



Grondwettelijk Hof

**Arrest nr. 42/2024
van 11 april 2024
Rolnummer : 7976**

In zake : de prejudiciële vraag over de artikelen 8 en 9 van de wet van 15 december 2004 « betreffende financiële zekerheden en houdende diverse fiscale bepalingen inzake zakelijke-zekerheidsovereenkomsten en leningen met betrekking tot financiële instrumenten », gelezen in samenhang met de artikelen 1675/7 en 1675/9, § 1, 4^o, van het Gerechtelijk Wetboek, gesteld door de Franstalige Arbeidsrechtbank te Brussel.

Het Grondwettelijk Hof,

samengesteld uit de voorzitters Pierre Nihoul en Luc Lavrysen, en de rechters Thierry Giet, Joséphine Moerman, Michel Pâques, Yasmine Kherbache, Danny Pieters, Sabine de Bethune, Emmanuelle Bribosia, Willem Verrijdt, Kattrin Jadin en Magali Plovie, bijgestaan door griffier Frank Meersschaut, onder voorzitterschap van voorzitter Pierre Nihoul,

wijst na beraad het volgende arrest :

I. Onderwerp van de prejudiciële vraag en rechtspleging

Bij vonnis van 5 april 2023, waarvan de expeditie ter griffie van het Hof is ingekomen op 14 april 2023, heeft de Franstalige Arbeidsrechtbank te Brussel de volgende prejudiciële vraag gesteld :

« Artikel 1675/7, § 1, van het Gerechtelijk Wetboek bepaalt dat de beschikking van toelaatbaarheid een toestand van samenloop doet ontstaan tussen de schuldeisers en de opschorting van de loop van de interesten en de onbeschikbaarheid van het vermogen van de verzoeker tot gevolg heeft.

Artikel 1675/7, § 3, van het Gerechtelijk Wetboek bepaalt zijnerzijds dat de beschikking van toelaatbaarheid voor de verzoeker het verbod inhoudt om, behoudens toestemming van de rechter, (...) enige daad te stellen die een schuldeiser zou bevoordelen; in paragraaf 4 ervan bepaalt dat artikel dat de gevolgen van de beschikking van toelaatbaarheid verder lopen tot de verwerping, het einde of de herroeping van de aanzuiveringsregeling, onder voorbehoud van de bepalingen van de aanzuiveringsregeling.

De bepalingen van de artikelen 8, § 1, en 9, § 1, van de wet van 15 december 2004 betreffende financiële zekerheden en houdende diverse fiscale bepalingen inzake zakelijke-zekerheidsovereenkomsten en leningen met betrekking tot financiële instrumenten wijken af van de artikelen 1675/7 en 1675/9, § 1, 4^o, van het Gerechtelijk Wetboek in zoverre zij de pandhoudende schuldeiser toestaan om, bij wanprestatie, zonder voorafgaande ingebrekestelling of gerechtelijke beslissing en met inachtneming van de in die artikelen bedoelde voorwaarden, respectievelijk de financiële instrumenten en de contanten die het voorwerp uitmaken van een pand waarop een zakelijke-zekerheidsovereenkomst betrekking heeft, te realiseren, en zulks niettegenstaande een insolventieprocedure, het beslag of enig ander geval van samenloop tussen de schuldeisers van de schuldenaar of van de derde pandgever.

Brengen de artikelen 8 en 9 van de wet van 15 december 2004, in samenhang gelezen met de artikelen 1675/7 en 1675/9, § 1, 4^o, van het Gerechtelijk Wetboek, een discriminatie teweeg in de zin van de artikelen 10 en 11 van de Grondwet ? ».

Memories zijn ingediend door :

- de nv « BNP Paribas Fortis », bijgestaan en vertegenwoordigd door Mr. Jean-Pierre Mahaux, advocaat bij de balie te Brussel;

- de Ministerraad, bijgestaan en vertegenwoordigd door Mr. Evrard de Lophem en Mr. Anne-Charlotte Ekwalla Timsonet, advocaten bij de balie te Brussel.

Bij beschikking van 28 februari 2024 heeft het Hof, na de rechters-verslaggevers Kattrin Jadin en Danny Pieters te hebben gehoord, beslist dat de zaak in staat van wijzen was, dat geen terechtzitting zou worden gehouden, tenzij een partij binnen zeven dagen na ontvangst van de kennisgeving van die beschikking een verzoek om te worden gehoord, zou hebben ingediend, en dat, behoudens zulk een verzoek, de debatten na die termijn zouden worden gesloten en de zaak in beraad zou worden genomen.

Aangezien geen enkel verzoek tot terechtzitting werd ingediend, is de zaak in beraad genomen.

De bepalingen van de bijzondere wet van 6 januari 1989 op het Grondwettelijk Hof met betrekking tot de rechtspleging en het gebruik van de talen werden toegepast.

II. *De feiten en de rechtspleging in het bodemgeschil*

In het kader van een procedure van collectieve schuldenregeling die op 5 mei 2021 het voorwerp van een beschikking van toelaatbaarheid heeft uitgemaakt, dient de nv « BNP Paribas Fortis », die een van de schuldeisers is, bezwaar in tegen het door de schuldbemiddelaar uitgewerkte ontwerp van minnelijke aanzuiveringsregeling. Die laatste stelt een proces-verbaal van gebrek aan minnelijke regeling op en verzoekt het verwijzende rechtscollege om dat proces-verbaal te onderzoeken en, in voorkomend geval, een gerechtelijke aanzuiveringsregeling op te leggen. Het verwijzende rechtscollege onderzoekt of het bezwaar al dan niet rechtsmisbruik uitmaakt. Het stelt vast dat een van de elementen die in het bezwaar worden aangevoerd, erin bestaat dat de nv « BNP Paribas Fortis » een pand geniet op de tegoeden van de persoon die schuldbemiddeling geniet (zichtrekening en effectenrekening), en dat zij die tegoeden uitsluitend in haar voordeel wenst te gelde te maken of zich wenst toe te eigenen. Het verwijzende rechtscollege merkt op dat het Hof, met betrekking tot de netting-overeenkomsten, bij zijn arrest nr. 167/2008 van 27 november 2008 (ECLI:BE:GHCC:2008:ARR.167) heeft geoordeeld dat de artikelen 14 en 15, § 1, van de wet van 15 december 2004 « betreffende financiële

zekerheden en houdende diverse fiscale bepalingen inzake zakelijke-zekerheidsovereenkomsten en leningen met betrekking tot financiële instrumenten » (hierna : de wet van 15 december 2004) de artikelen 10 en 11 van de Grondwet schonden, in zoverre zij van toepassing waren op natuurlijke personen die geen kooplieden waren. Het verwijzende rechtscollege stelt vast dat de artikelen 8 en 9 van de wet van 15 december 2004, wat betreft de pandovereenkomsten met betrekking tot financiële instrumenten of contanten, de pandhoudende schuldeiser de mogelijkheid bieden om, bij wanprestatie, zonder voorafgaande ingebrekestelling of gerechtelijke beslissing, de financiële instrumenten waarop het pand betrekking heeft te realiseren of ze zich toe te eigenen en het pand op de contanten te realiseren, en zulks niettegenstaande een insolventieprocedure. Die bepalingen zijn onafgezien van een procedure van collectieve schuldenregeling van toepassing, terwijl artikel 1675/7 van het Gerechtelijk Wetboek bepaalt dat de beschikking van toelaatbaarheid tot de collectieve schuldenregeling de schorsing van de gevolgen van de zakelijke zekerheden en van de voorrechten met zich meebrengt. In het licht van het voormelde arrest van het Hof nr. 167/2008 vraagt het verwijzende rechtscollege zich af of de artikelen 8 en 9 van de wet van 15 december 2004 geen onevenredig voordeel verlenen aan de bankinstellingen en of zij geen discriminatie doen ontstaan ten nadele van de andere schuldeisers die aan de wet van de samenloop onderworpen blijven. Het stelt bijgevolg de hiervoor weergegeven prejudiciële vraag.

III. *In rechte*

- A -

A.1. De nv « BNP Paribas Fortis » herinnert ten eerste aan de inhoud van het voormelde arrest van het Hof nr. 167/2008. Zij benadrukt vervolgens dat de wet van 15 december 2004 de richtlijn 2002/47/EG van het Europees Parlement en de Raad van 6 juni 2002 « betreffende financiëlezekerheidsovereenkomsten » (hierna : de richtlijn 2002/47/EG) omzet, die ertoe strekt het de ondernemingen mogelijk te maken, enerzijds, onder betere voorwaarden kredietovereenkomsten te sluiten dankzij de zekerheid en, anderzijds, hun marktrisico's te dekken door derivatenovereenkomsten te sluiten. Zij voegt eraan toe dat de wet van 15 december 2004 verder gaat dan de richtlijn 2002/47/EG, die niet van toepassing is op onder meer de overeenkomsten waarbij een natuurlijke persoon partij is. Zij beklemtoont dat de Belgische wetgever de gevolgde logica heeft willen toepassen op de gehele economie, teneinde de efficiëntie van de financiële zekerheden te versterken en de economische groei en de financiële stabiliteit te waarborgen.

Vervolgens merkt zij op dat, onder impuls van de Europese Centrale Bank, de richtlijn 2009/44/EG van het Europees Parlement en de Raad van 6 mei 2009 « tot wijziging van Richtlijn 98/26/EG betreffende het definitieve karakter van de afwikkeling van betalingen en effectentransacties in betalings- en afwikkelingssystemen en Richtlijn 2002/47/EG betreffende financiëlezekerheidsovereenkomsten wat gekoppelde systemen en kredietvorderingen betreft » het toepassingsgebied van de richtlijn 2002/47/EG heeft uitgebreid tot de kredietvorderingen waarvan de houder een consument, een micro-onderneming of een kleine onderneming is. Volgens de nv « BNP Paribas Fortis » kan bijgevolg niet meer worden aangevoerd dat het doel van economische groei, in de ogen van de Europese wetgever, geen betrekking zou hebben op natuurlijke personen die geen kooplieden zijn, noch dat de Belgische wetgever duidelijk verder zou zijn gegaan dan het Europese recht. Nog steeds volgens haar was de Belgische wetgever niet ertoe gehouden de natuurlijke personen die geen kooplieden zijn, volledig uit te sluiten van het toepassingsgebied van de wet van 15 december 2004 en dient het voormelde arrest van het Hof nr. 167/2008 niet te worden uitgebreid tot de zakelijke-zekerheidsovereenkomsten. Zij doet gelden dat de tegenstelbaarheid van die overeenkomsten aan de schuldeisers van een natuurlijke persoon die zich in een situatie van overmatige schuldenlast bevindt, wel degelijk de doelstellingen van economische groei en financiële stabiliteit kan verwezenlijken, die ook betrekking hebben op natuurlijke personen die geen kooplieden zijn en zich niet beperken tot vermogende natuurlijke personen. Bovendien merkt zij op dat de nieuwe Belgische gemeenschappelijke pandregeling exact in het verlengde ligt van het doel van de Europese wetgever dat erin bestaat het gebruik van kredietvorderingen als zekerheid te vergemakkelijken.

De nv « BNP Paribas Fortis » besluit daaruit dat de in de artikelen 8, 9 en 15 van de wet van 15 december 2004 bedoelde maatregel, die het mogelijk maakt om zich op een pand te beroepen teneinde aan de regel van de samenloop te ontsnappen, pertinent is in zoverre hij van toepassing is wanneer de schuldenaar een natuurlijke persoon is die een verzoekschrift tot collectieve schuldenregeling heeft ingediend. Volgens haar is het verschil in behandeling tussen de schuldeisers die zich op een pandovereenkomst kunnen beroepen en de schuldeisers die zich niet op een dergelijke overeenkomst kunnen beroepen, redelijk verantwoord.

A.2. De Ministerraad doet gelden dat de in de prejudiciële vraag vergeleken categorieën gewone schuldeisers en bevoorrechte schuldeisers zijn die een zakelijke zekerheid genieten. Volgens hem worden die twee categorieën correct geïdentificeerd, onderscheiden zij zich op grond van een objectief criterium en worden zij daadwerkelijk verschillend behandeld.

Vervolgens merkt hij op dat de wet van 15 december 2004 de richtlijn 2002/47/EG omzet, die ertoe strekt een efficiënte Europese regeling voor financiële zekerheden in het leven te roepen, die aan de gevolgen van bepaalde insolventieregels wordt onttrokken. Hij benadrukt dat de in het geding zijnde bepalingen ertoe strekken de financiële stabiliteit te waarborgen, hetgeen een legitiem doel is, en dat zij ook de economische groei bevorderen. De Ministerraad doet gelden dat de stabiliteit van de financiële markt als van algemeen belang wordt beschouwd, terwijl de belangen die worden beschermd door de artikelen 1675/7 en 1675/9 van het Gerechtelijk Wetboek – het belang van de schuldenaar om een menswaardig bestaan te blijven leiden en het belang van de schuldeisers om te worden betaald - strikt individueel zijn. Volgens hem maakt de grotere efficiëntie van de financiële zekerheden in situaties van samenloop het mogelijk om het risico aan te pakken dat de insolventie van de schuldenaar de bankinstellingen besmet.

Ten slotte beklemt de Ministerraad dat de in het geding zijnde bepalingen tegemoetkomen aan het streven van de wetgever om één enkel corpus te creëren van regels die de stabiliteit van de financiële diensten beschermen. Hij voegt eraan toe dat een besmetting van de schuldeiser door de overmatige schuldenlast van de schuldenaar niet dezelfde gevolgen heeft naargelang de schuldeiser al dan niet een pand met betrekking tot financiële instrumenten geniet. Hij merkt op dat de bankinstellingen en de leners het slachtoffer zijn geweest van het gebrek aan flexibiliteit bij het gebruik van de marktliquiditeiten tijdens financiële crisissen. Volgens hem dragen de in het geding zijnde bepalingen bij tot rechtszekerheid en vergemakkelijken zij de toekenning en de verwerking van de desbetreffende zekerheden, waardoor de bankinstellingen op efficiëntere wijze liquiditeiten op de markt kunnen verkrijgen.

De Ministerraad besluit daaruit dat de in het geding zijnde bepalingen bestaanbaar zijn met de artikelen 10 en 11 van de Grondwet.

- B -

Ten aanzien van de in het geding zijnde bepalingen en de context ervan

B.1. De prejudiciële vraag heeft betrekking op de artikelen 8 en 9 van de wet van 15 december 2004 « betreffende financiële zekerheden en houdende diverse fiscale bepalingen inzake zakelijke-zekerheidsovereenkomsten en leningen met betrekking tot financiële instrumenten » (hierna : de wet van 15 december 2004), in samenhang gelezen met de artikelen 1675/7 en 1675/9, § 1, 4^o, van het Gerechtelijk Wetboek.

B.2.1. Overeenkomstig artikel 1675/2, eerste lid, van het Gerechtelijk Wetboek, « [kan] elke natuurlijke persoon, die geen koopman is in de zin van artikel 1 van het Wetboek van Koophandel [...], indien hij niet in staat is om, op duurzame wijze, zijn opeisbare of nog te vervallen schulden te betalen en voor zover hij niet kennelijk zijn onvermogen heeft bewerkstelligd, bij de rechter een verzoek tot het verkrijgen van een collectieve schuldenregeling indienen ». Die bepaling moet voortaan zo worden gelezen dat zij elke

natuurlijke persoon beoogt die geen onderneming is in de zin van artikel I.1 van het Wetboek van economisch recht (artikel 254 van de wet van 15 april 2018 « houdende hervorming van het ondernemingsrecht »).

B.2.2. De procedure van collectieve schuldenregeling is door de wetgever ingesteld bij de wet van 5 juli 1998 « betreffende de collectieve schuldenregeling en de mogelijkheid van verkoop uit de hand van de in beslag genomen onroerende goederen » (hierna : de wet van 5 juli 1998). Die procedure beoogt de financiële toestand van de schuldenaar met overmatige schuldenlast te herstellen, met name hem ertoe in staat te stellen, voor zover mogelijk, zijn schulden te betalen en tegelijkertijd te waarborgen dat hij zelf en zijn gezin een menswaardig leven kunnen leiden (artikel 1675/3, derde lid, van het Gerechtelijk Wetboek). De financiële situatie van de persoon met overmatige schuldenlast wordt in kaart gebracht en de ongecontroleerde druk van de schuldeisers valt voor die persoon weg dankzij het optreden van een schuldbemiddelaar, die luidens artikel 1675/6 van hetzelfde Wetboek wordt aangewezen door de rechter die voorafgaandelijk uitspraak zal hebben gedaan over de toelaatbaarheid van de vordering tot collectieve schuldenregeling.

B.2.3. De beschikking van toelaatbaarheid tot de collectieve schuldenregeling doet een toestand van samenloop ontstaan tussen de schuldeisers en heeft de opschorting van de interesten en de onbeschikbaarheid van het vermogen van de verzoeker tot gevolg (artikel 1675/7, § 1, eerste lid, van het Gerechtelijk Wetboek). Door die beschikking worden de gevolgen van de zakelijke zekerheden en van de voorrechten geschorst, behalve in geval van tegeldemaking van het vermogen (artikel 1675/7, § 1, derde lid, van het Gerechtelijk Wetboek). Zij heeft eveneens een schorsing tot gevolg van alle middelen van tenuitvoerlegging die strekken tot de betaling van een geldsom (artikel 1675/7, § 2, eerste lid, van het Gerechtelijk Wetboek), zoals onder meer « een pandverzilvering » (*Parl. St.*, Kamer, 1996-1997, nrs. 1073/1 en 1074/1, p. 30). Bij de totstandkoming van de wet van 5 juli 1998 heeft de wetgever « ervoor geopteerd om [...] de uitvoeringsrechten van hypothecaire en pandhoudende schuldeisers aan de collectieve schuldenregeling te onderwerpen », omdat hij van mening was dat « er anders over oordelen [...] het aanzuiverings- en het vereffeningsbeheer in de praktijk onmogelijk [zou] maken » (*ibid.*, p. 31).

De beschikking van toelaatbaarheid houdt voor de verzoeker het verbod in om, behoudens toestemming van de rechter, enige daad te stellen die een normaal vermogensbeheer te buiten

gaat, enige daad te stellen die een schuldeiser zou bevoordelen (behoudens de betaling van een onderhoudsschuld voor zover deze geen achterstallen betreft) en zijn onvermogen te vergroten (artikel 1675/7, § 3, van het Gerechtelijk Wetboek).

De gevolgen van de beschikking van toelaatbaarheid lopen, onder voorbehoud van de bepalingen van de aanzuiveringsregeling, verder tot de verwerping, het einde of de herroeping van de aanzuiveringsregeling (artikel 1675/7, § 4, van het Gerechtelijk Wetboek).

Krachtens artikel 1675/9, § 1, van het Gerechtelijk Wetboek, zoals het van toepassing is in de zaak voor het verwijzende rechtscollege, moet de beschikking van toelaatbaarheid ter kennis worden gebracht van de verzoeker, zijn echtgenoot of zijn wettelijk samenwonende en, in voorkomend geval, zijn raadsman (artikel 1675/9, § 1, 1^o), de schuldeisers en de personen die een persoonlijke zekerheid hebben gesteld (artikel 1675/9, § 1, 2^o), de schuldbemiddelaar (artikel 1675/9, § 1, 3^o) en « de betrokken schuldenaars onder toevoeging van de tekst van artikel 1675/7[, waarbij] zij [...] ervan op de hoogte [worden] gebracht dat iedere betaling, vanaf ontvangst van de beschikking, op een door de schuldbemiddelaar daartoe geopende rekening moet worden gestort, waarop alle betalingen aan verzoeker worden gestort » (artikel 1675/9, § 1, 4^o).

B.2.4. De wetgever heeft eveneens het evenwicht tussen de belangen van de schuldenaar en die van de schuldeisers betracht (*Parl. St.*, Kamer, 1996-1997, nr. 1073/11, p. 20). Zo beoogt de procedure van collectieve schuldenregeling te bewerkstelligen dat de schuldeisers geheel of gedeeltelijk worden terugbetaald (*Parl. St.*, Kamer, 1996-1997, nrs. 1073/1 en 1074/1, p. 12).

De schuldenaar stelt aan zijn schuldeisers voor bij wege van een collectieve schuldenregeling een minnelijke aanzuiveringsregeling te treffen, onder toezicht van de rechter; die kan een gerechtelijke aanzuiveringsregeling opleggen indien geen akkoord wordt bereikt (artikel 1675/3, eerste en tweede lid, van het Gerechtelijk Wetboek). Die ontstentenis van akkoord wordt vastgesteld door de bemiddelaar (artikel 1675/11 van het Gerechtelijk Wetboek). De gerechtelijke aanzuiveringsregeling kan een aantal maatregelen bevatten, zoals het uitstel of de herschikking van betaling van de schulden in hoofdsom, interesten en kosten, de vermindering van de conventionele rentevoet tot de wettelijke rentevoet of de gehele of gedeeltelijke kwijtschelding van de moratoire interesten, vergoedingen en kosten (artikel 1675/12 van het Gerechtelijk Wetboek). Indien die maatregelen het niet mogelijk

maken de financiële situatie van de schuldenaar te herstellen, kan de rechter besluiten tot elke andere gedeeltelijke kwijtschelding van schulden, zelfs van kapitaal, met uitzondering van de in artikel 1675/13, § 3, van het Gerechtelijk Wetboek opgesomde schulden en op voorwaarde dat de in artikel 1675/13 van dat Wetboek vastgestelde voorwaarden in acht worden genomen.

Indien geen enkele minnelijke of gerechtelijke regeling mogelijk is omdat de verzoeker over onvoldoende middelen beschikt, machtigt artikel 1675/13*bis* van het Gerechtelijk Wetboek, onder bepaalde voorwaarden, de rechter ertoe de volledige kwijtschelding van de schulden, met uitzondering van de in artikel 1675/13, § 3, opgesomde schulden, toe te staan zonder aanzuiveringsregeling.

B.3.1. De wet van 15 december 2004 is onder meer van toepassing op de zakelijke-zekerheidsovereenkomsten, waaronder de pandovereenkomsten, die betrekking hebben « op financiële instrumenten die zijn overgemaakt aan de begunstigde van de zekerheid of aan de persoon die voor zijn rekening optreedt » of « op contanten die bij overeenkomst in pand zijn gegeven of zijn overgedragen ten gunste van de begunstigde van de zekerheid of aan de persoon die voor zijn rekening optreedt » (artikel 4, § 1, eerste lid, 1^o en 2^o, van de wet van 15 december 2004), waarbij de begrippen « financieel instrument » en « contanten » gedefinieerd zijn in artikel 3, 1^o en 2^o, van dezelfde wet.

B.3.2. De artikelen 8 en 9 van de wet van 15 december 2004 regelen de realisatie, door de pandhoudende schuldeiser, van het pand dat betrekking heeft op financiële instrumenten en van het pand dat betrekking heeft op contanten. Zij bepalen :

« Art. 8. § 1. Behoudens andersluidende overeenkomst tussen de partijen, is het de pandhoudende schuldeiser toegestaan om, bij wanprestatie, de financiële instrumenten waarop het pand betrekking heeft, binnen de kortst mogelijke termijn en zonder voorafgaande ingebrekestelling of gerechtelijke beslissing, te realiseren, niettegenstaande een insolventieprocedure, het beslag of enig ander geval van samenloop tussen de schuldeisers van de schuldenaar of van de derde pandgever. De opbrengst van de realisatie van die financiële instrumenten wordt, overeenkomstig artikel 5.210 van het Burgerlijk Wetboek [voordien artikel 1254 van het oud Burgerlijk Wetboek], toegerekend op de schuldvordering in hoofdsom, interesten en kosten, van de pandhoudende schuldeiser. Het eventuele saldo komt toe aan de pandgevende schuldenaar of, naargelang van het geval, de derde pandgever.

§ 2. Onverminderd § 1 en voorzover de partijen daarover overeenstemming hebben bereikt en zij daarvoor in de overeenkomst de regels hebben vastgesteld, inzonderheid voor de waardering van de als zekerheid verschaft financiële instrumenten, is het de pandhoudende

schuldeiser toegestaan om zich, bij wanprestatie en zonder voorafgaande ingebrekestelling of gerechtelijke beslissing, de in pand gegeven financiële instrumenten toe te eigenen, niettegenstaande een insolventieprocedure, het beslag of enig ander geval van samenloop tussen de schuldeisers van de schuldenaar of van de derde pandgever. Het bedrag dat voortvloeit uit de waardering van de als zekerheid verschaft financiële instrumenten wordt, overeenkomstig artikel 5.210 van het Burgerlijk Wetboek [voordien artikel 1254 van het oud Burgerlijk Wetboek], toegerekend op de schuldvordering in hoofdsom, interesten en kosten, van de pandhoudende schuldeiser. Het eventuele saldo komt toe aan de pandgevende schuldenaar of, naargelang van het geval, de derde pandgever.

§ 3. Paragrafen 1 en 2 doen geen afbreuk aan de mogelijkheid voor de hoven en rechtbanken om achteraf de voorwaarden te controleren voor de realisatie van de als zekerheid verschaft financiële instrumenten of de waardering van die financiële instrumenten of het bedrag van de gewaarborgde schuldvordering

Art. 9. § 1. Behoudens andersluidende overeenkomst tussen de partijen, is het de pandhoudende schuldeiser toegestaan om, bij wanprestatie, niettegenstaande een insolventieprocedure, het beslag of enig ander geval van samenloop tussen de schuldeisers van de schuldenaar of van de derde pandgever, het pand op de contanten, zonder voorafgaande ingebrekestelling of gerechtelijke beslissing, te realiseren, door de in pand gegeven contanten, overeenkomstig artikel 5.210 van het Burgerlijk Wetboek [voordien artikel 1254 van het oud Burgerlijk Wetboek] en met naleving van de door de partijen vastgestelde regels voor de waardering en de opeisbaarheid van die contanten, toe te rekenen op zijn schuldvordering in hoofdsom, interesten en kosten.

Het eventuele saldo komt toe aan de pandgevende schuldenaar of, naargelang van het geval, de derde pandgever.

§ 2. Paragraaf 1 doet geen afbreuk aan de mogelijkheid voor de hoven en rechtbanken om achteraf de voorwaarden te controleren voor de waardering van de in pand gegeven contanten of van het bedrag van de gewaarborgde schuldvordering ».

Wat betreft het toezicht dat wordt uitgeoefend door de hoven en rechtbanken, vermeldt de parlementaire voorbereiding van de wet van 15 december 2004 dat, « naast de mogelijkheid voor de schuldenaar om zijn rechten ten gronde te doen gelden indien het pand op ongerechtvaardigde wijze gerealiseerd zou blijken te zijn », de schuldenaar zich ook « *a posteriori* tot de bevoegde rechtsinstanties [kan] richten indien de waardering of de realisatie onder abnormale voorwaarden zou blijken te zijn gebeurd (waardering zonder naleving van de contractuele voorwaarden, verkoop tegen een te lage prijs gelet op de marktvoorwaarden, foutieve vertragingen, ...) waardoor de aansprakelijkheid van de pandhoudende schuldeiser zou kunnen worden ingeroepen. Daaruit vloeit dus voort dat de controle niet *a priori* kan worden uitgevoerd via preventieve rechtsvorderingen » (*Parl. St.*, Kamer, 2004-2005, DOC 51-1407/001, pp. 39-40).

Krachtens artikel 15, § 1, van de wet van 15 december 2004, dat onder meer van toepassing is op de pandovereenkomsten die betrekking hebben op financiële instrumenten of contanten, zijn die overeenkomsten « geldig en aan derden tegenstelbaar en [...] kunnen [zij] dus rechtsgevolg hebben, inclusief in het geval van een insolventieprocedure, het beslag of enig ander geval van samenloop, als die overeenkomsten zijn gesloten vóór het tijdstip waarop de insolventieprocedure wordt geopend of vóór het beslag of de samenloop plaatsvindt, of, wanneer die overeenkomsten na dat moment zijn gesloten, als de tegenpartij kan aantonen dat hij, op het ogenblik waarop de betrokken overeenkomst werd gesloten, in de gewettigde onwetendheid verkeerde over de opening of het eerder plaatsvinden van die procedure of die samenloop ».

Tot de insolventieprocedures die, overeenkomstig de voormelde bepalingen, geen beletsel vormen voor de realisatie, door de pandhoudende schuldeiser, van een pand op financiële instrumenten of een pand op contanten, behoort onder meer de collectieve schuldenregeling (artikel 3, 5°, van de wet van 15 december 2004).

B.3.3. Het toepassingsgebied *ratione personae* van de wet van 15 december 2004 is ruimer dan dat van de richtlijn 2002/47/EG van het Europees Parlement en de Raad van 6 juni 2002 « betreffende financiëlezekerheidsovereenkomsten » (hierna : de richtlijn 2002/47/EG), waarvan die wet de omzetting vormt.

Richtlijn 2002/47/EG is enkel van toepassing als de zekerheidsnemer en de zekerheidsverstrekker elk tot een van de in artikel 1, lid 2, van die richtlijn opgesomde categorieën behoren, namelijk, in essentie, de overheidsinstanties (artikel 1, lid 2, *a*)), de financiële sector (artikel 1, lid 2, *b*), *c*) en *d*)) en elke « andere dan een natuurlijke persoon, waaronder ondernemingen zonder rechtspersoonlijkheid en samenwerkingsverbanden (*partnerships*), mits de andere partij een instelling is als omschreven onder *a*) tot *d*) » (artikel 1, lid 2, *e*)). Bovendien kunnen de lidstaten financiële-zekerheidsovereenkomsten van de werkingssfeer van de richtlijn uitsluiten wanneer een van de partijen tot die laatste categorie behoort (artikel 1, lid 3).

Omgekeerd geldt voor het toepassingsgebied *ratione personae* van de artikelen 8 en 9 van de wet van 15 december 2004 geen dergelijke beperking. Die bepalingen zijn dus ook van toepassing op, onder andere, natuurlijke personen.

B.3.4.1. Uit de parlementaire voorbereiding van de wet van 15 december 2004 blijkt dat de wetgever twee doelstellingen heeft nagestreefd: enerzijds, de bekommernis om de economische groei te waarborgen en, anderzijds, de bezorgdheid om de stabiliteit van het financiële systeem te versterken.

Wat de economische groei betreft, vermeldt de parlementaire voorbereiding :

« Financiële zekerheden vormen een absoluut noodzakelijke voorwaarde voor het sluiten van (1) kredietovereenkomsten en (2) derivatenovereenkomsten. Via kredietovereenkomsten verwerven ondernemingen externe werkingsmiddelen. Via derivatenovereenkomsten dekken ondernemingen markt-, krediet-, deviezen- en andere risico's af: stijging van rentevoeten, daling van USD, verhoging van grondstoffenprijs, etc. ... Beide zijn essentieel voor het functioneren van industriële en commerciële ondernemingen.

Een adequate zekerheidswetgeving verschaft ondernemingen een toegang tot dergelijke overeenkomsten, en dit tegen een lagere prijs. Dit heeft positieve gevolgen voor [de] economische groei en [de] tewerkstelling.

Op dit punt gaat het ontwerp van wet beduidend verder dan de richtlijn. De richtlijn heeft geen betrekking op zekerheidsstellingen tussen niet-financiële ondernemingen en met betrokkenheid van natuurlijke personen. Dit is begrijpelijk, aangezien de richtlijn kadert in het *Financial Services Action Plan* van de Europese Commissie, wat met name de uitbouw van een geïntegreerde Europese kapitaalmarkt beoogt.

Met het wetsontwerp trekt de regering de gevolgde logica door naar het geheel van de economie.

Naar *industriële en commerciële ondernemingen* toe heeft dit de volgende gevolgen :

1. goedkopere toegang tot *kredieten*, mede gebaseerd op de kapitaalstoereikendheidsnormen van de Kapitaalsakkoorden Basel I en II, die banken toelaten om het kapitaalsbeslag dat *normaliter* geldt voor verleende kredieten te verminderen indien de exposures adequaat afgedekt zijn; minder kapitaalsbeslag leidt tot een lagere kredietkost;

2. deelname aan zgn. *treasury operaties* (vnl. via repo's), met hogere financiële opbrengsten voor de ondernemingen met kasoverschotten en in het algemeen een hogere marktliquiditeit en dus lagere interestvoeten als gevolg;

3. toegang tot *derivatenoperaties*, waarbij de industriële en commerciële ondernemingen vnl. optreden als verkoper van risico. Dit maakt het ondernemingsgebeuren minder kwetsbaar voor externe economische schokken, met een verlaagd insolventierisico, behoud van

economische activiteit en werkgelegenheid als kortetermijnvoordeel en een toenemende economische groei als langetermijnvoordeel.

Naar *natuurlijke personen* toe heeft dit de volgende gevolgen :

1. wegens het depossessoire karakter van de zekerheden zullen in de praktijk enkel *vermogende* natuurlijke personen door de wet betrokken zijn : enkel zij hebben de effecten of contanten om als zekerheid voor financiële transacties te verlenen;

2. toegang tot *derivatenoperaties*, waarbij de natuurlijke personen vnl. optreden als koper van risico, en dit in het kader van de maximalisering van de opbrengst van hun vermogensbeheer (zie ook de rol van de zgn. *hedge funds*). Door hun aanwezigheid in de markt hebben zij een neerwaartse invloed op de prijs van risico-overdracht, wat voor industriële en commerciële ondernemingen een lagere kost voor afdekking van risico als gevolg heeft;

3. doordat vermogende natuurlijke personen kredieten kunnen opnemen tegen overdracht van een effectenportefeuille, kunnen zij deelnemen aan *kapitaalsmarktoperaties* : aankoop van of inschrijving op aandelen, obligaties, etc, met eveneens positieve gevolgen voor marktliquiditeit en interestvoeten, die op hun beurt leiden tot een lagere financieringskost van industriële en commerciële ondernemingen, of de overheid » (*Parl. St.*, Kamer, 2004-2005, DOC 51-1407/001, pp. 10-11).

Het doel van financiële stabiliteit wordt als volgt omschreven :

« De onderlinge verwevenheid tussen financiële instellingen onderling en commerciële of industriële ondernemingen is van die aard dat de insolventie van één instelling ook de insolventie van andere instellingen en ondernemingen als gevolg kan hebben : dit is het zgn. besmettings- of dominorisico, met mogelijke rampzalige economische gevolgen.

De richtlijn vangt dit risico enkel op in het kader van financiële markttransacties (in de ruime zin van het woord), wat logisch is aangezien zij kadert in het *Financial services Action Plan* van de Europese Commissie.

Het wetsontwerp gaat ervan uit dat dezelfde logica geldt in alle economische relaties en breidt de bescherming tegen het besmettingsrisico uit naar alle door de wet gedekte contractuele relaties. Dit heeft als gevolg dat ook de besmettingsrisico's van en op particulieren en (commerciële of industriële) ondernemingen gedekt worden, wat de algemene economische stabiliteit, en dus ook groei en tewerkstelling ten goede komt » (*ibid.*, pp. 11-12).

B.3.4.2. Wat het toepassingsgebied *ratione personae* betreft, wordt in de parlementaire voorbereiding van de wet van 15 december 2004 ook aangegeven :

« Dat het wetsontwerp ook van toepassing is op natuurlijke personen, is om diverse redenen verantwoord. Eerst en vooral sluit het feit dat de rechtspersonen in het toepassingsgebied worden opgenomen, aan bij de huidige situatie zoals die voortvloeit uit de bepalingen van de wet van 2 januari 1991 met betrekking tot het pand op gedematerialiseerde effecten van de

overheidsschuld en met betrekking tot de cessie-retrocessie verrichtingen (die trouwens alle soorten financiële instrumenten beogen) en van het koninklijk besluit nr. 62 met betrekking tot de panden op effecten die in vervangbaarheid worden gedeponereerd. Dat die bepalingen konden worden toegepast door natuurlijke personen, heeft in de praktijk trouwens nooit het minste probleem opgeleverd.

Verder wordt er hier op gewezen dat artikel 2 verduidelijkt dat de wetgeving inzake consumentenbescherming, als *lex specialis*, van toepassing blijft.

Het staat de wetgever dus vrij om zijn beleid te verduidelijken met betrekking tot de mogelijkheid of het ontbreken van de mogelijkheid voor bepaalde consumenten om de in dit wetsontwerp bedoelde overeenkomsten te sluiten wanneer zij bijvoorbeeld aan bepaalde criteria beantwoorden, zoals bijvoorbeeld op het vlak van hun inkomsten, hun schuldenlast, ... » (*ibid.*, pp. 30-31).

Hoewel het juist is dat de wet van 15 december 2004 van toepassing is « onverminderd de wetgeving inzake consumentenbescherming » (artikel 2, tweede lid, van de wet van 15 december 2004), werd evenwel onderstreept dat dit niet geldt voor de procedure van collectieve schuldenregeling :

« Conform de definitie van ‘ insolventieprocedure ’ vervat in artikel 3, 5°, geldt de regel op grond waarvan de wetgeving inzake consumentenbescherming moet primeren, echter niet voor de collectieve schuldenregeling waarvan bepaalde effecten - op dezelfde wijze als voor de andere categorieën van procedures waarvan sprake in voornoemd artikel 3, 5° - worden geneutraliseerd door de bepalingen van dit ontwerp » (*ibid.*, p. 22).

B.3.4.3. Tijdens de bespreking in de commissie herhaalde de bevoegde minister, wat de toepassing van de in het geding zijnde bepalingen op natuurlijke personen betreft, dat dit overeenstemt met de bestaande wetgeving, dat in de praktijk alleen personen die over « voldoende middelen » beschikken betrokken zijn en dat geen afbreuk wordt gedaan aan de wetgeving inzake consumentenbescherming (*Parl. St.*, Kamer, 2004-2005, DOC 51-1407/002, pp. 12-15). Bovendien beklemtoonde de bevoegde minister dat voor het verstrekken van een zekerheid de instemming van de betrokkene vereist is (*ibid.*, p. 14).

B.3.5. Het Hof van Justitie van de Europese Unie heeft de verenigbaarheid van de richtlijn 2002/47/EG met het beginsel van gelijke behandeling van de schuldeisers in een insolventieprocedure onderzocht (HvJ, 10 november 2016, C-156/15, *Private Equity Insurance Group*, ECLI:EU:C:2016:851). Het oordeelde :

« 22. Volgens overweging 3 van richtlijn 2002/47 heeft die richtlijn tot doel de integratie en efficiëntie van de financiële markt, alsook de stabiliteit van het financiële bestel in de Europese Unie te bevorderen.

23. Daartoe is bij die richtlijn een regeling ingesteld die, zoals blijkt uit de overwegingen 5, 9, 10 en 17 van die richtlijn, tot doel heeft de administratieve lasten voor partijen die onder deze richtlijn vallende als zekerheid verschaft financiële activa gebruiken, te beperken, de rechtszekerheid van die zekerheden te bevorderen door ervoor te zorgen dat sommige bepalingen van het nationale insolventierecht niet op dergelijke overeenkomsten van toepassing zijn, en snelle en niet-formalistische executoriale procedures in te stellen teneinde financiële stabiliteit te waarborgen en besmettingseffecten te beperken ingeval een partij bij een financiëlezekerheidsovereenkomst in gebreke blijft.

24. Zo verbiedt artikel 3 van die richtlijn de lidstaten in wezen om het bestaan, de geldigheid, derdenwerking, afdwingbaarheid of toelaatbaarheid als bewijs van een financiëlezekerheidsovereenkomst of de verschaffing als zekerheid van financiële activa uit hoofde van een financiëlezekerheidsovereenkomst afhankelijk te stellen van het vervullen van enige formaliteit.

25. Voorts bepaalt artikel 4, lid 1, van richtlijn 2002/47 dat de houder van een financiële zekerheid die leidt tot een zakelijk zekerheidsrecht, deze zekerheid moet kunnen realiseren op een van de in dat lid beschreven wijzen. Ingevolge artikel 4, lid 5, van die richtlijn zorgen de lidstaten ervoor dat een financiëlezekerheidsovereenkomst conform de daarin vervatte bepalingen in werking kan treden ondanks het feit dat er ten aanzien van de zekerheidsverschaffer of de zekerheidsnemer een liquidatieprocedure of saneringsmaatregelen ingeleid of lopende zijn.

26. Dientengevolge sluit de in richtlijn 2002/47 vastgestelde regeling uit dat het gebruik van als zekerheid verschaft financiële activa afhankelijk kan worden gesteld van het vervullen van formaliteiten en geeft zij tegelijkertijd houders van die zekerheden het recht om ze te realiseren ondanks het feit dat er ten aanzien van de zekerheidsverschaffer een insolventieprocedure is ingeleid.

[...]

49. Aangezien de verwijzende rechter zich afvraagt of de in richtlijn 2002/47 vastgestelde regeling verenigbaar is met het beginsel van gelijke behandeling van schuldeisers in een insolventieprocedure, moet ten slotte eraan worden herinnerd dat volgens vaste rechtspraak van het Hof de in artikel 20 van het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie verwoorde gelijkheid voor de wet een algemeen rechtsbeginsel van de Unie is dat verlangt dat vergelijkbare situaties niet verschillend en verschillende situaties niet gelijk worden behandeld, tenzij een dergelijke behandeling objectief gerechtvaardigd is. Een verschil in behandeling is gerechtvaardigd indien het berust op een objectief en redelijk criterium, dat wil zeggen wanneer het verband houdt met een door de betrokken wetgeving nagestreefd wettelijk toelaatbaar doel, en dit verschil in verhouding staat tot het met de betrokken behandeling nagestreefde doel (arrest van 17 oktober 2013, *Schaible*, C-101/12, EU:C:2013:661, punten 76 en 77 en aldaar aangehaalde rechtspraak).

50. Zoals blijkt uit punt 26 van het onderhavige arrest, sluit de in richtlijn 2002/47 vastgestelde regeling uit dat de verschaffing als zekerheid van financiële activa afhankelijk kan

worden gesteld van het vervullen van formaliteiten en geeft zij tegelijkertijd houders van die zekerheden het recht om ze te realiseren ondanks het feit dat er ten aanzien van de zekerheidsverschaffer een insolventieprocedure is ingeleid. Derhalve kent die regeling financiële zekerheden een voordeel toe ten opzichte van andere soorten zekerheden die niet binnen de werkingssfeer van die richtlijn vallen.

51. Dat verschil in behandeling is gebaseerd op een objectief criterium dat in verhouding staat tot het legitieme doel van richtlijn 2002/47, namelijk de rechtszekerheid en de efficiëntie van als zekerheid verschaft financiële activa bevorderen om de stabiliteit van het financiële bestel te waarborgen.

52. Bovendien kan uit niets in het verzoek om een prejudiciële beslissing worden opgemaakt dat dit verschil in behandeling niet in verhouding staat tot het nagestreefde doel. In dit verband moet met name rekening worden gehouden met de omstandigheid dat de toepasselijkheid *ratione materiae* van richtlijn 2002/47 afhangt van de verschaffing van de zekerheid en dat, onverminderd artikel 8, lid 2, van die richtlijn, voor die toepasselijkheid is vereist dat de zekerheid vóór het tijdstip van aanvang van een insolventieprocedure is verschaft. Zoals de advocaat-generaal in punt 65 van zijn conclusie heeft opgemerkt, kunnen na het tijdstip van aanvang van een insolventieprocedure op de rekening van de zekerheidsverschaffer gestorte bedragen bijgevolg in beginsel niet onder de in richtlijn 2002/47 vastgestelde regeling vallen. Wat de toepasselijkheid *ratione personae* van die richtlijn betreft, staat artikel 1, lid 3, van die richtlijn de lidstaten bovendien toe om financiëlezekerheidsvereenkomsten uit te sluiten wanneer een van de partijen een persoon is als bedoeld in artikel 1, lid 2, onder e), van die richtlijn. Ten slotte zij eraan herinnerd dat de in richtlijn 2002/47 vastgestelde regeling slechts een deel van de activa van de zekerheidsverschaffer betreft, namelijk het deel met betrekking waartoe de zekerheidsverschaffer een vorm van afstand doen van de controle heeft aanvaard.

53. Bijgevolg moet ervan worden uitgegaan dat bij onderzoek van de eerste en de tweede prejudiciële vraag niet is gebleken van feiten of omstandigheden die gelet op het gelijkheidsbeginsel de geldigheid van richtlijn 2002/47 kunnen aantasten ».

Ten gronde

B.4. Aan het Hof wordt gevraagd of de artikelen 8 en 9 van de wet van 15 december 2004, in samenhang gelezen met de artikelen 1675/7 en 1675/9, § 1, 4^o, van het Gerechtelijk Wetboek, bestaanbaar zijn met de artikelen 10 en 11 van de Grondwet. Uit de formulering van de prejudiciële vraag en de motivering van de verwijzingsbeslissing blijkt dat het Hof wordt verzocht het verschil in behandeling te onderzoeken tussen de schuldeisers van een schuldenaar die is toegelaten tot een collectieve schuldenregeling, naargelang de schuldeiser zich al dan niet kan beroepen op een bij de wet van 15 december 2004 geregeld pand dat betrekking heeft op financiële instrumenten of contanten. Krachtens de artikelen 8 en 9 van die wet kan de pandhoudende schuldeiser, bij wanprestatie en zonder voorafgaande ingebrekestelling of

gerechtelijke beslissing, de financiële instrumenten of contanten waarop het pand betrekking heeft, realiseren, en dat niettegenstaande een procedure van collectieve schuldenregeling. Dat is echter niet het geval voor de schuldeisers die niet een dergelijk pand bezitten en van wie de situatie wordt beïnvloed door de beschikking waarbij de schuldenaar wordt toegelaten tot een collectieve schuldenregeling.

Het Hof beperkt zijn onderzoek tot de situatie waarin de schuldenaar pandgever is, die aan de orde is in het bodemgeschil.

B.5. Het beginsel van gelijkheid en niet-discriminatie sluit niet uit dat een verschil in behandeling tussen categorieën van personen wordt ingesteld, voor zover dat verschil op een objectief criterium berust en het redelijk verantwoord is.

Het bestaan van een dergelijke verantwoording moet worden beoordeeld rekening houdend met het doel en de gevolgen van de betwiste maatregel en met de aard van de ter zake geldende beginselen; het beginsel van gelijkheid en niet-discriminatie is geschonden wanneer vaststaat dat er geen redelijk verband van evenredigheid bestaat tussen de aangewende middelen en het beoogde doel.

B.6. Het in het geding zijnde verschil in behandeling berust op een objectief criterium van onderscheid, namelijk het feit of de schuldeiser zich al dan niet kan beroepen op een bij de wet van 15 december 2004 geregeld pand dat betrekking heeft op financiële instrumenten of contanten.

B.7.1. De in het geding zijnde bepalingen kennen een voordeel toe aan de schuldeiser die zich op een dergelijk pand kan beroepen, ten opzichte van de andere schuldeisers, met inbegrip van diegenen die een wettige reden van voorrang genieten, zoals onder meer een gemeenrechtelijk pand.

B.7.2. De schuldeiser die een pand bezit dat betrekking heeft op financiële instrumenten of contanten, kan, bij wanprestatie en zonder voorafgaande ingebrekestelling of gerechtelijke beslissing, de financiële instrumenten of contanten waarop het pand betrekking heeft, realiseren, en dat niettegenstaande een procedure van collectieve schuldenregeling (artikelen 8 en 9 van de wet van 15 december 2004).

B.7.3. Wat de andere schuldeisers betreft, moet ten eerste worden opgemerkt dat de beschikking waarbij een schuldenaar wordt toegelaten tot een collectieve schuldenregeling, een toestand van samenloop doet ontstaan (artikel 1675/7, § 1, eerste lid, van het Gerechtelijk Wetboek), dat die beschikking de schorsing teweegbrengt van de gevolgen van de zakelijke zekerheden en van de voorrechten, behalve in geval van tegeldemaking van het vermogen (artikel 1675/7, § 1, derde lid, van het Gerechtelijk Wetboek), en dat zij leidt tot een schorsing van alle middelen van tenuitvoerlegging die strekken tot de betaling van een geldsom (artikel 1675/7, § 2, eerste lid, van het Gerechtelijk Wetboek). Zoals in B.2.3 is vermeld, betreft die schorsing onder meer de tegeldemaking van een goed dat het voorwerp uitmaakt van een gemeenrechtelijk pand, zodat een dergelijke tegeldemaking niet meer kan voortvloeien uit een individueel initiatief van de pandhoudende schuldeiser, maar zo nodig dient plaats te vinden in het kader van de procedure van collectieve schuldenregeling.

Ten tweede kan de rechter, bij gebrek aan een minnelijke aanzuiveringsregeling, een gerechtelijke aanzuiveringsregeling opleggen die een uitstel of herschikking van betaling van de schulden in hoofdsom, interesten en kosten (artikel 1675/12, § 1, 1^o, van het Gerechtelijk Wetboek), een vermindering van de conventionele rentevoet tot de wettelijke rentevoet (artikel 1675/12, § 1, 2^o, van het Gerechtelijk Wetboek) en een gehele of gedeeltelijke kwijtschelding van de moratoire interesten, vergoedingen en kosten (artikel 1675/12, § 1, 4^o, van het Gerechtelijk Wetboek) kan bevatten. In dat kader moet de rechter, krachtens artikel 1675/12, § 1, *in limine*, van het Gerechtelijk Wetboek, «de gelijkheid onder schuldeisers» - waartoe ook de schuldeisers behoren die een wettige reden van voorrang genieten, zoals onder meer een gemeenrechtelijk pand – in acht nemen.

Ten derde kan de rechter, zoals in B.2.4 is vermeld, indien de voormelde maatregelen niet volstaan om de financiële toestand van de schuldenaar te herstellen, onder de voorwaarden bepaald in artikel 1675/13 van het Gerechtelijk Wetboek besluiten tot elke andere gedeeltelijke kwijtschelding van schulden, zelfs van kapitaal. Indien geen enkele minnelijke of gerechtelijke aanzuiveringsregeling mogelijk is omdat de schuldenaar niet over voldoende middelen beschikt, kan de rechter, onder de voorwaarden bepaald in artikel 1675/13bis van het Gerechtelijk Wetboek, de totale kwijtschelding van de schulden toestaan zonder aanzuiveringsregeling. Hoewel een van de voorwaarden vastgelegd in elk van die twee bepalingen de tegeldemaking is van alle goederen die voor beslag in aanmerking komen

(artikel 1675/13, § 1, eerste lid, eerste streepje, en artikel 1675/13*bis*, § 2, van het Gerechtelijk Wetboek), waarbij de opbrengst van de tegeldemaking wordt verdeeld rekening houdend met de wettige redenen van voorrang zoals, met name, een gemeenrechtelijk pand (zie de voormelde bepalingen, alsook artikel 1675/7, § 1, derde lid, van het Gerechtelijk Wetboek), kan de rechter aan de tegeldemaking van het betrokken goed voorwaarden verbinden opdat de schuldenaar en zijn gezin een menswaardig leven kunnen leiden (Cass., 29 februari 2008, C.06.0142.F, ECLI:BE:CASS:2008:ARR.20080229.1). De rechter kan eveneens afwijken van de voorwaarde dat alle goederen die voor beslag in aanmerking komen te gelde moeten worden gemaakt, wanneer de tegeldemaking van het betrokken goed afbreuk doet aan het recht van de schuldenaar en zijn gezin om een menswaardig bestaan te leiden of wanneer zij rechtsmisbruik zou vormen (Cass., 3 juni 2013, S.11.0145.N, ECLI:BE:CASS:2013:ARR.20130603.3). Aangezien die voorafgaande controle van de rechter ook van toepassing is wanneer het gaat om de tegeldemaking van een goed waarvoor een wettige reden van voorrang geldt zoals met name een gemeenrechtelijk pand, kan die controle in voorkomend geval ertoe leiden dat de maatregelen bedoeld in de artikelen 1675/13 en 1675/13*bis* van het Gerechtelijk Wetboek worden opgelegd zonder dat een dergelijk goed te gelde is gemaakt.

B.8.1. De in B.3.4 aangehaalde parlementaire voorbereiding kan het in het geding zijnde verschil in behandeling niet redelijk verantwoorden.

Ten eerste, anders dan wat in de parlementaire voorbereiding van de wet van 15 december 2004 wordt gesteld, hebben panden op financiële instrumenten of contanten niet uitsluitend betrekking op natuurlijke personen die « vermogend » zijn of die over « voldoende middelen » beschikken.

Ten tweede kan het feit dat de in het geding zijnde bepalingen zouden overeenstemmen met de vroegere wetgeving, op zich niet volstaan om het in het geding zijnde verschil in behandeling redelijk te verantwoorden.

Ten derde, hoewel de wet van 15 december 2004 van toepassing is « onverminderd de wetgeving inzake consumentenbescherming », moet worden opgemerkt – zoals in B.3.4.2 is vermeld – dat dit voorbehoud evenwel niet slaat op de procedure van collectieve schuldenregeling.

Ten vierde is de vereiste van de instemming van de betrokkene voor het verstrekken van de zekerheid niet eigen aan panden op financiële instrumenten of contanten, zodat zij niet toelaat het in het geding zijnde verschil in behandeling redelijk te verantwoorden.

Wat ten slotte het doel betreft om, in geval van insolventie van de schuldenaar, besmettingseffecten te vermijden voor de schuldeiser en aldus een algemene economische stabiliteit te waarborgen, wordt niet aangetoond dat louter het feit dat een pand werd verschaft op financiële instrumenten of contanten overeenkomstig de wet van 15 december 2004, een regeling kan verantwoorden die dermate afwijkt van het gemeen recht, los van de hoedanigheid van de partijen.

B.8.2. Anders dan de nv « BNP Paribas Fortis » stelt, leidt de opname, bij de richtlijn 2009/44/EG van het Europees Parlement en de Raad van 6 mei 2009 « tot wijziging van Richtlijn 98/26/EG betreffende het definitieve karakter van de afwikkeling van betalingen en effectentransacties in betalings- en afwikkelingssystemen en Richtlijn 2002/47/EG betreffende financiëlezekerheidsovereenkomsten wat gekoppelde systemen en kredietvorderingen betreft » (hierna : de richtlijn 2009/44/EG), van de « kredietvorderingen », in het toepassingsgebied van de richtlijn 2002/47/EG, overigens niet tot een andere conclusie. Kredietvorderingen worden omschreven als « geldvorderingen die voortvloeien uit een overeenkomst waarbij een kredietinstelling als omschreven in artikel 4, punt 1, van Richtlijn 2006/48/EG, met inbegrip van de in artikel 2 van die richtlijn genoemde instellingen, krediet verleent in de vorm van een lening » (artikel 2, lid 1, *o*), van de richtlijn 2002/47/EG, zoals ingevoegd bij de richtlijn 2009/44/EG). Die uitbreiding betreft het toepassingsgebied *ratione materiae* van de richtlijn 2002/47/EG, waardoor kredietvorderingen, net zoals contanten of financiële instrumenten, onder de als zekerheid verstrekte financiële activa vallen (artikel 1, lid 4, van de richtlijn 2002/47/EG, zoals gewijzigd bij de richtlijn 2009/44/EG). De richtlijn 2009/44/EG heeft het toepassingsgebied *ratione personae* van de richtlijn 2002/47/EG niet uitgebreid tot de natuurlijke personen.

B.8.3. Bovendien kan het in B.3.5 vermelde onderzoek van de verenigbaarheid van de richtlijn 2002/47/EG met het beginsel van gelijke behandeling - dat werd verricht door het Hof van Justitie van de Europese Unie bij zijn arrest van 10 november 2016 - te dezen niet worden doorgetrokken, omdat de richtlijn 2002/47/EG niet van toepassing is op natuurlijke personen terwijl de beperking van het toepassingsgebied *ratione personae* van die richtlijn een van de

elementen was die het Hof van Justitie hebben gebracht tot het besluit dat die richtlijn geen onevenredige gevolgen heeft.

B.8.4. Tot slot kunnen de in het geding zijnde bepalingen, in het bijzonder het ontbreken van een voorafgaande rechterlijke controle, het doel van de procedure van collectieve schuldenregeling ondermijnen.

B.8.5. Het in het geding zijnde verschil in behandeling is bijgevolg niet redelijk verantwoord.

B.9. De artikelen 8 en 9 van de wet van 15 december 2004 zijn niet bestaanbaar met de artikelen 10 en 11 van de Grondwet in zoverre zij van toepassing zijn wanneer de schuldenaar die een pand op financiële instrumenten of contanten heeft verstrekt, een natuurlijke persoon is die werd toegelaten tot een collectieve schuldenregeling.

B.10. Die vaststelling van ongrondwettigheid verhindert de schuldeiser die een pand bezit op financiële instrumenten of contanten niet om, in het kader van een procedure van collectieve schuldenregeling, in geval van realisatie van de financiële instrumenten of contanten waarop het pand betrekking heeft, het recht van voorrang te laten gelden dat dit pand hem verleent (artikel 7, § 2, van de wet van 15 december 2004, in samenhang gelezen met artikel 1 van titel XVII (Zakelijke zekerheden op roerende goederen) van boek III van het oud Burgerlijk Wetboek).

Om die redenen,

het Hof

zegt voor recht :

De artikelen 8 en 9 van de wet van 15 december 2004 « betreffende financiële zekerheden en houdende diverse fiscale bepalingen inzake zakelijke-zekerheidsovereenkomsten en leningen met betrekking tot financiële instrumenten » schenden de artikelen 10 en 11 van de Grondwet in zoverre zij van toepassing zijn wanneer de schuldenaar die een pand op financiële instrumenten of contanten heeft verschaft, een natuurlijke persoon is die werd toegelaten tot een collectieve schuldenregeling.

Aldus gewezen in het Frans en het Nederlands, overeenkomstig artikel 65 van de bijzondere wet van 6 januari 1989 op het Grondwettelijk Hof, op 11 april 2024.

De griffier,

De voorzitter,

Frank Meersschaut

Pierre Nihoul