Jutd 2014/0146 Verzet tegen executie door mede-pandhouders: risico op uitholli...

Jutd 2014/0146 Verzet tegen executie door mede-pandhouders: risico op uitholling eigen pandrecht!

Jutd 2014/0146 d.d. 18-12-2014

Auteur(s): Mw. mr. D.J.C. Nuijten, Van Iersel Luchtman Advocaten, Breda.

Indien een verhaalsobject wordt geëxecuteerd, worden uit de verkregen executieopbrengst onverwijld de kosten van executie voldaan. Ingeval de executant de enige schuldeiser is, wordt de netto-opbrengst vervolgens aan hem uitgekeerd. Mocht er een overschot zijn, dan zal dat overschot toekomen aan de geëxecuteerde. Veelal is er niet één schuldeiser, maar zijn er meerdere schuldeisers. In dat geval dienen de schuldeisers in onderling overleg de verdeling van de netto-opbrengst vast te stellen. Indien de belanghebbenden na executie geen overeenstemming kunnen bereiken over de verdeling van de netto-opbrengst, dan kan de meest gerede partij op grond van artikel 481 Rv de voorzieningenrechter vragen om een rechter-commissaris te benoemen ten overstaan van wie de verdeling zal plaatsvinden. De rechter-commissaris dient in dat geval een rangregeling vast te stellen. Deze rangregeling wordt vastgesteld na tegenspraak van belanghebbenden.

Blijkens artikel 3:277 BW dient de rechter-commissaris bij de vaststelling van de rangregeling rekening te houden met de door de wet erkende redenen van voorrang. Voorrang vloeit voort uit pand, hypotheek en voorrecht en uit de andere in de wet aangegeven gronden (bijvoorbeeld voorrang van de vordering van de retentor (artikel 3:292 BW)). Als uitgangspunt geldt dat pand en hypotheek boven voorrecht gaan. Verder geldt dat (in beginsel) speciale voorrechten voor algemene voorrechten gaan. Speciale voorrechten op hetzelfde goed staan in gelijke rang en algemene voorrechten op hetzelfde goed worden uitgeoefend overeenkomstig de volgorde van plaatsing in de wet.

Onlangs werd de rechtbank Noord-Holland verzocht een rangregeling vast te stellen conform artikel 481 Rv (ECLI:NL:RBNHO:2014:10591). Tussen diverse pandhouders bestond namelijk discussie over de verdeling van de netto-opbrengst van roerende zaken. De rechtbank wees de verzochte rangregeling af. De rechtbank oordeelde dat de door de eerste pandhouder gemaakte proceskosten ter handhaving en uitoefening van haar rechten (waaronder de kosten van verweer in verband met het door de overige pandhouders ingestelde verzet), vielen onder het bereik van het gevestigde pandrecht. Deze kosten dienden dan ook tevens te worden voldaan uit de netto-opbrengst. Vervolgens was het volgens de rechtbank voldoende aannemelijk geworden dat na voldoening van deze kosten, de netto-opbrengst was opgesoupeerd. Verzoekers zouden niets krijgen en hadden dan ook geen belang meer bij de vaststelling van de rangregeling.

In dit artikel zal worden besproken welke casus aan deze uitspraak ten grondslag lag en hoe de rechtbank tot dit oordeel is gekomen.

Casus

ING heeft op 16 oktober 2008 aan New Tulip Holding B.V. (hierna te noemen: 'NTH') een kredietfaciliteit verstrekt ten bedrage van € 400.000. Ten behoeve van ING is een pandrecht (eerste in rang) gevestigd op de bollenkraam (voorraad bloembollen) van NTH.

Op de kredietovereenkomst met ING zijn de Algemene Bepalingen van Kredietverlening en de Algemene Voorwaarden van de Nederlandse Vereniging van Banken (1995) van toepassing verklaard. Blijkens deze beide sets voorwaarden komen alle kosten die voor de bank uit de overeenkomst voortvloeien in verband met de handhaving en de uitoefening van de rechten van de bank en de invordering van de verschuldigde bedragen (zoals alle gerechtelijke en buitengerechtelijke kosten, daaronder begrepen de kosten van deskundigen zoals advocaten, accountants en adviseurs) voor rekening van kredietnemer.

Naast ING hebben ook Lucky Parrot B.V. (hierna te noemen: 'Lucky Parrot') en de heer X (hierna te noemen: 'X') gelden geleend aan NTH. Lucky Parrot heeft € 300.000 geleend aan NTH. X heeft in totaal € 422.866 ter beschikking gesteld aan NTH. Ten behoeve van Lucky Parrot en X zijn eveneens pandrechten gevestigd op de bollenkraam van NTH. Het pandrecht van Lucky Parrot is tweede in rang. Het pandrecht van X is derde in rang. ING heeft - zoals aangegeven - een pandrecht eerste in rang.

Gebleken is dat NTH tekortgeschoten is in haar verplichtingen ten opzichte van ING. Vanwege deze tekortkoming in de nakoming heeft ING de kredietfaciliteit opgezegd en haar vordering opgeëist. De schuld aan ING bedroeg op dat moment € 431.915,11. Omdat de voldoening van haar vordering uitbleef, heeft ING haar recht van parate executie uitgeoefend. ING heeft de aan haar verpande bollenkraam geveild.

De netto-opbrengst van de veiling van de bollenkraam bedroeg volgens ING € 579.254,11. ING heeft deze netto-opbrengst ontvangen. Zij heeft vervolgens de netto-opbrengst overgeboekt naar de rekening van NTH bij ING. Op dat moment bedroeg het uitstaande debetsaldo € 537.4331,71. Hierdoor ontstond een creditsaldo van € 41.822,40. ING heeft dit creditsaldo aan zich gehouden. Het door ING gevestigde pandrecht op de bollenkraam zou tot zekerheid dienen voor alle vorderingen die ING op enig moment op NTH zou hebben en/of krijgen. ING zou in dat kader onder meer hebben gewezen op de vele kosten die zij heeft moeten maken vanwege tegen haar gevoerde gerechtelijke procedures door of namens X en/of Lucky Parrot.

Omdat Lucky Parrot en X zich niet konden vinden in de door ING voorgestelde rangregeling, hebben zij als belanghebbenden een verzoek ex artikel 481 Rv ingediend bij de rechtbank Noord-Holland. Zij voerden in hun verzoekschrift onder meer aan dat ING niet heeft aangetoond dat de bruto veilingopbrengst € 716.868,43 heeft bedragen en dat zij daadwerkelijk € 137.614,32 aan veilingkosten heeft moeten voldoen. Voorts zou ING geen inzicht hebben verstrekt in de door haar gemaakte proceskosten. Tot slot stelden Lucky Parrot en X dat het debetsaldo op het moment van het opzeggen van het krediet en het uitwinnen van het pandrecht € 413.915,11 bedroeg en dat door de veiling de rechten van ING zijn vervallen. De vordering waarvoor zekerheid werd geboden zou zijn voldaan. Het was voor ING dan ook niet meer toegestaan om na de veiling nog langer pandrechten uit te oefenen.

ING heeft zich verweerd tegen de verzochte rangregeling. ING heeft onder meer verklaard dat zij wel degelijk een netto-opbrengst van € 579.254,11 heeft ontvangen. Zij heeft voorts aangevoerd dat op grond van de toepasselijke algemene voorwaarden alle kosten die voortvloeien uit de handhaving en uitoefening van haar rechten voor rekening van NTH waren. Volgens ING zouden Lucky Parrot en X diverse procedures tegen haar hebben gevoerd in verband met de veiling en de verdeling van de opbrengst. Als gevolg van de kosten die daardoor werden veroorzaakt, zou kort na de bijschrijving van de netto-opbrengst een behoorlijke vordering op NTH zijn ontstaan. Voor de volledigheid wordt opgemerkt dat ING zich ook op het standpunt heeft gesteld dat het verzoek van Lucky Parrot en X niet voldeed aan alle voorgeschreven formaliteiten. Dit verweer valt echter gezien het procesrechtelijke karakter buiten het bestek van dit artikel.

Rechtbank

De rechtbank oordeelde dat is komen vast te staan dat ING meerdere procedures heeft moeten voeren ter handhaving en uitoefening van haar rechten in verband met de incasso van haar vordering op NTH. Op grond van de Algemene Bepalingen voor Kredietverlening en de Algemene Bankvoorwaarden mocht ING de kosten verband houdende met deze procedures doorberekenen aan NTH. ING heeft vervolgens voldoende onderbouwd dat zij € 579.254,11 heeft ontvangen in verband met de executoriale verkoop van de bollenkraam. Het is volgens de rechtbank voldoende aannemelijk dat het overschot van de destijds aan ING overgemaakte netto-opbrengst is opgegaan aan de kosten van rechtsbijstand in verband met de door X en/of Lucky Parrot tegen haar ingestelde procedures. Omdat er niets toe te bedelen valt aan de overige belanghebbenden, wijst de rechtbank de verzochte rangregeling af.

Conclusie

Blijkens deze uitspraak is het overige pandhouders c.q. belanghebbenden aan te bevelen te onderzoeken welke vorderingen van de hoogst gerangschikte schuldeiser nu precies zijn gesecureerd met een pandrecht. Partijen komen veelal overeen dat het pandrecht strekt tot zekerheid voor de voldoening van de hoofdsom en de daarover verschuldigde rente. Partijen kunnen echter ook overeenkomen dat het pandrecht tevens strekt tot zekerheid voor de vergoeding van de kosten die pandhouder heeft moeten maken ter handhaving en uitoefening van zijn rechten in verband met de incasso van zijn vordering. Indien dit laatste het geval is, dienen de overige pandhouders c.q. belanghebbenden niet alleen rekening te houden met het feit dat ook deze kosten moeten worden voldaan uit de netto-opbrengst. De overige pandhouders c.q. belanghebbenden moeten ook in het achterhoofd houden dat wanneer zij besluiten zich te verzetten tegen de veiling en verdeling, dit mogelijk ten koste gaat van hun eigen pandrecht. Hun pandrecht kan daardoor immers verder worden uitgehold.

© Euroforum Uitgeverij BV NL