



Datum van  
inontvangstneming

:

13/04/2017

**Zaak C-107/17**

**Samenvatting van het verzoek om een prejudiciële beslissing overeenkomstig artikel 98, lid 1, van het Reglement voor de procesvoering van het Hof van Justitie**

**Datum van indiening:**

3 maart 2017

**Verwijzende rechter:**

Lietuvos Aukščiausiasis Teismas (Litouwen)

**Datum van de verwijzingsbeslissing:**

24 februari 2017

**Verzoekster in cassatie (verweerster in eerste aanleg):**

UAB aviacijos kompanija AVIABALTIKA

**Andere partij in de cassatieprocedure (verzoekster in eerste aanleg):**

Ūkio bankas, een failliet verklaarde naamloze vennootschap

---

**Voorwerp van het hoofdgeding**

Het hoofdgeding betreft de uitlegging en toepassing van de materieelrechtelijke bepalingen inzake de geldigheid van een financiëlezekerheidsovereenkomst en de afdwinging ervan bij liquidatie van de ontvanger van de financiële zekerheden.

**Voorwerp en rechtsgrond van het prejudiciële verzoek**

Uitlegging van de Unierechtelijke voorschriften betreffende financiëlezekerheidsovereenkomsten; artikel 267, derde alinea, VWEU

**Prejudiciële vragen**

- 1) Dient artikel 4, lid 5, van richtlijn 2002/47 aldus te worden uitgelegd dat het de lidstaten ertoe verplicht om wettelijke regels vast te stellen volgens welke de als zekerheid verschaftte financiële activa geen deel uitmaken van de

- activa die overblijven na de insolventie van de zekerheidsnemer (een bank in liquidatie)? Zijn de lidstaten met andere woorden verplicht om wettelijke regels vast te stellen die vereisen dat een zekerheidsnemer (een bank) de facto voldoening kan verkrijgen van zijn vordering die gewaarborgd wordt door als zekerheid verschafte financiële activa (geld op een bankrekening en het recht om dat geld terug te vorderen), hoewel de afdwingingsgrond zich na aanvang van de procedure tot liquidatie van de zekerheidsnemer (de bank) heeft voorgedaan?
- 2) Moet artikel 4, leden 1 en 5, van richtlijn 2002/47 systematisch aldus worden uitgelegd dat de zekerheidsverschaffer op grond daarvan het recht heeft om te verzoeken dat de zekerheidsnemer (de bank) zijn vordering die wordt gewaarborgd door als zekerheid verschafte financiële activa (geld op een bankrekening en het recht om dat geld terug te vorderen), eerst voldoet uit deze activa, en dat deze bepaling de zekerheidsnemer er ook toe verplicht om een dergelijk verzoek van de zekerheidsverschaffer in te willigen, hoewel de liquidatieprocedure reeds een aanvang heeft genomen?
  - 3) Indien de tweede vraag ontkennend moet worden beantwoord en de zekerheidsverschaffer de door de voornoemde activa gewaarborgde vordering van de zekerheidsnemer voldoet door andere activa van de zekerheidsverschaffer aan te wenden, moeten de voorschriften van richtlijn 2002/47 – en inzonderheid de artikelen 4 en 8 daarvan – dan aldus worden uitgelegd dat voor de zekerheidsverschaffer een uitzondering moet worden gemaakt op het beginsel dat alle schuldeisers van de zekerheidsnemer (de bank) in het kader van een liquidatieprocedure gelijk moeten worden behandeld, en dat deze zekerheidsverschaffer – voor de terugvordering van de als zekerheid verschafte financiële activa – voorrang moet krijgen boven andere schuldeisers in de liquidatieprocedure?

### **Aangevoerde bepalingen van Unierecht**

De overwegingen 3, 5, 9, 10 en 17, artikel 2, lid 1, onder c), d) en m), artikel 4, lid 1, onder b), en lid 5, en artikel 8 van richtlijn 2002/47/EG van het Europees Parlement en de Raad van 6 juni 2002 betreffende financiëlezekerheidsovereenkomsten (PB 2002, L 168, blz. 43)

### **Aangevoerde bepalingen van nationaal recht**

Artikel 10, lid 7, derde alinea, van de wet van de Republiek Litouwen betreffende de liquidatie van ondernemingen (Įmonių bankroto įstatymas; hierna: „IBĮ”)

Artikel 85 van de bankenwet van de Republiek Litouwen (Bankų įstatymas)

Wet van de Republiek Litouwen betreffende financiëlezekerheidsovereenkomsten (Finansinio užtikrinimo susitarimų įstatymas; hierna: „FUSĮ“). Artikel 2 van deze wet bepaalt:

„8. Onder ‚financiëlezekerheidsovereenkomst die leidt tot de vestiging van een zakelijk zekerheidsrecht’ wordt een overeenkomst verstaan op grond waarvan een zekerheidsverschaffer financiële activa als zekerheid verschaft aan of ten gunste van een zekerheidsnemer, maar waarbij deze zekerheidsverschaffer de volle of gekwalificeerde eigendom van de als zekerheid verschafte financiële activa behoudt;

[...]

28. Onder ‚contanten” worden verstaan op een rekening in ongeacht welke valuta gecrediteerde gelden of soortgelijke vorderingen tot restitutie van geld, zoals geldmarktdeposito’s, met uitzondering van baar geld.

[...]

32. Onder ‚financiële verplichting ter waarborging waarvan een zekerheid wordt verleend’ wordt een verplichting verstaan die wordt gewaarborgd door een financiëlezekerheidsovereenkomst en die recht geeft op betaling in contanten en/of levering van financiële instrumenten en/of de activa die onder deze financiële instrumenten vallen. [...]

Artikel 3, lid 4, FUSĮ bepaalt:

„De voorschriften van hoofdstuk XII (‚Zekerheden’) van het vierde boek van het burgerlijk wetboek van de Republiek Litouwen (Civilinis kodeksas; hierna: ‚burgerlijk wetboek’) zijn mutatis mutandis van toepassing op financiëlezekerheidsovereenkomsten. De voorschriften van hoofdstuk VI (‚Overdracht van vorderingen’) van het zesde boek van het burgerlijk wetboek zijn mutatis mutandis van toepassing op financiëlezekerheidsovereenkomsten waarbij de titel overgaat, indien de financiële zekerheden bestaan uit de verstrekte kredietvorderingen.”

Artikel 9 FUSĮ luidt:

„2. De zekerheidsnemer (schuldeiser) heeft, ingeval de schuldenaar tekortschiet in zijn relevante financiële verplichtingen die door financiële zekerheden worden gewaarborgd, overeenkomstig de financiëlezekerheidsovereenkomst het recht om vóór iedere andere schuldeiser te worden voldaan uit die financiële zekerheden of de waarde ervan.

3. Indien een gebeurtenis plaatsvindt die aanleiding geeft tot afdwinging van de financiële verplichtingen, heeft de zekerheidsnemer het recht om de financiële activa die in het kader van de financiëlezekerheidsovereenkomst als zekerheid zijn

verschafft eenzijdig te realiseren op de volgende manieren, voor zover de in de financiëlezekerheidsovereenkomst vastgelegde voorwaarden daarbij worden nageleefd:

[...]

(2) indien het gaat om contanten: het bedrag ervan verrekenen of anderszins aanwenden om nakoming van de relevante financiële verplichtingen te verzekeren.

[...]

8. Een financiëlezekerheidsovereenkomst treedt in werking overeenkomstig het daarin neergelegde tijdschema, niettegenstaande liquidatieprocedures of de toepassing van reorganisatiemaatregelen ten aanzien van de zekerheidsverschaffer of de zekerheidsnemer.”

Artikel 11, lid 1, FUSĮ luidt:

„De zekerheidsnemer mag het recht uitoefenen om de financiële activa die krachtens een financiëlezekerheidsovereenkomst die leidt tot de vestiging van een zakelijk zekerheidsrecht als zekerheid zijn verschafft, te behouden, te gebruiken en erover te beschikken, indien deze overeenkomst daarin voorziet en enkel onder de in deze overeenkomst gestelde voorwaarden.”

Artikel 6.913, lid 2, van het Litouwse burgerlijk wetboek (hierna: „BW”) bepaalt:

„2. Een bank mag over de tegoeden op de rekening van een klant beschikken indien zij waarborgt dat de klant het recht behoudt om vrij over die tegoeden te beschikken.”

### **Korte uiteenzetting van de feiten en procedure in het hoofdgeding**

- 1 Op 26 september 2011 hebben de naamloze vennootschap Ūkio bankas (die nadien is geliquideerd; hierna: „Bank”) en UAB Aviabaltika een kredietovereenkomst gesloten, op grond waarvan aan UAB Aviabaltika krediet werd verleend. Op 10 oktober 2011 en 16 augustus 2012 hebben deze partijen bovendien twee garantieverleningsovereenkomsten (hierna: „garantieverleningsovereenkomsten”) gesloten, op basis waarvan aan de contractpartners van UAB Aviabaltika garanties werden verleend.
- 2 Na het sluiten van de garantieverleningsovereenkomsten heeft de Bank met een andere bank, te weten Commerzbank AG, overeenkomsten inzake een tegengarantie gesloten, waarbij Commerzbank AG garanties heeft verleend aan de State Bank of India en deze laatste garanties heeft verleend aan de uiteindelijke begunstigden van de garanties, zijnde de contractpartners van UAB Aviabaltika.

De Bank heeft (in de vorm van tot zekerheid verschaft activa) tegoeden gedeponerd voor een bedrag dat overeenstemt met dat van de door Commerzbank AG verleende garanties.

- 3 Op 12 februari 2013 werd aan de Bank tijdelijk een gedeeltelijke handelsbeperking (moratorium) opgelegd.
- 4 Op 2 mei 2013 is bij de Kauno apygardos teismas (regionale rechter Kaunas, Litouwen) een procedure ter liquidatie van de Bank ingeleid.
- 5 UAB Aviabaltika is haar contractuele verplichtingen ten aanzien van haar partners aan wie de garanties waren verleend, niet nagekomen. Naar aanleiding van een verzoek van een contractpartner van UAB Aviabaltika is Commerzbank AG de verplichtingen nagekomen die op haar rustten krachtens de tegengarantie en heeft zij door de Bank gedeponerde tegoeden gebruikt (op 12 maart 2014 een bedrag van 112 145,80 USD en op 3 juni 2014 een bedrag van 44 035,68 USD) om de tegengaranties te dekken.
- 6 Op 28 oktober 2014 heeft de Kauno apygardos teismas in het kader van de procedure tot liquidatie van de Bank een rechterlijk bevel uitgevaardigd, waarbij hij de financiële vordering van UAB Aviabaltika tegen de Bank heeft toegewezen. Die vordering had ook betrekking op het geld dat UAB Aviabaltika krachtens de garantieverleningsovereenkomsten aan de Bank als zekerheid had verschaft.
- 7 De garantieverleningsovereenkomsten bevatten onder meer de volgende bepalingen:

Punt 6.3: „De klant geeft – als waarborg voor de correcte nakoming van de verplichtingen die hij krachtens de overeenkomst heeft ten aanzien van de Bank – bij wijze van zekerheid ten gunste van de Bank zowel het geld in onderpand dat staat op de garantierekening (inclusief de toekomstige opbrengsten) als zijn recht om van de Bank terugbetaling van dat geld te vorderen. Wanneer deze contanten aan de Bank worden verstrekt, wordt de zekerheidsovereenkomst gesloten overeenkomstig artikel 209, lid 1, van het vierde boek van het Litouwse burgerlijk wetboek. Zij wordt opgenomen in de overeenkomst die de hoofdverbintenis doet ontstaan. Het op de garantierekening van de klant staande bedrag zal, behalve bij natuurlijke personen, overeenkomstig de wet betreffende financiëlezekerheidsovereenkomsten [FUSĮ] worden behandeld als financiële activa die zijn verschaft als zekerheid, meer bepaald om te waarborgen dat de klant de verplichtingen die hij krachtens de overeenkomst ten aanzien van de Bank heeft, naar behoren nakomt.”

Punt 6.4: „[...] Tijdens de geldigheidsduur van de overeenkomst mag de klant op generlei wijze beschikken over het geld op de garantierekening noch over enig vorderingsrecht betreffende de terugbetaling van geld op die rekening. De klant en zijn rechtsopvolgers mogen de Bank niet verzoeken om het geld dat krachtens de

overeenkomst als zekerheid is verschaft, aan hen terug te betalen, zolang de klant niet aan zijn verplichtingen krachtens de overeenkomst heeft voldaan.”

- 8 In de garantieverleningsovereenkomst[en] werd het recht van de Bank om over het geld op de garantierekening te beschikken, niet afzonderlijk behandeld.
- 9 Na voldoening van haar verplichtingen jegens Commerzbank AG heeft de Bank de tegoeden verminderd die op een andere rekening van UAB Aviabaltika stonden, meer bepaald het bedrag dat was uitbetaald krachtens de Litouwse wet inzake de garantie van deposito's en verplichtingen jegens beleggers (Indėlių ir įsipareigojimų investuotojams draudimo įstatymas). In het onderhavige geval betoogt de Bank dat UAB Aviabaltika moet worden veroordeeld tot betaling van het na die vermindering nog resterende gedeelte van het bedrag dat door Commerzbank AG in mindering was gebracht van het door de Bank gedeponeerde geld omdat UAB Aviabaltika haar contractuele verplichtingen niet was nagekomen, plus kosten wegens late betaling en gerechtelijke rente.
- 10 Bij vonnis van 14 december 2015 heeft de Kauno apygardos teismas het onderdeel van de vordering dat betrekking had op de garantieverleningsovereenkomsten volledig toegewezen.
- 11 Bij beslissing van 31 mei 2016 heeft de Lietuvos apeliacinis teismas (Litouwse hof van beroep) het vonnis van de Kauno apygardos teismas bevestigd. De door partijen gesloten financiëlezekerheidsovereenkomst werd door die rechterlijke instantie behandeld als een financiëlezekerheidsovereenkomst die leidt tot de vestiging van een zakelijk zekerheidsrecht.
- 12 UAB Aviabaltika heeft tegen deze beslissing cassatieberoep ingesteld bij de Lietuvos Aukščiausiasis Teismas (hooggerechtshof van Litouwen; hierna: „cassatierechter”).

### **Voornaamste argumenten van partijen in het hoofdgeding**

- 13 UAB Aviabaltika betoogt dat zij, toen zij verzocht om verlening van een garantie, in overeenstemming met de FUSĮ een geldsom heeft verstrekt als zekerheid voor de Bank, waarvan het bedrag overeenkwam met de garanties. Volgens haar hadden de krachtens de FUSĮ verleende fondsen niet mogen worden opgenomen in de activa van de insolvente Bank en hadden zij niet mogen worden gebruikt om de vorderingen van andere crediteuren te voldoen. Dit betekent dat de Bank deze tegoeden in bezit heeft en voldoening van haar vordering moet verkrijgen door gebruik te maken van die tegoeden (artikel 9, lid 3, tweede alinea, FUSĮ en artikel 4, lid 1, onder b), en lid 5, van richtlijn 2002/47). Volgens UAB Aviabaltika betekent het verzoek van de Bank om voldoening van haar schuldvordering te verkrijgen door gebruik te maken van andere activa van de schuldenaar in de loop van de procedure inzake de insolventie van de Bank dat UAB Aviabaltika de facto niet enkel de tot zekerheid verschaftte activa verliest

maar ook verplicht is om het bedrag van deze activa opnieuw te betalen aan de zekerheidshouder.

14 De Bank stelt het volgende:

- ten eerste bleef het op de garantierekening staande geld na de liquidatie van de Bank over als activa, overeenkomstig de nationale wet inzake verhoudingen betreffende bankrekeningen (artikel 6.913, lid 2, BW) en de wettelijke voorschriften betreffende de liquidatie van banken en ondernemingen. Derhalve mag de Bank dat geld niet gebruiken ter voldoening van haar vorderingen die voortvloeien uit het feit dat UAB Aviabaltika haar door de garantie van de Bank gedekte contractuele verplichtingen niet is nagekomen;
- ten tweede was de Bank als zekerheidsnemer gerechtigd doch niet verplicht om de als zekerheid verschaftte activa te gebruiken teneinde voldoening te verkrijgen van haar vorderingen als schuldeiser, en mag zij ervoor kiezen om voldoening te verkrijgen door gebruik te maken van andere activa van UAB Aviabaltika.

15 De Bank is bijgevolg van mening dat UAB Aviabaltika de verliezen die de Bank als gevolg van de toepassing van de garanties heeft gemaakt, moet vergoeden, terwijl aan UAB Aviabaltika's verzoeken om terugbetaling van het geld dat op de garantierekening stond, overeenkomstig de in de wetgeving inzake liquidatie neergelegde procedure moet worden voldaan, nadat haar vordering als schuldeiser is bevestigd in het kader van de liquidatieprocedure.

### **Korte uiteenzetting van de motivering van de verwijzing**

#### Algemene aspecten

16 Het onderdeel van het geschil dat de cassatierechter ertoe heeft aangezet het Hof om een prejudiciële beslissing te verzoeken, betreft verschillende aspecten:

- ten eerste, de vraag of – in het geval van een financiëlezekerheidsovereenkomst die leidt tot de vestiging van een zakelijk zekerheidsrecht en waarin de tot zekerheid verschaftte activa door de partijen zijn gedefinieerd als „het geld [...] dat staat op de garantierekening (inclusief de toekomstige opbrengsten) alsook zijn recht om [...] terugbetaling [...] te vorderen” en waarbij zich een afdwingingsgrond voordoet nadat de procedure tot liquidatie van de zekerheidsnemer is ingeleid – artikel 4, lid 5, van richtlijn 2002/47 en derhalve ook artikel 9, lid 3, FUSĪ (die deze bepaling van richtlijn 2002/47 uitvoert) en andere nationale bepalingen, aldus moeten worden uitgelegd dat zij geen invloed hebben op de uitvoering van een financiëlezekerheidsovereenkomst en de zekerheidsnemer de



mogelijkheid bieden om zijn vordering te voldoen door gebruik te maken van de als zekerheid verschafte activa;

- ten tweede de vraag of richtlijn 2002/47 niet enkel de rechten van een zekerheidsnemer maar ook bepaalde rechten van een zekerheidsverschaffer bepaalt, meer bepaald het recht om te verlangen dat de zekerheidsnemer, indien de afdwingingsgrond zich voordoet nadat de procedure tot liquidatie van de zekerheidsnemer is ingeleid, zijn vordering eerst voldoet door gebruik te maken van de als zekerheid verschafte activa.
- 17 Volgens vaste rechtspraak van het Hof van Justitie moet een nationale rechter die verzocht wordt om een nationale wet tot uitvoering van een richtlijn uit te leggen, dit voor zover mogelijk doen in het licht van de bewoordingen en het doel van de richtlijn, teneinde de door die richtlijn nagestreefde doelstellingen te bereiken (arrest van 13 november 1990, *Marleasing*, C-106/89, EU:C:1990:395, punt 8).
  - 18 Richtlijn 2002/47 heeft tot doel de integratie en efficiëntie van de financiële markt en de stabiliteit van het financiële bestel in de Europese Unie te bevorderen, de rechtszekerheid van financiëlezekerheidsovereenkomsten te bevorderen door ervoor te zorgen dat sommige bepalingen van insolventierecht niet op dergelijke overeenkomsten van toepassing zijn, en snelle en niet-formalistische executoriale procedures in te stellen teneinde financiële stabiliteit te waarborgen ingeval een partij bij een financiëlezekerheidsovereenkomst in gebreke blijft (overwegingen 3, 5, 9, 10 en 17 van richtlijn 2002/47).
  - 19 In zijn arrest van 10 november 2016, *Private Equity Insurance Group* (C-156/15, EU:C:2016:851), heeft het Hof de in richtlijn 2002/47 neergelegde criteria om een overeenkomst te behandelen als een financiëlezekerheidsovereenkomst in de zin van deze richtlijn, als volgt afgebakend: de overeenkomst moet financiële verplichtingen waarborgen, de zekerheden moeten uit contanten of financiële instrumenten bestaan, de zekerheidsverschaffing moet met schriftelijke bewijsstukken kunnen worden aangetoond, de tot zekerheid verschafte activa moeten in het bezit of onder de controle zijn van de zekerheidsnemer, deze activa moeten vóór de aanvang van de liquidatieprocedure als zekerheid zijn verschaft (punten 29, 33, 36, 37 en [45]).
  - 20 Volgens de cassatierechter voldoet de door partijen in het onderhavige geding gesloten overeenkomst aan al deze voorwaarden. De overeenkomst waarborgde de financiële verplichtingen die tot stand konden komen – en tot stand zijn gekomen – wanneer UAB *Aviabaltika* haar contractuele verplichtingen niet nakwam, het geld stond onder UAB *Aviabaltika*'s naam op de garantierekening bij de Bank, en de Bank had controle over het geld omdat de zekerheidsverschaffer volgens de garantieverleningsovereenkomsten niet gerechtigd was erover te beschikken. Het ging bovendien om een schriftelijke overeenkomst en de activa werden vóór de aanvang van de liquidatieprocedure als zekerheid verschaft. Partijen sloten een

financiëlezekerheidsovereenkomst die leidt tot de vestiging van een zakelijk zekerheidsrecht (artikel 2, lid 8, FUSĮ en artikel 2, lid 1, onder c), van richtlijn 2002/47).

- 21 De in casu aan de orde zijnde situatie is een ongewone situatie, daar de rechter in dit geval geen uitspraak hoeft te doen over de rechten van de zekerheidsnemer – en de omvang daarvan – bij liquidatie van de zekerheidsverschaffer, maar zich daarentegen moet uitspreken over de vraag hoe het voorschrift van de FUSĮ tot uitvoering van richtlijn 2002/47 moet worden uitgelegd en toegepast in de context van de liquidatie van de zekerheidsnemer.
- 22 De cassatierechter heeft zich tot dusver nog niet over een geval van uitvoering van een financiëlezekerheidsovereenkomst uitgesproken waarin de afdwingingsgrond zich voordoet na aanvang van de liquidatie van de zekerheidsnemer. Hij heeft echter wel een aantal zaken behandeld waarin een vordering tot terugbetaling van de als zekerheid verschaftte financiële activa werd ingesteld na aanvang van de liquidatie van de zekerheidsnemer, maar zonder dat sprake was van een afdwingingsgrond.
- 23 In overeenstemming met de recente nationale rechtspraak moeten vraagstukken betreffende financiëlezekerheidsovereenkomsten in een context van liquidatie van een zekerheidsnemer, waarbij de tot zekerheid verschaftte activa bestaan uit geld op een bankrekening en het recht om terugbetaling daarvan te vorderen, worden opgelost aan de hand van de voorschriften van de FUSĮ, de bepalingen die gelden voor de overeenkomst betreffende de bankrekening, bepaalde voorschriften van de bankenwet en de bepalingen van de ĮBĮ inzake insolventie van banken.
- 24 De in casu aan de orde zijnde garantierekening is ook onderworpen aan de wettelijke regels betreffende bankrekeningen. Volgens die regels gaat bij de storting van geld op een bankrekening de eigendom van dat geld over op de bank, terwijl de rekeninghouder het recht krijgt om het op de rekening staande bedrag terug te vorderen. In het licht van de hierboven vermelde rechtspraak moeten de als zekerheid verschaftte activa dus worden geclassificeerd als een recht op terugvordering van het geld dat op de garantierekening staat.
- 25 Gelet op het feit dat het Hof van Justitie in het arrest *Private Equity Insurance Group* (C-156/15, punt 46) heeft verklaard dat artikel 8, leden 1 en 3, van richtlijn 2002/47 er *in wezen* aan *in de weg staat* dat een insolventieprocedure terugwerkende kracht heeft met betrekking tot financiële activa die vóór het tijdstip van aanvang van die procedure als zekerheid zijn verschaft, moet de cassatierechter vragen beantwoorden met betrekking tot de *uitvoering* van een financiëlezekerheidsovereenkomst in een geval waarin de procedure tot liquidatie van de zekerheidsnemer reeds een aanvang heeft genomen.
- 26 Die vragen zijn bij de onderhavige rechter gerezen omdat noch in de preambule van richtlijn 2002/47 noch in de voorschriften of in de voorstukken ervan in

duidelijke termen wordt besproken welke de omvang is van de rechten van de zekerheidsverschaffer nadat de procedure tot liquidatie van de zekerheidsnemer een aanvang heeft genomen.

- 27 De door de cassatierechter gekoesterde twijfel vindt zijn oorsprong ook onder meer in de punten 50 en 51 van het arrest *Private Equity Insurance Group*. Hoewel in die punten ook wordt gesproken over de rechten van de zekerheidsnemer in geval van insolventie van de zekerheidsverschaffer, wordt er niettemin in vermeld dat financiële zekerheden – vergeleken bij andere soorten zekerheden – een voordeel genieten, gebaseerd op een objectief criterium dat verband houdt met het legitieme doel van richtlijn 2002/47. Met andere woorden, de uitzonderlijke status van de financiëlezekerheidsovereenkomst wordt hierin benadrukt.
- 28 In het licht van de voorgaande overwegingen en met het oog op de correcte beslechting van dit geschil, wenst de cassatierechter verduidelijking te verkrijgen over de inhoud van een aantal bepalingen van richtlijn 2002/47.

Eerste vraag

- 29 Het is voor de cassatierechter belangrijk om er zeker van te zijn hoe artikel 4, lid 5, van richtlijn 2002/47 moet worden uitgelegd in het kader van een procedure tot liquidatie van de zekerheidsnemer (bank) waarbij de afdwingingsgrond zich voordoet na aanvang van de liquidatieprocedure.
- 30 Artikel 2, lid 1, onder d), van richtlijn 2002/47 geeft een ruime definitie van contanten die als zekerheid kunnen worden verschaft. Volgens die definitie moeten onder contanten zowel op een rekening in ongeacht welke valuta gecrediteerde gelden worden verstaan als soortgelijke vorderingen tot restitutie van geld, terwijl artikel 8 van richtlijn 2002/47 – op grond waarvan slechts bepaalde insolventievoorschriften niet van toepassing zijn op financiëlezekerheidsovereenkomsten – in het arrest *Private Equity Insurance Group* aldus wordt uitgelegd dat het in wezen uitsluit dat insolventieprocedures effecten kunnen hebben op financiëlezekerheidsovereenkomsten.
- 31 In het licht van de voorgaande overwegingen verzoekt de cassatierechter het Hof om te verduidelijken of artikel 4, lid 5, van richtlijn 2002/47 aldus moet worden opgevat en uitgelegd dat daarin niet alleen het recht van de zekerheidsnemer is neergelegd om zijn vordering te voldoen door gebruik te maken van de financiële zekerheden, maar dat deze bepaling ook bescherming biedt aan de rechten van de zekerheidsverschaffer, meer bepaald om de financiële zekerheden die deze laatste heeft verschaft (het geld op de rekening en het recht op terugvordering ervan) te beschermen tegen de insolventie en liquidatie van de zekerheidsnemer (de bank). Om deze zaak naar behoren te kunnen beslechten verzoekt de cassatierechter het Hof om te verduidelijken of artikel 4, lid 5, van richtlijn 2002/47 de lidstaten ertoe verplicht om nationale regels aan te nemen die een zekerheidsnemer in staat stellen om, ingeval zich tijdens de liquidatie van de zekerheidsnemer (een bank)

een afdwingingsgrond voordoet, de als zekerheid verschafte financiële activa die onder zijn controle staan (het geld op de rekening en het recht om het terug te vorderen) te realiseren en aldus voldoening te verkrijgen van de financiële schuld die de zekerheidsverschaffer jegens hem heeft. Met andere woorden, moeten de voormelde voorschriften van richtlijn 2002/47 aldus worden uitgelegd dat zij vereisen dat nationale regels worden opgesteld die verzekeren dat de financiële zekerheden (het als zekerheid verschafte geld en de vordering tot restitutie ervan) geen deel uitmaken van de activa van de zekerheidsnemer wanneer deze wordt geliquideerd?

Tweede vraag

- 32 Om te bepalen welke rechten een zekerheidsverschaffer heeft in het kader van een procedure tot liquidatie van de zekerheidsnemer dient de verwijzende rechter ook de inhoud van artikel 4, leden 1 en 5, van richtlijn 2002/47 te kennen, zodat hij dat artikel systematisch en in het licht van de doelstellingen van de richtlijn kan uitleggen.
- 33 Krachtens artikel 4, lid 1, van richtlijn 2002/47 moeten de lidstaten bewerkstelligen dat de ontvanger van financiële zekerheden, bij het plaatsvinden van een afdwingingsgrond, de financiële activa die als zekerheid zijn verschaft kan realiseren (in het Frans: „puisse réaliser”) op de daarin aangegeven manieren. Volgens de Bank betekent die bepaling, die is omgezet in Litouws recht door artikel 9, lid 3, FUSĮ – waarin is bepaald dat de zekerheidsnemer „het recht [heeft] om de financiële activa [...] eenzijdig te realiseren” – dat de zekerheidsnemer *het recht heeft om te kiezen* hoe hij zijn vordering afdwingt, met andere woorden door de als zekerheid verschafte financiële activa te realiseren of door zich te laten voldoen uit andere activa van de schuldenaar, en kan deze bepaling van richtlijn 2002/47 niet aldus worden uitgelegd dat zij de zekerheidsnemer ertoe verplicht de als zekerheid verschafte financiële activa aan te wenden ter voldoening van zijn financiële vordering die voortvloeit uit het feit dat de verplichtingen die door die als zekerheid verschafte financiële activa werden gewaarborgd, niet zijn nagekomen. De Bank beroept zich onder meer op de nationale voorschriften die een schuldeiser toestaan om te kiezen hoe hij zijn vordering geldend wil maken. Op basis van deze voorschriften heeft zij besloten haar vordering niet met behulp van de als zekerheid verschafte financiële activa (het geld op de bankrekening en de aanspraak hierop) geldend te maken.
- 34 Hierboven is reeds vermeld dat de voorschriften van richtlijn 2002/47 er in eerste instantie toe strekken de rechten van de zekerheidsnemer veilig te stellen. De rechten van de zekerheidsverschaffer worden enkel vermeld in overweging 17 en artikel 4, lid 6, van richtlijn 2002/47, in verband met de mogelijkheid voor lidstaten om een a-posteriori controle van de waardering van financiële activa te handhaven of in te voeren. Uit artikel 4, lid 5, van richtlijn 2002/47 zou evenwel kunnen worden opgemaakt dat deze richtlijn in geval van liquidatie van de zekerheidsnemer de rechten van de zekerheidsnemer én de zekerheidsverschaffer

wil beschermen, al is niet duidelijk in hoeverre de rechten van deze laatste moeten worden beschermd.

- 35 Anders dan uit het betoog van de Bank, komen uit een analyse van artikel 4, lid 1, van richtlijn 2002/47 redenen naar voren om aan te nemen dat die bepaling niet ziet op de zekerheidsnemers keuze van de activa van de zekerheidsverschaffer die hij wil aanwenden ter voldoening van een financiële vordering die door financiële zekerheden wordt gewaarborgd, maar wel op de verplichting voor de lidstaten om wettelijke regels vast te stellen die ontworpen zijn om de zekerheidsnemer in staat te stellen om, wanneer zich een afdwingingsgrond voordoet, zijn vordering te voldoen uit de verschafte financiële zekerheden. Die beoordeling is hoofdzakelijk gebaseerd op de doelstellingen van richtlijn 2002/47 en op een taalkundige analyse van de verschillende taalversies van artikel 4, lid 1. Ten tweede is de voldoening van een vordering met gebruikmaking van de financiële zekerheden de eenvoudigste manier om de betrokken schuld te innen, aangezien de in artikel 4, lid 4, van richtlijn 2002/47 vermelde beperkingen dan niet gelden.
- 36 De gestelde vraag is uiterst relevant, daar de procedure tot liquidatie van de zekerheidsnemer (de bank) reeds is gestart. Indien aan de in liquidatie verkerende zekerheidsnemer (de bank) het recht zou worden verleend om te verlangen dat aan de door de financiële zekerheden gewaarborgde verplichtingen van de zekerheidsverschaffer wordt voldaan door gebruikmaking van andere activa van deze zekerheidsverschaffer, zou immers een situatie ontstaan waarin de daadwerkelijke mogelijkheden voor deze laatste om zijn als zekerheid verschafte financiële activa terug te vorderen, beperkt zouden worden door de voorschriften van de liquidatiewetgeving (de hiërarchie der schuldeisers) en door de objectieve omstandigheden van de insolventie (de activa van de zekerheidsnemer).
- 37 Gelet op een en ander acht de cassatierechter het voor de correcte beslechting van dit geding belangrijk om zich ervan te vergewissen of artikel 4, leden 1 en 5, van richtlijn 2002/47 systematisch aldus moet worden uitgelegd dat daarin een recht voor de zekerheidsverschaffer is neergelegd om te verzoeken dat de zekerheidsnemer de door financiële zekerheden gedekte vordering eerst voldoet met gebruikmaking van de als zekerheid verschafte financiële activa, ondanks het feit dat reeds een procedure tot liquidatie van de zekerheidsnemer is begonnen, en ook dat het voor de zekerheidsnemer de verplichting bevat om een dergelijk verzoek in te willigen.

Derde vraag

- 38 Indien de tweede vraag ontkennend moet worden beantwoord en artikel 4, leden 1 en 5, van richtlijn 2002/47 aldus moet worden uitgelegd dat de zekerheidsverschaffer – ondanks het feit dat de liquidatie van de zekerheidsnemer (de bank) een aanvang heeft genomen – [van de zekerheidsnemer niet mag verlangen dat] en deze laatste evenmin verplicht is om zijn vordering die uit de door de financiële zekerheden (het geld op de bankrekening en de aanspraak

daarop) gewaarborgde financiële verplichtingen voortvloeit in de eerste plaats te voldoen door gebruik te maken van de als zekerheid verschafte financiële activa, acht de rechter het belangrijk om verduidelijkt te zien of het – in het licht van de doelstellingen van richtlijn 2002/47 en artikel 4 daarvan – de bedoeling was om de zekerheidsnemer ertoe te verplichten de als zekerheid verschafte financiële activa te restitueren op een manier waarin de liquidatiewetgeving niet voorziet, dan wel of de artikelen 4 en 8 van richtlijn 2002/47 daarentegen enkel betrekking hebben op de mogelijkheid om de als zekerheid verschafte financiële activa te realiseren indien zich een afdwingingsgrond voordoet.

- 39 In het licht van de doelstellingen van richtlijn 2002/47 en de artikelen 4 en 8 van die richtlijn, alsook van de verduidelijkingen die het Hof in het arrest *Private Equity Insurance Group* (punten 46, 47 en 49 tot en met 52, naar analogie toegepast op de zekerheidsverschaffer) heeft gegeven met betrekking tot de uitzonderlijke aard van de financiëlezekerheidsovereenkomsten en het feit dat liquidatieprocedures geen invloed mogen hebben op financiële zekerheden, wenst de cassatierechter te vernemen of voor een zekerheidsverschaffer die aan de door financiële zekerheden gedekte vordering van de zekerheidsnemer heeft voldaan door andere tegoeden van de zekerheidsverschaffer aan te wenden, een uitzondering moet worden gemaakt op het beginsel dat de schuldeisers van de zekerheidsnemer (de bank) in het kader van liquidatieprocedures gelijk moeten worden behandeld en of deze zekerheidsverschaffer – voor de terugvordering van de financiële zekerheden – voorrang moet krijgen boven andere schuldeisers in de liquidatieprocedures.