

NTBR 2026/24

Modernisering pandrecht en cessie: een verkenning van het Voorontwerp

E.S. Fasseur & H.L.E. Verhagen, datum 20-05-2026

Datum	20-05-2026
Auteur	E.S. Fasseur & H.L.E. Verhagen ^[1]
JCDI	JCDI:BSD108329:1
Vakgebied(en)	Goederenrecht / Algemeen Burgerlijk procesrecht (V) Goederenrecht / Verkrijging en verlies Goederenrecht / Zekerheidsrechten
Wetgang	art. 3:15b BW, art. 3:83 BW, art. 3:94 BW, art. 3:237 BW, art. 3:239 BW

In de reeks 'Modernisering van het zekerhedenrecht' staat de houdbaarheid van het zekerhedenrecht centraal. De wettelijke regels op dit punt zijn inmiddels circa 35 jaar geleden ingevoerd; belangrijke onderdelen hiervan stammen zelfs al uit de Toelichting Meijers. Tegenwoordig ziet de Nederlandse economie er anders uit, hebben ook de nodige maatschappelijke ontwikkelingen plaatsgevonden en zijn er bovendien nieuwe rechtsvergelijkende inzichten. In deze reeks onderzoeken auteurs op verschillende deelonderwerpen in hoeverre de wettelijke regeling van zekerheidsrechten nog voldoende bij de tijd is.

Het Voorontwerp Wet modernisering pandrecht en cessie beoogt de wettelijke regeling van de stille cessie en verpanding van vorderingen op naam op twee onderdelen te moderniseren. Ten eerste wordt het registratievereiste vervangen door een stelsel van 'vaste dagtekening', waarbij ook digitale methoden worden geïntroduceerd, waaronder de gekwalificeerde elektronische tijdstempel. Ten tweede wordt het grondslagvereiste van art. 3:94 lid 3 en 3:239 lid 1 BW geschrapt, waardoor onder meer de praktijk van de verzamelpandaktes overbodig wordt. De auteurs concluderen dat deze modernisering leidt tot een efficiëntere wettelijke regeling van de levering en bezwaring van vorderingen op naam. De voorgestelde modernisering kan echter ook gevolgen hebben voor derden, waardoor de wettelijke regeling van derdenbescherming en een openbaar pandregister - onderwerpen die eerder in de parlementaire geschiedenis aan de orde zijn geweest - opnieuw actueel zijn geworden.

1. Inleiding

In een moderne markteconomie zijn vorderingen op naam waardevolle activa. Het wekt dan ook geen grote verbazing dat deze goederen bij transacties als factoring en securitisaties op grote schaal worden overgedragen en als onderpand bij financieringen fungeren. In de jaren 90 van de vorige eeuw kon men in andere landen een duidelijke trend waarnemen om juridische obstakels voor de verhandelbaarheid van vorderingen op naam weg te nemen, onder meer door het afschaffen of versoepelen van het mededelingsvereiste.^[2] Het nieuwe BW van 1992 ging tegen deze trend in door alleen nog maar een openbare cessie mogelijk te achten. Hiernaast werden in de nieuwe codificatie andere obstakels voor de verhandelbaarheid van vorderingen opgeworpen, in het bijzonder het fiduciaverbod.^[3] In de decennia sinds de inwerkingtreding van het huidige BW heeft de wetgever wel actief ingegrepen teneinde de verhandelbaarheid van vorderingen op naam te vergroten. De belangrijkste ingreep vond in 2004 plaats door de nieuwe wettelijke regeling van de stille cessie (art. 3:94 lid 3 BW).^[4] In 2025 werd door de inwerkingtreding van de Wet opheffing verpandingsverboden bewerkstelligd dat cessie- en verpandingsverboden voor geldvorderingen die

voortkomen uit de uitoefening van een beroep of bedrijf nietig zijn (art. 3:83 lid 3 BW).^[5] Nu is er wederom een nieuw initiatief van de wetgever waarmee beoogd wordt de verhandelbaarheid van vorderingen op naam te bevorderen en de efficiëntie van de kredietmarkt te verbeteren: het *Voorontwerp Wet modernisering pandrecht en cessie* (Voorontwerp).^[6] In het Voorontwerp wordt de wettelijke regeling van de stille cessie en verpanding van vorderingen op naam op twee belangrijke onderdelen gemoderniseerd: vereenvoudiging van het registratievereiste en schrapping van het grondslagvereiste. Wij zullen in deze bijdrage deze moderniseringsinitiatieven evalueren, mede tegen de achtergrond van de totstandkomingsgeschiedenis van het huidige BW, de eIDAS-verordening en de onlangs in werking getreden Harmonisatierichtlijn Insolventierecht.

2. Modernisering I: vereenvoudiging van het registratievereiste

2.1 Inleiding

De eerste modernisering betreft niet zozeer een inhoudelijke herziening van het goederenrecht, maar richt zich meer op een praktische kwestie. Het Voorontwerp beoogt een verouderde formaliteit te actualiseren, namelijk het constitutieve vereiste dat een onderhandse akte bij de Belastingdienst moet worden geregistreerd. Deze registratie is vereist bij stille cessie of verpanding van vorderingen op naam (art. 3:94 lid 3 en 3:239 lid 1 BW) en bij vuistloze verpanding van roerende zaken en toondervorderingen (art. 3:237 lid 1 BW). Hoewel onderhandse akten inmiddels elektronisch kunnen worden opgesteld en ondertekend, blijft juist de laatste - goederenrechtelijk beslissende - stap aan een papieren registratieproces gebonden.^[7]

Het Voorontwerp wil dit probleem oplossen door in art. 3:94 lid 3, 3:237 lid 1 en 3:239 lid 1 BW de term 'geregistreeerde' onderhandse akte te vervangen door een onderhandse akte 'met vaste dagtekening'. In het nieuwe art. 3:15b BW wordt vervolgens uitgewerkt op welke manieren zo'n vaste dagtekening kan worden verkregen. Daarmee wordt ruimte gemaakt voor een modern, digitaal alternatief voor de registratie, zonder dat het uitgangspunt verloren gaat dat bij stille vestiging of overdracht voor derden duidelijk en objectief kan worden vastgesteld wanneer de rechtshandeling heeft plaatsgevonden.^[8]

2.2 Ratio van het registratievereiste

De ratio van het registratievereiste is klassiek: waarborgen dat de geregistreeerde akte op het moment van registratie werkelijk bestaat of heeft bestaan. Daarmee biedt registratie bescherming tegen antedatering of andere onregelmatige wijzigingen of aanvullingen van de akte.^[9] Meer in het algemeen draagt het registratievereiste bij aan rechtszekerheid over de datering van de akte, wat van belang is voor de rangorde van rechten.^[10] De Hoge Raad heeft reeds in 1994 deze laatste functie expliciet onderstreept door de dag waarop de akte ter registratie wordt aangeboden, aan te merken als de dag van registratie.^[11]

Ook in de latere rechtspraak over het registratievereiste is het accent consequent op datumfixatie gelegd. Zo heeft de Hoge Raad in *Meijs q.q./Bank of Tokyo* geoordeeld dat registratie niet vereist dat het origineel wordt geregistreerd: registratie van een (fax)kopie kan volstaan, zolang - bij betwisting - door vergelijking kan worden vastgesteld dat het geregistreeerde stuk een getrouwe weergave is van de tot verpanding bestemde akte.^[12] Daarmee is een deel van de striktheid van het registratievereiste weggenomen, zonder afbreuk te doen aan de onderliggende ratio. Tegelijkertijd bestaat er, zowel in literatuur als consultatiebijdragen, structurele kritiek op het registratievereiste als vormvoorschrift. Hét grootste manco van de huidige registratieregeling is dat het bewijs van registratie slechts één keer per dag kan worden geleverd (zonder tijdstip), en veel te verpanden of te cederen vorderingen op dezelfde dag ontstaan én weer tenietgaan (bijvoorbeeld pin- en iDeal/Wero-betalingen). Hiernaast wordt opgemerkt dat de beoogde voordelen (voorkomen antedatering; tegengaan van valse en schijnakten) niet steeds opwegen tegen de rompslomp en transactiekosten die registratie meebrengt.^[13] De kritiek op het registratievereiste doet evenwel niets af aan het belang van een objectieve, voor derden verifieerbare datum- en tijdfixatie. Juist in een stelsel zonder (algemene) publiciteit van stille zekerheden is een betrouwbaar ankerpunt nodig voor vragen over rangorde en werking tegenover derden.

2.3 De voorgestelde regeling: van registratie naar “vaste dagtekening”

Het Voorontwerp vervangt de ‘geregistreerde’ onderhandse akte door de eis van een onderhandse akte ‘met vaste dagtekening’ en introduceert daarvoor een definitie in art. 3:15b BW.^[14] Onder een ‘vaste dagtekening’ wordt verstaan: het vermelden van de datum en het tijdstip waarop de akte is tot stand gekomen, waarbij vervolgens noodzakelijk is dat bij een toekomstig raadplegen, vastgesteld kan worden dat de datum en het tijdstip niet zijn gewijzigd.^[15]

Art. 3:15b lid 1 BW voorziet in drie routes: (i) het gebruik van een reeds bekende mogelijkheid: een gekwalificeerde elektronische tijdstempel in de zin van art. 3, punt 34, van de eIDAS-verordening;^[16] (ii) een andere objectieve wijze die het mogelijk maakt om bij een toekomstig raadplegen van de akte vast te stellen dat de datum en het tijdstip ongewijzigd zijn (de ‘open norm’); en (iii) de huidige registratie in de zin van de Registratiewet 1970 (met een gefixeerd tijdstip van 17.00 uur).^[17] Deze laatste registratiemogelijkheid bij de Belastingdienst wordt in het Voorontwerp op termijn uitgefaseerd.

In diverse consultatiereacties is erop gewezen dat de formulering van art. 3:15b lid 1 BW verduidelijking behoeft. Zo is kritiek geuit op de terminologie, waar wordt gesproken over de datum en het tijdstip waarop de akte ‘tot stand is gekomen’. Van Hees wijst erop dat deze tekst niet helemaal aansluit bij het systeem van de eIDAS-verordening. Een gekwalificeerde elektronische tijdstempel in de zin van de eIDAS-verordening dient slechts tot bewijs dat de akte op dat tijdstip *bestond*.^[18] Ook Rongen merkt op dat de aanhef van art. 3:15b lid 1 BW iets scherper zou kunnen worden geformuleerd: volgens de huidige tekst zou het gaan om het vermelden van datum en tijdstip waarop de akte tot stand gekomen is, terwijl bedoeld zal zijn datum en tijdstip waarop is *vastgesteld* dat de akte tot stand gekomen is.^[19]

De voorgestelde regeling heeft daarnaast tot gevolg dat door het vastleggen van het tijdstip voortaan 24/7 een vaste dagtekening kan worden aangebracht. Dit zou echter kunnen leiden tot een praktijk waarin financiers of hun systemen voortdurend dagtekeningen registreren om een eersterangs pandrecht veilig te stellen, wat juist extra administratieve lasten met zich zou brengen. Dat staat haaks op het doel van Modernisering I, namelijk verduurzaming en vermindering van administratieve lasten. Door het schrappen van het grondslagvereiste kunnen op ruimere schaal toekomstige vorderingen bij voorbaat stil worden verpand en volstaat een eenmalige registratie van de pandakte, waardoor deze lasten worden beperkt. Op deze problematiek en de verdere uitwerking daarvan wordt bij Modernisering II nader ingegaan.

2.4 De gekwalificeerde elektronische tijdstempel: art. 3:15b lid 1 sub a BW

2.4.1 EU-gekwaltificeerde vertrouwensdienstverleners (QTSP's)

De vaste dagtekening kan worden verkregen door toepassing van een gekwalificeerde elektronische tijdstempel als bedoeld in de eIDAS-verordening.^[20] Het plaatsen van zo'n tijdstempel op een onderhandse akte zal, tegen betaling van een beperkt bedrag, worden verzorgd door een daartoe gekwalificeerde vertrouwensdienstverlener (QTSP).^[21] In de praktijk kan een tijdstempel worden verkregen door de onderhandse akte via een beveiligde applicatie of portal aan te bieden bij een QTSP. Deze QTSP voorziet de akte van een tijdstempelcertificaat, waarin het exacte tijdstip van ontvangst wordt vastgelegd. Dit proces verloopt doorgaans volledig digitaal en kan vaak binnen enkele minuten worden afgerond.

Daarbij verdient aandacht dat een gekwalificeerde tijdstempel onder de eIDAS-verordening in de gehele Europese Unie wordt erkend: niet alleen Nederlandse, maar ook in andere lidstaten erkende QTSP's kunnen rechtsgeldig een vaste dagtekening leveren. In de memorie van toelichting wordt ter illustratie verwezen naar het eIDAS Dashboard, dat een overzicht biedt van in Nederland gevestigde QTSP's. Daarbij wordt opgemerkt dat in Nederland verscheidene QTSP's actief zijn. De toelichting gaat echter niet expliciet in op de mogelijkheid om gebruik te maken van QTSP's uit andere EU-lidstaten, terwijl de eIDAS-verordening juist uitgaat van wederzijdse erkenning binnen de Europese Unie. In de huidige financieringspraktijk wordt bovendien reeds

gebruikgemaakt van QTSP's die buiten Nederland zijn gevestigd, vooral bij internationaal gestructureerde transacties. Tegen deze achtergrond verdient het aanbeveling om in de memorie van toelichting te verduidelijken dat het gebruik van een gekwalificeerde elektronische tijdstempel niet is beperkt tot Nederlandse QTSP's, maar dat ook QTSP's uit andere EU-lidstaten onder het voorgestelde stelsel kunnen worden ingezet. Een dergelijke verduidelijking voorkomt onnodige onzekerheid in de praktijk en draagt eraan bij dat de modernisering van het registratievereiste werkelijk aansluit bij het Europese kader en de internationale transactierealiteit.

2.4.2 Instanties ingesteld op werkwijze van de gekwalificeerde vertrouwensdienstverleners?

In de memorie van toelichting blijft onbesproken in hoeverre rechtbanken en andere instanties werkelijk zijn toegerust om de digitale 'vaste dagtekening' te beoordelen en te verifiëren. Sommige QTSP's werken bijvoorbeeld met een 'hash': een unieke digitale vingerafdruk van de inhoud van de onderhandse akte. In plaats van de akte wordt de hash naar de QTSP gestuurd, die een tijdstempeltoken genereert. Dit token kan vervolgens lokaal aan de akte worden gekoppeld of als los bewijsstuk digitaal worden bewaard. Hierdoor bestaat de geregistreerde pandakte in veel gevallen uit twee documenten: het originele document (de akte) en het bijbehorende tijdstempelbewijs (het tijdstempeltoken).

Het ligt voor de hand dat partijen in procedures zowel de akte als het bijbehorende token moeten kunnen overleggen en, zo nodig, de verificatie daarvan met behulp van een derde of deskundige inzichtelijk moeten maken. In zoverre vergt de modernisering van het registratievereiste duidelijkheid over de wijze waarop deze digitale bewijsmiddelen in rechte kunnen worden gebruikt en beoordeeld.

2.5 Open norm: art. 3:15b lid 1 sub b BW

Naast de gekwalificeerde elektronische tijdstempel introduceert art. 3:15b lid 1 onder b BW een open norm. Een vaste dagtekening kan ook worden verkregen via andere objectieve methoden, mits achteraf kan worden vastgesteld dat datum en tijdstip niet zijn gewijzigd. Deze benadering biedt ruimte voor technologische innovatie en maakt het systeem toekomstbestendig. Tegelijkertijd roept de open norm vragen op over rechtszekerheid en rangorde. Uit de consultatiereacties blijkt waardering voor de geboden flexibiliteit, maar er zijn ook zorgen over mogelijke rechtsonzekerheid en het risico op juridische procedures. Men pleit er onder meer voor om deze open norm nader te concretiseren, bijvoorbeeld door middel van een algemene maatregel van bestuur (AMvB) waarin minimumeisen worden gesteld aan de betrouwbaarheid, beschikbaarheid en verificatie van de gebruikte tijdsbron. Het voorgestelde art. 3:15b lid 2 BW voorziet weliswaar in de mogelijkheid om bij of krachtens AMvB nadere regels te stellen, maar deze delegatiegrondslag heeft een facultatief karakter. Daarmee wordt niet voorzien in de voorafgaande, constitutieve normering die in diverse consultatiereacties wordt bepleit. NOvA en INSOLAD gaan een stap verder en geven in overweging om deze open norm geheel te schrappen en de wijzen waarop aan het registratievereiste kan worden voldaan bij AMvB nader in te vullen.^[22]

In dit verband kan ook worden gedacht aan het notariële depot van een onderhandse akte als betrouwbare en reeds in de memorie van toelichting erkende invulling van de open norm. In het arrest *Bannenberg/Rosenberg Polakq.q.* stelde de Hoge Raad nog voorop dat het doel van de eis van registratie is het tegengaan van antedatering en dat dit doel ook zou kunnen worden bereikt door het opmaken van een notariële akte van depot.^[23] Hierin kan volgens de Hoge Raad echter geen rechtvaardiging worden gevonden om te aanvaarden dat een stil pandrecht ook kan worden gevestigd door het opmaken van een notariële akte van depot. Dit zou in strijd zijn met de uitdrukkelijke bedoeling van de wetgever, die meende "dat de eis van registratie mede een psychologische rem zal vormen om tot het opmaken van valse akten te komen, nu deze eis dwingt de akte onmiddellijk in handen van de inspectie der registratie te stellen".^[24] Hierop valt vanuit wetshistorisch perspectief het nodige af te dingen.^[25] Wat hiervan ook zij, de memorie van toelichting noemt het gebruik van een notariële akte van depot terecht als voorbeeld van een mogelijke invulling van de open norm.^[26] Op dit punt komt overigens opnieuw de terminologische kritiek naar voren over 'het moment waarop de akte tot stand komt', die in andere consultatiereacties al bij de gekwalificeerde elektronische tijdstempel is geuit. Volgens het advies van Netwerk Notarissen dient het moment van passeren van de akte van depot als relevante vaste

dagtekening te gelden, terwijl de huidige tekst ook de lezing zou kunnen toelaten dat het eerdere moment van ontvangst van de onderhandse akte door de notaris doorslaggevend is.^[27] Dat moment leent zich echter minder goed voor een objectieve vaststelling die voldoet aan de eisen die de open norm stelt.

2.6 De registratie in de zin van de Registratiewet 1970: art. 3:15b lid 1 sub c BW

Naast de mogelijkheid van een gekwalificeerde elektronische tijdstempel en de open norm voor het verkrijgen van een vaste dagtekening, blijft ook de bestaande papieren route voorlopig beschikbaar als derde optie. Onder het huidige recht accepteert alleen de Belastingdienst Rotterdam onderhandse (papieren) akten die aan de balie of via de brievenbus ter registratie worden aangeboden, waarbij de datum van aanbidding respectievelijk de dagtekening van registratie bepalend is. Deze mogelijkheid op grond van de Registratiewet 1970 blijft bestaan naast de nieuwe digitale mogelijkheden, waarbij in het voorgestelde art. 3:15b lid 1 sub c BW wordt bepaald dat het tijdstip van registratie in deze gevallen wordt vastgesteld op 17.00 uur. Verwacht wordt echter dat het gebruik van deze papieren route steeds verder zal afnemen door de introductie van digitale alternatieven. Om die reden is voorzien dat de registratiemogelijkheid op termijn zal worden uitgefaseerd. Bij een eventuele uitfasering van de papieren registratie is het naar onze mening van belang dat een adequate terugvaloptie blijft bestaan voor situaties waarin digitale systemen tijdelijk niet functioneren. Hoewel het Voorontwerp inzet op verdere digitalisering, zijn digitale ketens in de praktijk niet immuun voor storingen of incidenten. Vanuit het oogpunt van rang- en rechtszekerheid is het daarom wenselijk dat een notarieel depot, zoals hiervoor genoemd, als schriftelijke terugvaloptie kan dienen.

2.7 Type ondertekening van de akte

De vaste dagtekening staat los van het type handtekening waarmee de akte is ondertekend. Het gebruik van een gekwalificeerde elektronische tijdstempel als vaste dagtekening impliceert niet dat de akte ook met een gekwalificeerde elektronische handtekening moet zijn ondertekend. Ook een akte met een natte handtekening (na digitalisering) of met een simpele of geavanceerde elektronische handtekening kan aldus van een geldige vaste dagtekening worden voorzien. De vaste dagtekening moet worden onderscheiden van de ondertekening en van de bewijsrechtelijke betekenis daarvan. De vaste dagtekening ziet op het objectief vastleggen van het moment van totstandkoming van de akte, niet op de vraag van wie de ondertekening afkomstig is. Indien de ondertekening van een onderhandse akte stellig wordt ontkend, levert die akte ingevolge art. 159 lid 2 Rv geen bewijs op zolang niet is bewezen van wie de ondertekening afkomstig is. Een vaste dagtekening kan in dat verband wel bijdragen aan de vaststelling van het tijdstip, maar zij neemt de mogelijkheid van een geschil over de echtheid van de handtekening niet bij voorbaat weg.

In de praktijk wordt bij het ondertekenen van onderhandse akten momenteel veelal gebruikgemaakt van een eenvoudige elektronische handtekening en in sommige gevallen van een geavanceerde elektronische handtekening. Het gebruik van een gekwalificeerde elektronische handtekening komt vooralsnog minder voor. De memorie van toelichting vermeldt dat het technisch eenvoudig is een gekwalificeerde tijdstempel toe te voegen aan een gekwalificeerde elektronische handtekening.^[28] Dit schept verwarring en zou kunnen worden opgevat als een impliciete verplichting tot ondertekening met een gekwalificeerde handtekening. Om misverstanden in de praktijk te voorkomen, verdient het aanbeveling dat de memorie van toelichting expliciet verduidelijkt dat het gebruik van een vaste dagtekening geen gevolgen heeft voor de keuze van het type elektronische handtekening en evenmin afdoet aan het bestaande bewijsrechtelijke kader.

Overigens hanteert de wetgever bij de beantwoording van de vraag of een eenvoudige dan wel geavanceerde elektronische handtekening gelijk kan worden gesteld met een handgeschreven handtekening eveneens een open norm: een elektronische handtekening heeft dezelfde rechtsgevolgen als een handgeschreven handtekening, indien voor deze handtekeningen de methode voor ondertekening die gebruikt is 'voldoende betrouwbaar is, gelet op het doel waarvoor de elektronische handtekening is gebruikt en alle overige omstandigheden van het geval'.^[29] De eerder beschreven zorgen over mogelijke rechtsonzekerheid en het risico op juridische procedures die in de consultatiereacties zijn geuit ten aanzien van de open norm van de vaste dagtekening, kunnen mogelijk worden gerelativeerd door te bezien hoe in de rechtspraak wordt omgegaan met de toepassing van de open norm van de elektronische handtekening. De rechtspraak laat zien

dat deze open norm werkelijk wordt toegepast: wanneer de gebruikte methode onvoldoende waarborgen biedt voor het authenticatieproces, wordt zij niet als voldoende betrouwbaar aangemerkt en komt daaraan geen dwingende bewijskracht toe. Tegelijkertijd blijkt uit de rechtspraak geen structureel beeld van rechtsonzekerheid of een aanzienlijk aantal procedures; de beoordeling is sterk afhankelijk van de concrete inrichting van het ondertekeningsproces en de omstandigheden van het geval.^[30]

Hoe deze open norm in de praktijk wordt ingevuld, is te vinden in de commerciële transactiepraktijk. De betrouwbaarheid van een methode wordt daar in belangrijke mate ingekleurd door hetgeen partijen daaromtrent zijn overeengekomen. Partijen bepalen in de documentatie op welke wijze de elektronische ondertekening zal plaatsvinden en komen overeen dat deze wijze van ondertekening als geldig en voldoende betrouwbaar heeft te gelden.^[31] Daarmee wordt zichtbaar dat open normen in de praktijk niet zozeer tot rechtsonzekerheid leiden, maar juist ruimte laten voor een door partijen en praktijk nader ingevulde normering.

2.8 Wijzigingen in een onderhandse akte na het aanbrengen van een gekwalificeerde tijdstempel

Een ander punt dat in de toelichting bij het Voorontwerp nauwelijks aandacht krijgt, maar dat in de praktijk frequent voorkomt, betreft correcties en wijzigingen nadat een akte eenmaal elektronisch is ondertekend. In de huidige praktijk worden pand- en cessieakten veelal via elektronische ondertekenplatforms zoals DocuSign tot stand gebracht. Regelmatig blijkt echter pas na zo'n ondertekening dat zich onvolkomenheden hebben voorgedaan, zoals het uploaden op zo'n elektronisch platform van een onjuiste of onvolledige versie van de akte of ondertekening door een onbevoegde partij. Dergelijke fouten komen vaak pas aan het licht bij het printen en gereedmaken van de akte voor registratie. In de praktijk vindt herstel dan ook veelal plaats voorafgaand aan de registratie van de akte.

In een stelsel waar de vaste dagtekening langs elektronische weg wordt gerealiseerd, roept deze praktijk nieuwe vragen op. Indien aan een elektronisch ondertekende akte eenmaal een gekwalificeerde elektronische tijdstempel dan wel een andere vaste dagtekening in de zin van art. 3:15b BW is toegekend, staat het moment van datum- en tijdfixatie vast. Wordt de akte nadien gewijzigd, dan kan die oorspronkelijke vaste dagtekening niet zonder meer aan de gewijzigde inhoud worden toegerekend. Dit betekent dat bij correcties in principe een nieuwe akte met een eigen vaste dagtekening nodig is om tegenover derden werking te hebben. Daarmee rijst de vraag hoe om te gaan met correcties en wijzigingen na elektronische ondertekening en tijdstempeling, en welke gevolgen dit heeft voor de rechtszekerheid en de positie van derden.

De huidige praktijk is voor het wijzigen van een onderhandse akte, zonder dat sprake is van vestiging of overdracht van een beperkt recht, relatief flexibel. Partijen kunnen wijzigingen aanbrengen door middel van een wijzigingsovereenkomst waarin de aanpassingen worden vastgelegd. Pas wanneer de wijziging de strekking krijgt van een vestiging of overdracht van een beperkt recht, schrijft de parlementaire geschiedenis voor dat de wijziging moet voldoen aan dezelfde (vorm)vereisten als de oorspronkelijke rechtshandeling. Dit betekent dat registratie in dat geval opnieuw vereist is.^[32]

De introductie van de vaste dagtekening zou kunnen suggereren dat de praktijk van onderhandse akten dichter bij die van notariële akten komt te liggen, die ook op 'de minuut' worden opgemaakt en waar iedere latere wijziging formeel en traceerbaar moet worden vastgelegd. Bij notariële akten geldt immers dat eenmaal verleden akten niet meer inhoudelijk kunnen worden gewijzigd. Alleen kennelijke schrijffouten en kennelijke misslagen kan de notaris op de voet van art. 45 lid 2 Wna ambtshalve herstellen bij proces-verbaal. Buiten die gevallen is voor correctie een afzonderlijke partijakte vereist, hetgeen medewerking van partijen veronderstelt en meebrengt dat opnieuw registratie moet plaatsvinden, met de daarmee gepaard gaande kosten.

3. Modernisering II: schrapping van het grondslagvereiste

3.1 Inleiding

Waar Modernisering I zich beperkt tot een noodzakelijke actualisering van een vormvereiste, raakt Modernisering II aan de inhoudelijke grenzen van het goederenrecht zelf. Naar huidig recht geldt dat een cessie of verpanding van toekomstige vorderingen slechts zonder mededeling aan de schuldenaren mogelijk is indien zij rechtstreeks zullen worden verkregen uit een op het tijdstip van de levering of verpanding reeds bestaande rechtsverhouding. De tweede modernisering die het Voorontwerp beoogt te realiseren, is dat dit zogenoemde grondslagvereiste uit art. 3:94 lid 3 en 3:239 lid 1 BW wordt geschrapt. Deze paragraaf bevat een schets van de oorsprong en ontwikkeling van het grondslagvereiste in jurisprudentie en wetgeving, bespreekt de praktische toepassing ervan, en licht de motieven toe die hebben geleid tot het voorstel om dit vereiste te schrappen.

3.2 Oorsprong van het grondslagvereiste

In het arrest *Fijn van Draat* oordeelde de Hoge Raad dat levering van een vordering slechts mogelijk is “indien de vordering bij het aangaan der akte van overdracht reeds bestaat”. De Hoge Raad overwoog hierbij dat voor toepassing van de wettelijke bepalingen inzake overdracht een vordering geacht moet worden te bestaan “indien zij haar onmiddellijke grondslag vindt in een rechtsverhouding, waarin hij, die de vordering overdraagt, dan reeds tot den schuldenaar staat”.^[33] Decennia later besliste de Hoge Raad in het arrest *Solleveld II* dat ook *toekomstige* vorderingen bij voorbaat geleverd kunnen worden.^[34] Aan de levering van toekomstige vorderingen wordt echter dezelfde voorwaarde gesteld. De grondslag in een reeds bestaande rechtsverhouding muteerde van een criterium voor het ontstaan van een vordering tot een toepassing van het bepaaldheidsvereiste.^[35] Dit grondslagvereiste muteerde nogmaals in het nieuwe BW van 1992 tot een - naast het bepaaldheidsvereiste geldend - specifiek vereiste voor de stille verpanding van toekomstige vorderingen op naam (art. 3:239 BW), terwijl het in 2004 terugkeerde als leveringsvereiste in de wettelijke regeling van de stille cessie (art. 3:94 lid 3 BW).

Het was aanvankelijk niet de bedoeling van de wetgever om het grondslagvereiste voor de stille verpanding van vorderingen te laten gelden, want pas in een laat stadium van het wetgevingsproces is het in de wet opgenomen. In de voorloper van art. 3:239 BW - art. 3.9.2.3 NBW - kwam het grondslagvereiste niet voor. Hierbij vroeg de Vaste Commissie voor Justitie zich af in hoeverre het gerechtvaardigd is om de verpanding van vorderingen in ruimere mate toe te staan dan een (conservatoir of executoriaal) derdenbeslag. De vrijwel onbeperkte mogelijkheid om op toekomstige vorderingen een stil pandrecht te vestigen, zou ten koste kunnen gaan van de gewone schuldeisers die in de praktijk vooral op derdenbeslag zijn aangewezen. De opstellers van art. 3.9.2.3 NBW zagen hiervoor aanvankelijk voldoende rechtvaardiging in de behoefte om de bij de cessie tot zekerheid gevolgde praktijk van het bijhouden van cessielijsten overbodig te maken. Bij het overleg met het Genootschap van Bedrijfsjuristen bleek echter dat de bedrijfsjuristen dit als minder belangrijk beschouwden. Pandlijsten zouden immers - ook al zouden zij geen totstandkomingsvoorwaarde zijn voor de verpanding van de opgenomen vorderingen - als een administratief hulpmiddel gaan fungeren om vast te stellen welke vorderingen steeds verpand zouden zijn. Aldus zou het uiteindelijk in art. 3:239 lid 1 BW opgenomen grondslagvereiste niet in de weg staan aan de realisering van de wens van het Genootschap van Bedrijfsjuristen om geen verschuivingen in bestaande financieringspatronen te veroorzaken. Voor de minister was dit aanleiding om het stelsel dat voor de cessie tot zekerheid gold ‘in ere’ te herstellen.^[36]

3.3 Van pandlijsten naar verzamelpandakten

Voor de financiering op basis van vorderingen van ondernemingen die veelvuldig nieuwe overeenkomsten met hun wederpartijen sluiten, leidt het grondslagvereiste tot de praktische noodzaak om de uit deze overeenkomsten voortvloeiende vorderingen periodiek te verpanden. De financieringspraktijk is sinds de invoering van het huidige BW op dit punt ingrijpend gewijzigd. Van pandlijsten waarin vorderingen individueel worden gespecificeerd, wordt geen gebruik meer gemaakt. Via een tussenfase - waarin niet de pandlijsten zelf werden geregistreerd, maar voor iedere pandgever een korte pandakte die de verpande vorderingen generiek omschreef (verkorte registratieprocedure) - maakt de bancaire financieringspraktijk inmiddels al jaren gebruik van dagelijkse verzamelpandaktes. Hierin worden - elke werkdag opnieuw - alle huidige en toekomstige vorderingen van alle op basis van zekerheid op vorderingen gefinancierde ondernemingen aan de bank verpand. In een verzamelpandakte verklaart de bank dat zij niet alleen in haar hoedanigheid van pandhouder

handelt, maar - op basis van een in de algemene (pand)voorwaarden opgenomen volmacht - ook als onherroepelijk gevolmachtigde van alle pandgevers. In het arrest *Dix q.q./ING* heeft de Hoge Raad bevestigd dat de verzamelpandakte aan het bepaaldheidsvereiste van art. 3:84 lid 2 BW voldoet.^[37] Niet alleen de verpande vorderingen kunnen generiek worden omschreven, maar ook de pandgevers.^[38]

De Hoge Raad was zich er in *Dix q.q./ING* van bewust dat de verzamelpandakteconstructie ertoe leidt dat concurrente schuldeisers nog maar beperkt verhaal kunnen nemen op verpande vorderingen. Het belang van een ruim toegestane verpanding ten behoeve van een efficiënt kredietverkeer prevaleert. Volgens de Hoge Raad profiteren concurrente schuldeisers indirect van de financiering van ondernemingen, die door het vestigen van zekerheden wordt bevorderd. Hierdoor kunnen kredieten ruimer worden verleend en zal vervroegde opzegging van kredietfaciliteiten minder vaak nodig zijn. Dit is ook in het belang van anderen die bij de onderneming zijn betrokken, in het bijzonder werknemers. Bovendien mag er volgens de Hoge Raad van worden uitgegaan dat schuldeisers bij het aangaan van een contractuele relatie met een onderneming rekening houden met de beperkte verhaalsmogelijkheden op vorderingen, bijvoorbeeld door het bedingen van een eigendomsvoorbehoud (leveranciers) of andere vormen van zekerheid (dienstverstrekkers).^[39]

3.4 Schrapping grondslagvereiste

De wetgever maakte aanvankelijk dezelfde belangenafweging ten faveure van een efficiënt kredietverkeer als de Hoge Raad in *Dix q.q./ING*, maar heeft vanwege de verwachte continuering van de praktijk van cessie-/pandlijsten uiteindelijk toch de wettelijke regeling van stille verpanding van en beslag op toekomstige vorderingen gelijkgeschakeld. Nu de praktijk zich echter op dit punt drastisch heeft gewijzigd, dient de beperking die voortvloeit uit art. 3:239 lid 1 BW volgens de memorie van toelichting geen wezenlijk doel meer.^[40] Het grondslagvereiste leidt vooral tot extra administratieve lasten en hogere transactiekosten. Het belang van het grondslagvereiste zal door de modernisering van het registratievereiste nog verder afnemen en heeft dan volgens de memorie van toelichting alleen nog een symbolische betekenis.^[41] Tegelijkertijd biedt dit vereiste weinig bescherming aan concurrente schuldeisers, die immers slechts effectief beslag kunnen leggen op vorderingen van gefinancierde ondernemingen waarvan de financier met een relatief lage frequentie akten ter registratie aanbiedt (wat maar zelden voorkomt).^[42] Schrapping van het grondslagvereiste verbetert de positie van gewone schuldeisers niet, maar leidt evenmin tot een verslechtering van hun positie.^[43] Door het grondslagvereiste ook te schrappen uit art. 3:94 lid 3 BW, blijft stille cessie nauw aansluiten bij stille verpanding van vorderingen. Het wetsvoorstel voorkomt aldus een beweging van cessie naar verpanding en beoogt dan ook juist meer ruimte te bieden aan alternatieve vormen van financiering, zoals factoring.^[44] De voorgestelde modernisering beoogt administratieve lasten voor ondernemers te verminderen, bij te dragen aan de beschikbaarheid van onderpand en een gelijk(er) speelveld te verwezenlijken tussen de bancaire en non-bancaire sector.^[45] Deze factoren leiden tot een aantrekkelijker zekerhedenrecht, dat op zijn beurt bijdraagt aan de toegankelijkheid van krediet voor ondernemingen.^[46]

4. Modernisering II: evaluatie

4.1 Inleiding

In het Voorontwerp wordt het grondslagvereiste uit art. 3:94 lid 3 en 3:239 lid 1 BW geschrapt. Het blijft wél gelden indien de cedent een natuurlijk persoon is die niet handelt in de uitoefening van een beroep of bedrijf. Het inhoudelijk gelijklopende grondslagvereiste blijft ook gelden voor derdenbeslag op toekomstige vorderingen (art. 475 lid 1 Rv).^[47] Terwijl Modernisering I grotendeels van technische aard is en weinig weerstand heeft opgeroepen bij de consultatie, vormt Modernisering II een verdergaande ingreep in het materiële goederenrecht, die ook implicaties voor derden heeft en daarom uitvoerige aandacht verdient.^[48]

4.2 Empirisch onderzoek

In de consultatiereactie van INSOLAD wordt opgemerkt dat de door de memorie van toelichting gestelde bijdrage van schrapping van het grondslagvereiste aan de toegang tot krediet niet wordt onderbouwd met concrete informatie of onderzoeken.^[49] Dit neemt niet weg dat er voor andere landen wel degelijk empirisch onderzoek is verricht dat zonder meer relevant is voor de Nederlandse situatie.^[50] Empirisch onderzoek naar kredietverstrekking door banken toont het belang aan van het zekerhedenrecht als bepalende factor voor de beschikbaarheid van krediet.^[51] Het onderzoek van Haselmann, Pistor en Vig naar Midden- en Oost-Europese transitie-economieën laat zien dat ‘improvements in collateral law seem to have a statistically significant effect on bank lending’.^[52] In een recenter onderzoek hebben Calomiris en zijn medeonderzoekers gegevens uit verschillende landen gebruikt over de liquidatiewaarde van activa, in het bijzonder roerende zaken en vorderingen.^[53] Hiermee wilden ze nagaan of uiteenlopende wettelijke regelingen van zekerheidsrechten op roerende zaken en vorderingen invloed hadden op de bancaire kredietverlening. Hun conclusie was dat verschillen in het vermogen van rechtsstelsels om het gebruik van roerende zaken en vorderingen als onderpand voor bankleningen te ondersteunen ‘substantially affect the ability of borrowers to gain access to credit’.^[54]

Calomiris e.a. identificeren een aantal kenmerken van een efficiënt zekerhedenrecht dat de toegang tot krediet vergroot. Een van die kenmerken is dat het mogelijk is voor een schuldenaar om via een enkele methode van vestiging een zekerheidsrecht te vestigen op nagenoeg al zijn huidige en toekomstige roerende zaken en vorderingen, zonder dat een specifieke omschrijving van het onderpand vereist is.^[55] In hun inmiddels klassieke economische analyse van *Secured Finance* merkten Jackson en Kronman al op dat als de wet schuldenaren zou verbieden om een of meer schuldeisers boven anderen te bevoordelen door zekerheid te verstrekken, naar verwachting een vergelijkbaar netwerk van prioriteitsverhoudingen door onderlinge overeenstemming tussen schuldeisers zou ontstaan.^[56] Vooral wanneer het aantal gewone schuldeisers groot is, zullen dergelijke regelingen echter moeilijker te realiseren zijn en tot hogere transactiekosten leiden. Zekerheid heeft echter alleen dit voordeel van besparing op transactiekosten bij complexere prioriteitsverhoudingen als het zekerheidsrecht efficiënt en tegen redelijke vergoeding (bijvoorbeeld notariële of registratietarieven) kan worden gevestigd. Om transactiekosten te verlagen, zouden er zo min mogelijk formaliteiten moeten zijn voor het vestigen van zekerheidsrechten, waarbij idealiter één vestigingshandeling volstaat in plaats van een veelvoud aan methoden voor verschillende soorten bezwaarde activa.^[57] Met de schrapping van het grondslagvereiste zou dit ideaal in grote mate worden verwezenlijkt, doordat door middel van een eenmalige vestigingshandeling (een akte met vaste dagtekening of een notariële akte) een substantieel deel van alle huidige en toekomstige activa van een onderneming (roerende zaken en vorderingen op naam) kan worden bezwaard.^[58]

4.3 Het grondslagvereiste bij beslag

Het grondslagvereiste blijft gelden voor derdenbeslag op toekomstige vorderingen (art. 475 lid 1 Rv). In de parlementaire geschiedenis en in de literatuur is erop gewezen dat een gelijke behandeling van enerzijds verpanding en anderzijds derdenbeslag gezien de verschillende functies van deze rechtsfiguren niet voor de hand ligt.^[59] Zekerheidsverschaffing door middel van stille verpanding blokkeert immers, anders dan beslag, het vermogen van de schuldenaar niet. De schuldenaar kan de verpande vorderingen blijven innen en de geïnde bedragen gebruiken voor betalingen aan werknemers, leveranciers, dienstverrichters etc., waardoor de bedrijfsvoering niet wordt belemmerd. Het uitgangspunt van ons executierecht is daarentegen dat slechts verhaal wordt genomen op goederen die ten tijde van de executie aan de schuldenaar toebehoren.^[60] Het individueel beslag verschilt hierin van het algemene beslag dat het gevolg is van de faillietverklaring dat in beginsel alle huidige en toekomstige goederen omvat (vgl. art. 20 Fw).^[61] In afwachting van een ophanden zijnde executie worden door het beslag bepaalde goederen geblokkeerd voor vervreemding of bezwaring door de schuldenaar, waarop de schuldeiser aanstonds verhaal wil nemen. Voor vorderingen op naam wordt hierop een beperkte uitzondering gemaakt, in die zin dat ook toekomstige vorderingen voortvloeiende uit een tijdens het beslag bestaande rechtsverhouding voor beslag vatbaar zijn (art. 475 Rv).

Waar het beslag op het heden is gericht, is de verpanding van vorderingen op de toekomst gericht. De stille verpanding van toekomstige goederen biedt een efficiënte mogelijkheid om kredietverlening langdurig te waarborgen door zekerheidsrechten te vestigen op hetgeen van tijd tot tijd aan de schuldenaar toebehoort, zonder dat dit gedurende de looptijd de bedrijfsvoering van de pandgever belemmert.^[62] De regeling van het

stille pandrecht op toekomstige vorderingen dient dan ook niet gelijkgeschakeld te zijn met die van het beslag op toekomstige vorderingen, maar met die van de vestiging van een vuistloos pandrecht op toekomstige roerende zaken (die naar huidig recht al onbeperkt mogelijk is).^[63]

4.4 Pin- of iDeal/Wero-betalingen

Een van de redenen waarom het grondslagvereiste wordt geschrapt, is om mogelijk te maken dat een pandrecht wordt gevestigd op vorderingen die ontstaan in het kader van detailhandel, webshops, horeca, kappers, tankstations etc. (hierna kortheidshalve aangeduid als 'retail'). Dit zijn over het algemeen vorderingen met een (extreem) korte looptijd die door pin- of iDeal/Wero-betalingen worden voldaan. Dergelijke vorderingen zijn praktisch onmogelijk stil te verpanden, omdat zij vrijwel onmiddellijk na het ontstaan van de rechtsverhouding (sluiten van overeenkomst) waaruit zij voortvloeien door pin- of daaraan verwante betalingen weer tenietgaan. De onmogelijkheid van verpanding heeft tot gevolg dat de bank hierdoor in de periode voorafgaand aan een faillissement van de pandgever op een bij haar aangehouden bankrekening ontvangen betalingen vanwege art. 54 Fw niet meer kan verrekenen met uitgaande betalingen en verstrekt krediet. De uitzondering van het arrest *Mulder q.q./CLBN*,^[64] dat verrekening in deze periode weer wel mogelijk is indien de betaling is geschied ter voldoening van een vordering die verpand is aan de bank, kan zich naar huidig recht bij pin- of iDeal/Wero-betalingen niet voordoen.^[65] Het grondslagvereiste vormt aldus een belemmering voor de financiering van retailondernemingen op basis van zekerheid op vorderingen, een belemmering die door invoering van het Voorontwerp zou worden weggenomen. Door schrapping van het grondslagvereiste kan een retailer zijn toekomstige vorderingen op toekomstige klanten met een stil pandrecht bezwaren, waardoor de bank in de periode voorafgaand aan het faillissement inkomende pin- of iDeal/Wero-betalingen zeker kan verrekenen met vorderingen op de pandgever, zonder dat nog discussie kan ontstaan over de goede trouw van de bank in de zin van art. 54 Fw.

De gedachte achter het grondslagvereiste was volgens de parlementaire geschiedenis dat er zo ook nog wat overbleef voor de concurrente schuldeisers/de boedel.^[66] Doordat de verzamelpandakte kortlopende vorderingen niet bestrijkt, is dat ook in de huidige transactiepraktijk nog het geval dankzij het grondslagvereiste. De positie van op beslag aangewezen individuele schuldeisers wordt echter door schrapping van het grondslagvereiste niet verslechterd: op de vorderingen waarover het hier gaat, kan (vanwege hun korte looptijd) ook geen beslag worden gelegd. Wel zou schrapping van het grondslagvereiste bij gefailleerde ondernemingen het boedelactief kunnen verminderen, maar dit zal bij een negatieve boedel geen voordeel opleveren voor de gewone schuldeisers.^[67] Deze problematiek moet naar onze mening niet worden opgelost door middel van het opwerpen van obstakels voor de vestiging van een stil pandrecht op toekomstige vorderingen, maar dient in het verhaalsrecht op goederen of in het insolventierecht te worden geregeld.^[68] De wetgever zou bijvoorbeeld een afdrachtsverplichting kunnen opnemen in de wet, die inhoudt dat een deel van de opbrengst van zekerheden in de boedel moet worden gestort en wordt geoormerkt voor verdeling onder de concurrente schuldeisers,^[69] en/of curatoren een recht kunnen geven op een percentage van de waarde van de activa van de boedel.^[70] De wetgever zou er ook voor kunnen kiezen de positie van de aankoopfinancier te versterken, bijvoorbeeld door de leverancier onder eigendomsvoorbehoud van rechtswege een pandrecht toe te kennen op vorderingen die voortvloeien uit de doorverkoop van onder eigendomsvoorbehoud geleverde zaken dat boven ieder op de vordering gevestigd ander pandrecht gaat.^[71]

4.5 Harmonisatierichtlijn Insolventierecht

Naar huidig recht is de dagelijkse vestiging van pandrechten door middel van verzamelpandaktes als verplicht verrichte rechtshandeling slechts vernietigbaar indien de pandhouder ten tijde van de registratie wist dat het faillissement van de pandgever reeds was aangevraagd (art. 47 Fw).^[72] De mogelijkheden van vernietiging worden echter aanzienlijk verruimd wanneer de onlangs gepubliceerde Harmonisatierichtlijn Insolventierecht is geïmplementeerd in Nederland.^[73] Curatoren zullen voortaan verpandingen op basis van eerdere verplichtingen kunnen vernietigen indien een pandrecht *drie maanden voorafgaand aan het verzoek tot faillietverklaring* is gevestigd en de pandhouder wist dat de pandgever niet in staat was zijn opeisbare schulden te voldoen (art. 7 lid 2 Harmonisatierichtlijn Insolventierecht). In zijn bijdrage uit 2023 bespreekt Verhoeven de impact van de Pauliana-bepalingen van het toenmalige harmonisatievoorstel op de stille verpanding van

vorderingen volgens Nederlands recht.^[74] Deze richtlijn schept, ook in zijn definitieve versie, onduidelijkheid over de vraag of het vestigen van zekerheid voor bestaand krediet kan worden gezien als een in de richtlijn van nietigheid uitgezonderde rechtshandeling.^[75] Mocht dit niet het geval zijn, dan zouden de consequenties van deze nieuwe Pauliana-bepalingen voor de dagelijkse verpanding van vorderingen groot zijn. Voor iedere verzamelpandakte die in het kader van een doorlopend krediet in de periode van drie maanden voorafgaand aan een verzoek tot faillietverklaring wordt geregistreerd, zal dan achteraf moeten worden onderzocht of de bank wist dat de pandgever niet in staat was zijn opeisbare schulden te voldoen. De hiermee gepaard gaande onzekerheid over de geldigheid van de verpanding van vorderingen en de daaraan gekoppelde bevoegdheid tot verrekening in de rekening-courant, zou de kredietverlening aan ondernemingen negatief kunnen beïnvloeden. Schrapping van het grondslagvereiste zou deze nadelige gevolgen voorkomen, zonder dat hierdoor de positie van banken in vergelijking met de huidige art. 42-47 Fw zou worden verbeterd.^[76] Bovendien zou dit bijdragen aan een gelijk speelveld voor Nederlandse banken in de EU.

4.6 Handhaving grondslagvereiste voor cessie door consumenten

Het grondslagvereiste wordt *niet* geschrapt voor cedenten die natuurlijke personen zijn en niet handelen in de uitoefening van een beroep of bedrijf (consumenten). Uit de memorie van toelichting blijkt dat men hiermee beoogt de consument te beschermen tegen de grote gevolgen die een overdracht van al zijn of haar bestaande en toekomstige vorderingen door middel van een enkele cessieakte zou hebben.^[77] Voor het vestigen van een pandrecht door een consument wordt een dergelijke bescherming niet nodig geacht. Verpande vorderingen blijven immers deel uitmaken van het vermogen van de pandgever. Het afhankelijke karakter brengt met zich dat slechts verhaal kan worden genomen op de geïnde bedragen ten belope van de schuld en het pandrecht houdt van rechtswege op te bestaan zodra de schuld is voldaan. Voor de overdracht van vorderingen is geen sprake van een dergelijke “begrenzing”.^[78] De ratio van het grondslagvereiste is echter niet gelegen in de bescherming van de cedent/consument, maar in de (naar onze mening beperkte) bescherming van diens schuldeisers. Voor de bescherming van consumenten zijn betere alternatieven voorhanden. Zo mogen ook bij afschaffing van het grondslagvereiste op grond van art. 7:633 lid 1 BW loonvorderingen alleen worden overgedragen of verpand voor zover deze de beslagvrije voet overschrijden, waarmee beoogd is te voorkomen dat werknemers afhankelijk worden van de Wet werk en bijstand. In de memorie van toelichting wordt uiteengezet hoe de regeling over de vernietigbaarheid van onredelijk bezwarende bedingen bescherming kan bieden in gevallen waar een consument door een eenmalige gedagtekende cessieakte al zijn huidige en toekomstige vorderingen overdraagt.^[79]

5. Een nieuwe functie voor de grondslag in een bestaande rechtsverhouding?

5.1 Inleiding

In het arrest *SOS/ABN* overwoog de Hoge Raad uitdrukkelijk dat vorderingen die hun onmiddellijke grondslag vinden in een reeds bestaande rechtsverhouding, niet reeds op die grond als bestaand kunnen worden aangemerkt.^[80] Waar in 1940 in het arrest *De Boer/Haskeveenpolder* huurvorderingen nog werden aangemerkt als vorderingen die onmiddellijk bij de totstandkoming van de huurovereenkomst ontstaan, ook voor zover zij betrekking hebben op toekomstige termijnen, worden dan ook in het arrest *WUH/Emmerig q.q.* (1982) vorderingen uit hoofde van een huurovereenkomst voor nog te verschaffen huurgenot tot de categorie van toekomstige vorderingen gerekend.^[81] Deze conclusie van de Hoge Raad volgt niet dwingend uit het systeem van de wet. Zo merkte Meijers in zijn *NJ*-noot bij *De Boer/Haskeveenpolder* op: “Het bij een wederkerige overeenkomst beschouwen van de eene prestatie als een ‘voorwaarde’ voor het verschuldigd zijn van de andere prestatie, zoodat eerst met de vervulling dier voorwaarde de vordering ontstaat, is m.i. een opvatting, die onze wet vreemd is.” Het resultaat van dit arrest is wel dat bij voorbaat gecedeerde of verpande huurvorderingen die op de dag van faillietverklaring nog niet zijn ontstaan vanwege art. 23 en 35 lid 2 Fw tot de failliete boedel behoren en dat hierop geen pandrecht komt te rusten. Het nadelige gevolg van deze rechtspraak is dat tot op heden huurvorderingen grotendeels onbruikbaar zijn geworden als verhandelbare

goederen of onderpand. De praktijk is gedwongen haar toevlucht te nemen tot complexe constructies (bijvoorbeeld huurkoop van de verhuurde objecten zelf) die gepaard gaan met hogere transactiekosten, of huurvorderingen kunnen bij financieringen eenvoudigweg niet tot de *borrowing base* worden gerekend.^[82]

5.2 Toekomstige vorderingen: jurisprudentie

In hun preadvies constateerden Verhagen en Rongen 25 jaar geleden dat als gevolg van het arrest *Solleveld II* slechts stap voor stap, aan de hand van aan de Hoge Raad voorgelegde casusposities, grotere zekerheid verkregen kan worden over de vraag welke vorderingen als bestaand of als toekomstig dienen te worden beschouwd.^[83] 25 jaar later weten we inmiddels van een aantal categorieën vorderingen wanneer ze ontstaan: boetedediging,^[84] onrechtmatige daad,^[85] restitutie bij opzegging/ontbinding van overeenkomst,^[86] en deelprestaties bij een geneeskundige behandelingsovereenkomst.^[87] Ten aanzien van het moment van ontstaan van wettelijke regresvorderingen tussen hoofdelijke schuldenaren heeft de Hoge Raad een nogal grillig pad gevolgd. In 2004 besliste de Hoge Raad dat regresvorderingen tussen hoofdelijke schuldenaren onder een overwaardearrangement bestaande voorwaardelijke vorderingen zijn, waarop de Hoge Raad reeds in 2012 weer is teruggekomen.^[88] De status van andere categorieën van vorderingen is nog steeds onduidelijk.^[89] In *Asser/Bartels & Van Mierlo* wordt een vordering tot betaling van uit hoofde van een geldlening verschuldigde rente als bestaand aangemerkt indien de geldlening voor een vaste termijn is aangegaan. Dit zou anders zijn bij een geldlening voor onbepaalde tijd waarbij de rente periodiek wordt berekend.^[90] Naar onze mening zou het geen verschil mogen maken of de geldlening een vaste termijn heeft of steeds opzegbaar is en of de rente vast of variabel is. Deze onzekerheid over de ‘faillissementsbestendigheid’ van de cessie of verpanding van nog steeds een aantal categorieën van vorderingen is voor de financieringspraktijk ongunstig.

5.3 Een kwestie van overeenkomstenrecht

In de slotoverweging van het *WUH*-arrest overweegt de Hoge Raad dat het toekomstige karakter van huurvorderingen voortvloeit “uit de aard van de huurovereenkomst, zoals deze onder meer tot uitdrukking komt in bepalingen als de art. 1584 eerste lid, 1586, 1588, 1589 en 1591 BW”. Zie recenter ook het *Famed*-arrest, waarin volgens de Hoge Raad mede gelet op “de aard van de geneeskundige behandelingsovereenkomst en hetgeen blijkt uit het stelsel van de wet en de wetsgeschiedenis” een redelijke toepassing van art. 7:461 BW meebrengt dat in het kader van een geneeskundige behandelingsovereenkomst verscheidene deelprestaties kunnen worden geïdentificeerd, waarbij de daarmee corresponderende vorderingen na verrichting van elk van die deelprestaties ontstaan.^[91] Deze jurisprudentie laat zien dat, ook al rijst de vraag of vorderingen bestaand of toekomstig zijn in de context van art. 23 en 35 lid 2 Fw, dit niet wegneemt dat deze vraag moet worden beantwoord volgens de toepasselijke regels van overeenkomstenrecht. Dit betekent dat in de rechtspraak van de Hoge Raad *geen* motivering ligt besloten die erop gericht is uitholling van de boedel te voorkomen. Het zou derhalve geen doorkruising van vaste jurisprudentie zijn om voor deze kwestie in het insolventierecht naar een oplossing te zoeken.

5.4 Wijziging art. 35 lid 2 Fw

Naar Belgisch recht worden huurvorderingen geacht te ontstaan ten tijde van de totstandkoming van de huurovereenkomst.^[92] Dit vermogensrechtelijke ontstaansmoment is echter niet in alle gevallen bepalend voor de vraag wie in geval van een *concursum creditorum* tot de opbrengst van bepaalde huurvorderingen is gerechtigd.^[93] De hypotheekhouder van de verhuurde onroerende zaak is - in weerwil van een eerdere cessie of verpanding - gerechtigd tot de opbrengst van huurvorderingen die na de faillietverklaring van de verhuurder opeisbaar worden; bij gebreke van een hypotheekrecht vallen deze huuropbrengsten in de failliete boedel.^[94] Wij laten in het midden of dit een goede uitkomst is van dit verdelingsvraagstuk.^[95] Waar het ons hier om gaat, is dat dit een voorbeeld van goede wetgevingstechniek is. Het algemene vermogensrecht geeft een eenvoudig en goed hanteerbaar criterium ter bepaling van het bestaan van een vordering, terwijl wettelijke regelingen betreffende verhaalsrecht op goederen en/of insolventierecht specifiek ingrijpen waar toepassing van dit criterium dreigt te leiden tot een ongewenste behandeling van bepaalde categorieën van schuldeisers.

Vanwege de vaste jurisprudentie van de Hoge Raad is het lastig om de grondslag in een bestaande rechtsverhouding als bestaanscriterium te herintroduceren in het algemene vermogensrecht. Maar dit sluit niet uit dat men deze kwestie als een verdelingsvraagstuk in het insolventierecht kan oplossen. Daarvoor is er een interessant wettelijk precedent.

In art. 35 lid 2 Fw wordt bepaald dat een toekomstig goed dat voor de dag van de faillietverklaring bij voorbaat is geleverd of verpand, onbezwaard in de boedel valt indien het pas na de aanvang van die dag door de vervreemder of pandgever is verkregen.^[96] Hierop wordt echter een uitzondering gemaakt voor nog te velde staande vruchten of beplantingen, die zolang zij nog niet zijn geoogst als toekomstige zaken moeten worden aangemerkt.^[97] Dit heeft tot gevolg dat een schuldeiser met een bij voorbaat gevestigd pandrecht op nog te velde staande vruchten of beplantingen, waartoe de pandgever op grond van een zakelijk of contractueel genotsrecht gerechtigd zal zijn, zijn door art. 3:237 lid 4 BW toegekende oogstrecht zelfs tijdens het faillissement van de pandgever kan uitoefenen en zich op de opbrengst hiervan met voorrang kan verhalen.^[98] Deze uitzondering vindt zijn historische oorsprong in de wensen van de Commissie Landbouwkrediet, die ter bevordering van de kredietverlening in de landbouw een pandrecht op toekomstige oogsten wenselijk achtte.^[99] In deze tijd zou de wetgever ter bevordering van de kredietverlening aan verhuurondernemingen, leasemaatschappijen en andere ondernemingen, aan art. 35 lid 2 Fw een tweede uitzondering kunnen toevoegen: voor vorderingen die rechtstreeks worden verkregen uit een reeds voor de faillietverklaring bestaande rechtsverhouding, of - indien men dit te ver vindt gaan - uit een reeds bestaande huurovereenkomst.^[100]

5.5 Harmonisatierichtlijn Insolventierecht

Een op de grondslag in een bestaande rechtsverhouding gebaseerde uitzondering in art. 35 lid 2 Fw zou ook de mogelijk nadelige gevolgen voor de Nederlandse financieringspraktijk van implementatie van de Harmonisatierichtlijn Insolventierecht voor een belangrijk deel kunnen wegnemen, althans voor zover het de verpanding bij voorbaat van vorderingen op naam betreft. In overweging 6 van de richtlijn wordt ingegaan op het moment waarop de benadeling van schuldeisers voor art. 7 lid 2 (Pauliana) moet worden vastgesteld. Het relevante tijdstip is niet het moment waarop de rechtshandeling wordt verricht, maar dat waarop de rechtshandeling is ‘voltooid’ (*‘perfected’, ‘parfait’, ‘Vollendung’*). Dit houdt volgens deze overweging in dat zij ‘overeenkomstig het nationale recht rechtsgevolgen sorteert’. Dit lijkt een transplantatie uit het Duitse recht te zijn. Uit §140 lid 1 InsO volgt dat voor *Insolvenzanfechtung* een rechtshandeling geacht wordt te zijn verricht op het moment dat haar rechtsgevolgen intreden. Het is vaste rechtspraak van het *Bundesgerichtshof* dat ten aanzien van een cessie of verpanding bij voorbaat van toekomstige vorderingen §140 lid 1 InsO meebrengt dat het tijdstip waarop de geleverde of verpande vordering ontstaat, beslissend is.^[101] Naar Nederlands recht zou men dan kunnen stellen dat een verpanding bij voorbaat pas ‘voltooid’ is zodra de verpande vorderingen ontstaan, aangezien pas op dat moment werkelijk een pandrecht ontstaat. Voor deze stelling zou men steun kunnen vinden in art. 35 lid 2 Fw dat tot gevolg heeft dat als op dat moment de pandgever zich in staat van faillissement bevindt het pandrecht niet meer tot stand komt. Een dergelijke interpretatie zou dan meebrengen dat alle pandrechten die binnen de driemaandse periode van art. 7 lid 2 Harmonisatierichtlijn Insolventierecht zijn ontstaan, mogelijk vernietigbaar zijn, ook indien deze rechten voortkomen uit een eerder geregistreerde verzamelpandakte.

Wij onderschrijven een dergelijke interpretatie niet. Naar onze mening kan een vestiging bij voorbaat beschouwd worden als een rechtshandeling die ten tijde van de registratie van de pandakte reeds “voltooid” is. Volgens het Nederlandse goederenrecht brengt een verpanding bij voorbaat immers onmiddellijk rechtsgevolgen teweeg zodra de vestigingsformaliteiten zijn afgerond. De vestigingshandeling kan nu reeds verricht worden en heeft dan tot gevolg dat wanneer de vordering ontstaat automatisch een pandrecht tot stand komt, zonder dat hiervoor een nadere handeling van de pandgever of pandhouder noodzakelijk is. Op grond van art. 3:97 lid 2 BW is de vestiging bij voorbaat tegenwerpelijk aan latere verkrijgers en beslagleggers. Niettemin weten we nu nog niet zeker of dit een richtlijnconforme interpretatie is die in de toekomst ook door de rechter gevolgd zal worden. Deze onzekerheid kan de Nederlandse wetgever wegnemen door aan art. 35 lid 2 Fw een tweede uitzondering toe te voegen voor vorderingen die hun grondslag hebben in een reeds voor de faillietverklaring bestaande rechtsverhouding. Dit laatste zou nog sterker aangeven dan nu reeds het geval is dat naar Nederlands recht een bij voorbaat gevestigd pandrecht ten aanzien van deze vorderingen reeds bij

vestiging voor alle relevante doeleinden zijn rechtsgevolgen ontplooit.

6. Derdenbescherming en openbare registratie

6.1 Inleiding

Door het wegvallen van het grondslagvereiste worden de verpanding en cessie van vorderingen vereenvoudigd. Dit kan tot gevolg hebben dat - in ieder geval in theorie - het risico toeneemt dat latere verkrijgers van ten tijde van de vestiging nog toekomstige vorderingen of een pandrecht daarop worden teleurgesteld in hun verwachtingen om vorderingen of een pandrecht daarop onbezwaard te verkrijgen. Dit zou ervoor kunnen pleiten om - analoog aan de wettelijke regeling van derdenbescherming bij roerende zaken - derden bij de verkrijging van vorderingen op naam of beperkte rechten daarop te beschermen tegen beschikkingsonbevoegdheid of reeds eerder gevestigde pandrechten. Een alternatief voor een dergelijke wettelijke regeling is een publiek toegankelijk register, waarin pandrechten op vorderingen worden geregistreerd.

6.2 Openbare pandregisters

Het Ontwerp Meijers bevatte een regeling voor een registerpandrecht, dat in een openbaar toegankelijk register zou moeten worden geregistreerd. Dit registerpandrecht was echter beperkt tot *roerende zaken* die tot de onderneming van de pandgever behoren.^[102] Een openbaar pandregister voor vorderingen op naam roept allerlei vragen op. Dient registratie slechts plaats te vinden bij de verpanding van vorderingen, of ook bij een zekerheidscessie van kredietvorderingen (FZO),^[103] of zelfs bij alle cessies? Dit laatste zou van vorderingen op naam feitelijk registergoederen maken, wat hun verhandelbaarheid niet ten goede zou komen. Dient een openbaar registratiesysteem ook roerende zaken (en andere goederen) te omvatten, of kan het uitsluitend voor vorderingen op naam worden opgetuigd? Wat wordt in het laatste geval precies geregistreerd: slechts de mededeling dat onderneming X haar vorderingen, of bepaalde categorieën van vorderingen, heeft verpand (*notice-filing*), of ook de pandakte zelf?^[104] Is registratie ook vereist bij een openbare verpanding? Wegen de kosten die met invoering en uitvoering van een openbaar registratiesysteem gepaard gaan, op tegen de maatschappelijke kosten (fraude, teleurgestelde schuldeisers) die daardoor vermeden worden? Worden deze maatschappelijke kosten significant hoger door schrapping van het grondslagvereiste? Vooralsnog is er niet voldoende bewijs dat dit aannemelijk maakt: de toekomst zal dit moeten leren.

Een openbaar registratiesysteem is in een digitale wereld eenvoudiger te realiseren dan voorheen, dus wij sluiten zeker niet uit dat de invoering ervan tot een efficiënter pandrecht op vorderingen zou leiden.^[105] Een van de kenmerken die Calomiris e.a. identificeren van een zekerhedenrecht dat de toegang tot krediet vergroot, is een digitaal openbaar pandregister voor zekerheidsrechten op roerende zaken en vorderingen, dat geïndexeerd is op naam van de schuldenaar.^[106] Hierbij lijkt ons een openbaar pandregister dat slechts op vorderingen op naam betrekking heeft, niet erg zinvol. Een dergelijk openbaar pandregister zou in ieder geval ook op roerende zaken betrekking moeten hebben: aan een eventuele invoering van een dergelijk register zal een fundamentele herbezinning op de rol van publiciteit in ons zekerhedenrecht vooraf moeten gaan.^[107] Ook moeten de tijd en kosten die gepaard zouden gaan met de ontwikkeling van de software voor een digitaal pandregister (zoals het voorbeeld van België illustreert) niet onderschat worden.

6.3 Derdenbescherming bij vorderingen op naam

Het in België ingevoerde openbare registratiestelsel geldt slechts voor zekerheidsrechten op roerende zaken, naar verluidt op instigatie van de banken.^[108] Voor vorderingen op naam is gekozen voor een wettelijke regeling van derdenbescherming die tot gevolg heeft dat latere cessionarissen of pandhouders te goeder trouw worden beschermd indien zij als eerste mededeling doen aan de schuldenaar van de vordering.^[109] In de

Nederlandse parlementaire geschiedenis is een dergelijke regeling ook aan de orde geweest. Het Ontwerp Meijers bevatte een regeling voor een pandrecht op handelsvorderingen verleend door een onderneming aan een kredietinstelling, dat door middel van een enkele overeenkomst kon worden gevestigd. Dit pandrecht werkte evenwel niet ten nadele van degenen die na zijn vestiging door een betekening of een kennisgeving te goeder trouw en om baat een recht op de vordering hadden verkregen.^[110] Het Gewijzigd Ontwerp van 1971 ging nog verder dan het Ontwerp Meijers in die zin dat toekomstige vorderingen onbeperkt stil konden worden verpand, ongeacht de aard van de vorderingen, de hoedanigheid van de pandhouder of de gedekte schuld.^[111] Latere cessionarissen en vruchtgebruikers (niet: pandhouders) werden beschermd tegen een eerder gevestigd stil pandrecht waarvan zij niet op de hoogte waren.^[112] Uiteindelijk is deze voorgestelde wettelijke regeling geschrapt, omdat zij afbreuk zou doen aan de aantrekkelijkheid van het pandrecht op vorderingen. Als compensatie voor deze schrapping werd echter de mogelijkheid van de verpanding bij voorbaat van toekomstige vorderingen beperkt door in art. 3:239 lid 1 BW het grondslagvereiste op te nemen.^[113]

De voorgestelde schrapping van dit grondslagvereiste zou aanleiding kunnen zijn om de in de parlementaire geschiedenis gesneuvelde regeling van derdenbescherming alsnog in de Nederlandse wet te introduceren.^[114] Dit verdient zorgvuldige overweging. De in het Ontwerp Meijers opgenomen derdenbescherming berustte op de gedachte dat een latere cessionaris bij een stille verpanding geen inlichtingen hierover kan vragen aan de schuldenaar van de gecedeerde/verpande vordering, die immers hiervan niet op de hoogte is.^[115] Deze gedachte veronderstelt dat de schuldenaar degene is bij wie normaliter informatie kan worden ingewonnen over de goederenrechtelijke status van een vordering. In dit verband mogen de ervaringen met de Engelse *rule* van *Dearle v. Hall* niet onvermeld blijven.^[116] Deze negentiende-eeuwse jurisprudentiële regel houdt in dat in geval van meervoudige *equitable assignments* door dezelfde cedent, degene die het eerst mededeling doet aan de schuldenaar voorrang heeft, mits hij ten tijde van de cessie niet op de hoogte was van een eerdere cessie. In zijn nog steeds toonaangevende werk over *receivables financing* voert Oditah een groot aantal bezwaren aan tegen “the *Dearle v. Hall* lottery”.^[117] Een van die bezwaren is dat het een “poor reflection on our law” is dat heden ten dage de *debtor cessus* nog steeds als een soort hypotheekbewaarder moet fungeren voor wat betreft mededelingen van cessie.^[118] Oditah concludeert dan ook: “*Dearle v. Hall* is not only harsh to the receivables financier, but also hard to justify, and in need of reform.”^[119]

Een van de andere bezwaren tegen een dergelijke regeling is ook door de minister geuit. “Zou men een pandhouder die zijn recht (nog) niet heeft medegedeeld een zwakkere positie geven dan degene die het wel (reeds) heeft gedaan, dan zou dit licht tot ongerechtvaardigde rangwisselingen kunnen leiden en bij het ontstaan van twijfel aan de soliditeit van de pandgever zouden pandhouders zich haasten tot mededeling over te gaan, daardoor wellicht een onnodige déconfiture uitlokkende.”^[120] Voor de minister was dit destijds de reden om - in weerwil van het Ontwerp Meijers - de regel dat een jonger pandrecht rang neemt na een ouder pandrecht, onverkort te handhaven, waarbij het geen verschil dient te maken of dit pandrecht is gevestigd met of zonder mededeling aan de schuldenaren.^[121] Hier staat weer tegenover dat de Belgische wettelijke regeling van derdenbescherming niet tot de in de Nederlandse parlementaire geschiedenis gevreesde nadelige gevolgen lijkt te hebben geleid.

7. ‘Globale’ verpanding en cessie

7.1 Inleiding

In sommige rechtsstelsels waarin het relatief eenvoudig is om zekerheidsrechten te vestigen op alle huidige en toekomstige goederen, wordt deze ‘globale’ zekerheid soms achtergesteld bij de voorrangrechten van bepaalde schuldeisers. Volgens Engels recht gaat een latere *fixed charge* voor op een eerder gevestigde *floating charge*.^[122] Naar Duits recht kan een *Globalabtretung* van vorderingen (partieel) nietig zijn vanwege een overmaat aan zekerheid (*Übersicherung*) of ter bescherming van leverancierskrediet.^[123] Het voert te ver om hier uitgebreid op alle mogelijke gevallen waarin dergelijke regelingen ook voor het Nederlands recht

overwogen zouden kunnen worden, in te gaan. Wij beperken ons hier tot de gevolgen van een 'globale' verpanding en cessie voor andere schuldeisers.

7.2 Verhaal tweede pandhouder bij overwaarde

Een categorie die nadere aandacht verdient, bestaat uit gevallen waarin een bank zich alle huidige en toekomstige vorderingen van een cliënt tot zekerheid laat verpanden, al dan niet in combinatie met een vuistloos pandrecht op alle huidige en toekomstige zaken. Dit scenario heeft in Duitsland aanleiding gegeven tot het leerstuk van de *Übersicherung*. Naar Duits recht kunnen zekerheidsovereenkomsten in het bijzonder vanwege de cumulatie van verschillende zekerheden of vanwege een initiële oververzekering in strijd zijn met de goede zeden en daarom nietig zijn (§ 138 Abs. 1 BGB).^[124] Hiernaast kan er een verplichting bestaan voor de zekerheidsnemer tot gedeeltelijke vrijgave van zekerheden. Een belangrijk verschil met de Nederlandse financieringspraktijk is echter dat in Duitsland meestal gekozen wordt voor een combinatie van een eigendomsoverdracht tot zekerheid van huidige en toekomstige roerende zaken en een 'globale' cessie ten titel van zekerheid van alle huidige en toekomstige vorderingen. Hierdoor is meervoudige zekerheidsstelling niet mogelijk, wat hier tot belangrijke verschillen met het Nederlandse pandrecht leidt. Naar Nederlands goederenrecht leidt het afhankelijke karakter van het pandrecht en de mogelijkheid van meervoudige verpanding in samenhang met het verhaals- en executierecht doorgaans tot een redelijke verdeling van de executieopbrengst tussen de verschillende pandhouders. Wij lichten dit toe aan de hand van een voorbeeld.

Een bank (B1) gaat met een handelsonderneming (H) een kredietfaciliteit aan met een maximum van 5.000.000 euro. Tot meerdere zekerheid van alle toekomstige vorderingen die B1 op H zal verkrijgen, vestigt H een stil pandrecht ten behoeve van B1 op al haar huidige en toekomstige vorderingen. Enige tijd later leent H 2.000.000 euro van een andere bank (B2), tot meerdere zekerheid waarvan H wederom al haar huidige en toekomstige vorderingen stil verpand. Nadat H in verzuim is geraakt onder de door B2 verstrekte geldlening van 2.000.000 euro, doet B2 mededeling aan een aantal debiteuren van H en int een bedrag van in totaal 3.000.000 euro. Op dat moment heeft H nog slechts 1.000.000 euro onder de door B1 beschikbaar gestelde kredietfaciliteit getrokken. Wij stellen voorop dat indien B1 nog geen mededeling van haar pandrecht heeft gedaan, B2 naar onze mening gerechtigd is tot mededeling en inning.^[125] Uit art. 483e Rv vloeit dan voort dat B1 gerechtigd is tot maximaal 1.000.000 euro, ook al bedraagt het maximum van de kredietfaciliteit 5.000.000 euro. Er resteert derhalve 2.000.000 euro voor B2 waarop zij zich kan verhalen.

Dit voorbeeld laat zien dat ook indien er sprake is van de meest verstrekkende vorm van zekerheid op vorderingen - een pandrecht *op* alle huidige en toekomstige vorderingen *voor* alle huidige en toekomstige vorderingen - een latere pandhouder zich kan verhalen op de overwaarde van het onderpand.

7.3 'Globale' cessie

De memorie van toelichting geeft het voorbeeld van een onderneming die door middel van een eenmalige (registratie van de) cessieakte al haar toekomstige vorderingen aan een factoringmaatschappij cedeert.^[126] Hiertoe behoren ook vorderingen die ontstaan lang nadat de factoringovereenkomst is geëindigd en er dus geen bevoorschotting meer plaatsvindt. Men kan zich afvragen of dit soort gevallen zich in de praktijk werkelijk zullen voordoen. Voor de hand ligt dat factoringovereenkomsten bepalen dat slechts die toekomstige vorderingen worden gecedeerd die ontstaan gedurende de looptijd van de overeenkomst. Voor zover na afloop van de factoringovereenkomst nog vorderingen ontstaan, zullen deze vanwege het ontbreken van een titel niet meer door de factoringmaatschappij worden verkregen.^[127] Als bevoorschotting het doel van een factoringovereenkomst is, is denkbaar dat men de geldigheid van de overdracht toetst aan art. 3:84 lid 3 BW. Indien de cessie ten titel van koop plaatsvindt, zal dit doorgaans niet tot ongeldigheid van de overdracht leiden, maar bij een wanverhouding tussen de waarde van de vorderingen en de door de factoringmaatschappij aan de onderneming betaalde koopprijs kan dit anders zijn.^[128] Ten slotte zouden in dit soort gevallen algemene rechtsbeginselen en remedies zoals Pauliana, redelijkheid en billijkheid en zelfs nietigheid vanwege strijd met de goede zeden (art. 3:40 BW) als veiligheidskleppen kunnen functioneren.

8. Conclusie

De voorgestelde nieuwe regeling biedt ruimte voor moderne, digitale methoden zoals gekwalificeerde elektronische tijdstempels, waardoor transactiekosten worden verlaagd en het systeem toekomstbestendig wordt. De vervanging van de geregistreerde onderhandse akte door een akte met vaste dagtekening vergroot de rechtszekerheid: de datum én het tijdstip van vestiging of overdracht worden objectief en voor derden verifieerbaar vastgelegd. Hierdoor worden praktische knelpunten van het oude systeem opgelost, zoals de dagregistratie zonder tijdstip en de daarmee gepaard gaande rangordeproblematiek. De open norm voor het verkrijgen van een vaste dagtekening maakt innovatie mogelijk en biedt flexibiliteit, mits bij AMvB duidelijk wordt ingevuld welke methoden voldoen aan de betrouwbaarheidseisen en de notariële akte van depot ook op langere termijn als papieren terugvaloptie beschikbaar blijft.

Het Voorontwerp voorziet bovendien door schrapping van het grondslagvereiste in een verruiming van de mogelijkheden tot verpanding en overdracht van vorderingen. Deze moderniseringën zullen transactiekosten verlagen en aldus de efficiëntie van de wettelijke regeling van de levering en bezwaring van vorderingen vergroten. Hiermee keert de wetgever terug naar zijn oorspronkelijke plan het grondslagvereiste niet te laten gelden voor de stille verpanding van vorderingen. Hoewel de opstellers van de voorloper van art. 3:239 lid 1 BW zich destijds realiseerden dat dit een beperking vormde voor de verhaalsmogelijkheden van gewone schuldeisers, vonden zij dat het praktische voordeel van het verdwijnen van pandlijsten tegen dit nadeel opwoog. Slechts toen duidelijk werd dat deze praktijk toch voortgezet zou worden, werden de regels voor stille verpanding en beslag op toekomstige vorderingen uiteindelijk gelijkgetrokken. De praktijk is evenwel de afgelopen decennia sterk veranderd, waardoor het grondslagvereiste alsnog zijn basis heeft verloren en geschrapt kan worden.

Hiernaast was er sprake van nog een andere reden voor de invoering van het grondslagvereiste. Als compensatie voor het vervallen van de voorgestelde wettelijke bescherming van latere verkrijgers te goeder trouw tegen eerdere stille pandrechten, werd de mogelijkheid tot verpanding bij voorbaat van toekomstige vorderingen beperkt door het opnemen van het grondslagvereiste in art. 3:239 lid 1 BW. De wetgever zou nu als compensatie voor schrapping van het grondslagvereiste alsnog een uitgebreidere wettelijke regeling van derdenbescherming kunnen invoeren. Een alternatief zou een openbaar register voor pandrechten op vorderingen op naam zijn. Aan een eventuele invoering van een dergelijk register zal echter een fundamentele herbezinning op de rol van publiciteit in ons gehele zekerhedenrecht (roerende zaken en vorderingen) vooraf moeten gaan. Ook de vraag naar de wenselijkheid van een verplichting voor zekerheidsgerechtigden tot afdracht van een percentage van de executieopbrengst ten faveure van concurrente schuldeisers en de beloning van curatoren bij een ontoereikende boedel is niet beperkt tot de verpanding van vorderingen op naam.

Men zou de moderniseringën van de levering en verpanding van toekomstige vorderingen aan een fundamentele herbezinning op publiciteit en de problematiek rond lege boedels kunnen koppelen. Onze voorkeur zou het evenwel hebben om deze moderniseringën hiervan te ontkoppelen, waardoor we op redelijk korte termijn - liefst uiterlijk wanneer de Harmonisatierichtlijn Insolventierecht wordt geïmplementeerd - over een efficiëntere goederenrechtelijke regeling voor vorderingen op naam zouden beschikken.

Voetnoten

[1] Mr. E.S. (Eveline) Fasseur en prof. mr. H.L.E. (Rick) Verhagen zijn beiden als advocaat verbonden aan Clifford Chance LLP (Amsterdam) en zijn betrokken bij de advisering van (Nederlandse en buitenlandse) kredietinstellingen; Verhagen is tevens hoogleraar internationaal privaatrecht, rechtsvergelijking en burgerlijk recht (RU). Beide auteurs werkten mee aan de reactie van Clifford Chance op de consultatie over het Voorontwerp. De auteurs danken Vincent Sagaert, Ben Schuijling, Sander Steneker en Rolf Verhoeven voor hun waardevolle commentaar op een concept van dit artikel en Joanne Brunink en Samme Reijnders voor hun hulp bij voorbereidend onderzoek.

[2] België: invoering art. 1690lid 1 van het Belgische BW bij wet van 6 juli 1994, B.S. 15 juli 1994 (nu art.

- 5.179 BW). Frankrijk: *Loi Dailly* (actuele versie: Loi n 2024-537 van 13 juni 2024 - art. 17: art. L. 313-23 van de *Code monétaire et financier*). Zie nu voor de commune cessie: art. 1323 *Code civil*. Zie ook: M.H.E. Rongen & H.L.E. Verhagen, 'De cessie naar huidig en komend recht: de cirkel is weer rond', *WPNR* 2003/6546, p. 683-685.
- [3] Wij zullen art. 3:84 lid 3 BW - waarover wij overigens van mening zijn dat het geschrapt dient te worden - verder laten rusten. Zie hierover M.H.E. Rongen, *Cessie (O&R nr. 70)* (diss. Nijmegen), Deventer: Kluwer 2012, p. 795-978.
- [4] Zie: Rongen & Verhagen 2003/6546.
- [5] Zie: (o.a.) F.E.J. Beekhoven van den Boezem & S. van Hengel, 'Wetsvoorstel opheffing verpandingsverboden aangenomen door de Tweede Kamer', *Tv*/2024/29 en W.H. van Boom, 'Een nieuwe lente, een nieuw art. 3:83 BW', *NTBR* 2025/13. Zie verder: *Asser/Van Mierlo & Krzemiński 3-VI/2024/25a* en *Asser/Bartels & Van Mierlo 3-IV/2025/213*.
- [6] Te raadplegen via: www.internetconsultatie.nl/wetmoderniseringpandrechtencessie/b1. Hier kan men ook de consultatiereacties vinden waarnaar in deze bijdragen verwezen wordt.
- [7] F.E.J. Beekhoven van den Boezem, 'Onderhandse pandakten in het licht van het elektronisch verkeer: nog één horde te nemen', *Tv*/2011/14.
- [8] Memorie van toelichting bij het Voorontwerp Wet modernisering pandrecht en cessie (hierna: MvT), p. 2 en 4.
- [9] A.F. Salomons, 'De wetshistorische wortels van ons stille pandrecht: waardoor verloor Meijers de slag om het registerpand?', *AA* 2013/0319, p. 319-325.
- [10] MvT, p. 3.
- [11] HR 14 oktober 1994, ECLI:NL:HR:1994:ZC1488, *NJ* 1995/447, m.nt. W.M. Kleijn (*Stichting Spaarbank Rivierenland/Gispen q.q.*). Vgl. art. 3:19 lid 2 BW.
- [12] HR 29 juni 2001, ECLI:NL:HR:2001:AB2435, *NJ* 2001/662, m.nt. W.M. Kleijn (*Meijs q.q./Bank of Tokyo*).
- [13] Zie: A. Steneker, 'Bij authentieke of geregistreerde onderhandse verzamelpandakte', in: F.M.J. Verstijlen, F.E.J. Beekhoven van den Boezem & G.J.L. Bergervoet (red.), *Groninger zekerheid*, Deventer: Kluwer 2014, p. 399.
- [14] Conceptregeling Wet modernisering pandrecht en cessie (consultatieversie), art. 3:15b BW en voorgestelde wijzigingen in art. 3:94 lid 3, 3:237 lid 1 en 3:239 lid 1 BW; vgl. voorgesteld art. 85b Overgangswet NBW.
- [15] MvT, p. 16.
- [16] Verordening (EU) nr. 910/2014 van het Europees Parlement en de Raad van 23 juli 2014 betreffende elektronische identificatie en vertrouwensdiensten voor elektronische transacties in de interne markt en tot intrekking van Richtlijn 1999/93/EG.
- [17] Conceptregeling Wet modernisering pandrecht en cessie (consultatieversie), art. 3:15b BW en voorgestelde wijzigingen in art. 3:94 lid 3, 3:237 lid 1 en 3:239 lid 1 BW; vgl. voorgesteld art. 85b Overgangswet NBW.
- [18] Consultatiereactie Van Hees, p. 3.
- [19] Consultatiereactie Loyens & Loeff (Rongen), p. 2.
- [20] Verordening (EU) 910/2014, art. 42.

- [21] 'QTSP' is een afkorting van *Qualified Trust Service Provider*.
- [22] Zie consultatiereactie NOvA, p. 2 en consultatiereactie INSOLAD, p. 3.
- [23] HR 19 november 2004, ECLI:NL:HR:2004:AQ3055, *JOR* 2005/20, m.nt. S.C.J.J. Kortmann (*Bannenberg/Rosenberg Polak q.q.*).
- [24] HR 19 november 2004, ECLI:NL:HR:2004:AQ3055, r.o. 3.3.2, met verwijzing naar MvA II Inv., *Parl. Gesch. BW Inv. 3, 5 en 6 Boek 3* 1990, p. 1330.
- [25] Voor kritiek op *Bannenberg/Rosenberg Polak q.q.*, zie: Asser/*Van Mierlo & Krzemiński* 3-VI/2026/166. Zie over de notariële akte van depot reeds: T.H.D. Struycken, 'Zekerheidsrechten en registratie', in: R.W. Clumpkens (red.), *Zekerhedenrecht in ontwikkeling*, Den Haag: SDU 2009, p. 139.
- [26] MvT, p. 29.
- [27] Consultatiereactie Advies Netwerk Notarissen, p. 1.
- [28] MvT, p. 25.
- [29] Art. 3:15a BW.
- [30] Rb. Zeeland-West-Brabant 7 oktober 2020, ECLI:NL:RBZWB:2020:4817 (*Swishfund*) en Rb. Noord-Holland 16 maart 2022, ECLI:NL:RBNHO:2022:2255 (*Piggy*).
- [31] R. van Buuren, 'Elektronisch ondertekenen in de financieringspraktijk. Een riskante onderneming?', *O&F* 2022/4.
- [32] Zie MvA II, *Parl. Gesch. Boek 3* 1981, p. 405, waar wordt opgemerkt dat de inhoud van een beperkt recht ook kan worden gewijzigd met inachtneming van de voor afstand en vestiging van dit beperkte recht geldende vormvoorschriften.
- [33] HR 29 december 1933, ECLI:NL:HR:1933:257, *NJ* 1934, p. 343, m.nt. P. Scholten (*Fijn van Draat*). Aldus reeds voor derdenbeslag op loonvorderingen: HR 25 februari 1932, ECLI:NL:HR:1932:33, *NJ* 1932, p. 301, m.nt. P. Scholten. Voor de rechtshistorische achtergrond, zie: V.J.M. van Hoof, 'De beperking van art. 3:239lid 1 BW: historisch overbodig en onnodig beperkend voor de moderne financieringsmarkt', *FIP* 2025, p. 20-25.
- [34] HR 24 oktober 1980, ECLI:NL:HR:1980:AC7018, *NJ* 1981/265, m.nt. W.M. Kleijn.
- [35] Zie hierover (kritisch): Van Hoof 2025, p. 21-22.
- [36] MvA II Inv., *Parl. Gesch. BW Inv. 3, 5 en 6 Boek 3* 1990, p. 1337. Zie hierover: Van Hoof 2025, p. 23. Zie ook: B.A. Schuijling, *Levering en verpanding van toekomstige goederen (O&R nr. 90)* (diss. Nijmegen), Deventer: Wolters Kluwer 2016, p. 260-264 en D. Kopalit, T. van der Linden, E. Verheul & F. Verstijlen, 'Naar een evenwichtig zekerhedenrecht', *NJB* 2026, p. 1218-1222.
- [37] HR 3 februari 2012, ECLI:NL:HR:2012:BT6947, *NJ* 2012/261, m.nt. F.M.J. Verstijlen (*Dix q.q./ING*). Voor (kritische) besprekingen van de rechtspraak van de Hoge Raad over de verpanding van vorderingen in de twee decennia na inwerkingtreding van het huidige BW, zie: F.M.J. Verstijlen, 'Het pandrecht op de schop', *NTBR* 2011/36 en R.M. Wibier, 'Twintig jaar stil pandrecht op vorderingen in Nederland', *WPNR* 2012/6931.
- [38] Voor een recente kritische beoordeling van verzamelpandaktes, zie: T. van der Linden, 'Het grondslagvereiste van art. 3:239lid 1 BW is - in potentie - springlevend. Over de kwetsbaarheid van de verzamelpandakteconstructie', *WPNR* 2025/7524.
- [39] HR 3 februari 2012, ECLI:NL:HR:2012:BT6947, r.o. 4.9.1-4.9.2 (*Dix q.q./ING*). Zie ook HR 1 februari 2013, ECLI:NL:HR:2013:BY4134, r.o. 4.1, *NJ* 2013/156, m.nt. Verstijlen (*Van Leuveren q.q./ING*).

- [40] MvT, p. 17. Aldus ook A. Steneker, 'Liquiditeit en debiteurenverpanding', *FIP* 2023/45; R.H.W.A. Verhoeven, 'De nieuwe faillissementspauliana: een game changer voor de verpanding van vorderingen naar Nederlands recht?', *FIP* 2023/156 en Van Hoof 2025. Van de oudere literatuur, zie: Rongen & Verhagen 2003, p. 692-693; A.J. Verdaas, *Stil pandrecht op vorderingen op naam (O&R nr. 43)* (diss. Nijmegen), Deventer: Kluwer 2008, p. 169; Rongen 2012, p. 1254-1266; V.J.M. van Hoof, *Generale zekerheidsrechten in rechtshistorisch perspectief (O&R nr. 86)* (diss. Nijmegen), Deventer: Wolters Kluwer 2015, p. 381; Schuijling 2016, p. 294 en F.J.L. Kaptijn, *Pandrecht* (diss. RUG), Den Haag: Boom juridisch 2016, p. 157. Anders: Kopalit, Van der Linden, Verheul & Verstijlen 2026.
- [41] MvT, p. 17. Aldus ook Schuijling 2016, p. 294 ('tandeloze tijger'). Zie ook *Asser/Van Mierlo & Krzemiński 3-V/2024/224*.
- [42] Van Hoof 2025, p. 25. Zie ook consultatiereactie Loyens & Loeff (Rongen), p. 5.
- [43] MvT, p. 12.
- [44] MvT, p. 18.
- [45] Kritisch over dit gelijke speelveld: Kopalit, Van der Linden, Verheul & Verstijlen 2026.
- [46] MvT, p. 1.
- [47] HR 17 februari 2012, ECLI:NL:HR:2012:BU6552, *NJ* 2012/605, m.nt. F.M.J. Verstijlen (*Rabo/Kézér*).
- [48] Zie hierover uitvoerig: Kopalit, Van der Linden, Verheul & Verstijlen 2026.
- [49] Consultatiereactie INSOLAD, p. 4.
- [50] Zie (o.a.): Th.H. Jackson & A.T. Kronman, 'Secured Financing and Priorities', *88 Yale Law Review* 1979, p. 1143-1182; J. Armour, 'The Law and Economics Debate about Secured Lending: Lessons for European Lawmaking?', in: H. Eidenmüller & E.-M. Kieninger (red.), *The Future of Secured Credit in Europe. European Company and Financial Law Review* 2008, *Special Volume 2*, Berlijn: De Gruyter, p. 3-29; R. Haselmann, K. Pistor & V. Vig, 'How Law Affects Lending', *23 The Review of Financial Studies* 2010, p. 549-580 en C.W. Calomiris e.a., 'How Collateral Laws Shape Lending and Sectoral Activity', *123 Journal of Financial Economics* (2017), p. 163-188.
- [51] Zie vooral Haselmann, Pistor & Vig 2010 en Calomiris 2017.
- [52] Haselmann, Pistor & Vig 2010, p. 550-551.
- [53] Calomiris 2017.
- [54] Calomiris 2017, p. 183.
- [55] Calomiris 2017, p. 168.
- [56] Jackson & Kronman 1979, p. 1157.
- [57] Armour 2008, p. 16.
- [58] Voor de economische voordelen van een pandrecht op toekomstige vorderingen, zie: Steneker 2023, p. 22-23. Zie ook: MvT, p. 11-12. Zie over rechtseconomische aspecten van zekerheidsrechten ook: E.F. Verheul, *Eigendomsvoorbehoud* (diss. Groningen), Deventer: Wolters Kluwer 2018, p. 45 e.v.; R. Bloemink, 'Zekerheidsrechten vanuit rechtseconomisch perspectief', *MvV* 2018/2; en R.C.P. van Uden, *Vorrang bij verhaal* (diss. Leiden), Deventer: Wolters Kluwer 2024, p. 81-95.
- [59] MvA. II Inv., *Parl. Gesch. BW Inv. 3, 5 en 6 Boek 3* 1990, p. 1246-1247. Rongen 2012, p. 1256-1258;

Steneker 2023, p. 24 en Van Hoof 2025, p. 22. Zie ook: MvT, p. 19.

[60] Van Hoof 2025, p. 22.

[61] Zie o.a. Schuijling 2016, p. 262-263.

[62] Calomiris 2017, p. 168.

[63] Aldus ook Steneker 2023, p. 26-27.

[64] HR 17 februari 1995, ECLI:NL:HR:1995:ZC1641, *NJ* 1996/471, m.nt. W.M. Kleijn (*Mulder/CLBM*).

[65] Steneker 2023, p. 23 en 25. De Hoge Raad had aan een gedeeltelijke oplossing van de problematiek kunnen bijdragen, door de bank toe te staan binnenkomende en uitgaande betalingen te salderen. In twee op dezelfde dag gewezen arresten, oordeelde de Hoge Raad evenwel - zonder nadere motivering - dat de bank uitgevoerde betalingsopdrachten niet in mindering mag brengen op de inkomende betalingen op de desbetreffende bankrekening, als de bank het faillissement van de rekeninghouder moest verwachten. HR 13 maart 2026, ECLI:NL:HR:2026:390 en ECLI:NL:HR:2026:391, met kritische noten van Verstijlen in *NJ* 2026/136 en Steneker in *JOR* 2026/87.

[66] MvA II Inv., *Parl. Gesch. BW Inv. 3, 5 en 6 Boek 3* 1990, p. 1337.

[67] Consultatiereactie Loyens & Loeff (Rongen), p. 6.

[68] Van Hoof 2025, p. 25.

[69] Aldus reeds Verstijlen 2011. Zie nu WODC-rapport uitgebracht door Rijksuniversiteit Groningen, *De positie van concurrente schuldeisers in faillissement. Een verkennend onderzoek naar de positie van concurrente (mkb)schuldeisers in faillissement en de mogelijkheden deze te verbeteren*, 2021. Zie ook consultatiereactie INSOLAD, p. 10-12.

[70] Zie WODC-rapport uitgebracht door Rijksuniversiteit Leiden, *De beloning van curatoren bij lege boedels. Een juridisch, empirisch en rechtsvergelijkend onderzoek naar de knelpunten bij de financiering van curatoren en de voor- en nadelen van mogelijke oplossingen*, 2024.

[71] Vgl. art. 3:229 BW (substitutie). Voor een dergelijke oplossing is in België gekozen in art. 9 jo. art. 70 Pandwet. Zie hierover en andere buitenlandse constructies, de uitvoerige rechtsvergelijkende beschouwingen in: Kopalit, Van der Linden, Verheul & Verstijlen 2026, p. 1226-1228. Vgl. echter de argumenten die door de Commissie Houwing in 1974 werden aangevoerd voor afschaffing van het verkopersprivilege (art. 1185 sub 3 en 1190 (oud) BW), besproken in: R. Bobbink & V.J.M. van Hoof, *Grenzen aan goederenrechtelijke continuïteit bij natrekking en zaaksvorming (Preadviezen Vereniging voor Burgerlijk Recht)*, Zutphen: Paris 2025, p. 53-55 (met verwijzingen). Zie ook: Schuijling 2016, p. 344-348.

[72] Of indien de vestiging het gevolg was van overleg tussen de pandgever en de pandhouder, dat ten doel had laatstgenoemde door de vestiging boven andere schuldeisers te begunstigen. Zie over art. 47 Fw: *Asser Procesrecht/Verstijlen* 11 2025/513-523.

[73] Richtlijn (EU) 2026/799 van het Europees Parlement en de Raad van 30 maart 2026 tot harmonisatie van bepaalde aspecten van het insolventierecht, *PbEU* 2026, L 799 (implementatie uiterlijk 22 januari 2029).

[74] Verhoeven 2023, p. 24-25. Zie ook N.B. Pannevis, 'The European harmonisation of avoidance rules, a Dutch perspective on reshaping an age-old instrument', *Tv* 2023/12, nr. 4.2.

[75] In de definitieve richtlijn is aan overweging 12 als onaantastbare rechtshandeling toegevoegd: de vestiging van een zekerheidsrecht tegen uitbetaling van de lening of tijdens de voortzetting van een lening, indien dit in de context van de nationale regels noodzakelijk is om de gelijke waarde tussen prestatie en tegenprestatie te handhaven. Dit neemt echter de onzekerheid voor de Nederlandse praktijk nog niet geheel

weg.

[76] Verhoeven 2023, p. 24-25.

[77] MvT, p. 18-19. Zie over de positie van consumenten als schuldenaren ook de consultatiereactie van R.M. Wibier en J.W.H. Lemmen.

[78] MvT, p. 18.

[79] MvT, p. 18-19.

[80] HR 26 maart 1982, ECLI:NL:HR:1982:AG4349, *NJ* 1982/615, m.nt. W.M. Kleijn (*SOS/ABN*).

[81] HR 30 januari 1987, ECLI:NL:HR:1987:AG5528, *NJ* 1987/530, m.nt. W.C.L. van der Grinten (*WUH/Emmerig, Westland Utrecht Hypotheekbank/Onex*).

[82] Rongen 2012, p. 134 en 139-140.

[83] H.L.E. Verhagen & M.H.E. Rongen, *Cessie. De overdracht van vorderingen op naam (Preadvies Vereniging voor Burgerlijk Recht)*, Deventer: Kluwer 2000, p. 49.

[84] HR 5 januari 1990, ECLI:NL:HR:1990:AB8998, *NJ* 1990/325 (*Dubbeld/Laman*).

[85] HR 24 mei 1991, ECLI:NL:HR:1991:ZC0247, *NJ* 1992/246, m.nt. P. van Schilfgaarde (*Ontvanger/ABN AMRO*).

[86] HR 3 december 2010, ECLI:NL:HR:2010:BN9463, *NJ* 2010/653 (*ING/Nederend q.q.*).

[87] HR 17 november 2017, ECLI:NL:HR:2017:2901, *NJ* 2018/316, m.nt. F.M.J. Verstijlen (*Famed B.V./Kreikamp q.q.*).

[88] HR 9 juli 2004, ECLI:NL:HR:2004:AO7575, *NJ* 2004/618, m.nt. P. van Schilfgaarde (*Bannenberg q.q./NMB Heller*). HR 6 april 2012, ECLI:NL:HR:2012:BU3784, *NJ* 2016/196, m.nt. C.E. du Perron (*ASR/Achmea*).

[89] Aldus ook *Asser Procesrecht/Verstijlen 11* 2025/234.

[90] *Asser/Bartels & Van Mierlo 3-IV* 2025/267d.

[91] HR 17 november 2017, ECLI:NL:HR:2017:2901, r.o. 3.5.5, *NJ* 2018/316, m.nt. F.M.J. Verstijlen (*Famed B.V./Kreikamp q.q.*).

[92] V. Sagaert, *Goederenrecht (Beginnelen van Belgisch Privaatrecht nr. 5)*, Deventer: Wolters Kluwer 2021, nr. 1321. Zie uitgebreider: M.E. Storme, 'Derden in het nieuwe verbintenissenrecht. Derde-medeplichtigheid, vertegenwoordiging, derdenbeding, cessie, subrogatie, rechtstreekse vordering en delegatie', *Tijdschrift voor Privaatrecht* 2024, p. 1661-1951.

[93] Art. 1576 Gerechtelijk Wetboek. Vgl. ook § 110 van de Duitse *Insolvenzordnung*.

[94] Art. 1576 Gerechtelijk Wetboek. Vgl. Hof van Cassatie 9 december 2021, ECLI:BE:CASS:2021:ARR.20211209.1N.5 (*BNP Paribas Fortis/E*), juportal.be/content/ECLI:BE:CASS:2021:ARR.20211209.1N.5.

[95] Vgl. HR 2 januari 1953, ECLI:NL:HR:1953:186, *NJ* 1953/789 (*Faillissement Van den Brom*), waarin de Hoge Raad oordeelde dat een hypotheekhouder zich o.g.v. een analogische toepassing van art. 507 lid 3 Rv met voorrang op na faillietverklaring verschenen huurtermijnen van de verhypothekerde zaak kan verhalen. Zie: R. Bobbink, 'Faillissement Van den Brom: voorrang van de hypotheekhouder op tijdens het faillissement verschenen huurvorderingen? Analyse van een ondergesneeuwd arrest uit 1953', *RMThemis* 2022, p. 4-12.

[96] Zie over deze bepaling: *Asser Procesrecht/Verstijlen 11* 2025/231-234.

[97] Zie over deze uitzondering: Schuijling 2016, p. 214-216.

[98] Zie over art. 3:237 lid 4 BW: R. Bobbink, *Antichresis en pandgebruik. De bevoegdheid van de zekerheidsgerechtigde tot gebruik, beheer en vruchttrekking in rechtshistorisch en rechtsvergelijkend perspectief* (O&R nr. 125) (diss. Nijmegen), Deventer: Wolters Kluwer 2021, p. 347-349.

[99] Zie: Schuijling 2016, p. 214-215, met verwijzingen naar het *Rapport Landbouwkrediet 1960*. Zie tevens: S.C.J.J. Kortmann & N.E.D. Faber, *Geschiedenis van de Faillissementswet. Wijzigingen (O&R nr. 2-III)*, Zwolle: W.E.J. Tjeenk Willink 1992, p. 83.

[100] Aldus reeds Verhagen/Rongen 2000, p. 45-70. Zie nu ook consultatiereactie Loyens & Loeff (Rongen), p. 12-18.

[101] Schuijling 2016, p. 386-388 (met verdere verwijzingen).

[102] TM, *Parl. Gesch. BW Boek 3* 1981, p. 801.

[103] Art. 7:51 onder b en f jo. art. 7:55 BW.

[104] In Engeland wordt een *certified copy* (PDF) van de akte van vestiging online geregistreerd bij het Companies House o.g.v. Part 25 van de Companies Act 2006, vergezeld van Form MR01 waarin de essentialia van de akte worden geïndiceerd (assets.publishing.service.gov.uk/media/661fdb4bced96304c8757eff/MR01_v3.0_final.pdf).

[105] Zie (o.a.): Struycken 2009, p. 115-186. Sceptischer is V. van Hoof, 'Publiciteit als dogma', *TPR* 2025/4, p. 1891-1947.

[106] Calomiris 2017, p. 168. Zie ook de consultatiereacties van Van Hees (p. 4), INSOLAD (p. 12-14) en Clifford Chance (p. 7).

[107] Nog verder gaan Kopalit, Van der Linden, Verheul & Verstijlen 2026, p. 1224, die de *paritas creditorum* (art. 3:276 en 3:277 BW) voorop willen stellen, de resultaten van de praktijk van de verzamelpandaktes ter discussie willen stellen en het gehele goederenrechtelijke systeem lijken te willen herijken.

[108] Art. 15 lid 2 Pandwet. Zie Storme 2024, p. 1792.

[109] Art. 5:179 lid 1 BW jo. art. 3:28 Belgisch BW. Zie Storme 2024, p. 1795-1797. Een zelfde regel is ook in een moderne modelregulering opgenomen: Article III - 5:121 Draft Common Frame of Reference.

[110] Art. 3.9.2.3, tweede zin, van het Ontwerp Meijers bepaalde: "Het pandrecht werkt niet ten nadele van hen die door een betekening of een kennisgeving te goeder trouw en om baat een recht op de vordering hebben verkregen." Zie OM, *Parl. Gesch. BW Boek 3* 1981, p. 761.

[111] Art. 3.9.2.3 GO.

[112] Art. 3.9.2.3 lid 4 GO: "Wordt het verpande goed overgedragen of met vruchtgebruik bezwaard voordat de verpanding aan de in het eerste lid genoemde personen is medegedeeld, dan kan het pandrecht niet tegen de verkrijger worden ingeroepen, tenzij hij het kende of had behoren te kennen." MvA II, *Parl. Gesch. BW Boek 3* 1981, p. 763-764.

[113] MvA II Inv., *Parl. Gesch. BW Inv. 3, 5 en 6 Boek 3* 1990, p. 1336-1337. Zie ook Rongen 2012, p. 1105-1106 en Schuijling 2016, p. 261-262.

[114] F.M.J. Verstijlen, 'Een onzeker zekerheidsrecht', *WPNR* 1994/6124, p. 111-113. Voorzichtiger: Rongen & Verhagen 2003, p. 693. Over de beperkte derdenbescherming bij vorderingen op naam naar huidig recht

(art. 3:36, 3:88 BW), zie: H.L.E. Verhagen, 'Vorderingen als verhandelbare goederen: derdenbescherming bij vorderingen op naam', in: S.C.J.J. Kortmann e.a. (red.), *Onderneming en 10 jaar nieuw burgerlijk recht (O&R nr. 24)*, Deventer: Kluwer 2002, p. 241-274.

[115] MvA II, *Parl. Gesch. BW Boek 3* 1981, p. 763.

[116] *Dearle v. Hall* (1823) Russ. 1.

[117] F. Oditah, *Legal Aspects of Receivables Financing*, London: Sweet & Maxwell 1990, p. 128-142.

[118] Oditah 1990, p. 3.

[119] Zie Oditah 1990, p. 142. Zie nu ook: Y.K. Liew, *Guest & Liew on the Law of Assignment*, 5th ed., London: Sweet & Maxwell 2024, p. 161-162.

[120] MvA II, *Parl. Gesch. BW Boek 3* 1981, p. 762. Vgl. voor het Engelse recht: Oditah 1990, p. 128-142.

[121] MvA II, *Parl. Gesch. BW Boek 3* 1981, p. 762.

[122] A. Televantos, 'Floating charges in England', in: A. MacPherson & C.S. Rapatz (red.), *Floating Charges in Comparative Perspective*, Elgar: Cheltenham (UK), Northampton (USA) 2025, p. 88-89, 93-96 en 98-106.

[123] Zie Kopalit, Van der Linden, Verheul & Verstijlen 2026, p. 1226-1228. Zie tevens (o.a.): Verheul 2018, p. 232-234 en K.W.C. Geurts, *Zekerheid voor leverancierskrediet (O&R nr. 117)* (diss. Nijmegen), Deventer: Wolters Kluwer 2019, p. 320 e.v. Voor rechtseconomische analyses, zie (o.a.): T.H. Jackson & A.T. Kronman, 'A Plea for the Financing Buyer', *Yale Law Journal* 1975, p. 6-7 en Verheul 2018, p. 67-70.

[124] Zie o.m. BGH 27 november 1997, *BGHZ* 137, 212 en *NJW* 1998, 671.

[125] A. Steneker, *Pandrecht (Monografieën BW nr. B12a)*, Deventer: Wolters Kluwer 2022/74.

[126] MvT, p. 18.

[127] Consultatiereactie Loyens & Loeff (Rongen), p. 11.

[128] HR 18 november 2005, ECLI:NL:HR:2005:AT8241, *NJ* 2006/151 (*BTL Lease/Erven van Summeren*). Zie Rongen 2012, p. 812-813 (arrest) en p. 908-917 (factoring).