

Your World First

C/M/S/

Law . Tax



Het nieuwe Belgische stelsel van zakelijke zekerheden in 10 vragen

November 2017

Het nieuwe Belgische stelsel van zakelijke zekerheden

De hervorming van het juridisch stelsel met betrekking tot roerende zakelijke zekerheden, werd reeds sinds lange tijd verwacht. Door de overgang van het oude stelsel, dat gebaseerd was op de buitenbezitstelling van de in pand gegeven goederen, naar een stelsel zonder buitenzitstelling gebaseerd op een elektronische registratie zal België over een even modern systeem als haar buurlanden beschikken.

Deze hervorming, aangenomen in juli 2013, dewelke in werking zal treden op **1 januari 2018**, zal de gevestigde praktijken zonder enige twijfel omgooien en de kredietgevers ertoe verplichten om hun kredietdocumentatie te herzien.

Bovendien, zullen de banken binnen afzienbare tijd eveneens een nazicht dienen uit te voeren van het geheel van de bij hen in pand gegeven handelszaken, aangezien dergelijke panden hun rang slechts zullen behouden voor zover de vereiste formaliteiten binnen de twaalf maanden volgend op de inwerkingtreding van de nieuwe wetgeving voldaan zijn.

Deze nieuwe regelgeving is van toepassing zonder af te doen aan de bestaande specifieke bepalingen binnen de andere regelgeving, zoals de wet op de financiële zekerheden.

In 10 vragen en antwoorden vatten wij hieronder de essentiële elementen van deze hervorming samen.

1. Op welke zekerheden heeft de nieuwe regelgeving betrekking?

De wet betreft de “roerende” “zakelijke zekerheden”. Het gaat hierbij voornamelijk over de in pandgeving van roerende materiële of immateriële goederen: voorraden, rechtsvorderingen, schuldvorderingen, bankrekeningen, financiële instrumenten, merken en octrooien, etc. Het pand op handelszaken wordt eveneens aanzienlijk hervormd door de nieuwe wetgeving.

De “persoonlijke” zekerheden (borgstelling, garantie op eerste verzoek) evenals het stelsel van onroerende zakelijke zekerheden (hypotheek, hypothecaire volmacht), vallen daarentegen buiten het toepassingsgebied van de nieuwe regelgeving.

2. Wat is de belangrijkste vernieuwing die de nieuwe wet met zich meebracht?

Historisch gezien, hing zowel de geldigheid als de tegenstelbaarheid van de zekerheid ten aanzien van derden af van de ‘buitenbezitstelling’ van het in pand gegeven goed. De pandgevende schuldenaar diende het goed aldus af te staan aan zijn schuldeiser of aan een derde bewaargever. Voormeld principe werd met der tijd versoepeld voor wat betreft immateriële vaste activa (gedematerialiseerde effecten en schuldvorderingen). De buitenbezitstelling bleef echter wel van toepassing voor de in pandgeving van roerende lichamelijke goederen. Het vasthouden aan deze buitenbezitstelling bracht

echter grote praktische nadelen met zich mee, meer bepaald voor wat betreft de inpandgeving van voorraden of bepaalde specifieke en noodzakelijke activa voor de activiteiten van de schuldenaar-pandgever.

Binnen het kader van de nieuwe wet, zal de buitenbezitstelling niet langer een geldigheidsvoorwaarde zijn voor het pand, hetgeen aan de schuldenaar-pandgever zal toestaan om de in pand gegeven goederen te behouden en hun commercialisering en exploitatie verder te kunnen zetten. De tegenstelbaarheid van het pand wordt verzekerd door middel van de inschrijving in een nationaal pandregister, dat gehouden wordt op de dienst Hypotheken (FOD Financiën): het pand zal voortaan tegenstelbaar zijn aan derden vanaf de registratie ervan in het gezegde register. Vanuit praktisch oogpunt zal de inschrijving van het pand (waarvoor het initiatief en de verantwoordelijkheid bij de schuldeiser-pandhouder zal liggen) aan elke derde toestaan om snel, door een simpele consultatie van het register, na te gaan of de goederen van een schuldeiser al dan niet reeds het voorwerp van een zekerheid uitmaken. De pandregistratie moet na 10 jaar hernieuwd worden (voor een nieuwe periode van 10 jaar), op straffe van het verlies van haar tegenstelbaar karakter aan derden.

Partijen behouden evenwel de mogelijkheid om te opteren voor een pand met buitenbezitstelling, zoals dit vandaag bestaat, en niet over te gaan tot de registratie van het pand in het nieuwe pandregister. De twee stelsels zullen aldus naast elkaar bestaan. De toekomst dient evenwel uit te wijzen of dit parallel bestaan geen moeilijkheden creëert in geval van een conflict tussen verschillende zekerheidsstellingen.

Het vestigen van een pand op schuldvorderingen valt echter buiten het toepassingsgebied van het registratiesysteem; het huidige regime blijft inzake onverkort van toepassing.

3. Heeft de nieuwe wetgeving een invloed op bestaande zekerheden?

De nieuwe regelgeving is van toepassing op de roerende zakelijke zekerheden die gevestigd worden na haar inwerkingtreding. De reeds bestaande zekerheden zullen a priori verder onderworpen blijven aan de reeds bestaande regelgeving.

Dit principe kent een belangrijke uitzondering voor wat betreft de panden op handelszaken. Deze zullen hun rang slechts kunnen behouden wanneer zij binnen de twaalf maanden volgende op de inwerkingtreding van de wet geregistreerd worden in het nieuwe nationaal pandregister. Voor het overige is het pand op de handelszaak, dat geregeld wordt door de wet van 25 oktober 1919, afgeschaft. Het zal desalniettemin nog steeds mogelijk zijn om een pand te geven op een handelszaak, maar deze zal voortaan onderworpen zijn aan het gemeen recht dat van toepassing is op het geheel van roerende zakelijke zekerheden. Er zij op gewezen dat het pand op de handelszaak niet enkel is voorbehouden aan financiële of kredietinstellingen. Het pand op de handelszaak kan immers worden overeengekomen ten gunste van eender welke schuldeiser. Evenwel, terwijl het pand op de handelszaak niet meer mocht bedragen dan 50% van de voorraad, wordt deze limiet afgeschaft ten gevolge van de nieuwe regelgeving.

4. Zal de nieuwe regelgeving het stellen van roerende zekerheden vergemakkelijken?

Het nieuwe stelsel zal het in pand geven van materiële activa, zoals voorraad, vergemakkelijken. Momenteel wordt dergelijke voorraad, om te voldoen aan het vereiste van buitenbezitstelling, in de meeste gevallen aan derde-bewaarders van het pand overgemaakt (doorgaans een opslaghouders). Dit geeft vaak aanleiding tot lange discussies tussen partijen over regels met betrekking tot de beschikbaarheid van de voorraad en de respectievelijke verantwoordelijkheden van de partijen voor wat betreft de opgeslagen goederen.

Voortaan zal het in pand geven van deze activa kunnen plaatsvinden zonder enige buitenbezitstelling. Zo zal de schuldenaar-pandgever deze vrij kunnen gebruiken, omvormen, vervangen en zelfs (behoudens andersluidend beding) verkopen “binnen een normale bedrijfsvoering”. Deze prerogatieven zullen worden afgewogen tegen het recht van de schuldeiser-pandhouder om op elk moment de in pand gegeven zaken te controleren, en de plicht voor de schuldeiser-pandhouder om over de in pand gegeven zaken te waken “zoals een goede huisvader”. Tenslotte, in geval van bedrog in hoofde van de schuldenaar, zal de schuldeiser over een volgrecht beschikken over de in pand gegeven zaken die in strijd met een contractuele of wettelijke bepaling zouden zijn verkocht aan of overgedragen naar een derde.

5. Zal de nieuwe regelgeving de uitwinning van roerende zekerheden vergemakkelijken?

Op heden vereist de uitwinning van een pand, in de meeste gevallen, de voorafgaande toestemming van de hoven en rechtbanken, met het pand op financiële instrumenten als opmerkelijke uitzondering en, in de praktijk, het pand op schuldvorderingen.

Deze toestemming zal niet meer vereist zijn wanneer de schuldenaar-pandgever geen consument is en de schuldeiser zijn in pand gegeven goederen “te goeder trouw” en “op een economisch verantwoorde manier” zal kunnen verkopen. Hij zal echter de schuldenaar minstens 10 dagen op voorhand (en 3 dagen wanneer de goederen bederfelijk zijn) op de hoogte moeten brengen van zijn intentie om het pand uit te winnen.

Indien de partijen dit overeenkomen, kan de schuldenaar de in pand gegeven goederen toe-eigenen op basis van een prijs vastgesteld door een deskundige of de marktprijs (wanneer het goed wordt verhandeld op een markt).

Een gerechtelijke controle blijft voorzien in geval van moeilijkheden in de loop van of na de uitwinning van het pand.

6. Zal de inschakeling van een security agent (“trustee”) toegelaten zijn?

De nieuwe regelgeving laat toe dat security agents worden ingezet voor alle roerende zakelijke zekerheden. Het is dus niet meer vereist dat elke schuldeiser partij is bij de pandovereenkomst als begunstigde van het pand; een vertegenwoordiger die voor hun rekening optreedt kan aldus worden aangesteld.

Deze nieuwigheid zal het stellen van zekerheden door de bankensyndicaten vereenvoudigen. Deze laatsten zullen geen gebruik meer hoeven te maken van het mechanisme van de “parallele schuld”, behoudens voor de onroerende zekerheden.

7. Zal de nieuwe regelgeving de kosten voor het stellen van zakelijke zekerheden doen toenemen?

De registratie van het pand in het nationaal pandregister, alsook elke latere handeling (consultering, wijziging, hernieuwing, doorhaling) zal aanleiding geven tot betaling van een vergoeding tussen 5 en 500 euro bedraagt (afhankelijk van het bedrag gewaarborgd door het pand).

Het zal daarbij om een nieuwe kost gaan (behoudens voor het pand op het geheel van de handelszaak, die reeds de betaling van registratierechten met zich meebracht), doch slechts een zeer beperkte impact.

8. Zullen de op heden gebruikte modelovereenkomsten moeten worden aangepast?

De modelovereenkomsten die thans worden gebruikt, kunnen in het licht van de bepalingen van de nieuwe regelgeving, niet langer worden gebruikt en zullen derhalve het voorwerp dienen uit te maken van een herziening.

Naast de nieuwe verplichte vermeldingen, zullen de nieuwe overeenkomsten de problematiek van de registratie (en de verantwoordelijkheden in dit verband), de omkadering van de vrije beschikking door de schuldenaar van de verpande goederen, de nieuwe uitwinningsmaatregelen van het pand en de toe-eigening van de verpande goederen in rekening moeten brengen.

Echter, hoewel het pand op de handelszaak enkel betrekking mocht hebben op 50% van de voorraad, kan het nieuwe pand met de handelszaak als voorwerp betrekking hebben op de gehele voorraad. Deze uitbreiding moet worden weerspiegeld in de nieuwe overeenkomsten.

9. Brengt de nieuwe regelgeving bijzonderheden met zich mee naargelang de hoedanigheid van de schuldenaar?

De nieuwe regelgeving bevat bijzondere bepalingen naargelang de schuldenaar-pandgever een “consument” is. In dit geval mag de waarde van het verpande goed het dubbel van de omvang van de gewaarborgde schuldvordering en haar bijhorigheden niet overschrijden. Deze bijhorigheden (interessen, schadebeding, kosten van uitwinning, enz.) zullen daarentegen worden geplafonneerd tot 50% van de gewaarborgde schuldvordering. De controle door de rechter in geval van uitwinning van de zekerheid wordt daarentegen versterkt.

10. Wat zal er gebeuren met de bedingen van eigendomsvoorbehoud en het retentierecht?

De huidige regelgeving met betrekking tot bedingen van eigendomsvoorbehoud en het retentierecht is gebaseerd op rechtspraak. Diens doelmatigheid is in sommige gevallen gelimiteerd. De nieuwe regelgeving geeft echter een versterkte bescherming aan de schuldeiser i.g.v. dergelijke “quasi-zekerheden”.



Benoît Vandervelde

E benoit.vandervelde@cms-db.com
T +32 2 743 69 20



Arnaud Van Oekel

E arnaud.vanoekel@cms-db.com
T +32 2 743 69 54

The Americas

Bogotá
Lima
Medellin
Mexico City
Rio de Janeiro
Santiago de Chile

Europe

Aberdeen
Amsterdam
Antwerp
Barcelona
Belgrade
Berlin
Bratislava
Bristol
Brussels
Bucharest
Budapest
Cologne
Duesseldorf

Edinburgh
Frankfurt
Funchal
Geneva
Glasgow
Hamburg
Kyiv
Leipzig
Lisbon
Ljubljana
London
Luxembourg
Lyon

Madrid
Manchester
Milan
Moscow
Munich
Paris
Podgorica
Prague
Reading
Rome
Sarajevo
Seville

Sheffield
Sofia
Strasbourg
Stuttgart
Tirana
Utrecht
Vienna
Warsaw
Zagreb
Zurich



Algiers
Casablanca

Africa

Dubai
Istanbul
Muscat
Tehran

Middle East

Beijing
Hong Kong
Shanghai
Singapore

Asia-Pacific

CMS DeBacker scrl, Chaussée de La Hulpe 178, 1170 Brussels, Belgium
T +32 2 743 69 00 – F +32 2 743 69 01

CMS DeBacker scrl, Uitbreidingstraat 2, 2600 Antwerp, Belgium
T +32 3 206 01 40 – F +32 3 206 01 50

CMS DeBacker Luxembourg, rue Goethe 3, L-1637, Luxembourg
T +352 26 27 53-1 – F +352 26 27 53-53

CMS DeBacker is a member of CMS, the organization of independent European law firms delivering legal and tax services in Europe and beyond. CMS employs 4,500 legal professionals and operates in 74 offices world-wide.

CMS locations:

Aberdeen, Algiers, Amsterdam, Antwerp, Barcelona, Beijing, Belgrade, Berlin, Bogotá, Bratislava, Bristol, Brussels, Bucharest, Budapest, Casablanca, Cologne, Dubai, Duesseldorf, Edinburgh, Frankfurt, Funchal, Geneva, Glasgow, Hamburg, Hong Kong, Istanbul, Kyiv, Leipzig, Lima, Lisbon, Ljubljana, London, Luxembourg, Lyon, Madrid, Manchester, Medellín, Mexico City, Milan, Monaco, Moscow, Munich, Muscat, Paris, Podgorica, Prague, Reading, Rio de Janeiro, Rome, Santiago de Chile, Sarajevo, Seville, Shanghai, Sheffield, Singapore, Sofia, Strasbourg, Stuttgart, Tehran, Tirana, Utrecht, Vienna, Warsaw, Zagreb and Zurich.

www.cms.law