

VERBETERING LIQUIDITEIT MKB: AFSCHAFFING VERPANDINGSVERBODEN

Op 2 juni is bij de Tweede Kamer een wetsontwerp ingediend dat gericht is op het verbieden van bedingen in het handelsverkeer die ertoe strekken vervreemding of verpanding van geldvorderingen op naam tegen te gaan. Aan het wetsvoorstel is een consultatie voorafgegaan, waaraan ook Clifford Chance heeft deelgenomen. Dit heeft tot belangrijke verbeteringen geleid van het oorspronkelijk voorontwerp. Wanneer het wetsvoorstel als wet in werking treedt zullen contractuele cessie- en verpandingsverboden niet meer in de weg staan aan de overdracht en verpanding van geldvorderingen.

Waarom is dit wetsvoorstel gedaan?

Dit is voornamelijk geschied om het MKB meer toegang tot krediet te geven. Vooral in de bouw- en retail-sector wordt de overdracht en verpanding van vorderingen op grootschalige wijze uitgesloten. Dit leidt tot ongewenste economische neveneffecten. Vorderingen op debiteuren kunnen namelijk niet meer aan een kredietinstelling worden verpand, of aan een factormaatschappij worden overgedragen. Het huidige art. 3:83 lid 2 BW staat hieraan in de weg. Als het wetsvoorstel in werking treedt, zal aan art. 3:83 een derde lid worden toegevoegd, waarin cessie- en verpandingsverboden in principe nietig worden verklaard. Hierdoor worden onnodige liquiditeitsproblemen voorkomen en zal er meer geld beschikbaar komen voor investeringen in innovatie, werkgelegenheid en groei. De reikwijdte van het voorstel is overigens niet beperkt tot vorderingen die ontstaan in het MKB. De voorgestelde nietigverklaring van cessie- en verpandingsverboden zorgt op dit punt voor aansluiting van het Nederlandse recht bij de rechtsstelsels van naburige landen (o.m. Engeland, Duitsland en Oostenrijk).

Geldt de voorgestelde wettelijke regeling alleen voor verpandingsverboden?

Neen, hoewel de verkorte titel van de voorgestelde wet "Wet opheffing verpandingsverboden" luidt. De voorgestelde nieuwe regeling omvat ook bedingen die de overdraagbaarheid van vorderingen uitsluiten of beperken (cessieverboden).

Kunnen vorderingen waarvoor een cessie- of verpandingsverbod is overeengekomen rechtsgeldig worden gecedeerd en verpand? Gelden hierbij nog bijzondere vereisten?

Ja, dat is mogelijk. Op grond van het huidige art. 3:83 lid 2 hebben cessie- en verpandingsverboden 'goederenrechtelijke werking' (tenzij partijen anders hebben beoogd): dergelijk verboden verhinderen dat overdracht van een vordering plaatsvindt of dat hierop een pandrecht komt te rusten. Het voorgestelde art. 3:83 lid 3 BW heeft tot gevolg dat, ook al hebben partijen met een cessie- of verpandingsverbod goederenrechtelijke werking beoogd, de vorderingen toch rechtsgeldig kunnen worden overgedragen of met een pandrecht worden bezwaard. In dat geval geldt wel een nieuw vormvereiste. Voor een openbare cessie of verpanding van vorderingen, waarvoor een – op grond van art. 3:83 lid 3 BW nietig – cessie- of verpandingsverbod is overeengekomen, dient de mededeling aan de schuldenaar van de gecedeerde of verpande vordering schriftelijk te geschieden. Voor de financieringspraktijk zal dit geen wijzigingen met zich brengen, nu mededelingen al vrijwel steeds schriftelijk plaatsvinden. Een 'schriftelijke' mededeling kan bovendien langs elektronische weg plaatsvinden.

Geldt de voorgestelde nieuwe regeling ook voor geclausuleerde cessie- en verpandingsverboden?

Ja, ook contractuele clausules die bepalen dat vorderingen slechts met toestemming van de wederpartij kunnen worden gecedeerd of verpand zijn op grond van het voorgestelde art. 3:83 lid 3 BW ongeldig.

Voor welke vorderingen geldt het nieuw voorstelde art. 3:83 lid 3 BW?

De voorgestelde regeling geldt slechts voor vorderingen tot betaling van een geldsom. Een cessie- of verpandingsverbod dat voor een vordering tot levering van een goed is overeengekomen heeft nog steeds goederenrechtelijk werking (als dat de bedoeling van partijen is). Bovendien geldt het voorgestelde art. 3:83 lid 3 BW slechts voor vorderingen van ondernemingen, waaronder begrepen zijn vorderingen van ondernemingen op consumenten. Vorderingen van consumenten zijn uitgezonderd van de voorgestelde nietigheid van cessie- en verpandingsverboden.

Zijn er ook geldvorderingen waarvoor de nietigheid van cessie- en verpandingsverboden niet geldt?

Ja, in het wetsvoorstel wordt een aantal categorieën van geldvorderingen uitgezonderd.

- Een belangrijke uitzondering geldt voor vorderingen uit hoofde van een betaal- of spaarrekening. Een cessie van dergelijke vorderingen zou tot een verstoring van het betalingsverkeer kunnen leiden, omdat dan niet altijd duidelijk is jegens wie de bank tot betaling van het creditsaldo gehouden is, en de rekeningadministratie van de bank zou niet altijd de werkelijke saldoverplichtingen adequaat weergeven. Voor de financieringspraktijk wordt door deze uitzondering een belangrijk obstakel voor de verpanding van bankrekeningen helaas niet weggenomen.
- Voor vorderingen uit hoofde van een gesyndiceerde geldlening blijft een cessie- en verpandingsverbod mogelijk. Hiermee is beoogd om aansluiting te houden bij clausules in standaarddocumentatie (LMA), waarin de 'borrower' de mogelijkheid geboden wordt te bedingen dat

cessie en verpanding door de 'lenders' slechts mogelijk is met zijn toestemming.

- Vorderingen van of op bepaalde instellingen die bij de clearing en afwikkeling van transacties zijn betrokken worden uitgesloten van het voorgestelde art. 3:83 lid 3 BW. Hiermee wordt beoogd het belang van een ongestoord betalings- en effectenverkeer te waarborgen.
- Cessie- en verpandingsverboden blijven geldig voor vorderingen die op een G-rekening worden betaald ten behoeve van loonbelasting, omzetbelasting en sociale verzekeringspremies.

Vorderingen uit hoofde van OTC derivatentransacties zijn niet uitgezonderd, hoewel cessie of verpanding van dergelijke vorderingen negatieve gevolgen kan hebben voor de afwikkeling van dergelijke transacties in geval van verzuim (close-out netting).

Is het nog steeds mogelijk om de cessie of verpanding van vorderingen 'obligatoir' te beperken?

Neen, in het voorgestelde art. 3:83 lid 3 BW worden ook andere bedingen dan goederenrechtelijke cessie- en verpandingsverboden als nietig aangemerkt. Dit betekent dat ook obligatoir werkende bedingen, die bijvoorbeeld inhouden dat in geval van cessie of verpanding een boete verschuldigd zal zijn, ongeldig zijn.

Gaat de voorgestelde regeling ook gelden voor cessie- en verpandingsverboden die voorafgaand aan de inwerkingtreding van de nieuwe wet zijn overeengekomen?

Ja, maar pas vanaf drie maanden na inwerkingtreding van de nieuwe wet. Dit geeft partijen extra tijd om te trachten op andere wijze een contractuele regeling te treffen om de doeleinden te verwezenlijken die met een cessie- of verpandingsverbod waren beoogd. Indien bijvoorbeeld partijen een cessieverbod zijn overeengekomen om te bewerkstelligen dat alle vorderingen die uit hun rechtsbetrekking zullen voortvloeien kunnen worden verrekend, kunnen zij dit ook rechtstreeks in een verrekeningsbeding afspreken. Vanzelfsprekend is hiervoor wel de medewerking van de wederpartij vereist.

Wanneer treedt de nieuwe wet in werking?

Dit staat nog niet vast. Inwerkingtreding zal volgen bij KB en zou volgens de normale procedure op zijn vroegst per 01-01-2021 geschieden, maar door de COVID-19-crisis zou dit best eerder kunnen zijn.

CONTACTS



Titus de Vries
Co-Managing Partner

T +31 652327987
E titus.devries
@cliffordchance.com



Folko de Vries
Partner

T +31 655740191
E folko.devries
@cliffordchance.com



Nienke van Stekelenburgh
Counsel

T +31 614850551
E nienke.vanstekelenburgh
@cliffordchance.com



Rick Verhagen
Senior Advisor

T +31 621260855
E rick.verhagen
@cliffordchance.com



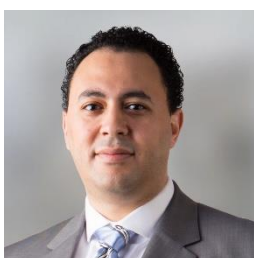
Tineke Kothe
Senior Counsel

T +31 655798941
E tineke.kothe
@cliffordchance.com



Kateljine Ribbink
Director Knowledge FMG

T +31 654611141
E katelijne.ribbink
@cliffordchance.com



Moussa Louizi
Associate

T +31 621504483
E moussa.luizi
@cliffordchance.com



Hugo van der Molen
Associate

T +31 650654250
E hugo.vandermolen
@cliffordchance.com

This publication does not necessarily deal with every important topic or cover every aspect of the topics with which it deals. It is not designed to provide legal or other advice.

www.cliffordchance.com

Clifford Chance, IJsbaanpad 2, 1076 CV
Amsterdam, PO Box 251, 1000 AG
Amsterdam

© Clifford Chance 2020

Clifford Chance LLP is a limited liability partnership registered in England and Wales under number OC323571. Registered office: 10 Upper Bank Street, London, E14 5JJ. We use the word 'partner' to refer to a member of Clifford Chance LLP, or an employee or consultant with equivalent standing and qualifications. Clifford Chance LLP is registered in the Netherlands with the commercial register of the Chamber of Commerce under number 34360401. For our (notarial) third party account details, please see www.cliffordchance.com/nlregulatory

Abu Dhabi • Amsterdam • Barcelona • Beijing •
Brussels • Bucharest • Casablanca • Dubai •
Düsseldorf • Frankfurt • Hong Kong • Istanbul •
London • Luxembourg • Madrid • Milan •
Moscow • Munich • Newcastle • New York •
Paris • Perth • Prague • Rome • São Paulo •
Seoul • Shanghai • Singapore • Sydney •
Tokyo • Warsaw • Washington, D.C.

Clifford Chance has a co-operation agreement with Abuhimed Alsheikh Alhagbani Law Firm in Riyadh.

Clifford Chance has a best friends relationship with Redcliffe Partners in Ukraine.