



DOOR PROF. MR. W.A.K. RANK, ADVOCaat BIJ NAUTADUTILH TE AMSTERDAM
EN HOGLERAAR FINANCIËEL RECHT AAN DE UNIVERSITEIT LEIDEN

COLUMN

Opheffing verpandingsverboden: financierbaarheid boven contractsvrijheid?

Het voorontwerp voor een wet opheffing verpandingsverboden wil het gebruik van zakelijke geldvorderingen als onderpand bevorderen. Dat gaat echter wel ten koste van de partij-autonomie.

Het onlangs gepubliceerde voorontwerp voor een wet opheffing verpandingsverboden wil het gebruik van handelsvorderingen als onderpand voor kredietverlening bevorderen. Voorgesteld wordt het Burgerlijk Wetboek (BW) zo te wijzigen dat bedingen die strekken tot het onoverdraagbaar en onverpandbaar maken van dergelijke vorderingen nietig worden verklaard indien de desbetreffende vorderingen worden overgedragen of verpand voor financieringsdoeleinden. Het wetsontwerp betreft geldvorderingen op naam die voortvloeien uit de uitoefening van een beroep of bedrijf. Het gaat derhalve om zakelijke geldvorderingen van ondernemingen die zijn ontstaan in het handelsverkeer. Vorderingen van particulieren vallen niet onder het wetsvoorstel. Vorderingen jegens particulieren mogelijk wel (al is dat niet beoogd). Bij overdracht of verpanding voor financieringsdoeleinden moet volgens de toelichting niet alleen worden gedacht aan bancaire kredietverlening, maar ook aan de overdracht van zakelijke geldvorderingen aan factormaatschappijen. Aannemelijk is dat ook securitisatie van dergelijke vorderingen hieronder valt.

Achterliggende gedachte is dat de tegenwoordig veelvuldig in aannemings- en leverantieovereenkomsten voorziene uitsluiting van overdraagbaarheid of verpandbaarheid van daaruit voortvloeiende vorderingen de inzetbaarheid van deze vorderingen als onderpand belemmert en daarmee een negatieve impact heeft op de financierbaarheid van het MKB. De gemiddelde MKB-onderneming zal immers naast inventaris en voorraden geen andere beleenbare activa hebben dan vorderingen op haar debiteuren. Weliswaar zullen in de praktijk alle handelsvorderingen van een onderneming automatisch worden meegenomen in de dagelijkse verpanding aan de bank via de gebruikelijke verzamel pandakte, maar juridisch zal er in het geval van een beding als hier bedoeld ofwel geen pandrecht tot stand komen (als sprake is van een verpandingsverbod met goederenrechtelijke werking) of zal de pandgever

wanprestatie plegen ten opzichte van de debiteur van de verpande vordering (als sprake is van een verpandingsverbod met uitsluitend obligatoire werking) en maakt de bank gebruik van deze wanprestatie.

Als gevolg van dit wetsvoorstel kunnen zakelijke geldvorderingen, anders dan thans het geval is, niet langer onoverdraagbaar of onverpandbaar worden gemaakt als het gaat om een overdracht of een verpanding voor financieringsdoeleinden. Deze vorderingen kunnen dus straks als onderpand worden ingezet zonder dat de zekerheidsnemer zich nog hoeft af te vragen of de vordering wel overdraagbaar was. Voor de financierbaarheid van het MKB is dat ongetwijfeld een winstpunt. Daar staat echter tegenover dat met dit wetsvoorstel een inbreuk wordt gemaakt op het beginsel van de partij-autonomie en het prerogatief van een debiteur om niet ongewild met een andere crediteur te worden geconfronteerd. Ik vraag mij voorts af hoe de nieuw voorgestelde regel zich verhoudt tot het eveneens in het BW opgenomen fiduciaverbod. De nieuwe regel wil een eigendomsoverdracht voor financieringsdoeleinden faciliteren, terwijl het fiduciaverbod een eigendomsoverdracht tot zekerheid verbiedt.

Het wetsvoorstel bevat een uitzondering voor vorderingen uit hoofde van creditsaldi op betaal- en spaarrekeningen. De overdraagbaarheid en verpandbaarheid van dergelijke vorderingen zal dus nog steeds kunnen worden uitgesloten, ook waar het een overdracht of verpanding voor financieringsdoeleinden betreft. Dat houdt in dat een bank, evenals thans het geval is, nog steeds contractueel zal kunnen bepalen dat het creditsaldo op een betaal- of spaarrekening – anders dan via een reguliere overboeking – niet vrij overdraagbaar is en evenmin verpandbaar aan anderen dan de bank zelf. Dit is volstrekt begrijpelijk vanuit de desbetreffende bank gezien. Het bemoeilijkt echter wel de inzet van dit creditsaldo als onderpand bij andere banken. «