

2 Rangorde

2.1 Algemeen

Als er één crediteur is en er voldoende opbrengst is, krijgt de uitwinnende crediteur tot het beloop van zijn vordering uitgekeerd en wordt het overschot aan de uitgewonnen debiteur afgedragen.¹ Is de opbrengst van het uitgewonnen goed onvoldoende, dan krijgt de crediteur de gehele netto-opbrengst en kan hij proberen om de restantvordering op andere wijze te innen (bijv. door een ander goed van de debiteur uit te winnen).

Als er meerdere creditoren zijn en de netto-opbrengst is onvoldoende om deze allen het volle pond te geven, dan is sprake van een *concursum* (samenloop) van creditoren en moet een verdeling plaatsvinden.² Het aanbrengen van rangorde bij het verdelen van de opbrengst van een uitgewonnen goed is dus alleen relevant als er meer dan één crediteur is én de opbrengst onvoldoende is om alle vorderingen volledig te voldoen.³ Het aanbrengen van een rangorde tussen vorderingen en de verdeling die volgt, wordt soms aangeduid met het begrip ‘rangregeling’. Bij elke verdeling is de eerste vraag: wie zijn er bevoegd om mee te delen in de verdeling van de verhaals-opbrengst? Over de kring van verhaalsbevoegden werd al gesproken in par. 1.1. De tweede vraag is: wat is hun onderlinge rangorde, hoe moeten hun vorderingsrechten worden gerangschikt?

De simpelste verdelingsregel die daarbij kan worden toegepast, is om alle creditoren die mogen delen in de netto-opbrengst, gelijkelijk (‘paritair’ of ‘concurrent’) te behandelen zodat zij met inachtneming van de *omvang* van hun vorderingen ‘ponds ponds gewijs’ een evenredig deel van de opbrengst krijgen.⁴ Dit is de hoofdregel van art. 3:277 BW. Men spreekt in dit verband ook wel van de ‘pari passu’-regel of van de ‘paritas creditorum’.⁵ De creditoren die op deze wijze gelijkelijk worden behandeld, worden wel aangeduid als creditoren met ‘concurrente vorderingen’ (en dus: ‘concurrente creditoren’).

1 Zie bijv. art. 480 lid 1 Rv. Vgl. bij executie door de hypotheekhouder art. 3:270 lid 2 BW (en over complicaties daarbij Visser 2018, p. 64 e.v.).

2 In geval van verhaalsbeslag geschiedt de verdeling in onderling overleg of door middel van tussenkoms van een rechter-commissaris. Zie art. 481 Rv.

3 Over de begrippen ‘rang’ en ‘rangorde’ in dit verband bijv. Pannevis 2019, p. 125 e.v.

4 Men duidt de verhaals aanspraak van creditoren in evenredigheid met de omvang van hun vordering ook wel aan met termen als ‘gelijkheidsbeginsel’ of ‘paritas creditorum’. Zie bijv. Erasmus 1976, p. 15 e.v.; Reehuis et al. 2019, p. 598 e.v.; Pannevis 2019, p. 127-129.

5 Zie over de betekenis van het begrip ‘paritas creditorum’ nader par. 5.3.

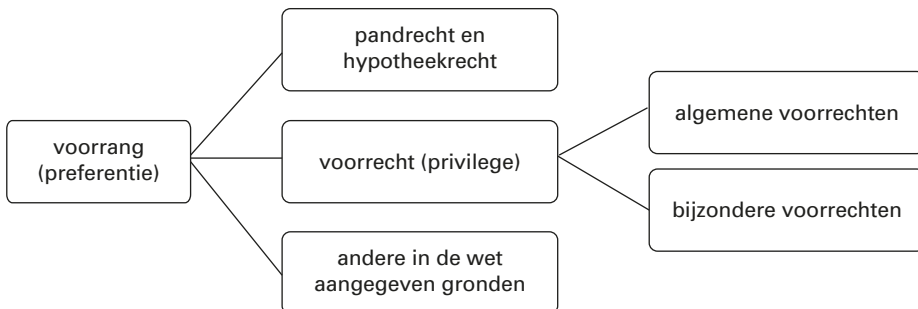
Stel dat de netto-opbrengst van een op 1 juni 2018 uitgewonnen goed € 10.000 bedraagt, terwijl drie schuldeisers een concurrente aanspraak geldend maken: A heeft een vordering op de uitgewonnen debiteur van € 15.000 (ontstaan op 1 maart 2018), B een vordering van € 20.000 (ontstaan op 1 februari 2017) en C van € 25.000 (ontstaan op 1 april 2015). Van het totale bedrag van de vorderingen (€ 60.000) kan slechts een fractie (bedrag vordering ÷ totaal bedrag aan vorderingen) worden vergoed, zodat A verkrijgt [€ 10.000 x (15/60)] = € 2.500. B krijgt € 3.333 en C € 4.166.⁶

De evenredigheidsregel van art. 3:277 BW geldt ongeacht het moment waarop de betrokken concurrente vorderingsrechten zijn ontstaan.

Hier is het nuttig om alvast de begrippen ‘anterieur’ en ‘posterieur’ te introduceren. Ze duiden op een rechtsfeit dat zich voor of na een bepaald ander rechtsfeit voordoet; soms is die chronologie bepalend voor de beslissing van een casus. De begrippen ‘anterieur’ en ‘posterieur’ zijn bijvoorbeeld van belang in verband met het beginsel ‘prior tempore potior iure’ (prioriteitsbeginsel of prioriteitsregel).

Als A een geldvordering op X krijgt op 1 februari 2018, terwijl B een geldvordering op X krijgt op 1 maart 2018, dan is de vordering van A *anterieur* aan die van B. Voor de rangorde tussen A en B bij de verdeling van een goed van X is dat in beginsel niet relevant. Stel echter dat A op 1 februari 2018 tot zekerheid van terugbetaling ook een hypotheekrecht verkrijgt op een registergoed van X, en dat B op 1 april 2018 verhaalsbeslag legt op dat registergoed. Dan worden de begrippen ‘anterieur’ en ‘posterieur’ wél van belang. Het hypotheekrecht van A is anterieur aan het beslag dat is gelegd door B en dat heeft, zo zullen we hierna zien, wel gevolgen voor hun rangorde.

Vorderingsrechten zijn in beginsel dus concurrent en het ontstaansmoment van die rechten is daarom niet van belang voor hun rangorde. Dat wordt anders wanneer crediteuren een door de wet erkende grond voor voorrang hebben. In art. 3:278 BW worden deze redenen opgesomd: pand, hypotheek en voorrecht en ‘andere in de wet aangegeven gronden’. De gronden voor voorrang maken dus onderdeel uit van een gesloten wettelijk stelsel.



⁶ De afronding van de getallen heb ik weggelaten.

Als we de artikelen 3:278 e.v. BW nalopen, komen de volgende hoofdregels van rangorde naar voren. Bij de verdeling van de netto-opbrengst van een goed van een debiteur worden de crediteuren voldaan in deze volgorde:

1. de crediteur(en) met een vordering gezekeerd door pandrecht of hypotheekrecht op het betreffende goed; de onderlinge rangorde wordt bepaald door de prioriteitsregel: het oudere pand- of hypotheekrecht gaat boven het jongere. Pand en hypotheek gaan in beginsel boven voorrecht (art. 3:279 BW);⁷
2. de crediteur(en) met een vordering met een bijzonder voorrecht op het betreffende goed (art. 3:283-287 BW); deze crediteuren hebben in hun onderlinge verhouding gelijke rang (art. 3:281 lid 1 BW);
3. de crediteur(en) met een vordering met een algemeen voorrecht op het gehele vermogen van de debiteur (art. 3:288-289 BW); deze crediteuren nemen in hun onderlinge verhouding rang op grond van de wetsvolgorde (art. 3:281 lid 2 BW);
4. de crediteur(en) met een vordering met eventuele ‘andere in de wet aangegeven gronden’ voor voorrang (art. 3:278 BW); let wel: deze vorderingen kunnen ook hoger gerangschikt zijn, afhankelijk van de concrete omstandigheden, zie daarom voor de exacte rang van deze vorderingen hierna;
5. de crediteur(en) met een concurrente vordering (art. 3:277 BW);
6. de crediteur(en) met een achtergestelde vordering.

In de paragrafen die volgen, worden deze hoofdregels van rangorde behandeld en ook enkele belangrijke uitzonderingen.⁸

Hier is het nog van belang te wijzen op het verschil tussen *absolute* en *relatieve* voorrang. De schuldeisers die hierboven worden genoemd, krijgen alleen iets van de opbrengst van het te verdelen goed als de groep die hoger in rang is, is voldaan uit de opbrengst. Als er niets meer te verdelen valt, houdt het verhaal letterlijk op. Soms kent de wet echter *onderlinge* of *relatieve* voorrang. Dat doet zich bijvoorbeeld voor als de wet bepaalt dat de ene crediteur zijn vordering niet mag uitoefenen ten nadele van een bepaalde andere crediteur.

Stel dat fietser A aansprakelijk is voor het ernstige en blijvende letsel van voetganger B. B lijdt een totale schade van € 100.000. Het naaste familielid C maakt kosten en lijdt affectieschade ten bedrage van totaal € 30.000. B en C zijn in beginsel concurrente crediteuren. In hun onderlinge verhouding zal de vordering van B voorgaan boven die van C. Deze relatieve voorrang van B boven C volgt uit art. 6:107 lid 4 BW.⁹

⁷ Zie nader over verdeling van de opbrengst bij hypotheekexecutie bijv. Huijgen 2016, p. 66 e.v.

⁸ Bij bepaalde debiteuren gelden afwijkende regels van rangorde. Zo zijn in geval van faillissement van banken in toenemende mate bijzondere regels van toepassing (zie bijv. art. 212ra en 212rb Fw). In het vervoerrecht bestaan specifieke regels voor rangorde bij verhaal op vervoermiddelen zoals schepen. Al deze bijzonderheden blijven buiten beschouwing.

⁹ Art. 6:107 lid 4 BW werd ingevoerd op 1 januari 2019 (Wet affectieschade, *Stb.* 2018/132). Zie *Kamerstukken II* 2014/15, 34257, 3, p. 17. Een vergelijkbare regel van relatieve voorrang treft men aan in art. 7:962 lid 2 BW (‘nemo subrogat contra se’).

De betekenis daarvan wordt duidelijk als het vermogen van A slechts bestaat uit een aan D verhypothekerd registergoed. Stel dat D een vordering heeft van € 40.000 en het registergoed € 100.000 opbrengt. De verdeling is dan aldus dat eerst D geheel wordt voldaan. Dan resteert nog € 60.000. Volgens de hoofdregel van *paritas* tussen concurrente crediteuren zou B daarvan ($100/130 \times € 60.000 =$) € 46.154 ontvangen en C ($30/130 \times € 60.000 =$) € 13.846. Uit de regel van relatieve voorrang van art. 6:107 lid 4 BW volgt echter dat de resterende € 60.000 *geheel* aan B toekomt en C niets krijgt.

2.2 Voorrechten

Inleiding

Aan sommige vorderingsrechten verbindt de wet een bijzonder of algemeen voorrecht (ook wel bijzonder of algemeen ‘privilege’ genoemd). Dat geeft de crediteur voorrang bij de verdeling van een bepaald goed (bijzonder voorrecht), bij de verdeling van een willekeurig goed of bij de verdeling van het gehele vermogen (algemeen voorrecht).

Het voorrecht creëert geen verhaalsrecht, maar is juist accessoir aan de verhaalsbevoegdheid die de crediteur ontleent aan zijn vorderingsrecht op de debiteur. Een voorrecht is een nevenrecht aan een vorderingsrecht (art. 6:142 BW). Als de vordering tenietgaat, gaat ook het voorrecht verloren. Bij overgang van de vordering gaat in beginsel het voorrecht mee over.¹⁰ Het voorrecht geeft niet een executoriale titel of recht van parate executie; de bevoorrechte crediteur zal dus gewoon een executoriale titel moeten bemachtigen voordat hij zijn bevoorrechte vordering kan uitoefenen.

In beginsel is voor uitoefening van het voorrecht nodig dat de debiteur van de vordering en de gerechtigde van het goed dezelfde zijn. Stel dat een bruiklener van een roerende zaak opdracht geeft aan een ‘kleine’ aannemer om werkzaamheden aan de zaak uit te voeren, dan is de bruiklener de contractuele wederpartij en dus degene die de aanneemsom zal moeten betalen. De eigenaar is niet de debiteur van die schuld, want hij staat buiten het contract. Hij heeft immers geen opdracht gegeven. Het gevolg is dat de aannemer (art. 3:285 BW) geen voorrecht heeft bij de verdeling van de opbrengst van de zaak, omdat de debiteur van de vordering (de bruiklener) en de gerechtigde van de zaak (de eigenaar) niet dezelfde persoon zijn.¹¹

Voorrechten zijn geen goederenrechtelijke rechten op een goed, zoals pand en hypotheek dat zijn. Voorrechten hebben dus geen *droit de suite*. Toch kunnen sommige bijzondere voorrechten wel goederenrechtelijke trekjes vertonen.

10 Vgl. HR 19 juni 1998, ECLI:NL:HR:1998:ZC2673, NJ 1999/533 (*Hollandse Scheepshypotheekbank/LISV*).

11 De aannemer kan overigens wel een retentierecht hebben; zie daarover par. 2.3.

Zo worden bijzondere voorrechten gezien als een ‘recht op een zaak’ in de zin van art. 3:90 lid 2 BW, zodat een posterieure eigendomsoverdracht door middel van levering *c.p.* niet aan de bevoorrechte crediteur kan worden tegengeworpen.¹² Voor het voorrecht wegens kosten van behoud van de zaak is deze uitkomst letterlijk te vinden in de wettekst (art. 3:284 lid 2 BW). Voor het voorrecht wegens bearbeiding kan het per analogie uit de wettekst worden afgeleid (art. 3:285 lid 2 BW; wat voor stil pandrecht geldt, moet ook voor levering *c.p.* gelden). Algemene voorrechten daarentegen worden niet gezien als een ‘recht op een zaak’ in de zin van art. 3:90 lid 2 BW. Voor het algemene voorrecht van de fiscus ex art. 21 InvW is de redenering in elk geval afgewezen door de Hoge Raad.¹³

Een ander goederenrechtelijk ‘trekje’ betreft de substitutie (ook wel ‘zaaksvervanging’) die art. 3:283 BW mogelijk maakt bij bijzondere voorrechten. Een vordering tot vergoeding die in de plaats treedt van het goed waar het voorrecht betrekking op had, kan ook de plaats innemen van dat goed voor wat betreft de voorrangpositie van de bevoorrechte crediteur. Denk aan de situatie waarin de behouden zaak alsnog tenietgaat en er een recht op schadevergoeding op de schadeverzekeraar van de zaak ontstaat. In dat geval krijgt de crediteur met het voorrecht ex art. 3:284 BW als substituut een voorrecht op de vordering van de eigenaar op zijn schadeverzekeraar.

Een bijzonder voorrecht gaat in beginsel boven een algemeen voorrecht (art. 3:280 BW). Bijzondere voorrechten hebben in beginsel onderling gelijke rang en algemene voorrechten hebben in beginsel onderling de rangorde in de volgorde waarin de wet ze plaatst (art. 3:281 lid 1 resp. lid 2 BW).

Bijzondere voorrechten

Boek 3 BW geeft de volgende opsomming van bijzondere voorrechten:

- de vordering tot voldoening van kosten tot behoud van een goed (art. 3:284 BW);
- de vordering wegens bearbeiding van een zaak (art. 3:285 BW);
- de vordering op de appartementseigenaar (art. 3:286 BW);
- de vordering op de aansprakelijkheidsverzekeraar (art. 3:287 BW).

Er zijn ook een aantal andere bijzondere voorrechten buiten Boek 3 BW, die hier echter buiten beschouwing blijven.¹⁴

In het kort komen de genoemde bijzondere voorrechten hierop neer:

¹² Aldus Parl. Gesch. Boek 3 (Inv. 3, 5 en 6), p. 1236.

¹³ HR 20 februari 2009, ECLI:NL:HR:2009:BG7729, *NJ* 2009/376 (*Ontvanger/De Jong q.q.*).

¹⁴ Zie bijv. art. 7:53, 8:210, 8:221 e.v., 8:820 e.v., 8:831 e.v. en 8:1317 e.v. BW. Zie voor een overzicht van voorrangsgonden buiten het BW Franken 2019, p. 189 e.v.

► Art. 3:284 BW

De persoon die een vorderingsrecht uit bijvoorbeeld een contract of zaakwaarneming (art. 6:198 BW) heeft op de eigenaar van een behouden goed (veelal een zaak), heeft een bevoorrechte vordering. Bij behoud van een zaak kan men denken aan bereddering bij brand of inbraak (bijv. zaakwaarneming door de buurman) of een overeenkomst van hulpverlening bij een schip in nood.¹⁵ Het begrip ‘behoud’ wordt restrictief uitgelegd: slechts kosten gemaakt om de zaak in fysieke zin voor tenietgaan te behoeden, vallen eronder en dus niet kosten van onderhoud.¹⁶ De ratio van het voorrecht is eenvoudig: als de zaak niet was behouden, viel er niets meer te verdelen onder de al bestaande (= anterieure) crediteuren. Het voorrecht is ‘superpreferent’, want anterieure rechten op het goed zijn niet tegen te werpen aan de bevoorrechte crediteur (art. 3:284 lid 2 eerste zin BW); het voorrecht gaat dus bijvoorbeeld boven een eerder gevestigd hypotheekrecht. Het voorrecht gaat boven alle andere anterieure voorrechten (art. 3:284 lid 3 BW).

Het voorrecht is in beginsel niet opgewassen tegen posterieure rechten zoals later gevestigde beperkte rechten. Ook een posterieure overdracht zal het voorrecht frustreren, omdat het goed dan niet langer toebehoort aan de debiteur. Het voorrecht is echter wél tegen te werpen aan sommige derden met posterieure rechten:

- Gaat het om een roerende zaak die na levering in handen van de vervreemder blijft (bijv. door bezitsverschaffing *c.p.*), dan heeft het voorrecht ook voorrang boven de nieuwe eigenaar (art. 3:284 lid 2 jo. art. 3:90 lid 2 BW).
- Gaat het om een stil pandrecht gevestigd op een zaak nadat deze is behouden, dan gaat het voorrecht boven het stil pandrecht tenzij de zaak inmiddels in de macht van de pandhouder of derde is gebracht.

Voorbeeld: A is eigenaar van een fokmerrie waarop B een stil pandrecht heeft. Dierenarts C voert in opdracht van A een levensreddende operatie op het paard uit. A weigert betaling en draagt zijn eigendomsrecht over aan D door middel van bezitsverschaffing *c.p.* Het voorrecht van C op de opbrengst van het paard is hoog preferent: het anterieure pandrecht van B kan niet worden tegengeworpen aan C en het posterieure eigendomsrecht van D ook niet, nu de zaak nog in handen is van A.

► Art. 3:285 BW

De kleine aannemer heeft een voorrecht op de bearbeide zaak. Preciezer geformuleerd:

- (1) de kleine aannemer (dat is ofwel (a) de natuurlijke persoon die persoonlijk aan de uitvoering van de overeenkomst van aanneming van werk pleegt deel te nemen ofwel (b) een VOF/CV of rechtspersoon waarvan de beherende vennoten of bestuurders het werk zelf plegen uit te voeren),
- (2) die een vordering heeft op de opdrachtgever wegens bearbeiding van een zaak,

15 Overigens is de bevoorrechting van hulploon geregeld in Boek 8 BW; zie bijv. art. 8:211 aanhef en onder c BW.

16 HR 24 maart 1995, ECLI:NL:HR:1995:ZC1680, *NJ* 1996/158 (*Kuikenbroederij*).

(3) welke vordering binnen twee jaar na ontstaan op de zaak wordt uitgeoefend, heeft voorrang bij de verdeling van de opbrengst van de bearbeide zaak.

Het voorrecht gaat boven een stil pandrecht op de zaak tenzij het stil pandrecht is gevestigd na het ontstaan van de bevoorrechte vordering én de zaak alsnog in de macht van de pandhouder of derde is gebracht. Het voorrecht gaat niet boven hypotheek.

Voorbeeld: gevelherstelbedrijf F BV repareert in opdracht van A op 1 maart 2018 de gevel van de villa van A. Directeur F van F BV heeft hoogstpersoonlijk aan de uitvoering meegewerkt. Omdat A zijn hypothecaire lening bij B-bank (de lening dateert uit 2016) niet tijdig betaalt, gaat B-bank tot parate executie over in juli 2018. B-bank heeft voorrang boven F BV (art. 3:279 BW).

► Art. 3:286 BW

De vorderingen tot bijdragen van de gezamenlijke appartementseigenaren of de VvE op een van de appartementseigenaren of zijn vruchtgebruiker, zijn bevoorrecht op het betreffende appartementsrecht in het kalenderjaar dat ze opeisbaar werden en het kalenderjaar erna. Het voorrecht gaat niet boven hypotheek. Mocht er ook een voorrecht van een kleine aannemer zijn (art. 3:285 BW), dan gaat dat boven het voorrecht van art. 3:286 BW.

Voorbeeld: A heeft een appartement dat in juli 2018 wordt beslagen en uitgewonnen door B-Bank. De VvE heeft nog een onderhoudsbijdrage te vorderen van A voor het jaar 2017. B-bank heeft een hypotheekrecht op het appartement, gevestigd op 2 juni 2014. Professionele klusser H heeft in het voorjaar van 2018 alle ramen in het appartementencomplex vervangen. A heeft zijn deel van de factuur nog niet betaald. De verhaalsvolgorde is: B-bank, H, de VvE.

► Art. 3:287 BW

De schadevergoedingsvordering van de benadeelde is bevoorrecht op de vordering van de aansprakelijke op zijn aansprakelijkheidsverzekeraar op grond van de aansprakelijkheidsverzekering (als die er is). Behoudens een kleine uitzondering gaat het voorrecht boven alle andere rechten van derden (posterieur of anterieur) op de vordering van de aansprakelijke op zijn verzekeraar.¹⁷

Voorbeeld: Eigenaar X laat zijn windmolenturbine vervoeren door vervoerder Y. Door een fout van Y raakt de turbine beschadigd. Y is verzekerd tegen aansprakelijkheid bij verzekeraar Z, en uit hoofde van die verzekering heeft Y een vordering op Z (met het geld dat Y van Z krijgt, kan Y vervolgens X schadevergoeding betalen). De schadevergoedingsvordering van X op Y is bevoorrecht op de vordering van Y op Z. Mocht Y zijn vordering op Z (bij voorbaat) hebben verpand aan B-bank, dan wordt het pandrecht gerangschikt na het voorrecht van X. Zodoende wordt bereikt dat de verzekeringsuitkering zoveel als mogelijk terechtkomt bij de benadeelde X.

¹⁷ Het voorrecht is minder relevant als de benadeelde een eigen aanspraak op de aansprakelijkheidsverzekeraar heeft uit hoofde van art. 7:954 BW.