

Een nieuwe lente, een nieuw art. 3:83 BW

W.H. van Boom

Gepubliceerd in: Nederlands Tijdschrift voor Burgerlijk Recht 2025/4, p. 95-98 (originele paginanummers tussen [haakjes] in de tekst hierna)

[95]

Zakelijke geldvorderingen van slot gehaald

Na een lang wetgevingstraject is onlangs de *Wet opheffing verpandingsverboden* in het Staatsblad geplaatst.¹ Naar verwachting zal de wet binnen afzienbare tijd in werking treden. De wet wijzigt met name art. 3:83 BW. Daar staat nu nog dat vorderingsrechten in beginsel overdraagbaar zijn (lid 1), tenzij door een beding tussen schuldeiser en schuldenaar de overdraagbaarheid van vorderingsrechten is uitgesloten (lid 2). De vrijheid om het vorderingsrecht te vervreemden of te bezwaren, kan nu dus nog eenvoudig worden beperkt of uitgesloten met ‘een beding’. Denk aan een beding dat de overdraagbaarheid en/of verpandbaarheid met goederenrechtelijke werking wegneemt,² maar ook aan een obligatoir verbod tot vervreemding of bezwaring, al dan niet in de vorm van een bevoegdheid van de debiteur om toestemming te onthouden aan de beschikkingshandeling, en al dan niet versterkt met een boetebeding. Dergelijke bedingen worden in de praktijk geregeld gebruikt, bijvoorbeeld omdat de schuldenaar van een geldvordering ‘geen gedoe’ wil met een andere incassant dan de vertrouwde wederpartij. Het enige dat nodig is, is het overeenkomen van een beding, bijvoorbeeld door middel van een set algemene voorwaarden waar het beding in staat. Voor de crediteur van een zakelijke geldvordering kan een dergelijk beding bezwaarlijk zijn omdat het de geldvordering ‘op slot zet’: hij kan de geldvordering niet verhandelen of als zekerheidsobject gebruiken, terwijl een geldvordering daar bij uitstek geschikt voor is omdat de inning en uitwinning van geldvorderingen relatief laagdrempelig zijn.³ Waarom zou de crediteur van een geldvordering dan toch toestemmen, als hij er op achteruit gaat? Waarschijnlijk omdat er niets te onderhandelen valt. Met name MKB’ers met zakelijke geldvorderingen op machtiger debiteuren worden hierdoor getroffen. De kleine aannemer gaat akkoord met het beding omdat de projectontwikkelaar nu eenmaal meer onderhandelingsmacht heeft, en om dezelfde reden gaat de toeleverancier akkoord met het onoverdraagbaarheidsbeding dat de supermarkt hanteert. Daarmee

¹ Wet van 6 maart 2025 tot wijziging van Boek 3 van het Burgerlijk Wetboek in verband met het opheffen van bedingen in het handelsverkeer die ertoe strekken vervreemding dan wel verpanding van geldvorderingen op naam tegen te gaan (*Wet opheffing verpandingsverboden*), *Stb.* 2025, 72.

² Zie Parl. Gesch. Boek 3, p. 314-315, HR 17 januari 2003, ECLI:NL:HR:2003:AF0168, NJ 2004/281 (*Oryx/Van Eesteren*) en HR 21 maart 2014, ECLI:NL:HR:2014:682, NJ 2015/167 (*Coface/Intergamma*). Overigens zijn vorderingsrechten die krachtens beding onoverdraagbaar zijn, in de regel wél vatbaar voor verhaal door (uitw)inning. Een vordering die onoverdraagbaar is gemaakt door een onoverdraagbaarheidsbeding, is niet vatbaar voor verpanding, aldus HR 1 juli 2022, ECLI:NL:HR:2022:984, NJ 2022/291 (*Rabobank/Ten Berge q.q.*). Aangenomen kan worden dat een onoverdraagbaarheidsbeding met sterke werking ook in de weg staat aan vestiging van vruchtgebruik op het vorderingsrecht.

³ W.H. van Boom, *Goederen- en zekerhedenrecht*, 2^e druk, Den Haag: Boom juridisch 2023, p. 239 e.v.

blijft de waarde die in deze geldvorderingen besloten ligt, onbenut.⁴ Het gevolg daarvan is, zo wordt gezegd, dat de aannemer en de toeleverancier minder kredietruimte kunnen verkrijgen of hogere rente moeten betalen. Ze kunnen immers geen onderpand geven op de geldvorderingen in kwestie.

Zodra de Wet opheffing verpandingsverboden in werking treedt, worden deze geldvorderingen 'van slot gehaald', in elk geval in juridische zin. Vanaf dat moment zal de tekst van art. 3:83 BW als volgt luiden:

1 Eigendom, beperkte rechten en vorderingsrechten zijn overdraagbaar, tenzij de wet of de aard van het recht zich tegen een overdracht verzet.

2 De overdraagbaarheid van vorderingsrechten kan ook door een beding tussen schuldeiser en schuldenaar worden uitgesloten.

3 Uitsluiting van de overdraagbaarheid of verpandbaarheid is niet mogelijk als het een geldvordering op naam betreft die voortvloeit uit de uitoefening van een beroep of bedrijf. Een beding tussen schuldeiser en schuldenaar dat ertoe strekt de overdraagbaarheid of verpandbaarheid van een dergelijke geldvordering geheel of gedeeltelijk uit te sluiten dan wel vervreemding of verpanding ervan tegen te gaan, is nietig.

4. Het voorgaande lid is niet van toepassing op geldvorderingen:

a. uit hoofde van een betaal- of spaarrekening;

b. uit hoofde van een krediet- of geldleningsovereenkomst waarbij aan de kant van de kredietgever meerdere partijen betrokken zijn of zullen zijn;

c. van of op een clearinginstelling, als bedoeld in artikel 1:1 van de Wet op het financieel toezicht, dan wel een centrale tegenpartij, een afwikkelende instantie, een verrekeningsinstituut of een centrale bank, als bedoeld in artikel 212a, onderdelen c, d, e en g van de Faillissementswet;

d. die op grond van een overeenkomst als bedoeld in de artikelen 34, derde lid, 35, vijfde lid, of 35a, vierde lid, Invorderingswet 1990 zullen worden betaald op een bankrekening die wordt gehouden ten behoeve van de betaling van loonbelasting, omzetbelasting en sociale verzekeringspremies.

5 Alle andere rechten zijn slechts overdraagbaar, wanneer de wet dit bepaalt.

[96] Het nieuwe derde lid verklaart elk beding nietig dat ertoe strekt de overdraagbaarheid of verpandbaarheid van een zakelijke geldvordering geheel of gedeeltelijk uit te sluiten dan wel vervreemding of verpanding ervan tegen te gaan. Zuiver obligatoire bedingen worden dus ook getroffen door de nietigheidssanctie.⁵

Het nieuwe vierde lid formuleert een aantal uitzonderingen, zodat het mogelijk blijft om onoverdraagbaarheidsbedingen te blijven gebruiken bij kort gezegd banksaldi, geldvorderingen van krediet syndicaten, geldvorderingen van en op deelnemers aan betalings- en afwikkelingssystemen, en geldvorderingen die op een g-rekening gestort moeten worden.

Ten slotte voegt de wet aan zowel art. 3:94 als art. 3:239 BW een vijfde lid toe. Daarmee introduceert de wetgever wat betreft geldvorderingen als bedoeld in art. 3:83 lid 3 BW een *schriftelijkheidsvereiste* voor de mededeling ingeval van openbare cessie en verpanding en voor de

⁴ Vgl. de beschouwingen van R. Bloemink en L.T. Visscher, 'Cessiebeperkingen: markt en maatwerk', *Nederlands Tijdschrift voor Burgerlijk Recht* 2019/6 (nr. 21), p. 131-140.

⁵ De wettekst ziet expliciet op cessie en verpanding. Debetur en crediteur kunnen dus nog steeds geldig uitsluiten dat een zakelijke geldvordering niet vatbaar is voor vestiging van vruchtgebruik. Zie *Kamerstukken II* 2019/20, 35482, nr. 3, p. 10.

mededeling bij omzetting van stil in medegedeeld pandrecht.⁶ Het begrip ‘schriftelijk’ omvat ook elektronische communicatie, naar analogie van art. 6:227a BW.⁷

Het overgangsrecht bij de wet is bijzonder: bedingen in reeds bestaande overeenkomsten worden, in afwijking van de hoofdregel van eerbiedigende werking van art. 79 Overgangswet Nieuw BW,⁸ drie maanden na inwerkingtreding van de wet alsnog getroffen door de nietigheidssanctie van art. 3:83 lid 3 tweede volzin BW.⁹ Hiermee is beoogd om een compromis te vinden tussen onmiddellijke werking en dus effectief terugwerkende kracht voor wat betreft reeds overeengekomen [97] bedingen en de mogelijk zeer langzame uitdoving van reeds bestaande onoverdraagbaarheidsbedingen.

Een lang gekoesterde wens

Met deze wet wordt een in financieringsland lang gekoesterde wens vervuld. Er was al jaren kritiek op de mogelijkheid om bij beding zakelijke geldvorderingen ‘op slot te zetten’, zowel vanuit kringen van het MKB als vanuit de factoring- en bankwereld. Voor een kleine ondernemer die geldvorderingen heeft op een grote ondernemer, leidt het gebruik van een onoverdraagbaarheidsbeding tot minder financieringsmogelijkheden, een hogere rente en een achterstand ten opzichte van bedrijven die niet zo’n beding hoeven te slikken. De wet zorgt dus voor meer financiering, lagere rente, minder betalingsmoeilijkheden en een *level playing field*. De wet kan zelfs over de hele breedte van het MKB tot lagere rente leiden. Het zijn deze argumenten die de regering met huid en haar overneemt.¹⁰

Het magische getal van 1 miljard Euro zweeft in de kamerstukken rond. Een miljard Euro meer krediet! Dat getal is echter voor zover ik kon nagaan, niet tot openbare bronnen terug te leiden.¹¹ Ik vermoed dat het grove ramingen zijn van de financieringsindustrie. Naarmate de kritiek over herkomst en robuustheid van dat magische getal in de literatuur en het wetgevingsproces toeneemt, nemen de bewindslieden voor rechtsbescherming –eerst minister Weerwind en later staatssecretaris Struycken – gas terug. Er volgen zinnen als: ‘een nauwkeurige schatting kan niet

⁶ Het schriftelijkheidsvereiste geldt niet voor de mededeling met betrekking tot geldvorderingen als bedoeld in het nieuwe art. 3:84 lid 4 BW: de mededeling van de vervreemding of bezwaring kan bij die vorderingen nog steeds vormvrij geschieden (uiteraard is dit alleen relevant voor zover die niet bij beding onoverdraagbaar zijn gemaakt). Zie art. 3:94 lid 5 tweede zin BW resp. art. 3:239 lid 5 tweede zin BW en daarover *Kamerstukken II* 2022/23, 35482, nr. 7.

⁷ *Kamerstukken II* 2019/20, 35482, nr. 3, p. 13.

⁸ Art. 79 Overgangswet Nieuw BW luidt: Tenzij anders is bepaald, wordt een rechtshandeling die is verricht voordat de wet daarop van toepassing wordt, niet nietig of vernietigbaar ten gevolge van een omstandigheid die de wet, in tegenstelling tot het tevoren geldende recht, aanmerkt als een grond van nietigheid of vernietigbaarheid.

⁹ Zie art. II Wet opheffing verpandingsverboden.

¹⁰ Bijv. *Kamerstukken II* 2019/20, 35482, nr. 3, p. 1-2; *Kamerstukken II* 2022/23, 35482, nr. 6, p. 1, p. 5-6, p. 9; *Kamerstukken I* 2024/25, 35482, C, p. 3.

¹¹ Zie ook brief Commissie insolventierecht d.d. 29 februari 2024, p. 4 vtnt. 13.

worden gegeven', 'het gaat mij niet om een specifiek bedrag', 'de praktijk wil het', en zo verder.¹² En o ja, het is niet uitgesloten dat in faillissementen van de cedent de verdeling anders zal uitvallen na inwerkingtreding van de wet (immers, gecedeerde en verpande vorderingen komen niet toe aan de gezamenlijke crediteuren in het faillissement). Maar dat is *peanuts*: het gaat er vooral om – in de woorden van de staatssecretaris – dat honderdduizenden MKB'ers gaan profiteren van deze wet terwijl het nadeel (in een paar duizend faillissementen zal de verdeling mogelijk anders zijn) relatief klein is.¹³

Doelbereiking?

Gaat deze wet de gestelde doelen bereiken? Dat lijkt me geen gemakkelijk te beantwoorden vraag. De totstandkomingsgeschiedenis van de wet is helaas van begin tot eind blijven hangen in vaagheden en onbewezen aannames over de economische effecten van deze wet. Daar is al door tal van auteurs aandacht voor gevraagd,¹⁴ en ook in het parlement zijn er kritische vragen over gesteld.¹⁵ Dat betekent overigens niet dat de wet ten onrechte is aangenomen. Ik durf daar eigenlijk niets met zekerheid over te zeggen. Ik durf wel te zeggen dat we niet weten of de onderliggende aannames correct zijn, en of het wetsvoorstel naar verwachting geëigend is om de gestelde doelen te bereiken.¹⁶ Over het mogelijke negatieve neveneffect – als er na inwerkingtreding van de wet meer gecedeerd en verpand kan **[98]** worden, blijft er nog minder over voor de andere schuldeisers en dus zullen failliete boedels nóg leger worden – is ook nog niet veel bekend. Ook Insolad, de vereniging van insolventierecht advocaten (waaronder dus curatoren), had hier vraagtekens bij.¹⁷ Insolad gaf aan dat de faillissementsboedel niet voller zou worden door deze wet (integendeel), dat Nederlandse banken zonder deze wet al een relatief hoog *recovery rate* hadden (tegen zeer lage kosten), en dat de verwachting van het ontstaan van extra kredietruimte niet was onderbouwd.¹⁸ Als ik het standpunt van de regering goed begrijp, is een eventueel legere boedel eigenlijk 'collateral

¹² *Kamerstukken II 2022/23*, 35482, nr. 8, p. 3; *Kamerstukken II 2023/24*, 35482, nr. 11, p. 13.

¹³ *Kamerstukken I 2024/25*, 35482, C, p. 3.

¹⁴ Zie van de voor- en tegenstanders bijv. F.E.J. Beekhoven van de Boezem en S. van Hengel, 'Wet opheffing verpandingsverboden', *Tijdschrift voor Insolventierecht* 2018, p. 289 e.v.; W.H.B.K. Nieuwesteeg, 'Verdeel de nadelen van het opheffen van verpandingsverboden', *Weekblad voor Privaatrecht, Notariaat en Registratie* 2021/7347, p. 891 e.v.; R.M. Wibier, 'Wet inperking contractsvrijheid', *Weekblad voor Privaatrecht, Notariaat en Registratie* 2023/7410, p. 381-382.

¹⁵ Althans, als we afgaan op de discussie met de welgeteld drie kamerleden die de moeite namen om het wetgevingsoverleg bij te wonen (*Kamerstukken II 2023/24*, 35482, nr. 11).

¹⁶ Ook gaan we niets te weten komen over de vraag wat de mate van doelbereiking zou zijn geweest bij de inzet van een ander beleidsinstrument zoals het verder verbeteren van competitie tussen kredietverstrekkers.

¹⁷ Reactie Insolad d.d. 20.08.2018 op wetgevingsconsultatie; zie <https://www.internetconsultatie.nl/verpandingsverbod/>.

¹⁸ Toch was Insolad per saldo positief over het initiatief "omdat afschaffing van overdraagbaarheidsbeperkingen en verpandingsverboden de rechtszekerheid ten goede zal komen". Wat er zij van dat argument, rechtszekerheid vergroten was in elk geval *niet* het doel van het wetsvoorstel.

damage': het gaat er vooral om dat voor al die honderdduizenden MKB-ers die *niet* failliet gaan, de zon gaat schijnen in de vorm van meer krediet tegen lagere rente. Dat is nogal een verwachting.¹⁹

Dan dus maar achteraf evalueren om het effect te meten? Er is een expertmeeting (na een of twee jaar?) en een evaluatie na vier jaar in het vooruitzicht gesteld.²⁰ De vraag of er inderdaad meer krediet wordt verleend, zal daarbij worden meegenomen, aldus de regering.²¹ Of ook gaat worden onderzocht of het doel van voorkoming van betalingsproblemen bij het MKB bereikt wordt door de wet,²² is mij niet bekend. Overigens verwacht ik niet veel van deze evaluatie, omdat bereiking van de gestelde doelen moeilijk te onderzoeken valt. In het beste geval zal een economisch model met wat macro-economische getallen kunnen worden opgetuigd. Niet onbelangrijk, maar de MKB'er om wie het te doen was, zal misschien niet veel hebben gemerkt van de wet.²³ In de echte wereld zijn kredietverstrekkingbeslissingen en rentepercentages van allerlei, veelal weinig constante factoren afhankelijk, en zeker niet in de eerste plaats van de tekst van art. 3:83 BW. Dus ik vermoed dat dit de uitkomst van de evaluatie gaat zijn: de wet werkt naar tevredenheid van de groep MKB'ers die eerder nog wel eens het door hen ondertekende onoverdraagbaarheidsbeding tegengeworpen konden krijgen in het kader van kredietverstrekkingbeslissingen. Dat argument horen ze namelijk niet meer. Maar of de invoering van de wet ook werkelijk tot gevolg zal hebben gehad, zoals beoogd, dat meer krediet is verstrekt tegen lagere rente en dat er betalingsmoeilijkheden en faillissementen zijn voorkomen, is minder waarschijnlijk.²⁴ Als dit vermoeden juist blijkt te zijn, is de oogst mager.

¹⁹ De impliciete beleidstheorie op dit punt is dat invoering van de nietigheidssanctie over de gehele linie gaat leiden tot meer kredietverstrekking én lagere rente voor alle MKB'ers. Het zou me niet verbazen als dit effect, als het al kan worden aangetoond, verwaarloosbaar klein zal blijken. De commissie Insolventierecht, brandt zich misschien ook daarom niet aan een advies op dit punt (brief Commissie insolventierecht d.d. 29 februari 2024): het voordeel van meer kredietruimte moet worden afgewogen tegen een lagere boedel en daarom neemt de commissie geen standpunt in over de noodzaak of de wenselijkheid van het wetsvoorstel, omdat aanvaarding of verwerping ervan een rechtspolitieke keuze behelst. De commissie acht zich niet geëquipeerd om deze rechtspolitieke keuze te maken, ziet evenwel geen aanleiding om *tegen* het wetsvoorstel te adviseren maar laat wel weten dat een integrale oplossing van de legerboedel-problematiek nodig is. De commissie vond het kennelijk ook niet haar taak om *voor* het voorstel te adviseren.

²⁰ *Kamerstukken II 2023/24*, 35482, nr. 11, p. 23 (één jaar resp. vier jaar); *Kamerstukken I 2024/25*, 35482, C, p. 3 (twee jaar, resp. vier jaar).

²¹ *Kamerstukken I 2024/25*, 35482, C, p. 6.

²² Over dat doel bijv. *Kamerstukken I 2024/25*, 35482, C, p. 7.

²³ Deze MKB'er wordt overigens nog steeds geconfronteerd met de *negative pledge*-bedingen die financiers hanteren (dat zijn bedingen in financieringscontracten waarbij de kredietnemer belooft de in zekerheid gegeven goederen niet nog een keer in zekerheid te geven aan een andere kredietverstrekker), want die zijn niet verboden door de wet. Zie *Kamerstukken II 2019/20*, 35482, nr. 3, p. 7.

²⁴ Ik vermoed dat evenmin aangetoond zal kunnen worden of in de faillissementen die zich wél voordeden, de boedels in bepaalde gevallen nog leger zijn geworden dan ze al waren en er daardoor nog minder is overgebleven voor ongezeekerde crediteuren. Zie over het belang van een discussie over de positie van deze crediteuren R.C.P. van Uden, *Voorrang bij verhaal* (diss. Leiden), Deventer: Wolters Kluwer 2024, hfdst. 5.