

Procedure

Slechts indien 3 banken uitdrukkelijk en voldoende gemotiveerd hun diensten weigeren te verlenen nadat een onderneming vooreerst zelf middels een marktbevraging de bankdiensten heeft proberen te bekomen, zal deze onderneming een recht hebben op de basisbankdiensten. Verder zal de weigering uitdrukkelijk melding moeten maken van de klachten- en buitengerechtelijke beroepsprocedures die openstaan ter betwisting van de weigering. De onderneming aan wie de bankdiensten zijn geweigerd, zal een schriftelijke aanvraag kunnen richten aan de basisbankdienstkamer (een kamer ingericht bij de FOD Economie). Na positieve advies van de Cel voor Financiële Informatieverwerking (of bij afwezigheid daaraan binnen de 60 dagen na de aanvraag), wijst de basisbankdienstkamer dan een in België gevestigde kredietinstelling aan die de basisbankdienst zal moeten leveren (art. VII.59/4, § 3 WER).

Weigering en opzegging

De wet zet eveneens de voorwaarden voor de weigering (art. VII.59/6, § 1 WER) en de opzegging (art. VII.59/6, § 2 WER) uiteen, evenals de wijze waarop de weigering of de opzegging moet gebeuren (art. VII.59/7 WER).

MICA: emittenten en dienstverleners van cryptoactiva binnenkort onderworpen aan bijzonder statuut FINANCIËLE INSTELLINGEN EN TUSSENPERSONEN

Algemeen – Cryptoactiva – Blockchain – Aanbieder van cryptoactivadiensten – Uitgifte

DROIT FINANCIER

Généralités – Cryptage – Blockchain – Fournisseurs de services de cryptage – Expédition

Het Europees Parlement en de Raad hebben op 24 september 2020 een voorstel van verordening bekendgemaakt inzake markten in cryptoactiva (en tot wijziging van richtlijn (EU) nr. 2019/1937 inzake de bescherming van bepaalde klokkenluiders) (de zogenaamde “MICA”).

Het voorstel beoogt de invoering van een regelgevend kader voor de uitgifte en aanbidding aan het publiek van cryptoactiva en voor de aanbieders van cryptoactivadiensten. Een cryptoactief is een “*digitale weergave van waarde of rechten die elektronische kan worden overgedragen en opgeslagen, met gebruikmaking van Distributed Ledger Technology (‘DLT’) of vergelijkbare technologie*”.

Het voorstel maakt deel uit van het “Digital Finance”-pakket, een geheel van voorstellen van maatregelen die moeten toelaten om het potentieel van de digitale financiële dienstverlening te ondersteunen door het invoeren van een wetgevend kader dat innovatievriendelijk is en dat geen obstakels vormt voor de toepassing van nieuwe technologieën.

MICA zal van toepassing zijn op uitgevers van cryptoactiva en op aanbieders van cryptoactivadiensten die actief zijn in de EU. Een reeks entiteiten zijn uit de toepassing van de regeling uitgesloten (bv. ECB, NCB's, verzekeringsondernemingen) en bepaalde activa ook (financiële instrumenten, elektronisch geld, gestructureerde deposito's). Dienstverlening exclusief in het kader van een moeder-dochterverhouding valt eveneens buiten het toepassingsgebied.

MICA betreft in de eerste plaats de uitgifte en de aanbidding aan het publiek van bepaalde cryptoactiva. Het voorstel maakt voor wat betreft de toepasselijke regels daarbij een onderscheid naargelang het een van de volgende 3 soorten cryptoactiva betreft:

- *gebruikstoken (utility token)*: een type cryptoactief dat bedoeld is om digitale toegang tot een goed of dienst te geven, dat beschikbaar is op DLT en dat alleen door de emittent van dat token wordt geaccepteerd;
- *Asset-referenced token*: een type cryptoactief dat een stabiele waarde tracht te behouden door te verwijzen naar de waarde van diverse fiduciaire valuta die een wettig betaalmiddel zijn, naar één of meer grondstoffen, naar één of meer cryptoactiva, of naar een combinatie van dergelijke activa;
- *Elektronic money tokens of e-money tokens*: een type cryptoactief met als hoofddoel het gebruik als ruilmiddel en dat een stabiele waarde tracht te behouden door te verwijzen naar de waarde van een fiduciaire valuta die een wettig betaalmiddel is.

MICA beoogt in de tweede plaats de activiteiten van zogenaamde aanbieders van cryptoactivadiensten te regelen. Zij worden in het voorstel gedefinieerd als “*iedere persoon wiens gewone beroep of bedrijf bestaat in het beroepsmatig aanbieden van één of meer cryptoactivadiensten aan derden*”. De cryptoactivadiensten worden limitatief opgesomd in het voorstel en omvatten de bewaring en het beheer van cryptoactiva namens derden, de exploitatie van een handelsplatform voor cryptoactiva, bepaalde wisseldiensten, het plaatsen van cryptoactiva, het ontvangen en doorgeven van orders voor cryptoactiva namens derden en adviesverlening over cryptoactiva.

Met MICA wordt ook voorgesteld om een regeling ter voorkoming van marktmisbruik bij verhandeling in cryptoactiva in te voeren. Naar voorbeeld van wat geldt voor handel in financiële instrumenten, wordt voorgesteld om gedragingen die neerkomen op handel met voorkennis en marktmanipulatie te verbieden.

Tot slot worden diverse regels inzake toezicht en handhaving voorgesteld.

De implementatie van het voorstel wordt verwacht midden 2021 – begin 2022 waarna de sector in principe 18

maanden de tijd zou krijgen om aan de regelgeving te voldoen.

R. F.⁵ en K. V.

Rechtspraak/Jurisprudence

Hof van Cassatie 18 juni 2020

Zaak: C.19.0140.N

BANK- EN KREDIETWEZEN

Bankverrichtingen – Kredietopening – Lening – Lening op interest – Wederbeleggingsvergoeding

BANQUE ET CRÉDIT

Opérations bancaires – Ouverture de crédit – Prêt – Prêt sur intérêt – Commission de réinvestissement

In een arrest van 18 juni 2020 (C.19.0140.N) buigt het Hof van Cassatie zich nogmaals over het onderscheid tussen een lening op interest en een kredietopening.

In een arrest van 27 april 2020 was het Hof van Cassatie reeds op dit onderscheid ingegaan.

Zoals aangegeven in onze bespreking van dit arrest, is dit onderscheid voornamelijk van belang voor de problematiek rond de omvang van de wederbeleggingsvergoeding en de al dan niet toepassing van artikel 1907*bis* (oud) BW, dat enkel geldt voor leningen. Intussen wordt door artikel 9 van de wet van 21 december 2013 betreffende diverse bepalingen inzake de financiering voor kleine en middelgrote ondernemingen een regeling inzake wederbeleggingsvergoedingen ingevoerd die ook geldt voor kredietleningen, maar deze geldt enkel voor kredietopeningen gesloten na de inwerkingtreding van deze wet, i.e. na 10 januari 2014.

In het uiterst kort arrest van 18 juni 2020 herhaalt het Hof van Cassatie eerst de definitie van de lening op interest: “Een geldlening is een overeenkomst waarbij de uitlener aan de lener een bepaald geldbedrag ter beschikking stelt onder de verplichting dit bedrag terug te geven, vermeerderd met interest indien die is bedongen. Het is een zakelijke overeenkomst die ontstaat door de afgifte van het geldbedrag.”

Met betrekking tot de lening brengt het Hof van Cassatie verder in herinnering dat:

- krachtens artikel 1905 (oud) BW het geoorloofd is interest te bedingen voor eenvoudige leningen; en
- (oud) BW bij gehele of gedeeltelijke terugbetaling van een lening op interest in geen geval van de schuldenaar, buiten het terugbetaalde kapitaal en de vervallen interest, een vergoeding voor wederbelegging mag worden gevorderd, groter dan 6 maanden interest, berekend over de terugbetaalde

som en naar de in de overeenkomst bepaalde rentevoet.

Vervolgens definieert het Hof van Cassatie de kredietopening als volgt: “De kredietopening is een consensuele en wederkerige overeenkomst waarbij de kredietgever aan de kredietnemer tijdelijk en tot beloop van een bepaald bedrag hetzij geld, hetzij kredietwaardigheid ter beschikking stelt. De kredietnemer kan van het krediet gebruik maken door één of meerdere geldopnemingen. De kredietnemer is niet verplicht om van het krediet gebruik te maken.”

Het Hof van Cassatie besluit dat een geldopneming krachtens een kredietopening geen geldlening doet ontstaan in de zin van de artikelen 1892 en 1905 (oud) BW, waarop artikel 1907*bis* (oud) BW van toepassing is.

R. Feltkamp⁶ en N. Michiels⁷

Hof van Cassatie 27 april 2020

BANK- EN KREDIETWEZEN

Bankverrichtingen – Kredietopening – Lening – Lening op interest – Wederbeleggingsvergoeding

BANQUE ET CRÉDIT

Opérations bancaires – Ouverture de crédit – Prêt – Prêt sur intérêt – Commission de réinvestissement

In een arrest van 27 april 2020 heeft het Hof van Cassatie zich opnieuw kunnen uitspreken over de kwalificatie van een krediet als kredietopening versus lening op interest. Die kwalificatie is onder andere van belang in het kader van de discussies rond de omvang van de wederbeleggingsvergoeding.

Een wederbeleggingsvergoeding is de vergoeding die verschuldigd is bij vervroegde terugbetaling van een krediet of lening. Overeenkomstig artikel 1907*bis* BW kan de wederbeleggingsvergoeding nooit hoger zijn dan 6 maanden wanneer het gaat om leningen op interest. Aangenomen wordt dat deze bepaling niet geldt voor kredietopeningen. Doorgaans proberen banken de toepassing van deze bepaling te ontwijken door te argumenteren dat het betrokken krediet geen lening op interest betreft maar een kredietopening. Sinds de wet van 21 december 2013 betreffende diverse bepalingen inzake de financiering voor kleine en middelgrote ondernemingen, zoals aangepast in 2017, heeft deze discussie enigszins aan belang ingeboet omdat door deze wet ter bescherming van kmo's ook voor kredieten andere dan leningen op interest (die onderworpen blijven aan o.a. het art. 1907*bis* BW) een bijzondere regeling is uitgewerkt waarbij i) een recht op vervroegde terugbetaling is voorgeschreven (wat niet het geval is bij de lening op

⁵ Advocaat te Brussel, docent VUB.

⁶ Advocaat te Brussel, docent VUB.

⁷ Advocaat, wetenschappelijk medewerker VUB.