijdigheid is evenmin door het Hof van Justitie vastgesteld in een prejudiciële procedure. Dit is uiteraard “geen argument” op het vlak van de regel, maar het geeft te denken over de prioriteit van deze kwestie.

VI. REKENINGEN EN DE KBO

21. De inschrijving in de KBO moet, wat inschrijvingsplichtige ondernemingen betreft, gebeuren vooraleer de ondernemingen hun activiteit aanvangen. Zoals gezegd, behoren ondernemingen die voor de basisbankdienst in aanmerking komen tot die categorie. Wie zijn activiteit uitoefent zonder te zijn ingeschreven, is strafbaar (art. XV.77 WER, verwijzend naar de niveaus van straffen bepaald in art. XV.70 WER). Artikel III.26 WER bepaalt ook dat een vordering (bij deurwaardersexploot) van een onderneming die niet is ingeschreven en niet ingeschreven geraakt binnen de door de rechtbank bepaalde termijn, onontvankelijk is. Diamanthandelaren die zich op grond van de regulering van hun sector moeten registreren bij de FOD Economie vooraleer hun zaak te beginnen, moeten voor die registratie hun ondernemingsnummer opgeven. Het gaat om handelaren die

in België zijn “gevestigd” of dat willen doen.⁶⁰ Het ondernemingsnummer moeten ze dus daarvoor al hebben.

22. Voor een inschrijving in de KBO is vereist dat de gegevens betreffende “de bankrekening(en)” van de te registreren entiteit zijn vermeld (art. III.18 WER). Het WER bepaalt niet wat daaronder moet worden verstaan. De wetsgeschiedenis leert dat het hier aanvankelijk ging om de veralgemeende toepassing van de rekening die nu naar artikel III.25 WER is verplaatst.⁶¹ Maar het staat er zo niet. In de praktische regeling blijkt dat om het even welke “bankrekening” volstaat en dat men die ook zelf kan wijzigen zonder toezicht. Het scherm voor digitale invoer geeft als opties BIC-nummers, SEPA- en ook niet-SEPA-nummers. Dat het SEPA-nummer volstaat als rekeningnummer, impliceert dat

^{57.} Een overzicht vindt men op de site van de NBB: www.nbb.be/nl/financieel-toezicht; zie voorts op de site van de Commissie: www.ec.europa.eu/info/law/law-topic/eu-banking-and-financial-services-law en de ECB: www.bankingsupervision.europa.eu/home/html/index.en.html (geraadpleegd op 5 november 2020).

^{58.} Zie: www.ec.europa.eu/info/business-economy-euro/banking-and-finance en, naar Anti-money laundering (geraadpleegd op 5 november 2020).

^{59.} Over de Europese regeling, recent: C. BARNARD, *The substantive law of the EU. The four freedoms*, Oxford, University Press, 2016, p. 382 *et seq.* De Dienstenrichtlijn: richtlijn nr. 2006/123 van 12 december 2006 betreffende diensten op de interne markt, www.eur-lex.europa.eu, document 32006L0123. Over de Belgische omzetting: E. PIETERS, “La loi du 18 mars 2010 des services”, *TBH* 2010, 745-768. De omzetting vindt men thans in Titel 1 van Boek III WER (art. III.1 *et seq.*).

^{60.} Art. 2, § 1, 1°, b) en 2°, c) koninklijk besluit van 20 november 2019 houdende maatregelen betreffende het toezicht op in de diamantsector (BS 13 december 2019). Het gaat om in België gevestigde handelaren in diamant (definitie in art. 1, 9°) die een voorraad aanleggen. Het KB is gesteund op art. 169 van de programmawet van 2 augustus 2002 (BS 29 augustus 2002). Art. 170 van die wet bepaalt de zware sancties voor de overtreding van art. 169. Zie err. i.v.m. de juiste vermelding van art. 169 in art. 170: BS 7 april 2003.

^{61.} Art. 4 wet van 17 juli 2013 (...) (BS 14 augustus 2013); zie art. III.18, § 1, 11°. Zie de toelichting in *Gedr.St.* Kamer 2012-13, nr. 53-2741/1, p. 10. In de uitvoeringsbesluiten (KBO) van 22 juni 2003, zie op www.belgielex.be, wordt gesproken van “financiële rekeningen”. Zie art. 2, § 1 KB handels-ondernemingen en art. 6, § 1 niet-handelsondernemingen.

het mag gaan om een rekening bij een betalingsinstelling die geen kredietinstelling is.⁶² Deze bankrekeningen staan in de inschrijving. Men moet ze dus hebben om die inschrijving te krijgen. De geregistreerde entiteit moet deze rekening verder niet vermelden in haar zakelijke relaties.

23. Voor vennootschappen geldt het volgende. Belgische vennootschappen met een vereist kapitaal of een vereist eigen vermogen, hebben een regel voor inbreng in geld. Dat moet worden gestort of overgeschreven op een rekening ten name van de vennootschap in oprichting. Die rekening kan geopend zijn bij “een in de Europese Economische Ruimte gevestigde kredietinstelling als bedoeld in artikel 4, 1., (1) van verordening (EU) nr. 575/2013”. De bepalingen van de artikelen 5:9 (voor de BV), 6:10 (voor de CV) en 7:12 (voor

de NV) van het WVV werden bij amendement in de genoemde zin gewijzigd.⁶³ Het ontwerp liet rekeningen toe bij een kredietinstelling waarop de bankwet van 25 april 2014 van toepassing is.⁶⁴ De goedgekeurde tekst preciseert dat de rekening niet alleen mag worden gehouden bij kredietinstellingen die in België zijn gevestigd of in België diensten verrichten maar waar dan ook in de EER, bij een kredietinstelling die er gevestigd is, en dus een vergunning heeft. In het uitvoeringsbesluit van het WVV is de wijziging van de wet niet doorgetrokken voor de betaling door de vennootschap van de kosten van de bekendmaking van akten.⁶⁵ Als de vennootschap na haar oprichting ook die bankrekening aanhoudt, kan zij die vermelden in de registratie bij de KBO.

VII. EEN ANDERE REKENING: ARTIKEL III.25 WER

24. De meeste ondernemingen hebben in hun zaken doen nog een “andere” verplichting in verband met een aan te houden rekening. Artikel III.25 WER bepaalt dat “alle akten van in de KBO inschrijvingsplichtige ondernemingen het ondernemingsnummer moeten vermelden en het nummer van ten minste één rekening waarvan de onderneming houster is bij een in België gevestigde kredietinstelling [...] waarop de wet van 25 april 2014 van toepassing is”. Het gaat wat de rekening betreft, om een “overblijfsel” van een stuk van het KB nr. 56 van 10 november 1967 ter bevordering van het gebruik van giraal geld.⁶⁶ Die rekening te houden, is geen voorwaarde om een inschrijving in de KBO te krijgen en die rekening moet ook niet in de KBO-gegevens worden

opgenomen. Omgekeerd is deze vermelding niet verplicht voor alle in de KBO geregistreerde entiteiten maar wel voor de inschrijvingsplichtige ondernemingen (zie art. III.49 WER). Ondernemingen die in aanmerking komen voor een basisbankdienst behoren tot de inschrijvingsplichtige ondernemingen. Er is geen civiele sanctie bepaald (zoals i.v.m. het ondernemingsnummer, art. III.26 WER) en er is evenmin een strafsancie. Het mag duidelijk zijn dat een onderneming een rekeningnummer op bepaalde documenten (o.a. de factuur) moet vermelden, al ware het maar om mee te delen hoe iemand haar moet betalen (bv. art. VI.2, 4° WER). Maar hier is van belang dat het moet gaan om een rekening bij een in België gevestigde kredietinstelling.

⁶² Zie art. I.9, 2° en art. VII.4 *et seq.* WER. Betalingsinstellingen gebruiken SEPA-nummers.

⁶³ Zie bv. art. 5:9, amendement nr. 432 (de heer Van der Donckt en cons.), *Gedr.St.* Kamer 2018-19, nr. 54-3119/13, p. 51, ingediend na eerste lezing en in tweede lezing zonder bespreking goedgekeurd: *Gedr.St.* Kamer 2018-19, nr. 54-3119/14, p. 30 en 112. Zie ook P. HAMENDE, “Comm. Art. 7:12” in Y. DE CORDT *et al.* (eds.), *Code des sociétés et des associations. Commentaire systématique*, Mechelen, Wolters Kluwer, randnr. 5. De verwijzing in het WVV naar verordening nr. 575/2013 dient alleen om te definiëren wat een kredietinstelling is in de betekenis van de Europese regelgeving (EU/EER). De verordening gaat over de (prudentiële) eisen van voorzichtig bankbeheer. Zie: www.eur-lex.europa.eu, document 32013R0575.

⁶⁴ Het ontwerp vindt men in *Gedr.St.* Kamer 2018-19, nr. 54-3119/2, p. 290 en de toelichting *Gedr.St.* Kamer 2018-19, nr. 54-3119/1, p. 139. De rekeningen bedoeld in het ontwerp zijn rekeningen bij in België gevestigde kredietinstellingen en bij kredietinstellingen die in België diensten verrichten. Instellingen die geen diensten verrichten in België vallen niet onder de wet. Die diensten verrichten in het EU/EER-thuisland, of in een bijkantoor in een ander EU/EER-land (dan België), ten voordele van Belgische onderdanen, is immers geheel vrij. Wet van 25 april 2014 op het statuut van en het toezicht op kredietinstellingen, zie op www.belgiëlex.be. Het Europese paspoort vindt men in richtlijn nr. 2013/36 van 26 juni 2013 betreffende toegang tot het bedrijf van kredietinstellingen (...) zoals gewijzigd, www.eur-lex.europa.eu, document 32013L0036. Wat vrije dienstverrichting betreft: art. 39 van deze richtlijn. Er is alleen een melding vereist, via het thuisland, voor wie in een andere lidstaat, d.i. op het grondgebied van die lidstaat, diensten gaat verrichten. Gevallen van beperkingen ziet men vrijwel niet. Een uitzonderlijk geval vindt men in: HvJ 14 februari 2019, C-630/17, *Anica Milivojevic*, ECLI:EU:C:2019:123 (Kroatische wetgeving verklaarde met terugwerkende kracht kredietovereenkomsten nietig met kredietgevers die niet in Kroatië een vergunning hadden. De overeenkomst was gesloten vóór de toetreding van Kroatië tot de EU. Toetsing aan art. 56 VWEU). In de conclusie van advocaat-generaal TANCHEV, ECLI:EU:C:2018:908, wordt gepreciseerd waarom wel het VWEU en niet richtlijn nr. 2013/36 van toepassing is: punt 45-48.

⁶⁵ Art. 1:10, § 3 koninklijk besluit van 9 april 2019 tot uitvoering van het Wetboek van Vennootschappen en Verenigingen (BS 30 april 2019). Daar worden nog de kredietinstellingen van de bankwet van 25 april 2014 genoemd.

⁶⁶ Over de “oude rekening”: koninklijk besluit nr. 56 van 10 november 1967 tot bevordering van het gebruik van giraal geld (BS 14 november 1967, *err.* BS 30 november 1967). Bepalingen van dit KB zijn nog steeds van kracht. De verplichte vermelding van het nummer van deze rekening in alle akten (...) uitgaande van [handelsondernemingen] was geregeld in art. 13 van de KBO-wet van 16 januari 2003. Die verplichting, die al in het KB nr. 56 stond, is thans art. III.25 WER geworden. “Koopman” in de zin van het KB nr. 56 moet overeenkomstig art. 254, eerste lid wet van 15 april 2018 houdende hervorming van het ondernemingsrecht (BS 24 april 2018), begrepen worden als “onderneming”. In de *memorie van toelichting* bij het wetsvoorstel Dierick worden die twee rekeningen, van de KBO en van art. III.25 door mekaar gehaald; zie: *Gedr.St.* Kamer 2019-2020, nr. 55-619/1, p. 3, vierde al.

25. Wie geen bankrekening had en de basisbankdienst krijgt, kan meteen voldoen aan de verplichting van artikel III.25 WER. De basisbankdienst wordt immers verstrekt door een in België gevestigde kredietinstelling. Maar verder valt op te merken dat de regeling van de basisbankdienst bepaalde ondernemingen niet helpt om aan deze verplichting te voldoen. Men kan wat dat betreft, letten op de onderneming die in België is gevestigd en hier geen bankrekening krijgt (of is opgezegd) maar die wel een rekening heeft bij een kredietinstelling gevestigd in een “andere lidstaat”. Zij kan geen rekeningnummer zoals bedoeld in artikel III.25 WER vermelden. De regeling van de basisbankdienst verhelpt daaraan niet. Immers, omdat de onderneming een rekening heeft in een andere lidstaat kan ze geen aanspraak maken op de basisbankdienst. Zij krijgt dus geen rekening bij een in België gevestigde kredietinstelling; ze kan die dus ook niet vermelden. Dat zal slechts in zeer beperkte situaties het geval zijn.

26. Maar er is wat dat betreft, het volgende te noteren. Er is twijfel over de verenigbaarheid van de regeling van artikel III.25 WER met het Europees recht. Als de regeling onverenigbaar is met het Europees recht, kan ze niet worden opgeworpen tegen de onderneming die ze niet toepast. Maar er is geen sanctie (misschien is dat laatste juist het gevolg van de “vragen”). Ik bespreek die kwestie kort. Toen de wetgeving op de KBO in 2002 werd gemaakt, merkte de Raad van State over die bepaling (toen: art. 22, tweede lid van het voorontwerp) op: “Tenzij er in het Europees Gemeenschapsrecht aanvaarde redenen bestaan die rechtvaardigen dat in het buitenland gevestigde kredietinstellingen van de toepassing van artikel 22, tweede lid, van het ontwerp worden uitgesloten, verzet het beginsel van de vrije dienstverlening binnen de Europese Unie zich tegen dergelijke uitsluiting.”⁶⁷ De regering antwoordde daarop niet in de *memorie van toelichting* en het bezwaar van de Raad van State kwam ook verder niet ter sprake. De opmerking van de Raad van State is gemaakt vanuit het oogpunt van de kredietinstellingen. Later, in 2008-2010, werd de wetgeving aangepast aan de dienstenrichtlijn.⁶⁸ Wat deze richtlijn betreft, moet op de verplichting van artikel III.25 WER worden gelet vanuit het oogpunt van de ondernemingen die de rekening moeten hebben. Daarover kan het volgende worden opgemerkt. De regeling van de verplichte Belgische bankrekening is geen vergunningsvoorwaarde (art. 9-10 dienstenrichtlijn,

art. III.2 en III.3 WER) maar een andere, verboden of aan beoordeling onderworpen, eis voor de uitoefening van het beroep (art. 14-15 dienstenrichtlijn, art. III.12 WER). Die eisen overlopend, ziet men dan alleen artikel 14, 7. van de richtlijn (art. III.12, § 1, 7° WER). Dat gaat over financiële waarborgen die moeten worden gesteld. Zo’n waarborg vereist artikel III.25 WER niet. De verplichting van artikel III.25 WER werd niet geschrapt toen de dienstenrichtlijn in België werd omgezet. Ze werd evenmin aangemeld als een te beoordelen eis.⁶⁹ In een evaluatie van de Belgische omzetting van de dienstenrichtlijn schrijft de auteur van het rapport dat de bedoelde regeling “could be considered as contrary to the spirit of article 14 (7) of the Services Directive”.⁷⁰ Dat laatste is geen punt. Voor strijdigheid “met de geest” van een regel is er geen plaats in de toepassing van het Europees recht. Er is een toets, in context, en daarmee uit.

27. Vanuit het oogpunt van kredietinstellingen moet het volgende worden opgemerkt. De dienstenrichtlijn is niet op hen van toepassing omdat er specifieke, en veel vroegere, regelingen zijn voor die sector.⁷¹ Die specifieke regeling gaat over het Europese paspoort van kredietinstellingen. Het gaat m.b.t. artikel III.25 WER niet om een belemmering van vrije vestiging van kredietinstellingen. De rekening die is bedoeld, kan immers worden gehouden bij in België gevestigde kredietinstellingen. Daartoe behoren bijkantoren van kredietinstellingen van andere lidstaten. Het gaat om het vrij verrichten van diensten. Kredietinstellingen (EU/EER) kunnen in lidstaten waar zij niet zijn gevestigd, en aan onderdanen van die lidstaten maar in het thuisland van de instelling, de diensten verlenen waarvoor ze in hun thuisland een erkenning hebben.⁷² Artikel III.25 WER verbiedt die dienstverlening niet in rechte. De bepaling belet in België gevestigde ondernemingen niet een rekening te hebben bij een kredietinstelling die hier niet is gevestigd. De bepaling belet evenmin dat de onderneming die rekening ook vermeldt als *een* rekening waarop kan worden betaald. Beperkingen van de vrijheid diensten te verlenen zijn in de banksector hoe dan ook niet mogelijk. Terwijl de dienstverlening niet wordt verboden, is er mogelijk een belemmering die daarin bestaat dat de in België gevestigde ondernemingen slechts bovenop hun rekening bij een in België gevestigde bank een beroep zouden doen op een bank van een andere lidstaat die geen vestiging heeft in België. Dat die belemmering bestaat, is het

⁶⁷. *Gedr.St.* Kamer, nr. 50-2058/1, p. 112. Bij de invoering van de wetgeving in Boek III WER is over de bestaande regelen geen advies gegeven door de Raad van State maar verwezen naar de adviezen over de wetgeving die nu werd geïncorporeerd; zie *Gedr.St.* Kamer 2012-13, nr. 53-2741/1, p. 90.

⁶⁸. Vermeld in vn. 59, met verwijzing naar literatuur.

⁶⁹. Zie: National transposition measures communicated by the Member States concerning Directive 2006/123/EC of the European Parliament and of the Council of 12 december 2006 on services in the internal market, www.eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/NIM/?uri=CELEX:32006L0123 (geraadpleegd op 3 november 2020).

⁷⁰. K. PIETERS (auteur-consultant), *Services Directive: Assessment of implementation measures in member states. National Report for Belgium, Part two: Analysis of national requirements in specific service sectors*, Brussel, Milieu (voorheen: DG Interne markt en Diensten, 2011, p. 10 (besluit); zie ook p. 7 (beschrijving).

⁷¹. Niet-toepassing van de richtlijn: art. 2, 2., b) van de richtlijn, overgenomen in art. III., § 2, b) WER.

⁷². Zie richtlijn nr. 2013/36 van 26 juni 2013 betreffende toegang tot het bedrijf van kredietinstellingen (...) zoals gewijzigd, [www.eur-lex.europa.eu, document 32013L0036](http://www.eur-lex.europa.eu/document/32013L0036). Zie ook *supra*, randnr. 17 en vn. 64.

gevolg van een belemmerende verplichting die op de mogelijke klant rust. Als dit wordt aangenomen, is er voor de beperking van artikel III.25 WER geen goede rechtvaardiging te zien. Ik kijk dan naar de regel van het verdrag (VWEU) zelf. Het enige algemene belang dat zou worden gediend, is het vlotte betalingsverkeer en het nut voor “correspondenten” van de onderneming die geld op een rekening van die onderneming zouden moeten storten.⁷³ Maar een “speciale” regeling ten voordele van een rekening bij een in België gevestigde bank kan geen goede verantwoording vinden. Alle kredietinstellingen in de Unie vallen onder hetzelfde toezicht wat hun gezonde en voorzichtige bankbeheer betreft.⁷⁴ Betalingstransacties binnen de Single European Payments Area (SEPA) verschillen niet wat kosten en gemak betreft.⁷⁵ En beslag op het saldo van bankrekening – voor schuldeisers van de onderneming van belang – is ook Europees geregeld en levert geen extra kosten op als het om een “buitenlandse” Europese rekening gaat.⁷⁶

28. Artikel III.25 WER heeft kennelijk nog geen (grote) aandacht verdiend van de Europese overheid. Ondernemingen die vanuit een Belgische vestiging willen verkopen of diensten verlenen, houden in de regel een Belgische bankrekening aan, d.i. een rekening bij een in België gevestigde bank, voor hun zaken in België. Dat levert hun nuttige (controle-)informatie over die zaken via de uittreksels van de rekening. Een redenering die men nog hoort, is de volgende. Voor wie moet betalen, zou het ook verrassend zijn als het geld niet – omgekeerd – dezelfde weg gaat die de goederen en diensten gingen (gekocht in België, te betalen in het buitenland?). Maar het belang daarvan neemt af, nu bijvoorbeeld in betalingsschema’s met “bereikbaarheid” van rekeningen in het kader van SEPA; de lidstaat waarin de rekening is gelokaliseerd, wordt dan niet bekendgemaakt.⁷⁷

VIII. DE BASISBANKDIENST EN HOE DIE TE KRIJGEN: ALGEMEEN

29. Voor een goed begrip van de regeling moet worden gewezen op een onderscheid dat in de nieuwe regeling wordt gemaakt.⁷⁸

Er is enerzijds de basisbankdienst zoals die wordt bedoeld in de bepaling van de basisbankdienst waarop een ondernemer “recht” krijgt door deze wet en die wordt aangeboden door een kredietinstelling die daartoe wordt verplicht (art. VII.59/4, § 2 WER). Die omvat de betalingsdiensten bedoeld in artikel I.9, 1°, a)-c) WER (definities voor Boek VII) en wel op de volgende wijze. Uitvoering van betalingstransacties (domiciliëringen, overschrijvingen), d.i. aan littera c), zit zonder meer erin. Contanten op een betaalrekening te plaatsen (...), d.i. aan littera a), en contanten op te nemen van een betaalrekening, d.i. aan littera b), zitten in de basisdienst voor zover die diensten plaatsvinden in “een of meerdere lidstaten”. De dienst wordt aangeboden in euro en op verzoek

van de onderneming, in Amerikaanse dollar. De derde alinea van de geciteerde bepaling preciseert dat de dienst mogelijk is aan het loket en aan geldautomaten en dat het aantal elektronische verrichtingen via het internetplatform van de basisbankaanbieder onbeperkt is. Die dienst wordt in de regeling omschreven als de dienst die de diensten van a), b) en c) omvat.⁷⁹ De dienst mag geen krediet(opening) omvatten, transacties worden niet uitgevoerd als ze tot een debetstand zouden leiden, en de kredietinstelling mag de dienst niet afhankelijk maken van een overeenkomst om een nevendienst te krijgen (art. VII.59/4, § 4 WER).

Die basisbankdienst moet aan een onderneming worden aangeboden door de in België gevestigde kredietinstelling die daartoe wordt verplicht door de basisbankdienst-kamer van de FOD Economie (art. VII.59/4, § 3, al. 7 WER). Die kredietinstelling moet een “systeemrelevante” kredietinstelling

⁷³. Het aanvankelijke doel van het KB was het spaargeld dat door handelaren en (gewone) spaarders “in de sok” werd gehouden, naar de banken te draineren om zo voor vergroting van de kredietverstrekking door de banken te zorgen in de noodzakelijke economische expansie. Zie het verslag aan de Koning, met de verwijzing naar het verslag van de “Commissie De Voghel” (eerste verslag, 1962) (*BS* 14 november 1967).

⁷⁴. Verordening nr. 575/2013 van 26 juni 2013 betreffende prudentiële vereisten voor kredietinstellingen (...), www.eur-lex.europa.eu, document 32013R0575.

⁷⁵. Over SEPA: www.ec.europa.eu/info/business-economy-euro/banking-and-finance/ (geraadpleegd op 2 november 2020), ga naar: *Consumer finance and payments*/ verder: *Payment services*.

⁷⁶. Verordening nr. 655/214 van 15 mei 2014 tot vaststelling van een procedure betreffende het Europees bevel tot conservatoir beslag op bankrekeningen om de grensoverschrijdende inning van schuldvorderingen in burgerlijke en handelszaken te vergemakkelijken, op www.eurlex.eu, nummer 32014R0655. Over het “gemak” van dit bewarend beslag in de praktijk: F. VAN OVERBEKE, “Belgium” in J. VON HEIN en T. KRUGER, *Informed Choices in Cross-Border Enforcement. The European State of the Art and Future Perspectives*, Cambridge, Intersentia, 2020, 163-190; over de kosten: p. 168-171.

⁷⁷. Art. 9 van verordening nr. 260/2012 van 14 maart 2012 tot vaststelling van technische en bedrijfsmatige vereisten voor overmakingen en automatische afschrijvingen in euro (...), www.eur-lex.europa.eu, document 32012R0260. Het gaat alleen om “betalingsschema’s” (definitie in art. 2, 7. van de verordening).

⁷⁸. De beste manier van lezen is de uiteenzetting van de heer Hilgers van de NBB, in de hoorzittingen, te leggen over de motivering van de amendementen van de indienster. *Gedr.St.* Kamer 2019-20, nr. 55-619/6, p. 30-35.

⁷⁹. Voor de wettelijke regeling van betalingsdiensten mag worden verwezen naar R. Steennot’s commentaar in “Art. VII.4 e.v. WER”, *Financieel recht. Artikelsgewijze commentaar*, Mechelen, Wolters Kluwer, losbl.

zijn. Die beperking is ingegeven door de nodige compliance-capaciteit (antiwitwas) die het verlenen van de dienst kan vereisen.⁸⁰ Dit is de verplichte basisbankdienst. De kredietinstelling die deze dienst moet verlenen, wordt in de wet “de basisbankdienst-aanbieder” genoemd.

30. Dezelfde basisbankdienst kan ook vrijwillig worden aangeboden door om het even welke kredietinstelling. Het valt aan te nemen dat de systeemrelevante kredietinstellingen, die verplicht kunnen worden de dienst te verlenen, een “aanbod” zullen hebben in het vrije systeem en dat zij dit al of niet als aanbod melden. De wet preciseert niet dat het moet gaan om in België gevestigde kredietinstellingen. Aanbod vanwege een bank via vrije dienstverlening, van een basisrekening met beperkte diensten, is dus mogelijk. Maar uit de toelichting van de indienster blijkt dat zij voor de levering van basisbankdienst zoals bedoeld in deze wet, alleen let op diensten van in België gevestigde kredietinstellingen.⁸¹ De kredietinstelling die deze vrijwillige basisbankdienst verricht, wordt in de wet gewoon “de kredietinstelling” genoemd.

Dat vrijwillige aanbod, “een basisbankdienst aanbieden” is het aanknopingspunt van artikel VII.59/8 WER. Dat artikel bepaalt de informatie die over het aanbod moet worden gegeven. De tekst van dat artikel is gezet in de toon van het “recht om toegang te verkrijgen tot de basisbankdienst (...)”, een grondrechtendiscours dus, terwijl het daar “civielrechtelijk” gaat om de voorwaarden van het bindend worden van een aanbod de dienst te verlenen. Deze informatie is specifiek en komt bovenop de informatie die de bank als betalingsdienstenaanbieder moet verstrekken overeenkomstig de algemene regeling van betalingsdiensten (art. VII.5 *et seq.* WER). Het artikel parafraseert de regeling die in artikel VII.59/3 WER is gemaakt voor de basisbankdienst-consumenten.

Daarnaast is het mogelijk dat de kredietinstellingen betaalrekeningen aanbieden die niet alle diensten van de verplichte basisbankdienst moeten omvatten. Het kan dan gaan om een aangeboden pakket of om “basisdiensten” die samen op verzoek van een onderneming worden geleverd. Er is een minimum van één betalingsdienst (zie *infra*). Omgekeerd zijn de beperkingen m.b.t. krediet, debetstand en nevendiensten, op dit vrije aanbod niet van toepassing.

Die rekening met minimale betalingsdiensten is het aanknopingspunt van een terechte weigering van een bank (geregeld in art. VII.59/6, § 1 WER) en voor het geweigerd geweest te zijn van een vrager (art. VII.59/4, § 1, eerste lid en § 3, eerste lid WER). Hoe minimaal de betalingsdiensten zijn die zo kunnen worden aangeboden, mag blijken uit de weigering die een onderneming oploopt en die aanleiding kan geven (bij drie weigeringen) tot het “recht” op een verplicht te verlenen basisbankdienst. Artikel VII.59/4, § 1, over vrijwillige diensten, heeft het over “betalingsdiensten bedoeld in artikel I.9, 1°, a), b) of c) WER; in artikel VII.59/4, § 2, over de verplichte dienst, staat niet “of” maar “en”.

31. Die regeling betreft dus de vrijwillig aangeboden basisbankdienst (de drie diensten a), b) en c)) of de minimale dienst die bestaat uit een betaalrekening met beperkte diensten (a), b) of c)). De regeling is niet goed gestroomlijnd. De verplichting een rekening met minimale diensten te weigeren, zoals bepaald in artikel VII.59/6, § 1, eerste lid WER zou niet alleen voor deze rekening moeten gelden maar ook voor de vrijwillig aangeboden basisbankdienst (met wat die dan *moet* omvatten). En de weigering als vertrekpunt om een verplicht te verlenen basisbankdienst te krijgen, zou niet alleen betrekking moeten hebben op de rekening met minimale diensten maar uiteraard ook op de weigering de basisbankdienst vrijwillig te presteren met wat die minimaal omvat (art. VII.59/4, § 1, eerste lid en § 3, eerste lid WER; minimaal: a), b) en c)).

32. De wet bevat geen bepaling over de tarieven van de diensten of van de basisbankdienst (anders dan voor de basisbankdienst-consumenten: art. VII.57, § 3 WER). Beperkt is bepaald dat de weigering en opzegging door basisbankdienst-aanbieder, dat is de term voor wie verplicht de dienst levert, kosteloos gebeuren (art. VII.59/6, § 3, tweede lid en § 2, derde lid WER).

33. Het mag nog worden onderstreept dat deze wettelijke regeling, zoals de basisbankdienst-consumenten (art. VII.57, § 2 WER), alleen ziet op betalingsdiensten die worden aangeboden of moeten worden aangeboden door kredietinstellingen. Diensten van betalingsinstellingen die geen kredietinstelling zijn, zijn niet geviséerd en niet “meegenomen”.⁸²

^{80.} De bepaling van systeemrelevante instellingen vindt men in de vijfde alinea van art. VII.59/4, § 3, door verwijzing naar de bankwet 2014 en de wet organiek statuut van de NBB. Gemakshalve verwijs ik naar de lijst van systeemrelevante instellingen zoals die door de NBB jaarlijks wordt gepubliceerd: www.nbb.be/nl/artikels/jaarlijkse-lijst-van-systeemrelevante-instellingen-belgie-0. Nu gaat het om: BNP Paribas Fortis, KBC Groep, Belfius Bank, ING België, Argenta en Axa Bank Belgium. Euroclear staat ook in de lijst maar is een gespecialiseerde afhandelaar van effectentransacties, geen retailbank. Ook The Bank of New York Mellon, die in de lijst staat, is een gespecialiseerde non-retailbank. (De) non-retailbanken zijn van de verplichte dienst uitgesloten door art. VII.59/4, § 3, vijfde lid WER, door verwijzingen naar de wet van 22 februari 1998 op het organieke statuut van de NBB. Voor die wet: www.nbb.be/doc/ts/enterprise/juridisch/n/organieke_wet.pdf (geraadpleegd op 3 november 2020). Dexia is niet opgenomen omdat zij onder een herstructureringsplan werkt. De motivering van de beperking i.v.m. compliance vindt men in de toelichting: *Gedr.St. Kamer* 2019-20, nr. 55-619/1, p. 9, tweede alinea.

^{81.} Zie *supra*, vn. 46. Indien men van de wet uitgaat en ook basisdiensten van kredietinstellingen “meeneemt”, zal de bepaling over de informatieplicht van de aanbieder, zoals bepaald in art. VII.59/8 WER niet worden tegengeworpen aan de dienstverlenende EU-bank.

IX. HOE EEN BASISBANKDIENST TE KRIJGEN: NAAR DE MARKT

34. De eerste manier om *de* basisbankdienst, vrijwillig aangeboden, of een rekening met de elementaire betaaldiensten te krijgen, is te gaan shoppen bij de (in België gevestigde) kredietinstellingen die zo'n aanbod doen. Dat is volgens de initiatiefneemster ook de manier waarop de onderneming "in eerste instantie" de dienst moet proberen te krijgen.⁸³

Artikel VII.59/8 WER bepaalt, zoals gezegd, dat de kredietinstelling die *een* basisbankdienst aanbiedt buiten een verplichting, informatie moet hebben gegeven zodat de "aanvrager" weet wat te doen om een bindend aanbod van de vrijwillige basisbankdienst of van een rekening met elementaire betaaldiensten te krijgen en daarop te kunnen ingaan. De bepaling spreekt van "een basisbankdienst"; dat betekent dat het gaat om een dienst die *de* betalingsdiensten (a), b) en c)) van de basisbankdienst omvat (zoals bepaald in art. VII.59/4, § 2 WER).

Artikel VII.59/6, § 1, eerste lid WER bepaalt dat de kredietinstelling de opening van een rekening van minimale diensten weigert 1) in overeenstemming met de antiwitwaswetgeving en 2) in omstandigheden die zijn opgesomd (in § 2) en die hebben te maken met de onbetrouwbaarheid van de aanvrager en het verstrekken van onjuiste informatie om de dienst te verkrijgen.

Hetzelfde artikel bepaalt verder (art. VII.59/6, § 1, 2°-4° WER) dat de aanvraag van zo'n rekening kan worden geweigerd als de onderneming reeds in België of in een "andere lidstaat" een betaalrekening heeft waarmee ze de van de minimale betaaldiensten kan genieten, tenzij de onderneming met "concreet" bewijs kan aantonen dat ze daarmee niet krijgt wat voor haar professionele activiteit noodzakelijk is.

Als de onderneming (eveneens met "concrete" bewijsstukken) aantoont dat die andere rekening zal worden opgezegd dan is die rekening geen beletsel om de minimale rekening te krijgen. Omgekeerd kan de aanvraag worden geweigerd als de onderneming haar betaalrekeningen zelf heeft opgezegd om gebruik te kunnen maken van de basisbankdienst. Kennelijk rust het bewijs hier op de kredietinstelling die de aanvraag behandelt.

Zoals men merkt, is er een zeker parallellisme met de weigeringen die in artikel VII.59 WER nu zijn geregeld voor de basisbankdienst-consumenten.

35. Wanneer een onderneming zich heeft aangemeld bij

een kredietinstelling om een rekening met minimale betaaldiensten te krijgen, moet die weigering "uitdrukkelijk, schriftelijk en voldoende [worden] gemotiveerd, onverwijld en uiterlijk binnen tien dagen na ontvangst van de aanvraag" tenzij dit in strijd zou zijn met "de doelstellingen van nationale veiligheid of openbare orde" of met artikel 55 van de antiwitwaswet. Dat laatste verwijst naar het verbod een klant te tippen dat een melding kan worden gedaan bij de CFI. Daarnaast moeten uitdrukkelijk de procedures voor klachten en buitengerechtelijke beroepsprocedures worden vermeld die openstaan voor betwisting en i.h.b. de coördinaten van de ombudsdienst (art. VII.216 WER, thans Ombudsfm) en van het toezichthoudende bestuur in de FOD Economie (art. VII.59/4, § 3, eerste lid WER). Zoals gezegd, zou deze regel ook van toepassing moeten zijn op de weigering van de vrijwillig in aanbod staande basisbankdienst.

36. Deze bepaling is overgenomen van de basisbankdienst voor consumenten (art. VII.59/1 WER), zij het met toevoeging van straffe woorden wat de verplichting tot motiveren betreft. Ook hier mag erop worden gewezen dat de toon van een grondrechtendiscours wordt gebruikt. Deze bepaling is (hier) misplaatst. De basisbankdienst voor consumenten moet door (alle) kredietinstellingen worden aangeboden (art. VII.57, § 2 WER). De omvang van de dienst staat vast (zelfde art., § 1, verwijzend naar I.1., 1°, a) t.e.m. c) WER) en de weigeringsgronden zijn beperkt. Het aanbod dat zo is bedoeld, is niet een aanbod dat zonder meer bindend is zodat om het even wie zonder formaliteit daarop kan ingaan en een overeenkomst kan "hebben".⁸⁴ Maar de wijze waarop de consument op het aanbod moet ingaan en de eventuele preciseringen van het aanbod zijn beperkt. Omdat de consumenten hun recht ook moeten kunnen krijgen, is een opgave van redenen van weigering noodzakelijk voor de procedure om die weigering aan te vechten.⁸⁵

In het geval van een weigering van de "vrijwillig" aangeboden dienst of de weigering om een rekening met minimale diensten aan te bieden, gaat het om een zogenaamde contractweigering. Dat is in het algemeen verbintenissenrecht te ontleiden als de weigering in te gaan op de uitnodiging een aanbod te doen, of zich erop beroepen dat er geen aanbod was waarop iemand zonder meer kon ingaan om een overeenkomst te sluiten, of zich erop beroepen dat een bindend en onherroepelijk aanbod toch impliciete beperkingen had die in het betrokken geval van toepassing zijn.⁸⁶ Er zijn wet-

^{82.} Over deze instellingen als betalingsdienstenaanbieder: art. I.9, 2°, d) WER en verder de regeling van art. VII.4 *et seq.* WER. Deze instellingen hebben zelf de "tussenkomst" van een kredietinstelling nodig. Daarvoor kunnen zij geen beroep doen op de nieuwe wettelijke regeling. Er zijn specifieke bepalingen daarover. Zie de *MvT, Gedr.St.* Kamer 2019-20, nr. 55-619/1, p. 6.

^{83.} *Gedr.St.* Kamer 2019-20, nr. 55-619/3, p. 7, verantwoording van amendement Dierick nr. 3.

^{84.} Zie daarover C. CAUFFMAN, *De verbindende eenzijdige belofte*, Antwerpen, Intersentia, 2005, p. 247 *et seq.*

^{85.} In de richtlijn, waarvan de geciteerde bepalingen van het WER over de basisbankdienst consumenten de omzetting zijn in het Belgisch recht, vindt men de beperkte weigeringsgronden en de motiveringsplicht in art. 16, 3. en 5. richtlijn nr. 2014/92 van 23 juli 2014 betreffende de vergelijkbaarheid van de in verband met betaalrekeningen aangerekende vergoedingen, het overstappen naar een andere betaalrekening en de toegang tot betaalrekeningen met basisfuncties, www.eurlex.eu, document 32014L0092.

telijke regelen die in bepaalde gevallen zulke weigering verbieden en onder omstandigheden kan een weigering een onrechtmatige daad zijn (afbreken van onderhandelingen).⁸⁷ Maar daarbuiten geldt hier een vrijheid die geen uitgedrukte en meegedeelde verantwoording vereist.

37. De woorden “schriftelijk en uitdrukkelijk” zijn aan de besproken bepaling toegevoegd op amendement van de heer Freilich.⁸⁸ Dat kaderde in zijn actie om door verplichte motiveringen uit te lokken dat de banken toegeven een sector, in dit geval: de diamantsector, in *de-risking* zetten. Dat zou in strijd zijn met de *risk-based approach* zoals die is uitgedrukt

in artikel 35 van de antiwitwaswet.⁸⁹ Die risicobeoordeling legt de nadruk erop dat men risico’s precies beoordeelt en evenredige maatregelen treft. Ze belet niet dat er typischerwijs worden gehanteerd.⁹⁰ Ze dwingt de bankier beslist niet tot een individuele beoordeling van alwie vraagt klant te kunnen worden. Maar, zoals ook gezegd: de-risking van een hele sector, zonder beoordeling van de klant, levert een groot probleem op. Zoals door meerdere leden van de Kamer nog eens onderstreept, leidt dat beleid ertoe dat de sector buiten de rekeningstromen gaat (moet gaan) handelen. En juist het rekeningenverkeer is een instrument om witwas te vinden en te sanctioneren.

X. HOE EEN BASISBANKDIENST TE KRIJGEN: VAN DE TOEGEWEZEN KREDIETINSTELLING

38. Om de basisbankdienst zeker te krijgen, moet de onderneming een aanvraag doen. De basisvoorwaarden zijn a) dat de onderneming door drie kredietinstellingen (in België gevestigd) is geweigerd voor een rekening die de minimale betalingsdiensten a), b) of c) bevat die zijn genoemd in artikel I.9, 1° WER en b) dat zij niet reeds bij een in België of in een andere lidstaat gevestigde kredietinstelling een basisbankdienst (verplicht verleend?) heeft of rekening die haar toelaat gebruik te maken van de diensten die zijn genoemd als de basisbankdienst, d.w.z. a), b) en c) van de genoemde dienstenlijst, eventueel, als zij dat heeft gevraagd, in Amerikaanse dollar. Weigeringen moeten worden bewezen. Dat de onderneming geen andere rekening heeft, verklaart zij “op eer”.⁹¹

Het mag worden genoteerd dat er geen uitzondering is gemaakt, zoals bij de vrijwillig gegeven basisbankdienst, voor het geval de onderneming met die andere rekening niet de diensten krijgt die voor professionele activiteit noodzakelijk zijn.

39. Met de wettelijke regeling van de tweede voorwaarde kan men een gezelschapsspel maken. Men kan zijn vraag bij de bank beperken tot een of twee van de betaaldiensten a), b)

of c), om dan, bij weigering, recht te krijgen op een volle basisbankdienst a), b) en c). Men kan niet zelf het risico dat de bank te groot zou vinden, verminderen door een beperktere verplichte basisbankdienst te vragen. Een weigering van vrijwillige dienst wegens witwasrisico is een weigering die meetelt om de verplichte dienst te vragen.⁹² Men kan een rekening bij een Belgische bank hebben die beperkte betaaldiensten omvat, a), b) of c), en dan toch een rekening voor de volle drie diensten vragen bij een (andere) Belgische bank om bij weigering een (verplicht gegeven) rekening met basisbankdienst, een tweede rekening, dus, met a), b) en c), te krijgen. Dat laatste spiegelt overigens niet met de bepaling van artikel VII.59/6, § 3, eerste lid, 2° WER. Die bepaling laat de basisbankdienst-aanbieder, dat is de term voor de kredietinstelling die verplicht de dienst levert, toe om de dienst toch te weigeren als de onderneming na haar aanvraag van een basisbankdienst, in België of in een andere lidstaat een andere betaalrekening heeft geopend waarmee zij gebruik kan maken van de in artikel VII.59/4, § 1 WER vermelde betaaldiensten, en dat is dus a), b) of c).

Sommige van die rariteiten zijn het gevolg van aanpassingen aan één artikel en niet-aanpassing van andere. Het zou te ver leiden om dit hier nog toe te lichten. Het komt me voor dat

^{86.} Zie J.J. NAGELKERKE, *Contractweigering in het Franse en Nederlandse recht*, Deventer, Kluwer, 1973 en J.-C. SERNA, “Le refus de contracter ... ou quarante ans après” in *Etudes offertes à Jacques Dupichot*, Brussel, Bruylant, 2004, 465-479, p. 474-475 over bankiers. Het gaat om de verwijzing naar de titel van zijn proefschrift *Le refus de contracter*, dat in 1965 werd verdedigd en gepubliceerd in Parijs, LGDJ, 1967.

^{87.} In verband met verboden weigeringen mag worden verwezen naar het mededingingsrecht, namelijk de uitsluitingen door kartels en het misbruik van machtspositie (art. IV.1 en IV.2 WER en de Europese richtsnoeren), naar verboden acties m.b.t. vrije prijsvorming (art. 311 Sw.), en naar weigering in geval van crisismaatregelen (art. XVIII.4 WER) en – uiteraard – naar discriminatie (zie de wetgeving op www.unia.be/nl).

^{88.} *Gedr.St.* Kamer 2019-20, nr. 55-619/4, p. 14, amendement nr. 24.

^{89.} Wet geciteerd in vn. 9.

^{90.} Zie FATF, *Guidance for a Risk-Based Approach. The Banking sector*, oktober 2014, p. 17, nr. 54: “it will often result in a stylised categorization of risk”, op www.fatf-gafi.org/. Rechtstreeks: www.fatf-gafi.org/media/fatf/documents/reports/Risk-Based-Approach-Banking-Sector.pdf (geraadpleegd op 4 november 2020)

^{91.} Zie art. VII.59/4, § 1, eerste lid wat het principe betreft en art. VII.59/5, § 3, derde lid en art. VII.59/5, tweede en derde lid wat het bewijs betreft. Over de andere rekeningen bepaalt art. VII.59/5, tweede lid “dat ze niet reeds beschikt over een basisbankdienst of een betaalrekening waarmee zij gebruik kan maken van de in art. VII.59/4, § 2 bedoelde diensten”. Wie het artikel waarnaar wordt verwezen, leest, merkt dat die diensten juist, krachtens dat artikel, de inhoud uitmaken van de basisbankdienst, vrij of verplicht. En verder mag worden herhaald dat in art. VII.59/5, tweede lid de woorden “noch bij een kredietinstelling naar Belgisch recht, noch bij een kredietinstelling gevestigd in een andere lidstaat” moeten worden gelezen als “noch bij een in België gevestigde kredietinstelling noch bij een kredietinstelling gevestigd in een andere lidstaat”.

^{92.} Dat is “te verstaan”. Voor de verplichte dienst zullen maatregelen ter beperking van het risico genomen zijn.

de regels in een rooster moeten worden gezet, naar redelijkheid geïnterpreteerd en dat er dan, zoals al vaker gebeurt, reparatiewetgeving komt tegen de tijd dat de koninklijke besluiten klaar zijn die voor de werking van het ingevoerde stelsel nodig zijn.

40. Als de onderneming een rekening, of rekeningen, had en wordt opgezegd, kan zij reeds vanaf dat ogenblik een rekening met minimale diensten vragen bij drie andere kredietinstellingen en in geval van weigering de basisbankdienst aanvragen. Zij voegt dan bij haar aanvraag het bewijs van de opzeggingen (art. VII.59/5, derde lid WER). Als de onderneming zelf haar rekeningen heeft opgezegd, is dat geen reden om te beletten dat ze een minimale rekening vraagt bij kredietinstellingen om na weigering een verplicht verleende basisbankdienst te krijgen. Dat is anders dan in geval de onderneming een vrijwillig te verlenen basisbankdienst of een betaalrekening met minimale diensten aanvraagt. De gedachte is kennelijk dat de onderneming die de verplichte dienst zal vragen, in moeilijkheden kan verkeren en haar gewone rekeningen opzegt om de basisbankdienst toegewezen te krijgen.

41. Legt men de zopas genoemde regel over zelf opgezegde rekening samen met *de verklaring op eer* dat de aanvrager geen andere rekening heeft, en met sommige regelen die schijnbaar anomalieën zijn (*supra*, randnr. 39), dan ziet men dat een switch naar een verplicht verleende basisbankdienst *niet echt* wordt bemoeilijkt.

42. De aanvraag wordt gedaan bij “de basisbankdienst-kamer” in de FOD Economie. Die kamer wordt opgericht

door de Koning die ook de spreiding onder aangewezen instellingen en de aanwijzing, en verder ook de controle op de identificatieplicht van de antiwitwaswet regelt (art. VII.59/4, § 3, derde en zevende lid WER).

Die kamer vraagt het (vertrouwelijke) advies aan de Cel voor Financiële Informatieverwerking (CFI).⁹³ In geval van positief advies (of niet antwoorden binnen de 60 dagen) wijst de kamer een onder de systeemrelevante kredietinstellingen die retailbanken zijn, een kredietinstelling aan die de basisbankdienst zal verlenen.⁹⁴ Dat gebeurt ten laatste binnen de maand volgend op de maand waarin het aanvraagdossier volledig was.

43. De basisbankdienst-aanbieder, nu dus aangewezen, kan de basisbankdienst alsnog weigeren (art. VII.59/6, § 3 WER). Dat is het geval als de onderneming sinds de aanvraag in België of in een andere lidstaat een betaalrekening heeft geopend waarmee ze gebruik kan maken van minimale diensten. Het gaat hier om een niet-gecoördineerde bepaling (zie *supra*, randnr. 37). Die rekening zou haar namelijk niet hebben belet de basisbankdienst aan te vragen. De weigering is ook mogelijk in geval van een veroordeling van een bestuurder of leidinggevende van de onderneming voor een vertrouwensmisdrijf.

De basisbankdienst-aanbieder kan de basisbankdienst ook opzeggen in een aantal voor de hand liggende gevallen opgesomd in artikel VII.59/6, § 2 WER, zoals daar zijn onjuiste informatie te hebben verstrekt en veroordeling (...) voor een vertrouwensmisdrijf. En verder – uiteraard – wegens zaken die te maken hebben met de antiwitwaswet.

XI. GESCHILLENBESLECHTING

44. Artikel VII.59/7 WER bepaalt dat “het orgaan bedoeld in artikel VII.216”, dat is nu Ombudsfm, zich uitspreekt over geschillen die eraan worden voorgelegd. Het orgaan kan de beslissing van de kredietinstelling vernietigen. De beslissing is bindend voor de kredietinstelling.

Deze bepaling is een “variant” van artikel VII.59/2, § 1 WER over de basisbankdienst-consumenten. Maar er is een verschil. Over het beroep op Ombudsfm als “orgaan” wordt alleen gesproken bij de regeling van de beslissing tot weigering van een vrijwillige basisrekening (basisbankdienst of een rekening met beperkte betaaldiensten a), b) of c); art. VII.59/4, § 3, eerste en tweede lid). Opzegging van zulke vrijwillige rekening gebeurt volgens de overeenkomst en daarover regelt deze nieuwe wet niets. Hiermee samenhangend is de aanduiding van “de kredietinstelling” waarvan de beslissing kan worden vernietigd. Zoals gezegd, is dat de

kredietinstelling die vrijwillig een basisdienst aanbiedt. Het resultaat is dat ook hier, in het spoor van de bepaling over de motivering van de weigering van een vrijwillige dienst (zie *supra*, randnr. 36), een regeling is overgenomen die geldt voor de situatie waarin een kredietinstelling verplicht is een dienst te leveren, namelijk overgenomen van de basisbankdienst-consumenten, terwijl het gewoon een geschil over een vrij te sluiten overeenkomst betreft. Bovendien wordt Ombudsfm niet alleen bevoegd zich op bindende wijze te uiten over de weigering, waarvan de motivering hier wettelijk is gepreciseerd, maar ook over verdere zuiver contractuele zaken zoals de opzegging van de vrijwillige basisrekening. Men moet daarbij opmerken dat Ombudsfm inzake de basisbankdienst-consumenten, bevoegd is t.o.v. alle kredietinstellingen, die allen de dienst moeten aanbieden. Hier evenwel gaat het om een vrijwillig aanbod en wat dat betreft,

⁹³ Opgericht: art. 76 *et seq.* antiwitwaswet; zie vn. 14.

⁹⁴ Zie voor de lijst: vn. 80.

zijn niet alle kredietinstellingen wettelijk verplicht te zijn aangesloten bij Ombudsfin.⁹⁵ Kort gezegd: rare arbitrage!

45. Juristen die het vreemd vinden dat het orgaan wettelijk de bevoegdheid krijgt een beslissing van een onderneming (kredietinstelling) te vernietigen en dat daarbij dan wordt gepreciseerd dat die beslissing bindend is voor de kredietinstelling, lezen best in artikel VII.59/2, § 1, tweede lid WER het stuk van die bepaling dat hier niet is overgenomen. In die bepaling over de basisbankdienst voor consumenten, kan het orgaan de beslissing van een kredietinstelling vernietigen en meteen de verlening van de basisbankdienst opleggen aan een andere kredietinstelling. Dat die laatste beslissing bindend is voor die kredietinstelling, mag daar worden gepreciseerd. Hier past ze niet.

46. Tegen beslissingen van weigering of opzegging vanwege een basisbankdienst-aanbieder, de verplichte verlener van de dienst, is geen beroep georganiseerd door de wet. Die dienstverlener is, zoals gezegd, verplicht het aanbod te doen en de dienst te verlenen als hij daartoe door de basisbankdienst-kamer van de FOD Economie wordt aangewezen.

Kennelijk is het niet opportuun om bij een (ander) orgaan van de FOD Economie een beroep te organiseren. Er is evenmin een beroep georganiseerd tegen beslissingen van de basisbankdienst-kamer die in de FOD Economie zal worden opgericht. Men moet ervan uitgaan dat tegen beslissingen van de kamer (alleen) het gewone beroep tegen beslissingen van het bestuur openstaat.⁹⁶ Ik meen dat ook tegen weigering en opzegging door de aangewezen dienstverlener moet worden opgekomen bij de basisbankdienst-kamer. Die kan dan de beslissing ongedaan maken en zo nodig een andere dienstverlener aanstellen. De schade die de onderneming heeft opgelopen door een onwettige beslissing van de basisbankdienst-aanbieder, zal zij in een procedure voor de civiele rechter (art. 1382 BW) moeten doen vergoeden.

Er zijn dan de contractuele regelingen van de rekening met de basisbankdienst. In de mate dat de wettelijke regeling van de basisbankdienst geen dwingende verplichtingen ter zake oplegt, gaat het om een geschil tussen contractanten. Daarvoor is Ombudsfin onder de gewone regeling van haar ombudsdienst, in dit geval (m.i.) niet bevoegd.

XII. UITVOERING I.H.B. MET HET OOG OP DE ANTIWITWASWETGEVING

47. De wettelijke regeling behoeft uitvoering die gebruikelijk is: de inrichting van de basisbankdienst-kamer (art. VII.59/4, § 3, laatste lid WER) en de regeling van het aanvraagformulier (art. VII.59/5, vierde lid WER).

Belangrijke verder te treffen regelen gaan over de kern van de basisbankdienst zelf (art. VII.59/4, § 5 WER). Op de eerste plaats zal (niet “kan”) de Koning voorwaarden of beperkingen stellen om de risico’s van het gebruik van contanten te beperken (diensten a) en b) van de lijst). Dat gebruik kan ook maar “onverminderd” de toepassing van de antiwitwaswet. Op de tweede plaats zal (niet “kan”) de Koning voor de dollarrekeningen bijkomende voorwaarden of beperkingen stellen om de risico’s eigen aan betaling in die munt te beperken. En meteen is bepaald dat de aanvrager alle beperkingen op het gebruik van die munt (met inbegrip van embargo’s en sancties) naleeft.⁹⁷ Op de derde plaats is bepaald dat een in de antiwitwaswet “onderworpen entiteit”, en dat gaat hier i.h.b. over diamanthandelaren, pas een basisbankdienst-aanbieder toegewezen krijgt “indien” (FR: “si”) de Koning specifieke bijkomende maatregelen tot risicobeperking heeft vastgesteld of “indien” Hij een gedragscode heeft goedgekeurd die is gesloten tussen de betrokken sector en de

beroepsvereniging van de financiële sector.⁹⁸ Deze regeling geldt voor de basisbankdienst en is niet beperkt tot de dienst zoals die door de aangewezen basisbankdienst-aanbieder moet worden aangeboden; zij is m.i. ook van toepassing op de vrijwillig aangeboden basisbankdienst en, op aangepaste wijze, ook op rekeningen met minimale betaaldiensten die vrijwillig aan ondernemingen worden aangeboden.

48. Voor het overige vindt men op verschillende plaatsen in de wet bepalingen die moeten verzekeren dat de antiwitwaswetgeving wordt nageleefd. Men vindt die bepalingen in artikel VII.59/4, § 3, eerste lid WER: motivering van weigering van rekening; in hetzelfde artikel, § 3, vierde lid: advies van de CFI; in artikel VII/6, § 1, eerste lid, 1^o: weigering vrijwillige dienstverlening en hetzelfde artikel, § 2, eerste lid, 3^o en 5^o: opzegging door die vrijwillige aanbieder, en voorts hetzelfde artikel, § 2, derde lid: motivering van de opzegging; in hetzelfde artikel, § 3, derde lid: motivering van weigering door een aangewezen basisbankdienst-aanbieder. Die bepalingen hebben niets vandoen met het feit dat de diamantbranche deze wet vroeg. Maar in de besprekingen werd, pour le besoin de la cause, herhaaldelijk erop gewezen

⁹⁵. Zie evenwel de praktijk: alle instellingen die lid zijn (vrijwillig, weliswaar) van de sectororganisatie Febelfin zijn aangesloten. www.ombudsfin.be/nl/particulieren/aangesloten-instellingen/ (geraadpleegd op 4 november 2020).

⁹⁶. Zie S. DE SOMER en I. OPDEBEEK, *Algemeen bestuursrecht. Grondslagen en beginselen*, Antwerpen, Intersentia, 2019, p. 527 *et seq.*

⁹⁷. Voor dollarrekeningen moet door de kredietinstelling worden samengewerkt met een corresponderende bank in de VS. Er komt dus een laag van toezicht op witwas bovenop de gewone situatie: www.fincen.gov/. Over embargo’s in de VS: www.home.treasury.gov/policy-issues/financial-sanctions/sanctions-programs-and-country-information (geraadpleegd op 4 november 2020).

⁹⁸. Voor de toepassing van de antiwitwaswet in de diamantsector verwijs ik naar vn. 14, 15 en 16.

dat de basisbankdienst “in overeenstemming met de antiwitwaswet” kon worden geregeld.⁹⁹ Het gaat om bepalingen die *mutatis mutandis* zijn overgenomen van de regeling van de basisbankdienst-consumenten, bijvoorbeeld in de artikelen VII.59, VII.59/1 en VII.59/2 WER. Ze staan daar omdat ze er moeten staan ter omzetting van richtlijn nr. 2014/92 over de toegang, voor consumenten, tot betaalrekeningen met basisfuncties.¹⁰⁰

49. Elke kredietinstelling zendt jaarlijks een verslag naar de FOD Economie en de CFI over de vragen in het kader van

deze wet, de geopende rekeningen, over de weigeringen en de opzeggingen en de motivering ervan (art. VII.59/7, § 2 WER, vgl. art. VII.59/2, § 2 WER voor de basisbankdienst-consumenten).

De wet wordt een jaar na de inwerkingtreding geëvalueerd door de FOD Economie en die evaluatie wordt bezorgd aan de Kamer (art. 9 van de wet tot invoering van deze basisbankdienst).

XIII. BESLUIT

50. Zo, de wet is *gegeven*. Let men op het belang van de vragende partij die zich het meest in de kijker plaatste, de Antwerpse diamantsector, dan ziet men dat de basisbankdienst voor ondernemingen er is maar dat die nog belangrijke uitvoering behoeft en dat er daarvoor nog veel inspraak zal zijn van de financiële sector. Overloopt men de wettelijke regeling dan ontkomt men niet aan de indruk dat het de diamantsector niet om “een rekening” bij een in België gevestigde bank is te doen maar om verankering. Het gaat om een rekening bij een “Belgische bank”, een bank die hier is verankerd. De Antwerpse diamantsector *weet van* verankering: veel activiteit is verplaatst naar andere landen. Daar kwam de onzekerheid over een bankrelatie bovenop. Na het uit de markt treden van de Antwerpse Diamantbank kwamen vele bedrijven (en vooral: bedrijfjes) zonder bankier te zitten. Het aanbod van de andere bankiers was beperkt en een belangrijk deel van die bankiers was niet in België verankerd; dat hun aanbod zou blijven, was daarom niet verzekerd. De nieuwe wet geeft de sector voor zijn bankrelatie nu een ankerplaats.

51. Het aanknopingspunt van de regeling, namelijk de in België gevestigde ondernemingen die in de KBO worden

ingeschreven, levert ruime toepassing op wat “ondernemingen” betreft. Het gaat om het algemene ondernemingsbegrip (art. I.1, 1° WER) en niet om een functioneel begrip zoals bijvoorbeeld wie op duurzame wijze een economisch doel nastreeft (art. I.4/1, art. I.6, 17° en art. I.8, 39° WER). Maar dat, hoe onbelangrijk ook in de praktijk, de woorden “in België gevestigd” in de wet een heel andere draagwijdte krijgen dan gebruikelijk, valt niet goed te praten. Dat had uitdrukkelijk bepaald moeten worden.

52. De nieuwe wet bevat regelingen die niet goed samenhangen (zie randnrs. 39, ook 14, 25 en 44) en regelingen die door het feit dat ze overgenomen zijn van de verplichte basisbankdienst voor consumenten, *verrassende* wetgeving opleveren voor de basisbankdienst die vrijwillig wordt aangeboden aan ondernemingen (zie randnrs. 31, 36 en 44). Voor betwistingen m.b.t. de verplicht te verlenen basisbankdienst is geen bijzondere regeling gemaakt; dat betekent in ieder geval: geen snelle en kostenbeperkende regeling (zie randnr. 46).

De wet is er dus. Maar de regeling is *work in progress*. Alvast de wet zelf zou weer naar de Kamer mogen voor *retouche*.

^{99.} *Gedr.St.* Kamer 2019-20, nr. 55-619/6, p. 9, voorlaatste alinea.

^{100.} Richtlijn nr. 2014/92, geciteerd in vn. 3.