

## Jutd 2014/06 Pandgever blijft ook na verpanding bevoegd om afstand te doen van...

### Jutd 2014/06 Pandgever blijft ook na verpanding bevoegd om afstand te doen van de verpande vordering

Jutd 2014/06 d.d. 20-03-2014

**Auteur(s):** Mr. F.F.A. Smetsers, Van Iersel Luchtman Advocaten, Breda.

Een schuldeiser die een pandrecht heeft op een vordering heeft een aantal belangrijke bevoegdheden. Op basis van artikel 3:246 BW is de pandhouder bevoegd om in en buiten rechte nakoming van de verpande vordering te eisen en betalingen in ontvangst te nemen. Daarvoor is wel vereist dat er mededeling van de verpanding is gedaan aan de debiteur van de vordering. Is er nog geen mededeling gedaan, dan berusten de genoemde bevoegdheden nog steeds bij de pandgever. Ook is de pandhouder - wederom na mededeling aan de debiteur - bevoegd om tot opzegging over te gaan van de onderliggende rechtsverhouding, als daarmee de verpande vordering opeisbaar wordt.

De pandhouder heeft dus nogal wat bevoegdheden met betrekking tot de verpande vordering. Toch heeft de pandhouder niet alle rechten die de pandgever zelf met betrekking tot die vordering had voordat deze werd verpand. Het pandrecht is en blijft een beperkt recht en is niet gelijk te stellen met een eigendomsrecht. Daarom blijven bepaalde bevoegdheden altijd bij de schuldeiser/pandgever berusten. Over een van die bevoegdheden, het recht om afstand te doen van het vorderingsrecht, bepaalde de Hoge Raad onlangs (HR 21 februari 2014, *ECLI:NL:HR:2014:415*) dat die bevoegdheid door verpanding (en mededeling daarvan) niet op de pandhouder over gaat. Dit betekent dat de pandgever het door hem verstrekte zekerheidsrecht in feite - geheel zelfstandig - waardeloos kan maken. In dit artikel zal worden besproken welke casus aan deze uitspraak ten grondslag lag en hoe de Hoge Raad tot deze beslissing is gekomen.

#### De casus

- Neo-River produceert sinds 1993 het voedingssupplement FPP.
- Neo-River heeft Osata op basis van een distributieovereenkomst het alleenrecht gegeven om FPP op het grondgebied van Europa op de markt te brengen.
- Osata heeft in 2003 met IAE een subdistributieovereenkomst gesloten (wederom voor het gehele grondgebied van Europa).
- Neo-River zegt op 9 september 2006 de distributieovereenkomst met Osata op.
- Osata maakt bezwaar tegen die opzegging en vordert schadevergoeding.
- IAE spreekt Osata (haar contractspartner) aan omdat zij ook schade lijdt, nu Osata de subdistributieovereenkomst niet meer nakomt.
- Osata vestigt ter verzekering van de schadevergoedingsvordering van IAE op Osata ten behoeve van IAE een pandrecht op de vordering die Osata heeft op Neo-River.
- Dit pandrecht komt op 6 december 2007 tot stand en wordt (pas) op 8 december 2010 aan Neo-River medegedeeld.

#### Eerste aanleg en hoger beroep

In eerste aanleg vorderen zowel Osata als IAE schadevergoeding van Neo-River, zulks op basis van wanprestatie. IAE stelt daarnaast een vordering in op basis van haar pandrecht. Alle vorderingen worden door de rechtbank afgewezen.

Osata en IAE stellen hoger beroep in, maar Osata besluit kort daarna om te berusten in het vonnis en neemt dus geen memorie van grieven. IAE zet het hoger beroep wel door. In dat hoger beroep bekrachtigt het hof het vonnis van de rechtbank, waarbij het hof onder meer oordeelt dat IAE geen vordering uit wanprestatie toekwam, nu IAE geen contractuele relatie had met Neo-River. Zij had immers alleen met Osata een subdistributieovereenkomst gesloten. De door IAE ingestelde vordering *op grond van haar pandrecht* wordt ook afgewezen. Het niet-doorzetten van het hoger beroep en het uitdrukkelijk berusten in het vonnis van de rechtbank door Osata wordt door het hof beschouwd als een afstand van de vordering door Osata, zoals bedoeld in artikel 6:160 BW. Het hof overweegt dat deze afstand door Neo-River ook zou zijn aanvaard.

De stelling van IAE dat Osata geen afstand heeft *kunnen* doen van het vorderingsrecht wordt door het hof gepasseerd. IAE had aangevoerd dat Osata niet tot het doen van afstand bevoegd was, omdat voordien het pandrecht al was medegedeeld en Osata daarom niet meer over de vordering kon beschikken. Volgens het hof blijft echter ook *na mededeling van het pandrecht* de bevoegdheid tot het verrichten van rechtshandelingen zoals het verlenen van kwijtschelding bij de pandgever. Dat geldt volgens het hof ook voor het doen van afstand van recht met betrekking tot de vordering.

#### De Hoge Raad

De Hoge Raad dient vervolgens uitsluitend te beoordelen of de stelling van IAE juist is dat de mededeling van het pandrecht aan de schuldenaar tot gevolg heeft dat de pandgever onbevoegd wordt om afstand van de verpande vordering te doen. Volgens IAE zouden in verband met het absolute karakter van het pandrecht latere beschikkingshandelingen die door pandgever worden verricht niet meer aan de pandhouder kunnen worden tegengeworpen.

De Hoge Raad sluit zich aan bij het oordeel van het hof. De Hoge Raad oordeelt dat het pandrecht een beperkt recht is, waarmee het goed waarop het wordt gevestigd wordt bezwaard en dat dit tot gevolg heeft dat het pandrecht in beginsel teniet gaat door het

tenietgaan van het recht waaruit dit is afgeleid. Dit volgt uit artikel 3:81 lid 2 aanhef en onder a BW. Omdat een vordering op grond van artikel 6:160 BW teniet gaat indien ervan afstand wordt gedaan, gaat dus ook het daarop gevestigde beperkte recht (het pandrecht) teniet. Tot zover niets nieuws.

De Hoge Raad moet zich vervolgens uitlaten over de vraag of pandgever (Osata) wel *bevoegd* was om ex artikel 6:160 BW afstand te doen van de vordering op Neo-River. Zoals hiervoor al aangegeven gaan - na mededeling aan de debiteur - onder meer de bevoegdheid tot het incasseren van de vordering en het ontvangen van betalingen ter zake de vordering over op de pandhouder. De Hoge Raad geeft aan dat dat echter niet zonder meer geldt voor de overige schuldeisersbevoegdheden. Dat hangt volgens ons hoogste rechtscollege af van de wettelijke regeling ter zake het desbetreffende beperkte recht. In het geval van pandrechten geldt de regeling ex artikel 3:246 lid 1 BW, die hiervoor al is beschreven. Andere schuldeisersbevoegdheden met betrekking tot de vordering kent de wet de pandhouder niet toe, zodat moet worden aangenomen dat deze bij de pandgever blijven berusten, aldus de Hoge Raad. Dat betekent dat de pandgever bevoegd blijft om handelingen te verrichten zoals het verlenen van kwijtschelding, het treffen van een afbetalingsregeling en het omzetten van de vordering tot nakoming in een vordering tot schadevergoeding. Voorts blijft de pandgever bevoegd tot ontbinding en beëindiging van de overeenkomst waaruit de vordering voortspuit, hetgeen eveneens gevolgen voor de vordering kan hebben. (*Opzegging* van de onderliggende rechtsverhouding wordt, zoals al eerder gemeld, wel expliciet genoemd als bevoegdheid van de pandhouder.) De Hoge Raad geeft aan dat het blijkens de parlementaire geschiedenis een bewuste keuze is van de wetgever om deze verdeling van bevoegdheden vast te leggen. De wetgever zou daarbij volgens de Hoge Raad voor ogen hebben gehad dat de pandgever grotere belangen heeft bij rechtsverhouding waaruit de vordering voortvloeit dan de pandhouder, die slechts in het verpande geïnteresseerd zou zijn. Dat is mijns inziens volledig in lijn met hetgeen het pandrecht is: een zekerheidsrecht. De pandhouder kan nu eenmaal niet worden gelijkgesteld met de schuldeiser.

De Hoge Raad geeft tot slot aan dat de wetgever de pandhouder voldoende beschermd heeft geacht tegen benadeling door de pandgever, namelijk door in artikel 3:45 BW de bevoegdheid te geven om de rechtshandeling waarmee de pandhouder wordt benadeeld te vernietigen. In deze zaak was de pauliana echter niet op de juiste wijze ingeroepen, zodat IAE daar geen bescherming aan kon ontnemen.

### **Conclusie**

De Hoge Raad is duidelijk: alleen de schuldeisersbevoegdheden die volgens de wet expliciet worden genoemd gaan bij verpanding over op de pandhouder. De bevoegdheid om afstand te doen van een vordering of tot kwijtschelding over te gaan, worden niet genoemd als bevoegdheden die op de pandhouder overgaan. De pandgever heeft wat dat betreft een belangrijke troef in handen: door kwijtschelding verdwijnt het aan de pandhouder verstrekte onderpand. Het pandrecht op vorderingen wordt daarmee een onzekere zekerheid.