

**RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK**

**VOORZITTER VAN DE XIVe KAMER**

**A R R E S T**

**nr. 245.035 van 1 juli 2019  
in de zaak A. 228.301/XIV-38.073**

In zake: de NV AUXIFINA  
bijgestaan en vertegenwoordigd door  
advocaten Gauthier Van Thuyne, Alexander Pirard  
en Axel De Backer  
kantoor houdend te 1150 Brussel  
Tervurenlaan 268A  
bij wie woonplaats wordt gekozen

tegen:

1. de AUTORITEIT VOOR FINANCIËLE DIENSTEN EN  
MARKTEN (FSMA)
2. de BELGISCHE STAAT, vertegenwoordigd door  
de minister van Economie  
bijgestaan en vertegenwoordigd door  
advocaat Carmenta Decordier  
kantoor houdend te 9041 Oostakker  
Orchideestraat 61A  
bij wie woonplaats wordt gekozen

---

*I. Voorwerp van de vordering*

1. De vordering, ingesteld op 5 juni 2019, strekt tot de schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid van de tenuitvoerlegging van de beslissing van de Autoriteit voor Financiële Diensten en Markten van 28 mei 2019 “genomen door de FSMA bij toepassing van artikel XV.67/1, §5 van het Wetboek van Economisch Recht (WER), houdende ambtshalve schrapping van de vergunning van Auxifina NV als kredietgever inzake consumentenkrediet, genomen op basis van de gemotiveerde kennisgeving d.d. 9 mei 2019 van de FOD Economie aan de FSMA, waarbij de FSMA verzocht werd om op grond van artikel XV.67/1, §5 WER over te gaan tot schrapping van de vergunning van Auxifina NV” en “voor

XIV-38.073-1/23

zover als nodig [...] ook bijkomend” van “de gemotiveerde kennisgeving d.d. 9 mei 2019 van de FOD Economie aan de FSMA, waarbij de FSMA verzocht werd om op grond van artikel XV.67/1, §5 WER over te gaan tot schrapping van de vergunning van Auxifina NV”.

## *II. Verloop van de rechtspleging*

2. De verwerende partij heeft een nota en een administratief dossier ingediend.

De partijen zijn opgeroepen voor de terechtzitting, die heeft plaatsgevonden op 18 juni 2019, om 11.00 uur.

Staatsraad Carlo Adams heeft verslag uitgebracht.

Advocaten Gauthier Van Thuyne en Axel De Backer, die verschijnen voor de verzoekende partij, en advocaat Laurent Bracke, die *loco* advocaat Carmenta Decordier verschijnt voor de verwerende partij, zijn gehoord.

Eerste auditeur Alexander Van Steenberge heeft een met dit arrest eensluidend advies gegeven.

Er is toepassing gemaakt van de bepalingen op het gebruik der talen, vervat in titel VI, hoofdstuk II, van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973.

## *III. Feiten*

3. De verzoekende partij is actief als kredietgever consumentenkrediet, kredietbemiddelaar consumentenkrediet, kredietbemiddelaar hypothecair krediet en als verzekeringstussenpersoon.

Op 25 mei 2016 bezoeken inspecteurs van de algemene directie Economische Inspectie (hierna: de ADEI) de verzoekende partij en vragen kopie op van de kredietdossiers van de periode januari-april 2016. In de daarop volgende maanden worden zowel klanten, medewerkers als vertegenwoordigers van de verzoekende partij gecontacteerd en gehoord. Het onderzoek heeft onder meer betrekking op (i) de conformiteit van de door de verzoekende partij gebruikte contractdocumentatie, (ii) de identificatie van de verzoekende partij als kredietgever of kredietbemiddelaar in de contractdocumentatie, (iii) de raadplegingen door de verzoekende partij van de “Centrale Kredieten aan Particulieren” (hierna: de CKP), (iv) de wijze waarop de verzoekende partij ervoor zorgt dat het opgenomen krediet is aangepast aan de financiële toestand van de consument en het doel van het krediet, (v) de vraag of het contract duidelijke vermeldingen bevat indien een met het krediet gefinancierde schuldsaldoverzekering wordt opgenomen, (vi) de vraag of de consument voldoende keuze heeft bij het sluiten van een schuldsaldoverzekering of dat het om een verplichte nevendienst gaat, (vii) de vraag of - indien er sprake is van een verplichte nevendienst - de kosten daarvoor duidelijk zichtbaar zijn in het jaarlijks kostenpercentage, (viii) de beloningsstructuur voor het personeel zodat de personeelsleden geen belangenconflicten hebben en (ix) het respecteren van de regels inzake huisbezoeken.

Het onderzoek leidt tot een nota van de ADEI van 8 juni 2017 aan de algemene directie Economische Reglementering (hierna: de ADER) “om na te gaan of er redenen zijn om de FSMA in kennis te stellen van de inbreuken op het WER met het oog op de schrapping van de erkenning van kredietgever en/of de schrapping van de inschrijving als kredietbemiddelaar van Auxifina NV”.

Op 15 maart 2018 stelt de ADER een “grievensbrief” op waarin negen grieven worden uiteengezet. Deze brief wordt aan de verzoekende partij gericht met de mededeling dat de FOD Economie overwoog om de FSMA in kennis te stellen van de kwetsieuze inbreuken met het oog op een ambtshalve schrapping van de erkenning van de verzoekende partij als kredietgever.

In antwoord op de voornoemde brief van 15 maart 2018 dient de verzoekende partij op 1 juni 2018 een verweerschrift in en vraagt zij om te worden gehoord. Op 20 juli 2018 vindt een hoorzitting plaats.

Met een “gemotiveerde kennisgeving” van 9 mei 2019 deelt de FOD Economie aan de FSMA mee “dat de kredietgever en kredietbemiddelaar Auxifina NV een aantal bepalingen van boek VII van het Wetboek van economisch recht ernstig heeft geschonden” en verzoekt de FOD Economie de FSMA “krachtens artikel XV.67/1, § 5 van het Wetboek van economisch recht [...] over te gaan tot de ambtshalve schrapping van de vennootschap AUXIFINA NV [...] wegens ernstige schending van boek VII van het Wetboek van economisch recht”. Dit is de tweede bestreden beslissing, die een motivering bevat van de in aanmerking genomen inbreuken.

Met verwijzing naar de kennisgeving van de FOD Economie van 9 mei 2019 beslist de FSMA op 28 mei 2019 “om de vergunning van Auxifina NV, met ondernemingsnummer 0464.375.028, als kredietgever inzake consumentenkrediet ambtshalve te schrappen, overeenkomstig voormeld artikel XV.67/1, § 5 WER en de FOD Economie over deze beslissing te informeren. Dit is de eerste bestreden beslissing, waarin het voorwerp van de schrapping nog als volgt wordt omschreven:

“De schrapping van de vergunning als kredietgever inzake consumentenkrediet houdt een verbod in om de gereguleerde activiteit van kredietgever uit te oefenen en de titel ervan te voeren.

Dit verbod heeft ook betrekking tot de activiteiten van bemiddeling in consumentenkrediet die Auxifina NV, in het kader van haar vergunning als kredietgever, uitoefende.”

#### *IV. De schorsingsvoorwaarden*

4. Krachtens artikel 17, §§ 1 en 4, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State kan tot schorsing van de tenuitvoerlegging bij uiterst dringende noodzakelijkheid slechts worden besloten onder de dubbele voorwaarde dat minstens één ernstig middel wordt aangevoerd dat de nietigverklaring van de akte

of het reglement *prima facie* kan verantwoorden en dat een uiterst dringende noodzakelijkheid voorhanden is die onverenigbaar is met de behandelingstermijn van de gewone vordering tot schorsing.

## *V. Ernst van de middelen*

### *A. Eerste middel*

#### *Uiteenzetting van het middel*

5. De verzoekende partij werpt in een eerste middel de schending op van het beginsel van de redelijke termijn, afzonderlijk en/of als onderdeel van het zorgvuldigheidsbeginsel, en van het zorgvuldigheidsbeginsel, gelezen samen met de artikelen VII.153, § 1 en § 2, van het Wetboek van Economisch Recht (hierna: het WER), gelezen samen met de artikelen VII.119, § 1, VII.78, § 2, 3° en 4°, VII.87, § 1, VII.69, § 2 van het WER, en van de artikelen I.9, 41° en VII.94, § 1, van het WER.

6. In een eerste middelonderdeel acht de verzoekende partij de redelijke termijn geschonden. Zij voert aan dat bij de beoordeling van deze vereiste rekening moet worden gehouden met het gedrag van de verzoekende partij, het gedrag van de overheid, de ernst van de sanctie en het normdoel van de wet. Concreet laat de verzoekende partij gelden dat zij nauwgezet heeft meegewerkt en remediërende maatregelen heeft voorgesteld waarvan er geen enkele zelfs in overweging is genomen. Het onderzoek door de overheid had betrekking op het eerste kwartaal van 2016, de verhoren van de medewerkers van de verzoekende partij dateren van begin 2017 en de verzoekende partij heeft op 31 mei 2018 een verweernota bezorgd in antwoord op de grievenbrief van 15 maart 2018, doch de kennisgeving door de tweede verwerende partij en de eerste bestreden beslissing van de eerste verwerende partij dateren van bijna drie jaar na de aanvang van het onderzoek en één jaar na de verweernota van de verzoekende partij. De met de eerste bestreden beslissing opgelegde sanctie is bijzonder streng. Voor zover de

tweede verwerende partij effectief de consumentenbelangen wilde beschermen, acht de verzoekende partij het niet redelijk voor beweerde inbreuken uit 2016 waarnaar het onderzoek in 2017 werd afgerond, te wachten tot mei 2019 met het voorstel van beslissing.

7. In een tweede middelonderdeel is de verzoekende partij van oordeel dat de tweede verwerende partij, wat de haar in hoofdorde ten laste gelegde grieven betreft, talrijke punten niet of niet afdoende heeft beantwoord en aldus het zorgvuldigheidsbeginsel heeft miskend.

Wat het “oneigenlijk gebruik van de CKP” betreft, redeneert de tweede verwerende partij dat het een kredietbemiddelaar verboden is om de CKP te consulteren en dat de verzoekende partij, wanneer zij de CKP consulteert doch nadien niet zelf het krediet verstrekt, handelt als kredietbemiddelaar en bijgevolg niet de CKP mag raadplegen. De verzoekende partij acht deze interpretatie manifest verkeerd. Zij wijst erop dat artikel VII.149, § 1, van het WER de verplichting bevat voor kredietgevers om de CKP te consulteren. Uit deze bepaling en de artikelen VII.153, § 1 en § 2, derde lid en VII.119, § 1, 1° en 2°, van het WER volgt geen verbod aan kredietbemiddelaars, laat staan aan kredietgevers die ook aan bemiddeling doen, doch volgt enkel een verplichting voor de NBB om informatie te geven aan kredietgevers, die slechts in beperkte mate deze informatie kunnen doorgeven aan kredietbemiddelaars. De verzoekende partij is een “vergunninghoudende kredietgever” en mag bijgevolg de CKP raadplegen, al kan zij ook optreden als kredietbemiddelaar. De verzoekende partij vervolgt dat zij één rechtspersoon is zodat er geen sprake kan zijn van overdracht van informatie “aan zichzelf” in haar hoedanigheid van kredietbemiddelaar. Een entiteit die een vergunde kredietgever is, kan bij ontvangst van een kredietaanvraag de CKP raadplegen, ook indien zij in een latere fase zou beslissen om niet zelf als kredietgever op te treden doch als bemiddelaar.

Wat de “onjuiste informatie over de identiteit van de kredietbemiddelaar in het kredietcontract (artikel VII.78, § 2, 4° WER) en over de

hoedanigheid van de kredietgever” betreft, voert de verzoekende partij aan dat zij in haar verweernota reeds heeft laten gelden dat zij de modeldocumentatie aan de tweede verwerende partij heeft bezorgd die er nooit opmerkingen over heeft gemaakt. Volgens de tweede verwerende partij moest de verzoekende partij de wet kennen en dus weten dat het nazicht betrekking had op de “modelovereenkomsten” en niet op de modelaanvragen. De verzoekende partij vindt dit geen antwoord op haar verweer dat de wet niet duidelijk is, zeker niet vermits in de voorbereidende werken sprake is van “alle nodige documenten (ingevulde modelcontracten, aflossingstabellen, etc.)”. Bovendien heeft de verzoekende partij haar contracten reeds aangepast na het eerste verhoor.

Wat de “opgelegde nevendiensten bij een aangewezen derde” betreft, blijft de verwerende partij volhouden dat de verzoekende partij klanten verplicht om een schuldsaldoverzekering af te sluiten, terwijl dit volgens de verzoekende partij objectief fout is. De verzoekende partij acht de grief dat zij door die verplichting een “nevendienst” zou opleggen bij “een aangewezen derde” dus uit de lucht gegrepen.

Wat de “onvolledige en niet correct ingevulde kredietaanvraag” betreft, heeft de verwerende partij geen rekening gehouden met het antwoord van de verzoekende partij in de verweernota, meer bepaald dat het op 29 maart 2017 overgelegde en sedert 10 februari 2017 in gebruik zijnde aanvraagformulier wel degelijk een doel van het krediet opgeeft en dat de lopende kredieten ook werden vermeld sedert 10 februari 2017, dit alles dus ruim voor de grievenbrief van 15 maart 2018. Ook bij aanvragen via de website van de verzoekende partij wordt naar het “doel” verwezen, in weerwil van de gebrekkige lezing door de tweede verwerende partij.

Wat de “opgelegde nevendiensten niet opgenomen in jaarlijks kostenpercentage - overschrijding van het werkelijke wettelijke en maximale jaarlijkse kostenpercentage (JKP)” betreft, vertrekt de verwerende partij volgens

de verzoekende partij van de foutieve vaststelling dat een schuldsaldoverzekering verplicht zou zijn.

Wat de “belangenconflicten bij de beloningsstructuur van het personeel” betreft, erkent de verzoekende partij dat de opmerking van de verwerende partij terecht was en zij heeft de verloningsstructuur inmiddels aangepast, hoewel het variabele gedeelte van de verloning van haar medewerkers hun onafhankelijkheid niet in het gedrang bracht.

### *Beoordeling*

#### *Wat het eerste middelonderdeel betreft*

8. Het is een algemeen beginsel van behoorlijk bestuur dat de overheid verplicht is binnen een redelijke termijn te beslissen. De redelijkheid van de termijn moet voor elk geval afzonderlijk worden beoordeeld waarbij inzonderheid rekening dient te worden gehouden met het belang voor de betrokkene, met de complexiteit van de zaak en met de houding en het gedrag van de partijen.

Het dossier dat tot de bestreden beslissingen heeft geleid, komt op het eerste gezicht niet alleen als bijzonder uitgebreid maar ook als complex voor. Er is vanaf mei 2016 een uitgebreid onderzoek gevoerd waarbij steekproeven werden gehouden, talrijke dossiers werden onderzocht en verklaringen werden afgenomen van zowel consumenten als van medewerkers en vertegenwoordigers van de verzoekende partij. Dit alles had betrekking op tal van mogelijke inbreuken op het WER met mogelijk verregaande gevolgen voor de verzoekende partij. De tegensprekelijke administratieve procedure heeft plaatsgevonden vanaf maart 2018 met de mededeling aan de verzoekende partij van de “grievensbrief” van 15 maart 2018. Het door de verzoekende partij op 1 juni 2018 ingediende verweerschrift besloeg meer dan 100 pagina’s en de verzoekende partij werd gehoord op 20 juli 2018.

Rekening gehouden met de omvang en de complexiteit van zowel het onderzoek als het verweer, lijkt het tijdsverloop om tot de bestreden beslissingen te komen op het eerste gezicht niet in strijd te zijn met het redelijketermijnbeginsel.

9. Het eerste onderdeel van het eerste middel is niet ernstig.

*Wat het tweede middelonderdeel betreft*

10. Naar luid van artikel VII.148, § 1, 1° en 2°, van het WER is de CKP belast met de registratie van “de kredietovereenkomsten die vallen onder het toepassingsgebied van dit boek (positieve luik)” en van “de wanbetalingen die hieruit voortvloeien (negatieve luik) die beantwoorden aan de door de Koning vastgestelde criteria”.

Uit artikel VII.153, § 1, *iuncto* artikel VII.119, § 1, 1°, van het WER volgt dat de inlichtingen slechts mogen worden meegedeeld aan “de vergunninghoudende of geregistreerde kredietgevers”. Kredietbemiddelaars zijn niet opgenomen in de in het voornoemde artikel VII.153, § 1, vermelde lijst van personen aan wie de CKP inlichtingen mag verschaffen. Uit artikel VII.153, § 2, derde lid, van het WER blijkt op het eerste gezicht dat de kredietgever slechts onder strikte voorwaarden en met bepaalde beperkingen de hem door het CKP verstrekte gegevens mag meedelen aan de kredietbemiddelaar. In die bepaling wordt immers gesteld dat de kredietgever “gemachtigd [wordt] de kredietbemiddelaar over het geglobaliseerde antwoord van de raadpleging in te lichten, in zoverre de raadpleging heeft plaatsgevonden op basis van een concrete kredietaanvraag waarvoor deze kredietbemiddelaar daden van kredietbemiddeling stelt”, dat “dit geglobaliseerde antwoord [...] enkel betrekking [kan] hebben op het aantal kredietovereenkomsten, de som van de geregistreerde kredietbedragen en, in geval van een kredietweigering op grond van artikel VII.77, § 2, tweede lid, de vermelding dat de weigering gesteund is op de toepassing van deze bepaling”, dat de kredietbemiddelaar deze gegevens slechts kan gebruiken met het oog op het

nakomen van bepaalde opgesomde verplichtingen en dat, “eens het krediet is afgesloten door de kredietgever [...] het geglobaliseerde antwoord niet langer beschikbaar [is]”. Verder bevat artikel VII.153, § 2, derde lid, van het WER een verbod voor de kredietmiddelaar om aan de consument of diens zekerheidssteller te vragen “om zijn toegangsrecht tot de Centrale uit te oefenen met het oog op het hem overhandigen van het bekomen antwoord”. Derhalve lijkt in de tweede bestreden beslissing terecht te worden overwogen dat kredietbemiddelaars niet rechtstreeks inlichtingen kunnen verkrijgen van de CKP.

De verzoekende partij wijst erop dat zij ingevolge haar vergunning als kredietgever inzake consumentenkrediet op grond van artikel VII.184, § 1, tweede lid, van het WER de toelating heeft de activiteit van consumentenkredietbemiddeling uit te oefenen. Op het eerste gezicht doet deze bepaling echter geen afbreuk aan het feit dat de verzoekende partij enkel als kredietgever inlichtingen kan verkrijgen van de CKP en niet indien zij bij een kredietaanvraag enkel optreedt als kredietbemiddelaar.

De verzoekende partij houdt nog voor dat zij eerst in de hoedanigheid van kredietgever kan optreden en inlichtingen kan opvragen bij de CKP en dat zij bij afwijzing van de kredietaanvraag deze aanvraag verder kan behandelen als kredietbemiddelaar, waarbij zij van de inlichtingen van de CKP gebruik zou kunnen maken. Nochtans moet naar luid van artikel VII.73 van het WER “elke kredietbemiddelaar [...] de consument op de hoogte brengen van zijn hoedanigheid van kredietbemiddelaar, alsook van de aard en de draagwijdte van zijn bevoegdheden, zowel in zijn reclame als in de documenten bestemd voor het cliënteel”. De verzoekende partij lijkt hieraan voorbij te gaan door eerst als kredietgever inlichtingen bij de CKP op te vragen en, indien zij vervolgens zelf geen krediet wenst te geven, op basis van de verkregen inlichtingen verder in een andere hoedanigheid op te treden, namelijk als kredietbemiddelaar. Bovendien lijkt de in boek VII van het WER opgenomen regelgeving inzake het consumentenkrediet, waaronder de raadpleging van de CKP, als doel de bescherming van de consument te hebben, namelijk om te bereiken dat de

kredietgever slechts een kredietovereenkomst zou afsluiten wanneer hij op basis van de beschikbare gegevens redelijkerwijze kan aannemen dat de consument in staat zal zijn de uit de kredietovereenkomst voortvloeiende verbintenissen na te komen.

De kritiek van de verzoekende partij met betrekking tot het “oneigenlijk gebruik van de CKP” is op het eerste gezicht ongegrond.

11. Naar luid van artikel VII.78, § 2, 3° en 4°, van het WER vermeldt de kredietovereenkomst op beknopte en duidelijke wijze “de identiteit van de kredietgever met inbegrip van zijn ondernemingsnummer, zijn geografisch adres dat relevant is voor de betrekkingen met de consument evenals de benaming en het adres van het bevoegde toezichthoudend bestuur bij de FOD Economie” en “desgevallend, de identiteit van de kredietbemiddelaar met inbegrip van zijn ondernemingsnummer, zijn geografisch adres dat relevant is voor de betrekkingen met de consument evenals de benaming en het adres van het bevoegde toezichthoudend bestuur bij de FOD Economie”.

De verzoekende partij gaat er op het eerste gezicht aan voorbij dat de vastgestelde inbreuken geen betrekking hebben op de modelcontracten in het algemeen maar op de wijze waarop concrete kredietovereenkomsten werden ingevuld. Zo heeft de tweede verwerende partij in randnummer 16 van de tweede bestreden beslissing vastgesteld dat in kredietovereenkomsten waarin de verzoekende partij optreedt als kredietgever ook gegevens ingevuld zijn betreffende de makelaar, zijnde een vestigingseenheid van de verzoekende partij met een andere naam en een andere commerciële naam dan de hoofdzetel die vermeld wordt onder de aanduiding als kredietgever, waardoor de verzoekende partij “verkeerdelijk de indruk [wekt] dat er naast Auxifina als kredietgever nog een derde kredietbemiddelaar optreedt, terwijl het gaat om een en dezelfde persoon die het volledige kredietproces afhandelt”. Uit randnummer 17 van die beslissing blijkt dat “bovendien [...] in sommige contracten tegenstrijdigheden [werden] vastgesteld tussen het adres, de naam en het KBO-nummer zoals vermeld onder de

rubriek makelaar”. De verzoekende partij weerlegt in het middel op het eerste gezicht ook niet de vaststelling in randnummer 18 van de tweede bestreden beslissing dat zij zelf bevestigt “dat ze niet tegelijk kredietgever en bemiddelaar kan zijn (randnummer 135 [van de verweernota]), terwijl ze zichzelf in eenzelfde kredietcontract als kredietgever en kredietbemiddelaar aanduidt”. Tot slot geeft de verzoekende partij toe dat zij haar contracten na het eerste verhoor heeft aangepast.

Derhalve is de kritiek van de verzoekende partij met betrekking tot de “onjuiste informatie over de identiteit van de kredietbemiddelaar in het kredietcontract (artikel VII.78, § 2, 4° WER) en over de hoedanigheid van de kredietgever” op het eerste gezicht ongegrond.

Hieraan lijkt geen afbreuk te worden gedaan door de kritiek van de verzoekende partij dat de tweede verwerende partij geen opmerkingen zou hebben gemaakt over de door de verzoekende partij ingediende modelovereenkomsten naar aanleiding van haar aanvraag van de vergunning als kredietgever en dat de tweede verwerende partij de stelling in de nrs. 132 tot 149 van de verweernota niet of niet correct zou hebben beantwoord. Die kritiek van de verzoekende partij heeft immers geen betrekking op de inbreuk dat in concrete dossiers verwarring wordt geschapen door de vermelding van verschillende bedrijfsnamen en adressen voor één en dezelfde kredietgever en -makelaar.

12. De verzoekende partij beperkt zich tot de algemene opmerking dat “het objectief eenvoudigweg fout is” vol te houden dat zij klanten zou verplichten om een schuldsaldoverzekerings af te sluiten.

Met de algemene stelling van het tegendeel lijkt de verzoekende partij geen onwettigheid aan te tonen van de op concrete dossiers (waarvan de nummers dan wel de namen van de consumenten worden vermeld in de tweede bestreden beslissing) gesteunde vaststellingen.

De kritiek van de verzoekende partij met betrekking tot de vastgestelde “opgelegde nevendiensten bij een aangewezen derde” is op het eerste gezicht ongegrond.

13. Op grond van artikel VII.69, § 1, eerste lid, van het WER vraagt de kredietgever of -bemiddelaar in het raam van het beoordelen van de kredietwaardigheid aan de consumenten die om een kredietovereenkomst verzoeken “de juiste en volledige informatie die de kredietgever noodzakelijk acht om hun financiële toestand en hun terugbetalingsmogelijkheden te beoordelen”. Op grond van § 2, eerste en tweede lid, van dat artikel legt de kredietgever of -bemiddelaar aan de consument “een kredietaanvraagformulier of, desgevallend, een informatieaanvraagformulier voor onder de vorm van een vragenlijst met een beschrijving van alle informatie gevraagd door de kredietgever en/of de kredietbemiddelaar overeenkomstig § 1, eerste lid” en heeft die vragenlijst “minstens betrekking op het doel van het krediet, het inkomen, de personen ten laste, de lopende financiële verbintenissen waaronder het openstaand bedrag en het aantal kredieten in omloop”.

Waar de verzoekende partij thans aanvoert dat zij het aanvraagformulier sinds 10 februari 2017 heeft aangepast voor wat het doel van het krediet en de vermelding van de lopende kredieten betreft, ontkracht zij op het eerste gezicht niet dat dienaangaande in de onderzochte periode in 2016 wel degelijk inbreuken werden vastgesteld. Voor wat kredietaanvragen via de website van de verzoekende partij betreft, heeft de verzoekende partij in nr. 91 van haar verweernota laten gelden dat als “doel van de lening” kan worden aangeduid “persoonlijke lening” en dat, wanneer een consument deze optie zou aanduiden, “deze [...] in de toekomst ook [zal] worden gevraagd om dit verder te specificeren, met mogelijkheid tot verdere detailbeschrijving in het CRM-pakket”. Het lijkt niet onjuist of onzorgvuldig dat de tweede verwerende partij hieruit heeft afgeleid dat als doel inderdaad enkel “persoonlijke lening” kan worden aangeduid, vermits de verzoekende partij nu zelf aangeeft dat pas “in de toekomst” verdere vragen zullen worden gesteld met de “mogelijkheid” tot verdere detailbeschrijving. In het

elektronische aanvraagformulier lijkt (of minstens “leek” op het ogenblik van de vaststellingen) enkel de optie “persoonlijke lening” zonder verdere details voor te komen.

De kritiek van de verzoekende partij met betrekking tot de “onvolledige en niet correct ingevulde kredietaanvraag” is op het eerste gezicht ongegrond.

14. De verzoekende partij stelt opnieuw dat de tweede verwerende partij vertrekt “vanuit foutieve vaststellingen dat een schuldsaldoverzekeringsverplicht zou zijn” in haar kritiek tegen de vaststelling dat de opgelegde nevendiensten niet zijn opgenomen in het jaarlijks kostenpercentage, dat daardoor zou worden overschreden.

Het volstaat in dit verband te wijzen op punt 12 *supra*. De verzoekende partij beperkt zich opnieuw tot een zeer algemene opmerking waarin zij voorbijgaat aan de concrete motieven dienaangaande in de tweede bestreden beslissing. Het lijkt evident, indien de verzoekende partij reeds het maximum jaarlijks kostenpercentage voor een krediet aanrekent, dat dit maximum wordt overschreden indien (zoals in aantal gevallen) de premie van een verplichte schuldsaldoverzekeringsverplicht ook als kost in dat percentage moet worden opgenomen.

De kritiek van de verzoekende partij met betrekking tot de “opgelegde nevendiensten niet opgenomen in jaarlijks kostenpercentage - overschrijding van het werkelijke wettelijke en maximale jaarlijkse kostenpercentage (JKP)” is op het eerste gezicht ongegrond.

15. De verzoekende partij beperkt zich in het middel wat de verloningsstructuur van haar medewerkers betreft tot de mededeling dat zij deze inmiddels heeft “aangepast” en dat de opmerking van de tweede verwerende partij “terecht was”, hoewel de onafhankelijkheid van haar medewerkers niet in het gedrang zou zijn gekomen.

Op die wijze lijkt de verzoekende partij geen onzorgvuldigheid of onwettigheid aan te tonen wat die vastgestelde inbreuk betreft.

De kritiek van de verzoekende partij met betrekking tot het “belangenconflicten bij de beloningsstructuur van het personeel” is op het eerste gezicht ongegrond.

16. Het tweede onderdeel van het eerste middel is niet ernstig.

#### *B. Tweede middel*

##### *Uiteenzetting van het middel*

17. De verzoekende partij werpt in een tweede middel de schending op van de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 ‘betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen’ en van de materiële motiveringsplicht.

De verzoekende partij voert aan dat de tweede bestreden beslissing geen enkele motivering bevat die de keuze voor de zwaarste straf (schrapping) verantwoordt, hoewel zij zelf een reeks remediërende maatregelen had voorgesteld en ingevoerd. Het volstaat niet dat de verzoekende partij werd uitgenodigd in het kader van een mogelijk verzoek tot schrapping om enkel die schrapping voor te stellen aan de eerste verwerende partij.

#### *Beoordeling*

18. Artikel XV.67/1, § 5, van het WER bepaalt dat, “[w]anneer de FOD Economie aan de FSMA bij gemotiveerde kennisgeving meedeelt, na betrokkene te hebben gehoord, dat een kredietgever de bepalingen van boek VII, titels 1 tot 6, behalve de bepalingen van titel 4, hoofdstuk 4, of van de besluiten en reglementen genomen ter uitvoering hiervan heeft geschonden of ernstig schendt,

[...] de FSMA ambtshalve de vergunning van de kredietgever [schrapte] zonder een nieuw onderzoek ten gronde van het dossier”. Op het eerste gezicht houdt deze bepaling in dat de tweede verwerende partij enkel dient te oordelen of de schendingen een ernstig karakter hebben of niet en dat, in bevestigend geval, zij dit dient mee te delen aan de eerste verwerende partij. De eerste verwerende partij lijkt in dat geval geen verdere beoordelingsbevoegdheid te hebben.

Te dezen lijkt uit de motieven van de tweede bestreden beslissing te kunnen worden afgeleid welke bepalingen de tweede verwerende partij geschonden acht en waarom zij de schendingen als ernstig beschouwt. In de tweede bestreden beslissing wordt een onderscheid gemaakt tussen “inbreuken in hoofddorde” en “ondergeschikte verzwarende inbreuken”. In punt 2 van de tweede bestreden beslissing geeft de tweede verwerende partij ook aan dat “de inbreuken in hoofddorde [...] rechtstreeks hebben geleid tot de beslissing om de FSMA te verzoeken over te gaan tot de ambtshalve schrapping van de vergunning van Auxifina, en de ondergeschikte, verzwarende inbreuken die voornoemde beslissing versterken”. De verzoekende partij heeft dit ook zo begrepen, vermits zij zich *in concreto* enkel richt tegen de in hoofddorde vastgestelde inbreuken.

De tweede verwerende partij lijkt ook aan te geven waarom de schending van de “inbreuken in hoofddorde” als ernstig wordt geschouwd. Zo merkt zij in punt 13 van de tweede bestreden beslissing op dat “de consultatie van de CKP door Auxifina in haar hoedanigheid van kredietbemiddelaar [...] een bijzonder ernstige inbreuk [is] en “een grove schending van de persoonlijke levenssfeer” vormt omdat “de CKP [...] immers heel wat persoonlijke gegevens [bevat] die slechts aan welbepaalde, limitatief opgesomde personen mogen worden meegedeeld”. Zij acht “deze inbreuk [...] dermate zwaarwichtig dat zij niet gerechtvaardigd kan worden noch zonder gevolg kan blijven”. De vaststelling van onjuiste informatie over de identiteit van de kredietbemiddelaar en de hoedanigheid van de kredietgever wordt in punt 20 in verband gebracht met de voorgaande inbreuk en het wordt “essentieel voor de consument” geacht dat hij weet in welke hoedanigheid de verzoekende partij met hem handelt. In punt 81

vermeldt de tweede verwerende partij dat de verwijzing in de grievenbrief naar strafsancities “enkel tot doel heeft aan te tonen dat de schending van de betreffende bepaling uit boek VII van het Wetboek van Economisch Recht (WER) door de wetgever dermate ernstig werd beschouwd dat hij het nodig achtte om hieraan ook strafsancities te verbinden”. In punt 119 wordt gewezen op “het aantal en de bijzondere ernst van de inbreuken” die, zoals uit de behandeling *supra* blijkt, zorgvuldig zijn onderzocht en die ook op omstandig gemotiveerde wijze zijn beschreven. In punt 120 wordt gesteld “dat het vertrouwen dat de consument dient te hebben in de markt van het consumentenkrediet sterk afhangt van het voorzichtig en diligent gedrag van de kredietgevers en -bemiddelaars, dat deze laatsten optreden als professionelen en dat het zodoende in het openbaar belang is om voornoemde inbreuken niet ongestraft te laten”. Na artikel XV.67/1, § 5, van het WER te hebben geciteerd, stelt de tweede verwerende partij in punt 122 vast “dat, gelet op het voorgaande, dergelijke schendingen vastgesteld en bewezen zijn” en in punt 123 dat “dit de beslissing van de FOD Economie rechtvaardigt om de FSMA hiervan in kennis te stellen met het oog op de ambtshalve schrapping van de vergunning van Auxifina” en verzoekt zij de eerste verwerende partij over te gaan tot die schrapping.

Met de voorgaande motivering geeft de tweede verwerende partij op het eerste gezicht op afdoende wijze aan waarom zij om de ambtshalve schrapping van de vergunning van de verzoekende partij verzoekt.

19                      Het tweede middel is niet ernstig.

### *C. Derde middel*

#### *Uiteenzetting van het middel*

20.                      De verzoekende partij werpt in een derde middel de schending op van het redelijkheids- en het evenredigheidsbeginsel.

De verzoekende partij voert aan dat de tweede verwerende partij wel degelijk een beoordelingsvrijheid heeft vooraleer over te gaan tot een kennisgeving op grond van artikel XV.67/1, § 5, van het WER. Volgens de verzoekende partij is in de tweede bestreden beslissing geen sprake van enige afweging van de opportuniteit of geschiktheid van de zwaarte van de straf. De overweging dat “het zodoende in het openbaar belang is om voornoemde inbreuken niet ongestraft te laten” is problematisch omdat het gaat om inbreuken die zijn begaan vóór 2017 of die minstens gedeeltelijk werden geremedieerd, omdat niet te achterhalen valt waarom de strengste sanctie wordt opgelegd, omdat het verbod ook betrekking heeft op kredietbemiddeling en omdat de tweede verwerende partij de draagwijdte van de gevraagde maatregel minstens impliciet erg verregaand vindt vermits zij wijst op de bevoegdheid van de eerste verwerende partij om soeverein te oordelen over een mogelijke nieuwe vergunningsaanvraag van de verzoekende partij. Dit alles geldt zeker in het licht van de verweernota van de verzoekende partij.

### *Beoordeling*

21. Uit de behandeling van het tweede middel blijkt reeds dat de tweede verwerende partij niet kan oordelen over de opportuniteit van de in artikel XV.67/1, § 5, van het WER voorziene maatregel van ambtshalve schrapping. Eens de tweede verwerende partij heeft vastgesteld dat er sprake is van ernstige schendingen, hetgeen te dezen is gebeurd en hetgeen op het eerste gezicht niet op onwettige wijze blijkt te zijn gebeurd, geeft zij hiervan kennis aan de eerste verwerende partij en is deze laatste ertoe gehouden over te gaan tot schrapping.

22. Het derde middel is niet ernstig.

#### *D. Vierde middel*

##### *Uiteenzetting van het middel*

23. De verzoekende partij werpt in een vierde middel de schending op van “de rechten van verdediging”.

De verzoekende partij voert aan dat zij zich op het recht van verdediging kan beroepen omdat de bestreden beslissingen rechtstreeks ingrijpen op haar economische activiteit. Zij heeft in haar verweernota van 1 juni 2018 gewezen op de schending van het recht van verdediging, op de tendentieuze voorstelling van de vragen van de ADEI aan de consumenten, op de vooringenomenheid van de ADEI die verklaringen van consumenten gebruikt zonder ze te toetsen op hun geloofwaardigheid of aan andere beschikbare bronnen, op het bewust negeren van manifeste feiten, op het fout voorstellen van verklaringen van medewerkers en op miskennis van het recht op tegenspraak door onzorgvuldigheid in de bewijsvoering. Verder heeft de verzoekende partij in haar verweernota bij de individuele weerlegging van een aantal grieven gewezen op onvolkomenheden in de bewijsvoering van het onderzoek van de ADER. Zij citeert uit de verweernota haar concrete punten van kritiek in het middel. Volgens de verzoekende partij heeft de tweede verwerende partij in de tweede bestreden beslissing wel getracht te antwoorden op haar argumenten, maar was het uitgangspunt van de tweede verwerende partij geïnspireerd op de vaste maar te dezen niet toepasselijke klassieke rechtspraak omtrent het recht van verdediging. De verzoekende partij heeft zich niet correct kunnen verdedigen omdat de feitenvinding en analyse door de ADEI over feiten uit 2016 werd gedaan in 2016 en 2017 en werd gebaseerd op steekproeven en interviews, hetgeen werd geconcretiseerd in een verslag van 8 juni 2017, dat dan de aanleiding vormde om een procedure op grond van artikel XV.67/1, § 5, van het WER te starten, die op haar beurt als procedureel keurslijf het verdere verloop en de uitkomst onherroepelijk vastlegde. De opmerking in punt 103 van de tweede bestreden beslissing dat “uit de verscheidenheid aan antwoorden [...] kan begrepen worden

dat de selectie niet gebeurde ingevolge een manifeste vooringenomenheid” vormt geen bevestiging van de afwezigheid van elke vooringenomenheid. De verzoekende partij besluit dat de tweede verwerende partij “geen afdoende overtuigend noch geruststellend antwoord heeft geboden op deze bezwaren en grieven”.

### *Beoordeling*

24. Het recht van verdediging is in beginsel enkel van toepassing in straf- en tuchtzaken. Het onderzoek door de tweede verwerende partij of de verzoekende partij blijft voldoen aan de voorwaarden om als kredietgever van consumentenkrediet vergund te blijven en de daarop volgende beslissing door de eerste verwerende partij, betreft geen tucht- of strafzaak doch een (bestuurlijke) herstelmaatregel in het kader van het door de verwerende partijen uit te oefenen toezicht ten einde na te gaan of de voorwaarden om op te treden als kredietgever zijn vervuld en blijvend worden vervuld. De bestreden schrapping betreft bijgevolg op het eerste gezicht geen straf- of tuchtzaak, en geen wettelijke of reglementaire bepaling breidt het recht van verdediging uit tot beslissingen betreffende een schrapping van de vergunning als kredietgever.

De verwijzing door de verzoekende partij naar ‘s Raads arrest nr. 222.431 van 8 februari 2013 doet daaraan op het eerste gezicht geen afbreuk. Met dat arrest werd immers een mogelijke schending van het redelijketermijnbeginsel onderzocht en niet van het recht van verdediging.

Derhalve lijkt het vierde middel niet-ontvankelijk voor zover het recht van verdediging wordt ingeroepen.

25. In de mate dat de verzoekende partij voorhoudt dat zij “zich eenvoudigweg niet correct [heeft] kunnen verdedigen” gezien het verloop van de procedure op grond van artikel XV.67/1, § 5, van het WER “dat daarna als procedureel keurslijf het verdere verloop en de uitkomst onherroepelijk vastlegde”,

kan worden aangenomen dat de verzoekende partij voorhoudt dat zij niet de gelegenheid heeft gehad om haar standpunt op een nuttige wijze te doen kennen alvorens de bestreden beslissingen werden genomen en dat zij zich aldus ook op een schending van de hoorplicht beroept.

Indien tegen iemand een ernstige maatregel kan worden genomen die van aard is om zijn belangen ernstig aan te tasten, moet de betrokkene de gelegenheid krijgen zich uit te spreken, niet alleen over het bestaan en de ernst van de feiten die aan de basis liggen van de voorgenomen maatregel, maar ook over de noodzaak om die maatregel te nemen. Dit impliceert dat de betrokkene vooraf kan weten welke maatregel tegen hem wordt overwogen en welke feiten en grieven tegen hem worden ingebracht. Daarenboven moet aan de betrokkene een redelijke termijn worden verleend om zijn verweer voor te bereiden. Wanneer de hoorplicht van toepassing is, moet de bestuurde minstens de mogelijkheid krijgen om hier schriftelijk op te reageren. Het is in beginsel niet vereist dat de bestuurde mondeling wordt gehoord. De hoorplicht vereist in beginsel evenmin dat de betrokkene kan afdwingen dat de hoorplicht ten overstaan van de beslissende overheid zelf wordt uitgeoefend. Het volstaat dat die overheid weet welk standpunt de betrokkene inneemt.

26. Hoe dan ook blijkt uit de stukken in het administratief dossier op het eerste gezicht alleszins dat de verzoekende partij uitgebreid de mogelijkheid heeft gehad om haar standpunt mee te delen, ook over de wijze waarop de ADEI het onderzoek heeft gevoerd. Niet alleen werden klanten en medewerkers van de verzoekende partij gehoord in de loop van 2016, de verzoekende partij heeft toen reeds de gelegenheid gekregen zelf bijkomende informatie mee te delen en op 2 januari 2017 werd B.S. als haar vertegenwoordiger gehoord. De verzoekende partij heeft na kennisgeving van de grievenbrief van 15 maart 2018 de gelegenheid gekregen schriftelijk verweer in te dienen, waarvan zij gebruik heeft gemaakt met een verweernota van 1 juni 2018 die een honderdtal bladzijden besloeg. Zij heeft ook een omvangrijke stukkenbundel bezorgd aan de tweede verwerende partij. Verder heeft op vraag van de verzoekende partij een hoorzitting plaatsgevonden op

20 juli 2018 waarop zij nogmaals haar standpunt heeft kunnen toelichten. In de verweernota van 1 juni 2018 bekritiseert de verzoekende partij uitdrukkelijk de steekproef en de gevolgtrekkingen eruit, de vooringenomenheid van de ADEI die zou blijken uit de tendentieuze vraagstelling aan de klanten van de verzoekende partij en het niet gebruiken van objectieve marktgegevens bij het gevoerde onderzoek.

Met een aantal citaten herhaalt de verzoekende partij thans in het middel haar desbetreffende kritiek uit de voornoemde verweernota. Zij beschouwt het antwoord hierop van de tweede verwerende partij in de tweede bestreden beslissing als zijnde “naast de kwestie”. Op het eerste gezicht beperkt de verzoekende partij zich daarmee tot een algemene opmerking, zonder in te gaan op het concrete antwoord in de tweede bestreden beslissing op de diverse punten van kritiek. De verzoekende partij gaat meer bepaald niet in op de motieven in de punten 81 tot en met 105 van de tweede bestreden beslissing, die een antwoord vormen op de voorgehouden kritiek van de schending van het recht van verdediging en van vooringenomenheid. Derhalve lijkt de verzoekende partij wat dat betreft geen onwettigheid in de bestreden beslissingen aan te tonen.

27. De verzoekende partij bekritiseert het woordgebruik in punt 103 van de tweede bestreden beslissing volgens hetwelk bij de selectie van in aanmerking genomen dossiers geen sprake zou zijn van een “manifeste vooringenomenheid”, hetgeen volgens haar geen bevestiging zou zijn van de afwezigheid van “elke” vooringenomenheid.

Op het eerste gezicht ziet de verzoekende partij over het hoofd dat de aangehaalde passus slechts een antwoord vormt op de conclusie in punt 75 van haar verweernota dat de ADEI blijk zou hebben gegeven van “manifeste vooringenomenheid” in de verzameling, selectie en interpretatie van bewijsmiddelen. De insinuatie dat in de tweede bestreden beslissing mogelijks niet elke vooringenomenheid wordt uitgesloten, kan derhalve niet als ernstig worden beschouwd. Overigens wordt in punt 104 van de bestreden beslissing aangegeven

dat over de uitvoering van de steekproef “geenszins [kan] besloten worden dat er sprake is van vooringenomenheid”. Er blijkt dus helemaal niet dat in die beslissing enkel een gebrek aan “manifeste” vooringenomenheid zou zijn vastgesteld.

In de mate dat de verzoekende partij zich richt tegen het “procedureel keurslijf” van artikel XV.67/1, § 5, van het WER gaat het om kritiek op de wet, die derhalve op het eerste gezicht niet-ontvankelijk is.

28. Het vierde middel is niet ernstig.

### **BESLISSING**

**De Raad van State verwerpt de vordering tot schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid.**

Dit arrest is uitgesproken te Brussel, in openbare terechtzitting van één juli tweeduizend negentien, door de Raad van State, XIVE kamer, samengesteld uit:

|                 |                       |
|-----------------|-----------------------|
| Carlo Adams,    | wnd. kamervoorzitter, |
|                 | staatsraad,           |
| bijgestaan door |                       |
| Joris Casneuf,  | griffier.             |

**De griffier**

**De voorzitter**

**Joris Casneuf**

**Carlo Adams**