Masterscriptie Privaatrecht

De bescherming van de beslagene in het Nederlandse conservatoir beslagrecht

"De wettelijke pleister op de wonde van de beslagene?"

P.J. van der Grinten

1 juli 2011

Masterscriptie Privaatrecht

De bescherming van de beslagene in het Nederlandse conservatoir beslagrecht

"De wettelijke pleister op de wonde van de beslagene?"[1]

Naam: P.J. van der Grinten

Adres: Valkenburgerstraat 176-3, 1011 NB Amsterdam

Telefoonnummer: +31644133288

E-mailadres: paulien@zwagemaker.nl

Scriptiebegeleider: mr. R.F. Groos

Datum van inlevering: 1 juli 2011

[1] Citaat van D.W.F. Verkade uit conclusie bij HR 13 juni 2003, *NJ* 2005, 77 (*Daan/Bremen*) r.o. 4.13.

Voorwoord

Het idee tot het schrijven van deze scriptie is ontstaan gedurende mijn stageperiode in de advocatuur begin dit jaar. Mijn aandacht werd getrokken door een zaak, die ik tijdens mijn stage meemaakte, waarin *voorlopig* verlof tot het leggen van conservatoir beslag verleend werd. Dit novum in het dictum van de rechtbank Amsterdam – afwijkend van de tot dan toe gebruikelijke rechtspraak[2] – heeft bij mij de vraag opgeroepen 'in hoeverre de beslagene onder het conservatoir beslagrecht in Nederland bescherming geniet'.

[2] Zie Beslagsyllabus 2011a.

Verklaring van afkortingen

AA	Ars Aequi
A-G	Advocaat-generaal
Aant.	aantekening
Art.	Artikel(en)
BW	Burgerlijk wetboek
HR	Hoge Raad
JBN	Juridische Berichten voor het Notariaat
JBPr	Jurisprudentie Burgerlijk Procesrecht
JIN	Jurisprudentie in Nederland
KG	Kort Geding
LJN	Landelijk jurisprudentienummer (op www.rechtspraak.nl)
MvA	memorie van antwoord
MvT	memorie van toelichting
NJ	Nederlandse Jurisprudentie
NJB	Nederlands Juristenblad
NJF	Nederlandse Jurisprudentie Feitenrechtspraak
NTBR	Nederlands Tijdschrift voor Burgerlijk Recht
O&F	Onderneming & Financiering
Parl. Gesch	Parlementaire Geschiedenis
PP	Praktisch Procederen
RMThemis	Rechtsgeleerd Magazijn Themis
Rv	Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering
RvdW	Rechtspraak van de Week
TCR	Tijdschrift voor Civiele Rechtspleging
T&C	Tekst & Commentaar
TvI	Tijdschrift voor Insolventierecht
TvPp	Tijdschrift voor de Procespraktijk
W	Weekblad voor het recht
WPNR	Weekblad voor Privaatrecht, Notariaat en Registratie

Inhoudsopgave

Voorwoord **I**

Verklaring van afkortingen **II**

Hoofdstuk 1 Inleiding **1**

1.1 Achtergrond van het onderzoek *1*
1.2 Doel- en vraagstelling *2*
1.3 Methode van onderzoek *3*
1.4 Opbouw van deze scriptie *3*

Hoofdstuk 2 Conservatoir Beslag **4**

2.1 Inleiding *4*
2.2 De beslagene *4*
2.3 Omvang van het beslag *5*
2.4 De beslagprocedure *7*
2.4.1 Wat is conservatoir beslag? 7
2.4.2 Hoe wordt conservatoir beslag gelegd? 9
2.5 Samenvattend *13*

Hoofdstuk 3 De positie van de beslagene **14**

3.1 Inleiding *14*
3.2 Gevolgen van het beslag *14*
3.3 De verlofverlening *15*
3.3 Het opheffingskortgeding *17*
3.4 De aansprakelijkstelling bij onrechtmatig beslag *21*
3.5 Samenvattend *23*

Hoofdstuk 4 Knel- en verbeterpunten **24**

4.1 Inleiding *24*
4.2 Knelpunten *24*
4.2.1 Bij de verlofverlening 24
4.2.2 Bij het opheffingskortgeding 29
4.2.3 Bij de aansprakelijkstelling 31
4.3 Voorgestelde verbeterpunten *33*
4.4 Recent ingevoerde verbeteringen *34*
4.5 Samenvattend *35*

Hoofdstuk 5 Conclusie en aanbevelingen **36**

5.1 Inleiding *36*
5.2 Conclusie en beantwoording vraagstelling *36*
5.3 Aanbevelingen *38*

Literatuurlijst **39**

Hoofdstuk 1 Inleiding

1.1 Achtergrond van het onderzoek

Nederland is voor schuldeisers die (conservatoir) beslag willen leggen, een waar paradijs. Het verkrijgen van verlof om conservatoir beslag te leggen is bijzonder eenvoudig. Een plausibel, consistent en juridisch logisch geformuleerd beslagrekest is voldoende.[3] Het laagdrempelige karakter van dit rechtsmiddel heeft tot gevolg dat dit met grote regelmaat wordt toegepast. Als een welgestelde dame – neem: Nina Brink – meent dat zij schade heeft geleden door haar onwelgevallige publicaties in de dagbladpers, kan zij beslag (laten) leggen op de bankrekening van de betreffende journalist. Die journalist – Erik Smit – ziet zijn bankrekeningen 'bevroren worden' en dat belemmert hem in zijn beroepsuitoefening en in zijn privéleven. Het beslagrecht toepassen om een journalist 'monddood' te maken, het heeft alom geleid tot verontwaardiging en ongeloof. Dat dit kan in een beschaafd land als Nederland!

Waar de beslagleggende schuldeiser veel mogelijkheden heeft, levert de beslagene in. Die ontwikkeling is de laatste jaren evident in de rechtspraktijk.[4] Door conservatoir beslag wordt het vermogen van de beslagene geblokkeerd; hij kan niet meer vrijelijk beschikken over zijn bezittingen, in die zin dat hij die bezittingen niet kan vervreemden, bezwaren, onder bewind stellen of verhuren. Natuurlijk kent de wet van oudsher diverse waarborgen om de positie van de beslagene te beschermen.[5] Dat zijn, kort gezegd, het vereiste van de verlofverlening, de mogelijkheid tot het instellen van een opheffingskortgeding en de aansprakelijkstelling van de beslaglegger wegens onrechtmatig beslag. Onderzoek wijst uit dat deze middelen maar weinig gebruikt worden, en dat de slagingskans erg beperkt is.[6]

Deze signatuur van ons beslagrecht is al geruime tijd onderwerp van academisch debat. Het heeft al vele pennen doen schrijven. In ferme taal: Van Daal typeert het Nederlandse conservatoir beslagrecht als 'de schandvlek op ons rechtsbestel'[7]. En de al gememoreerde aanpak in de Nina Brink casus heeft die schandvlek breed geëtaleerd.[8]

---

[3] NJB 2010, 1055, p. 1327 uit de rubriek 'Nieuws'.
[4] Zie onder meer HR 30 juni 2006, *NJ* 2007, 483 (*Bijl/van Baalen*).
[5] NJB 2010, 1055, p. 1327.
[6] Eindrapport 'Uitgebalanceerd', p. 64.
[7] Van Daal 2010, p. 1.
[8] Zie bijvoorbeeld NRC Handelsblad 30 juli 2010, p.13.

Veel juristen vragen zich af of de balans in ons conservatoir beslagrecht niet te ver is doorgeslagen ten gunste van de beslaglegger.[9] Is het Nederlands conservatoir beslagrecht onevenwichtig geworden? Is het tijd voor een fundamentele hervorming?[10]

De Raad voor de rechtspraak heeft recent grondig onderzoek doen uitvoeren naar de werking van het conservatoir beslagrecht in de praktijk. De uitkomst daarvan is – kort gezegd – dat er geen misbruik van het beslagrecht wordt gemaakt, en dat schuldeisers de ruimte die ons beslagrecht biedt, optimaal benutten.[11] De uitkomst van dit onderzoek kan een nieuw licht werpen op het Nederlandse conservatoir beslagrecht, in het bijzonder op de positie van de beslagene. Dit onderzoek heeft er toe geleid dat er medio 2011 een nieuwe versie van de Beslagsyllabus is gekomen, waarin enkele maatregelen zijn getroffen om de positie van de beslagene te verbeteren.

1.2 Doel- en vraagstelling

De doelstelling van dit onderzoek luidt:

> *"Een kritische blik werpen op het Nederlandse conservatoire beslagrecht en daarmee inzichtelijk maken in hoeverre de rechtspositie van de beslagene meer bescherming behoeft wanneer beslag wordt gelegd op zijn vermogensbestanddelen."*

De vraagstelling van dit onderzoek luidt:

> "*Heeft de beslagene in Nederland behoefte aan meer bescherming wanneer conservatoir beslag wordt gelegd op zijn vermogensbestanddelen*?"

[9] Zie onder meer Tuil 2011 en Huydecoper 2006, Meijsen 2010 en Meijsen-Tierates 2008a.
[10] Zie onder andere Tjittes 2002, p. 66 en Tuil 2011, p. 98.
[11] Rapport Conservatoir beslag in Nederland.

Uit deze vraagstelling vloeien de volgende deelvragen voort:

1. Wat wordt verstaan onder 'de beslagene' en op welke vermogensbestanddelen van 'de beslagene' kan beslag worden gelegd?
2. Wat is conservatoir beslag, hoe wordt dat beslag gelegd en wat zijn de gevolgen ervan voor de beslagene?
3. Welke bescherming komt de beslagene toe, welke problemen doen zich hierbij voor en hoe zouden deze opgelost kunnen worden?

1.3 Methode van onderzoek

Deze scriptie wordt gedragen door literatuuronderzoek. Het onderzoek naar conservatoir beslag is hoofdzakelijk gebaseerd op juridische literatuur. Als eerste is gekeken naar de relevante regels uit het Burgerlijk Wetboek (**BW**) en het Wetboek Burgerlijke Rechtsvordering (**Rv**). Daarnaast is de Beslagsyllabus als aanvullend rechtersrecht in het onderzoek betrokken, en de uitkomst van diverse onderzoeken van onder meer de Raad voor de Rechtspraak. Tenslotte heb ik meerdere wetenschappelijke handboeken, jurisprudentie, wetenschappelijke tijdschriften en krantenartikelen (dagbladen) geraadpleegd. De volgende zoektermen leverden relevante (digitale) literatuur op: *conservatoir beslag, burgerlijk procesrecht, onevenwichtigheid van het conservatoir beslagrecht, beslagrekest, beslagsyllabus, onderzoeksrapport rechterlijke macht, verlofverlening, bescherming beslagene, opheffingskortgeding, onrechtmatig beslag, blokkerende werking, Brink/Smit.*

1.4 Opbouw van deze scriptie

Na deze inleiding zet ik in hoofdstuk twee de hoofdlijnen uiteen van het conservatoir beslag. In hoofdstuk drie sta ik stil bij de reikwijdte van de bescherming van de beslagene bij een conservatoir beslag. Hoofdstuk vier beschrijft de problemen die ontstaan bij het leggen van conservatoir beslag én geeft mogelijke oplossingen voor die problemen. Hoofdstuk vijf omvat de evaluatie: de centrale vraagstelling wordt beantwoord, er worden conclusies getrokken en ik formuleer enkele aanbevelingen op basis van het onderzoek in het kader van deze scriptie.

Hoofdstuk 2 Conservatoir Beslag

2.1 Inleiding

In dit hoofdstuk staat de wettelijke regeling inzake conservatoir beslagrecht centraal. De vraag 'Wat wordt verstaan onder de beslagene?' wordt beantwoord in § 2.2, de vraag 'Op welke vermogensbestanddelen kan conservatoir beslag gelegd worden?' in § 2.3. Bij de bespreking van de beslagprocedure wordt geschetst wat conservatoir beslag is en hoe dit gelegd kan worden (§ 2.4). Afgesloten wordt met een korte samenvatting van het hoofdstuk (§ 2.5).

2.2 De beslagene

De beslagene is degene te wiens laste het beslag is gelegd.[12] De beslagene kan zowel een natuurlijke persoon als een privaatrechtelijke of publiekrechtelijke persoon zijn. De beslagene moet als rechtssubject die vermogen kan dragen, kwalificeren; rechtspersoonlijkheid is niet vereist. Een rechtssubject ,of persoon in de zin van het recht, is elke drager van rechten en plichten, ofwel al wat rechtsbevoegdheid heeft.[13]

De beslaglegger is degene op wiens verzoek het beslag wordt gelegd.[14] Doorgaans is dit de schuldeiser die een vordering heeft of beweert te hebben op de schuldenaar. Ook de beslaglegger kan een natuurlijke persoon of een privaatrechtelijke of publiekrechtelijke persoon zijn.

Uit onderzoek blijkt dat het verlof om beslag te leggen hoofdzakelijk verleend wordt aan partijen die handelen in het kader van de uitoefening van een beroep of bedrijf. Meestal is de wederpartij – de beslagene – dan ook een rechtspersoon; in aanzienlijk minder gevallen is dat een natuurlijke persoon. Is de beslaglegger een natuurlijke persoon, dan is de wederpartij vaak ook een natuurlijke persoon.[15]

De beslagene is meestal een debiteur, een schuldenaar van de schuldeiser. De schuldenaar wanpresteert, en dat is reden voor de schuldeiser om beslag te willen leggen. Maar de beslagene kan ook *een derde* zijn. Bijvoorbeeld de werkgever of een bank. De schuldeiser legt beslag op gelden of goederen die de derde verschuldigd is aan de beslagschuldenaar.[16] Bij derdenbeslag worden de aanduidingen dienovereenkomstig

[12] Mijnssen & van Mierlo 2009, p. 1.
[13] Pitlo/Gerver e.a. 1995, p. 73.
[14] Mijnssen & van Mierlo 2009, p. 1.
[15] Rapport Conservatoir beslag in Nederland, p. 46.
[16] Stein/Stein 2010, p. 5.

aangepast: de beslagene wordt de 'derde-beslagene', de schuldenaar 'beslagdebiteur'. Ook een beslag onder de *schuldeiser/beslaglegger zelf* is mogelijk. Dat is aan de orde als de beslaglegger gelden of goederen verschuldigd is aan de beslagschuldenaar.[17] Als de beslaglegger een goed geleend heeft of dat in gebruik heeft dat eigendom is van zijn schuldenaar, op wie hij uit anderen hoofde een vordering heeft, kan de beslaglegger dat goed van de schuldenaar beslaan. Deze beslagvariant kan gezien worden als bijzonder vorm van derdenbeslag.[18]

Deze scriptie richt zich op de bescherming van de positie van de beslagene, als schuldenaar van de beslaglegger. De positie van de derde-beslagene én het beslag onder de beslaglegger zelf blijven buiten beschouwing; deze onderwerpen vallen buiten de reikwijdte van deze scriptie. Waar hierna gesproken wordt van 'de beslagene', wordt uitsluitend de schuldenaar van de beslaglegger bedoeld.

2.3 Omvang van het beslag

De omvang van het beslagrecht is gebaseerd op art. 3:296 BW. Daarbij dient onderscheid gemaakt te worden tussen verhaalsbeslag en reëel beslag, ook wel beslag tot afgifte en levering genoemd. Het beslag tot verhaal is gericht op het verkrijgen van geld, het beslag tot afgifte en levering is gericht op het verkrijgen van een of meer bepaalde goederen.[19] Voor verhaalsbeslagen is voorts een wettelijke grondslag te vinden in art. 3:276 BW. Dat artikel bepaalt dat een schuldenaar met zijn gehele vermogen aansprakelijk is voor de verbintenissen die hij is aangegaan. Zijn schuldeiser kan zich verhalen op alle vermogensbestanddelen van de schuldenaar. Op basis daarvan zijn alle goederen van de schuldenaar ook vatbaar voor conservatoir beslag.

De beslaglegger kan vrijelijk kiezen tussen beslag op onroerende zaken (art. 725 Rv e.v.), op roerende zaken niet zijnde registergoederen (art. 711 Rv e.v.) en op vorderingen die de schuldenaar op derden heeft (art. 718 Rv e.v.).[20] Denk aan beslag op het woonhuis van de schuldenaar, op een bankrekening met een positief saldo, maar ook op aandelen of effecten op naam. Voor een beslag op al deze vermogensbestanddelen is wel vereist dat ze toebehoren aan de schuldenaar op het moment van de beslaglegging.[21]

---

[17] Stein/Stein 2010, p. 5.
[18] Punt 2010, p. 19.
[19] Stein 2002, p.14 en 15.
[20] Stein/Stein 2010, p. 5.
[21] Mijnssen & van Mierlo 2009, p. 2.

De schuldeiser kan – op basis van art. 707 Rv – beslag leggen op een beperkt recht of een aandeel in een zodanig goed, indien executie van dat goed is toegestaan.[22] De wet kent voor het beslag geen limitering qua bedrag: de schuldeiser mag beslag leggen op zaken die een hogere waarde vertegenwoordigen dan zijn vordering groot is. Dit is toelaatbaar, omdat ingeval van opvolgende beslagleggers zij te allen tijde kunnen meedelen in de opbrengst.[23]

De beslaglegger kan tegelijkertijd beslag leggen op verschillende goederen van de schuldenaar (art. 435 lid 1 Rv j. art. 3:276 BW). In de praktijk beperkt de beslaglegger zich meestal tot beslaglegging op één categorie vermogensbestanddelen.[24]

De hoofdregel dat een schuldenaar met zijn gehele vermogen aansprakelijk is voor de verbintenissen die hij is aangegaan (art. 3:276 BW) kent een aantal uitzonderingen. Verhaal is niet mogelijk als dat bij wet of overeenkomst is bepaald.[25] Zo zijn de roerende zaken die de schuldenaar niet kan missen, omdat zij noodzakelijk zijn voor de primaire levensbehoeften, vrijgesteld van beslag op grond van art. 447 en 448 j. art. 712 Rv.[26] Denk aan de viool van de violist of het gereedschap van ambachtslieden, die zij voor hun beroepsuitoefening gebruiken.[27] Evenmin mag beslag gelegd worden op goederen bestemd voor de openbare dienst (krachtens art. 436 en 703 Rv).[28] Voorkomen moet worden dat het openbare leven verstoord wordt, bijvoorbeeld door beslag op onderdelen van het openbaar vervoer.[29] Daarnaast is sprake van een beslagvrije voet bij beslag op periodieke betalingen zoals loon, alimentatie en uitkeringen krachtens de sociale verzekeringswetten (ex. art. 475b tot en met 475g j. art 714 Rv). Deze beslagvrije voet waarborgt voor de beslagene een inkomensvoorziening tot het bestaansminimum. Dat minimum bedraagt circa 90% van de bijstandnorm (art. 475d Rv); de exacte hoogte is afhankelijk van diverse persoonlijke omstandigheden, zoals leeftijd en woonsituatie van de schuldenaar.[30]

Als laatste beperking van de omvang van het beslag kunnen toekomstige vorderingen worden genoemd. Er kan geen beslag gelegd worden op de zogenaamde absoluut

---

[22] Hugenholtz 2009, p. 248 en art. 437 Rv.
[23] Snijders, Ynzonides & Meijer 2002, p. 365.
[24] Hugenholtz 2009 p. 247.
[25] Snijders, Ynzonides & Meijer 2002, p. 365 en ook Stein/Rueb 2009, p. 380. Zie voor een nieuwe uitgebreide lijst verder nog Beslagsyllabus 2011b, p. 13.
[26] Snijders, Ynzonides & Meijer 2002, p. 365 en ook Stein/Rueb 2009, p. 380 en Beslagsyllabus 2011b, p. 13.
[27] Rb. Utrecht 3 september 1999, KG 1999, 283 en HR 14 juni 1991, *NJ* 1991, 631.
[28] Voor meer uitzonderingen zie Jongbloed 2003, p.10.
[29] Snijders, Ynzonides & Meijer 2002, p. 365.
[30] Stein/Reub 2009, p. 393.

toekomstige vorderingen, vorderingen die gebaseerd zijn op een nog niet bestaande rechtsverhouding tussen schuldenaar en schuldeiser.[31]

2.4 De beslagprocedure

2.4.1 Wat is conservatoir beslag?

Het leggen van conservatoir beslag wordt omschreven als een maatregel, die een schuldeiser neemt om vermogensbestanddelen van zijn schuldenaar aan te wijzen en te blokkeren in afwachting van executie.[32]

Conservatoir beslag gaat vooraf aan het executoriaal beslag. Bij executoriaal beslag moet de beslaglegger eerst een executoriale titel hebben verkregen, bijvoorbeeld door middel van een veroordelend vonnis (art. 430 Rv). Deze procedure kan lange tijd – van twee weken oplopend tot vele maanden – duren, en in de tussengelegen tijd heeft de schuldenaar de mogelijkheid om zijn vermogensbestanddelen te doen verdwijnen. De schuldeiser loopt daardoor het risico dat zijn verhaalsmogelijkheden gefrustreerd worden, en dat er bij het verkrijgen van een veroordelend vonnis geen vermogensbestanddelen meer aanwezig zijn waarop hij zich kan verhalen. Om dat te voorkomen heeft de wetgever de mogelijkheid tot het leggen van conservatoir beslag in de wet opgenomen. De wetgever heeft de schuldeiser daarmee het recht gegeven om nog vóórdat überhaupt een procedure aanhangig is gemaakt en vóór daadwerkelijk een vonnis verkregen is, maatregelen te treffen ter behoud van rechten die hij pas na het vonnis kan uitoefenen.[33]

Het conservatoir beslag kan onderverdeeld worden in vier categorieën:

- het conservatoir verhaalsbeslag;
- het conservatoir beslag tot afgifte van roerende zaken of levering van goederen;
- het conservatoir maritaal beslag; en
- het conservatoir bewijsbeslag.[34]

---

[31] Mijnssen & van Mierlo 2009, p. 2 en Stein/Rueb 2009 p. 392 en Broekveldt 2003, paragraaf 3.7.5.
[32] Stein/Rueb 2009, p.355.
[33] Hugenholtz 2009, p. 237.
[34] Hugenholtz 2009, p. 237. Andere conservatoire maatregelen zijn nog verzegeling, boedelbeschrijving, gerechtelijke bewaring en onderbewindstelling.

Een bespreking van deze vier vormen van conservatoir beslag gaat het kader van deze scriptie te buiten. Dit geldt te meer voor het executoriaal beslag. Waar in deze scriptie gesproken wordt over 'beslag' wordt gedoeld op 'conservatoir beslag'.

Conservatoir beslag wordt in art. 700 Rv omschreven als middel ter bewaring van de rechten van de beslaglegger. Het beslag is geen doel op zich, het moet gezien worden als een hulpmiddel om datgene te verkrijgen, waarop de schuldeiser krachtens een voor executie vatbare titel recht blijkt te hebben.[35] Het uiteindelijke doel van beslag is het te gelde maken van de beslagen vermogensbestanddelen van de schuldenaar. Uit de opbrengst kan de vordering van de beslaglegger voldaan worden.

De schuldeiser wenst dat de vermogensbestanddelen van zijn schuldenaar beschikbaar blijven tot op het tijdstip van executie voor verhaal van zijn vordering.[36] Hij wil zijn vordering als het ware verzekeren. Dit wordt gerealiseerd doordat het (leggen van) conservatoir beslag blokkerende werking heeft. De beslagene verliest door de beslaglegging de beschikkingsmacht over zijn beslagen goederen. Een vervreemding, bezwaring, onderbewindstelling en verhuring na de beslaglegging kunnen niet tegen de beslaglegger worden ingeroepen.[37] Gaat de beslagene toch over tot een of meer van de voornoemde rechtshandelingen, dan maakt hij zich schuldig aan een strafbaar feit ex. art. 198 Sr en pleegt hij een onrechtmatige daad.[38]

De blokkerende werking van het beslag biedt de beslaglegger extra bescherming en zekerheid. Die zekerheid kan niet worden aangemerkt als een zekerheidsrecht in de zin van titel 9 van boek 3 BW (pand- en hypotheekrecht). Er ontstaat voor de beslaglegger géén voorrangrecht en het beslag komt te vervallen als de schuldenaar/de beslagene failleert. Dit in tegenstelling tot zekerheidsrechten als pand en hypotheek.[39]

Uit onderzoek blijkt dat het veiligstellen van verhaalsobjecten voor de beslaglegger niet de enige reden is om beslag te leggen.[40] Conservatoir beslag wordt ook wel gebruikt als pressie- of machtsmiddel, waarbij de gedachte is dat de beslagene eerder bereid zal zijn om te onderhandelen, te schikken of zelfs te betalen. Als in een gerechtelijke procedure komt vast te staan dat de schuldenaar daadwerkelijk moet betalen, moet hij immers ook nog opdraaien voor de gerechtelijke kosten.

---

[35] Stein 2002, p. 15.
[36] Van den Heuvel 2007, p.3.
[37] HR 20 februari 2009, *RvdW* 2009, 322; Stein 1998, p. 32.
[38] HR 2 december 1994, *NJ* 1995, 746 (*S.D.M./'s-Gravenhage*) m.nt. van Snijders. Zie verder Winckels 2004, p.12-17.
[39] Van den Heuvel 2007, p.3.
[40] Rapport Conservatoir beslag in Nederland, p. 55.

De *wettelijke regeling* van het conservatoir beslag is voornamelijk neergelegd in het Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering, Boek 3, Titel 4, Afdeling 1 in art. 700 e.v. De algemene regels zijn neergelegd in art. 700 Rv tot en met 710a Rv; deze regels gelden voor alle conservatoire beslagen die in de Boek 3, Titel 4 geregeld zijn. De voorschriften voor executoriaal beslag zijn van overeenkomstige toepassing op conservatoir beslag, conform de schakelbepaling van art. 702 Rv. Bijzonderheden, aanvullingen en afwijkingen zijn geregeld in art. 711 Rv tot en met 770c Rv.

De wettelijke regeling van het conservatoire beslag is ontworpen in de vorm van een aanvulling op de regeling van het executoriale beslag.[41] De gedachte hierachter is dat conservatoir beslag gelegd wordt met het oog op verkrijging van een executoriale titel.[42]

Naast de wettelijke regeling zijn er over de beslagprocedure aanvullende voorschriften opgenomen in de door de rechtbanken gehanteerde Beslagsyllabus.[43] In deze scriptie wordt uitgegaan van de versie van juni 2011.

2.4.2 Hoe wordt conservatoir beslag gelegd?

Voor een conservatoir beslag is vereist dat de voorzieningenrechter van de rechtbank – die relatief bevoegd is – verlof verleend (zie art. 700 lid 1 Rv). De bevoegde rechter in dezen is de voorzieningenrechter van het arrondissement waar de in beslag te nemen zaken – of een daarvan – zich bevinden. Heeft het beslag niet op zaken betrekking, dan is de voorzieningenrechter bevoegd waar de schuldenaar of een derde onder wie beslag moet worden gelegd, zijn woonplaats heeft (art. 700 lid 1 Rv).[44]

Het verlof – ook wel presidiaal verlof genoemd[45] – wordt bij beschikking verleend. Het verlof wordt gevraagd bij een door een advocaat in te dienen verzoekschrift (art. 278 lid 3 Rv). Uit de rechtspraak blijkt dat verlof ook bij een reconventionele vordering in kort geding kan worden gevraagd.[46] In de regel wordt verlof gevraagd en verkregen middels een verzoekschrift als bedoeld in art. 700 Rv. Daarmee zijn de regels van de

---

[41] Hugenholtz 2009, p. 281.
[42] Stein 1998, p. 63.
[43] De Beslagsyllabus is samengesteld door het landelijk overleg van de rechtbanken (LOVC) te vinden op www.rechtspraak.nl en wordt beschouwd als een rechtersregeling. Een dergelijke regeling kan niet als bindend rechterlijk beleid worden aangemerkt, maar bevat wel veel nuttige informatie die rechters als leidraad gebruiken.
[44] Stein/Rueb 2009, p. 422.
[45] Stein 1998, p. 64.
[46] HR 10 januari 1986, *NJ* 1987, 55.

verzoekschriftprocedure van toepassing op de beslagrekesten.[47] De eisen waaraan een beslagrekest moet voldoen, zijn afhankelijk van het soort beslag waarvoor verlof wordt gevraagd.[48] De hierna te beschrijven procedurevereisten gelden voor alle soorten beslag.[49]

De voorzieningenrechter doet summier onderzoek naar de door schuldeiser in het verzoekschrift verstrekte gegevens (art. 700 lid 2 Rv).[50] De rechter toetst marginaal of het ingeroepen vorderingsrecht en de overige omstandigheden van de casus het beslaan van de in het verzoekschrift genoemde beslagobjecten rechtvaardigen.[51] Bij die toetsing beoordeelt de rechter het beslagrekest op de navolgende formele en materiële aspecten.[52]

1. De rechter – of de gerechtssecretaris – controleert of de voorschriften van art. 278 Rv in acht genomen zijn. Deze *rechtmatigheidtoets* betreft naast een controle op de vermelding van de relevante gegevens van de verzoeker (de NAW-gegevens) en de ondertekening van een advocaat, met name of de aanspraak van de beslaglegger, de gronden waar dit op rust en de aard van het te leggen beslag als bedoeld in art. 700 lid 2 Rv duidelijk omschreven is.[53] Als de aanspraak een geldvordering betreft, is de schuldeiser gehouden de omvang daarvan te vermelden.

2. De rechter onderwerpt het beslagrekest aan een *gegrondheidtoets*. Heeft de beslaglegger een plausibele, consistente, juridisch logische en bij voorkeur beknopte uiteenzetting gegeven van de gegrondheid van de vordering die aan het verzoek tot het leggen van conservatoir beslag ten grondslag ligt?[54] De rechter beoordeelt of de stellingen van de verzoeker – uitgaande van de juistheid – tot een vordering kunnen leiden in de bodemprocedure[55] Een uitgebreide motivering of het overleggen van bewijsmateriaal was hierbij – tot voor kort, vóór de aanpassing van de Beslagsyllabus per 1 juli 2011 – niet vereist. Thans moet de schuldeiser zijn verzoek onderbouwen, met onderliggende bescheiden én een motivering van zijn keuze voor de goederen waarop hij beslag wil leggen, plus de verweren die de schuldenaar daar tegen in kan brengen. Zie ook § 4.4.

---

[47] Volgens art. 261 e.v. Rv; zie ook het Procesreglement verzoekschriftprocedures rechtbanken sector civiel/voorzieningenrechter.
[48] Beslagsyllabus 2011a, p. 3
[49] Beslagsyllabus 2011a, p. 3
[50] Dit doet hij aan de hand van de Beslagsyllabus, vastgesteld door het Landelijk overleg van voorzitters van de sectoren civiel van de rechtbanken (LOVC).
[51] Stein/Stein 2010, p. 8.
[52] Rapport Conservatoir beslag in Nederland, p. 43.
[53] Beslagsyllabus 2011a, p. 3.
[54] Rapport Conservatoir beslag in Nederland, p. 43.
[55] Rapport Conservatoir beslag in Nederland, p. 43.

Als sprake is van een verzoek tot beslag op roerende en onroerende zaken of op aandelen, dan moet de beslaglegger in het beslagrekest stellen dat er vrees voor verduistering bestaat.[56] Het criterium hierbij is het risico dat goederen niet meer beschikbaar zijn voor verhaal; strafrechtelijke aspecten zijn hier niet van belang.[57] Onderbouwing van de stelling is in het kader van de gegrondheidtoets niet vereist.

3. De rechter maakt, gelijktijdig met de gegrondheidtoets, een afweging van belangen van zowel de verzoeker als de aankomend beslagene.[58] Bij deze belangenafweging wordt allereerst beoordeeld of in het beslag een vexatoir karakter heeft. Daarnaast wordt beoordeeld welke mogelijkheden van verhaal de beslaglegger heeft in geval zijn vordering wordt toegewezen. Tenslotte wordt gekeken naar de (contraire) mogelijkheid van een vergoeding door de beslaglegger van de schade die beslagene lijdt in geval de vordering in de hoofdzaak niet wordt toegewezen.[59]

De rechter is bij de beoordeling van het beslagrekest (ingevolge art. 279 lid Rv) niet verplicht om de beslaglegger/verzoeker of de beslagene/gerekwestreerde op te roepen. Partijen worden slechts in uitzonderlijke gevallen gehoord.[60] Een uitzondering geldt ingeval van loonbeslag, beslag op handelsvoorraad en beslag ten laste van een financiële instelling. De reden dat de rechter afziet van 'horen' is gelegen in het feit dat het afbreuk doet aan het verrassingseffect van het beslag. De verlofverlening geschiedt aldus op basis van eenzijdige voorlichting van de schuldeiser.

Heeft de rechter het voornemen om het verzoek (deels) af te wijzen, dan neemt de secretaris – namens de voorzieningenrechter – telefonisch contact op met de advocaat van de verzoekende partij. De beslaglegger kan daarna het verzoek aanpassen of intrekken.[61]

Als de rechter besluit tot verlofverlening, doet hij dit onder de ontbindende voorwaarde dat de eis in de hoofdzaak wordt ingesteld. Het begrip 'hoofdzaak' moet ruim worden genomen, zo volstaat sinds het arrest *Ajax/Reule* ook 'het kort geding dat strekt tot het verkrijgen van een voor tenuitvoerlegging vatbare veroordeling tot voldoening

---

[56] Het niet stellen van de vrees voor verduistering is reden voor opheffing van het beslag zo blijkt uit Hof 's-Gravenhage 14 september 2006, *NJF* 2006, 534. Zie ook de Beslagsyllabus 2011a, p. 14 en p. 19.
[57] Volgens Jansen 1990, p. 325 met verwijzingen naar oudere jurisprudentie.
[58] Beslagsyllabus 2011a, p. 7.
[59] Rapport Conservatoir beslag in Nederland, p. 44; zie ook Beslagsyllabus 2011a, p. 7.
[60] Op grond van art. 720 Rv is bij beslag op een vordering tot periodieke betaling in de zin van art. 475c Rv vereist dat de schuldenaar wordt gehoord of de gelegenheid tot horen ongebruikt heeft gelaten. Bovendien is bij beslag op handelsvoorraad zelfs vereist dat beide partijen worden gehoord. Het hof is echter een andere mening toebedeeld, want zij sluit niet uit dat in dit geval ook voorbijgegaan kan worden aan het horen/oproepen van partijen. Hof Arnhem 18 april 2008, *LJN* BD2713. Als het gaat om beslag gelegd ten laste van een financiële instelling als bedoeld in art. 212a sub a Fw zal het verlof in beginsel niet verleend worden, zie art. 700 lid 4 Rv). Maar als het beslag uitsluitend betrekking heeft op zaken of het een situatie betreft tot het leggen van beslag ten laste van een ander (derdenbeslag) geldt deze regel weer niet. Aldus Rapport Conservatoir beslag in Nederland, p. 42.
[61] Rapport Conservatoir beslag in Nederland, p. 42.

aan de vordering ter verzekering waarvan het conservatoir beslag is gelegd'.[62] Voor zover die hoofdzaak niet reeds aanhangig is gemaakt, bepaalt de voorzieningenrechter binnen welke termijn dit moet plaatsvinden (art. 700 lid 3 Rv).[63] De termijn bedraagt ten minste acht dagen na het beslag, maar de rechter kan de verzoeker een langere termijn gunnen. Dit gebeurt bijvoorbeeld in het geval dat de hoofdvordering voor arbiters of voor een buitenlandse rechter moet worden ingesteld.[64] Ook kan de beslaglegger de rechter verzoeken de termijn te verlengen.

Het karakter van de ontbindende voorwaarde brengt met zich mee dat wanneer de eis in de hoofdzaak niet binnen de gestelde termijn aanhangig wordt gemaakt, het verlof komt te vervallen (op grond van art. 6:22 BW). De beslagprocedure moet tezamen met de procedure in de hoofdzaak gezien worden als een geheel, waarmee voldaan is aan de eisen van *fair trial* in de zin van art. 6 EVRM.

De kosten van het beslag en de verlofverlening komen voor rekening van de beslagene, tenzij blijkt dat het beslag nietig, onnodig of onrechtmatig was (art. 706 Rv). Tegen de verlofverlening staan geen rechtsmiddelen open (art. 700 lid 2 Rv).[65] De beslagene die de procedure in de hoofdzaak niet kan of wil afwachten, kan een eis tot opheffing van het beslag in kort geding aanhangig maken op grond van art. 705 Rv. Dit opheffingskortgeding wordt in het volgende hoofdstuk besproken (zie § 3.3).

Indien het verlof tot beslaglegging geweigerd wordt, kan de beslaglegger conform art. 705 lid 2 Rv hoger beroep instellen.[66] Voor nieuwe beslagen zal de verzoeker/beslaglegger een nieuw verzoekschrift moeten indienen en opnieuw verlof moeten vragen.[67]

---

[62] HR 26 februari 1999, *NJ* 1999, 717 (*Ajax/Reule*).
[63] Mijnssen & van Mierlo 2009, p. 9.
[64] Hugenholtz 2009, p. 281.
[65] Stein 1998, p. 64.
[66] Stein/Rueb 2009, p. 424.
[67] Beslagsyllabus 2011a, p.4.

2.5 Samenvattend

Conservatoir beslag is een belangrijk en effectief middel dat ingezet wordt door een schuldeiser tot aanwijzing en blokkering van vermogensbestanddelen van zijn schuldenaar in afwachting van de executie. Die schuldeiser kan beslag leggen op nagenoeg alle vermogensbestanddelen van de schuldenaar, met slechts een paar uitzonderingen. Beslag kan zowel op onroerende zaken, roerende zaken als vorderingen gelegd worden.

Voordat beslag gelegd kan worden, moet de schuldeiser hiervoor verlof verkrijgen van de terzake bevoegde voorzieningenrechter. Het verlof wordt middels een verzoek-schriftprocedure aangevraagd op grond van art. 700 Rv. De voorzieningenrechter beoordeelt of het beslagrekest voldoet aan de gestelde eisen. De verlofverlening is een beschikking, waarmee de beslaglegger daadwerkelijk over kan gaan tot het leggen van conservatoir beslag.

Hoofdstuk 3 De positie van de beslagene

3.1 Inleiding

Conservatoir beslag kan voor de beslagene zeer nadelige (rechts)gevolgen hebben. Met name de blokkerende werking die voortvloeit uit het beslag kan een grote impact hebben op zijn rechtspositie (zie ook § 2.4.1). Daarbij komt dat de beslagene nauwelijks mogelijkheden heeft om zich vooraf inhoudelijk te verweren, dan wel beroep aan te tekenen tegen een verleend verlof tot beslaglegging.[68] Het is dan ook niet verwonderlijk dat de wet een aantal voorzieningen kent ter bescherming van de beslagene. Dit zijn maatregelen die bedoeld zijn ter voorkoming, ter opheffing, of ter compensatie van een (deels) ten onrechte gelegd beslag, of een voor de beslagene onnodig kwellend beslag.[69] Deze voorzieningen komen in dit hoofdstuk aan de orde. § 3.2 behandelt de gevolgen van het beslag voor de beslagene. § 3.3 bespreekt het vereiste van de verlofverlening. In § 3.4 wordt de tweede waarborg besproken, te weten de mogelijkheid om in kort geding een opheffing of wijziging van het beslag te vorderen. Tenslotte komt in § 3.5 'de aansprakelijkstelling van de beslaglegger in geval van onrechtmatig beslag' aan bod. Het hoofdstuk wordt beëindigd met een korte samenvatting (§3.6).

3.2 Gevolgen van het beslag

Het beslag – en met name de blokkerende werking – beperkt de beslagene sterk in de uitoefening van zijn eigendomsrecht. Dat kan voor hem hinderlijke financiele gevolgen hebben. Te meer omdat het beslag voor de beslagene veelal als een verrassing komt, hij wordt immers niet gehoord in het kader van de verlofverlening. Dat 'overvalkarakter' ontneemt de beslagene de mogelijkheid om zich te 'wapenen' tegen de gevolgen van het beslag. Damage control wordt verhinderd, en dat kan tot grote schade leiden. kan aanrichten bij zowel particulieren als bij ondernemingen. Als bijvoorbeeld derdenbeslag wordt gelegd op tegoeden bij de bank, en de beslagene daardoor niet meer over zijn banktegoeden kan worden beschikken, heeft dat direct tot gevolg dat derden gaan dan twijfelen aan de financiële gegoedheid van hun schuldenaar. Loonbeslag ten laste van de werknemer stelt hem in een negatief daglicht bij zijn werkgever, en dat kost carrière-kansen. Een bank onder wie conservatoir beslag wordt gelegd op een bankrekening van

[68] Zo heeft de beslagene nog de mogelijkheid om het beslag 'zwart of grijs' te maken, maar wordt dit nog slechts bij een beperkt aantal rechtbanken toegelaten. Zie § 3.3 voor meer uitleg.
[69] Meijsen-Tierates, 2008b, p. 3.

de schuldenaar zal in voorkomende gevallen de kredietovereenkomst heroverwegen of geen kredietverhoging toestaan.[70] Dat kan een ondernemer 'de kop kosten'.

Als beslag onder de leveranciers en handelspartners van een onderneming wordt gelegd, wordt het nadeel echt voelbaar. Door het beslag kunnen leveringen bemoeilijkt of opgeschort worden, omdat voor betalingsproblemen wordt gevreesd.[71] Maar ook zullen bedrijven onder wie conservatoir beslag wordt gelegd minder snel geneigd zijn (nieuwe) orders bij de schuldenaar te plaatsen of te accepteren. Het beslag kan uiteindelijk een dalende omzet en verlies van klandizie tot gevolg hebben. Banken en ondernemingen weten in de regel niet hoe gemakkelijk het is om conservatoir beslag te leggen en hoe moeilijk het is om dit beslag op te heffen. Waar rook is, is vuur, zo denken zij.[72]

Echter, er zijn ook situaties denkbaar waarin de beslagene weinig of zelfs geen hinder zal ondervinden van het beslag. Dit is bijvoorbeeld het geval wanneer beslag is gelegd op de woning van de particuliere beslagene. In dat geval, ervan uitgaande dat de beslagene deze woning bewoont en niet van plan is deze te verkopen op korte termijn, doet zich geen direct voelbaar nadeel voor. Hieruit volgt dus dat de mate van belastendheid van het beslag niet zozeer afhankelijk is van de aard van het beslag, maar meer van doen heeft met de omvang ervan en de omstandigheden waarin de beslagene zich bevindt.[73]

3.3 De verlofverlening

Conservatoir beslag is primair een middel om de verhaalspositie van de schuldeiser veilig te stellen. De positie van de beslagene is in dat opzicht ondergeschikt.[74] Toch worden de belangen van de beslagene in de fase van verlofverlening wel degelijk in aanmerking genomen. De eenzijdige wijze van de verlofverlening – zoals beschreven in paragraaf 2.4.2 – wordt gecompenseerd door de preventieve werking die uitgaat van de rechterlijke tussenkomst: het verlof wordt slechts verleend als de rechter het beslag gerechtvaardigd acht.[75] De verlofverlening dient zo ter voorkoming van eigenrichting: het is voor een schuldeiser onmogelijk om op eigen gezag beslag te leggen. Het vereiste

[70] Tjittes 2002, p. 65.
[71] Rapport Conservatoir beslag in Nederland, p. 29.
[72] Tjittes 2002, p. 65.
[73] Rapport Conservatoir beslag in Nederland, p. 60.
[74] Van den Heuvel 2007, p.5.
[75] Van den Heuvel 2007, p. 5.

van de verlofverlening is dan ook zonder voorbehoud aan te merken als een *eerste* procesrechtelijke waarborg voor de beslagene.[76]

Een *tweede* waarborg ligt besloten in de voorwaarde dat kort na de verlofverlening de eis in de hoofdzaak, de bodemprocedure, ingesteld moet worden. Wordt niet aan deze voorwaarde voldaan, dan leidt dat tot nietigheid van de verlofverlening. Met vereiste dient voorkomen te worden dat de beslaglegger tijd kan rekken en/of niet serieus zou zijn.[77]

Naast de controle op formele aspecten – de rechtmatigheidtoets – en de (summiere) toetsing van de inhoud van de vordering – de gegrondheidtoets – (zie ook § 2.4.2) biedt de afweging van de belangen van de beslaglegger én de beslagene een *derde* beschermingsmaatregel.[78] De voorzieningenrechter dient daarbij de positie van de beslagene in ogenschouw te nemen. Eerder, in § 2.4.2, is al gememoreerd dat de schuldenaar in beginsel niet gehoord wordt of om inlichtingen wordt gevraagd, om het verrassingseffect van het conservatoir beslag niet teniet te doen. De vraag is dan ook hoe deze belangenafweging concreet invulling krijgt. Dat komt in het volgende hoofdstuk uitgebreid aan de orde.

Een *vierde* regeling ter bescherming van de beslagene is de verplichting van de schuldeiser om in het beslagrekest te stellen dat er vrees voor verduistering bestaat (bij een verzoek tot verhaalsbeslag op roerende en onroerende zaken of op aandelen).[79] Sommige voorzieningenrechters verlangen onderbouwing van deze stelling.[80] Ook hier rijst de vraag hoe de voorzieningenrechter zich een beeld kan vormen van de gegrondheid van de vrees voor verduistering als de wederpartij – de schuldenaar – niet wordt gehoord.[81]

Een *vijfde* waarborg is de regeling van het grijs (dan wel zwart) maken van beslagen.[82] Indien een schuldenaar vreest voor beslag, kan hij zijn bezwaren (schriftelijk) middels zijn advocaat kenbaar maken bij de rechtbank voorafgaand aan een mogelijk beslag. Dit wordt het 'grijs maken' van beslagen genoemd. Als vervolgens bij diezelfde rechtbank daadwerkelijk een beslagrekest wordt ontvangen, neemt de voorzieningenrechter deze bezwaren (van de schuldenaar) mee bij zijn belangenafweging. Het grijs

[76] Tuil 2011, p. 100.
[77] Rapport Conservatoir beslag in Nederland, p. 58.
[78] Rapport Conservatoir beslag in Nederland, p. 58; en ook Beslagsyllabus 2011a, p. 7.
[79] Stein 2010, p.8.
[80] Rapport Conservatoir beslag in Nederland, p. 45 & 46.
[81] Tuil 2011, p. 100.
[82] Rapport Conservatoir beslag in Nederland, p. 32. Het zwart maken van beslag houdt in dat de advocaat van de aankomend beslagene wordt gehoord in het kader van de verlofverlening en is in Nederland vandaag de dag niet meer mogelijk. Deze scriptie behandelt derhalve alleen de mogelijkheid van het 'grijs maken' van beslagen.

maken wordt enkel nog gedaan in de arrondissementen Amsterdam, Haarlem en 's Gravenhage.[83] Uit onderzoek blijkt dat dit de enige gelegenheid is die de schuldenaar/aankomend beslagene heeft om zijn belangen te beschermen door vooraf zijn visie te geven op een verwachte beslaglegging.[84]

Tot slot is met de komst van de Beslagsyllabus van februari 2011 een *zesde* waarborg gecreëerd. Zo kan ook voorlopig verlof verleend worden, ingeval er gerede twijfels bestaan over de gegrondheid van de vordering of de noodzaak van het verlangde beslagverlof, maar de vrees voor verduistering gerechtvaardigd is als partijen vooraf worden gehoord.[85] In die situatie bepaalt de voorzieningenrechter een datum waarop hij partijen zal horen alvorens hij definitief beslist tot verlofverlening. Daarbij is vereist is dat het beslag ten minste drie dagen voorafgaand aan het horen wordt gelegd en op de voorgeschreven wijze is betekend.[86]

Doordat de beoordeling van beslagrekesten in de regel ex parte plaatsvindt en summier is, wordt aan het opheffingskortgeding en aan de aansprakelijkstelling voor onrechtmatig beslag als waarborgfunctie een groot gewicht toegedacht.[87] Dit wordt de compenserende werking genoemd.

3.3 Het opheffingskortgeding

De beslagene kan zich verweren tegen een verleend verlof tot het leggen van conservatoir beslag door het instellen van een opheffingskortgeding (op de voet van art. 705 Rv). Zo'n geding wordt ook wel conservatiegeschil genoemd.[88] De beslagene kan zowel opheffing als wijziging (gedeeltelijke opheffing) van het beslag vorderen, nog voordat vonnis is gewezen in de hoofdzaak.[89] Naast de beslagene is (conform art. 705 Rv) iedere belanghebbende bevoegd om deze rechtsvordering in te stellen, maar in de praktijk is het meestal de beslagene zelf die deze actie neemt.[90] Naast de beslagene, de derdebeslagene en de beslagschuldenaar (bij derdenbeslag) kan men ook nog denken aan degene die de beslagen zaak opeist op grond van art. 5:2 BW.[91] De algemene

---

[83] Zie Rapport Conservatoir beslag in Nederland, p. 58 en Beslagsyllabus 2011, p. 6. In het arrondissement 's Gravenhage is het grijs maken van beslagen slechts mogelijk wanneer het zaken op het gebied van het Intellectueel Eigendomsrecht betreft.
[84] Rapport Conservatoir beslag in Nederland, p. 59.
[85] Beslagsyllabus 2011a, p. 7.
[86] Beslagsyllabus 2011a, p. 8.
[87] NJB 2010, p. 1328.
[88] Volgens de Parl. Gesch. ligt een waarborgfunctie besloten in art. 705 Rv. Zie Parlementaire Geschiedenis van het NBW, Wijziging Rv e.a.w. (Inv. boeken 3, 5, 6) Deventer: 1992, p. 313. Zie ook de Losbladige Groene Kluwer (suppl. 303, 2006), bewerkt door A.I.M. van Mierlo, waarin wordt gewezen op de beoogde evenwichtige bescherming van de conflicteren belangen van beslaglegger en beslagene, die onder meer bestaat uit de mogelijkheid van de beslagschuldenaar om langs de weg van 705 Rv. 'het op eenzijdig voorlichting verkregen beslagverlof te laten toetsen'.
[89] Harreman 2007, p. 149.
[90] Noot van Mierlo bij HR 25 november 2005, *NJ* 2006, 148 (*Rohde Nielsen/De Donge*) in *AA* 55 2006-2, p. 114.
[91] Gieske 2009 (T&C Burgerlijke Rechtsvordering), aant. 2 op art. 705 Rv.

kortgedingregels zijn onverkort van toepassing (ex art. 254 Rv): de meningen lopen uiteen over de vraag of er sprake moet zijn van een spoedeisend belang bij de beslagene.[92]

Uit art. 705 lid 1 Rv volgt dat de voorzieningenrechter die het beslagverlof heeft verleend, bevoegd is om kennis te nemen van het opheffingskortgeding, zulks onverminderd de bevoegdheid van de gewone rechter. In de rechtspraak is uitgemaakt dat – in tegenstelling tot de suggestie die besloten ligt in lid 1 van art. 705 Rv – iedere andere voorzieningenrechter naast de verlofrechter bevoegd is tot het wijzen van een vonnis in het opheffingskortgeding.[93]

Het vonnis in een opheffingskortgeding is van constitutieve aard; de opheffing van het beslag heeft pas effect als het vonnis in kracht van gewijsde is gegaan.[94] Op dat tijdstip gaat de opheffing van het beslag daadwerkelijk in en ontstaat een nieuwe rechtstoestand.[95] Vanaf dat tijdstip zijn de beslagen vermogensbestanddelen vrij van beslag, waardoor de beslagene weer vrijelijk over zijn zaken kan beschikken. Wordt er binnen vier weken na de datum van de opheffingsuitspraak hoger beroep ingesteld tegen die uitspraak, dan blijft het beslag onverkort van kracht, in ieder geval tot het tijdstip waarop de appelrechter arrest wijst.[96] Toch verklaart de voorzieningenrechter het vonnis in de regel uitvoerbaar bij voorraad, waardoor het beslag alsnog opgeheven wordt.[97] Een beslag dat bij zo'n vonnis is opgeheven, herleeft door vernietiging van dat vonnis in hoger beroep met dien verstande dat wijzigingen in de rechtstoestand van het beslagen goed in de periode tussen opheffing en vernietiging geëerbiedigd moeten worden, volgens het arrest *Deutsche Kredit- und Handelsbank/Kunststoffen Industrie Volendam (KIVO)*.[98]

---

[92] In Hof 's-Gravenhage 14 september 2006, *JIN* 2006/456, r.o. 5 en Gieske 2009 (T&C Burgerlijke Rechtsvordering), art. 705, aant. 2 werd spoedeisend belang wel vereist. Daarentegen is in de rechtspraak ook weleens anders geoordeeld zie Rb. Zwolle-Lelystad, 23 maart 2006, *NJF* 2006, 267, r.o. 4.1. Geoordeeld werd dat de art. 705 Rv procedure een eigen rechtsgang biedt en dat daarom blijkens de Parl. Gesch. geen spoedeisend belang vereist was.
[93] HR 23 februari 1996, *NJ* 1996, 434, (*Deutsche Kredit- und Handelsbank/Kunststoffen Industrie Volendam (KIVO)*); zie ook Van Mierlo 1996, p. 40-43.
[94] HR 20 januari 1995, *NJ* 1995, 413 (*Smokehouse/Culimer*) r.o. 3.2.
[95] Mijnssen 2009, p. 45.
[96] Noot van Mierlo bij HR 25 november 2005, *NJ* 2006, 148 (*Rohde Nielsen/De Donge*) in *AA* 55 2006-2, p. 114.
[97] De rechter kan een vonnis uitvoerbaar bij voorraad verklaren op verzoek van een der partijen of ambtshalve op grond van art. 233 Rv en art. 257 Rv. Zie ook de noot van van Mierlo bij HR 25 november 2005, *NJ* 2006, 148 (*Rohde Nielsen/De Donge*) in *AA* 55 2006-2, p. 114.
[98] HR 23 februari 1996, NJ 1996, 434, (*Deutsche Kredit- und Handelsbank/Kunststoffen Industrie Volendam (KIVO)*. Overdracht van een beslagen goed nog voor opheffing van het beslag leidt na opheffing van het beslag bij constitutief vonnis of naar aanleiding van een veroordelend vonnis en uitvoering daarvan ('opheffingsvonnis') tot een eigendomsverkrijging door de derde-verkrijger, ook indien het opheffingsvonnis later wordt vernietigd (HR 26 mei 2000, *NJ* 2001, 388 (*Aruba/Boeije*) en HR 5 september 2008, *NJ* 2009, 154 (*Forward/Huber*).

Art. 705 lid 2 Rv vermeldt op welke vier imperatief geformuleerde gronden het conservatoir beslag opgeheven wordt. De rechter die één van deze gronden aanwezig acht, is genoodzaakt het beslag op te heffen.[99]

De eerste opheffingsgrond is het vormverzuim op straffe van nietigheid. Hiervan is bijvoorbeeld sprake als beslag is gelegd zonder dat daartoe voorafgaand rechterlijk beslagverlof is afgegeven (in de zin van art. 700 Rv) of wanneer dat niet op de juiste wijze betekend is.[100] Sinds 1 januari 2002 is de rechter in geval van vormverzuim ook bevoegd om, indien hij dat passend acht, herstel van het verzuim te bevelen.[101] In dat geval is art. 438 lid 2 Rv, vierde volzin van overeenkomstige toepassing (art. 705 lid 3 Rv). Dit is in lijn met art. 66 lid 2 Rv, waarin bepaald is dat een nietig exploot in beginsel hersteld kan worden door middel van een herstelexploot. Voor het overige is de rechter vrij om al naar gelang de ernst van het verzuim tot opheffing te besluiten.[102]

De tweede grond (in art. 705 lid 2 Rv) is het summierlijk blijken van de ondeugdelijkheid van het door de beslaglegger ingeroepen recht. De beslagene dient aannemelijk te maken dat de door beslaglegger gepretendeerde vordering ondeugdelijk is. Hierbij is de voorzieningenrechter in kort geding niet gebonden aan de wettelijke regels van het bewijsrecht. Partijen kunnen volstaan met een onderbouwing van hun standpunt met summier bewijsmateriaal, waarbij de beoordeling daarvan niet kan plaatsvinden zonder een wederzijdse belangenafweging.[103] De beslagene moet aannemelijk maken dat zijn belang bij de opheffing zwaarder weegt dan het belang van de beslaglegger bij handhaving daarvan.[104] In het arrest *Bijl/Van Baalen* is bepaald dat een afwijzing in de hoofdzaak niet per definitie leidt tot opheffing van het beslag. Ook dan moet er een afweging plaatsvinden van de wederzijdse belangen; daarbij is het vonnis in de hoofdzaak wel een zwaarwegende factor.[105]

Een derde grond tot opheffing van het conservatoir beslag is aan de orde als het beslag onnodig is. Dat is het geval als niet gevreesd hoeft te worden dat er na het verkrijgen van een executoriale titel geen verhaal meer mogelijk is.[106] Denk aan de situatie waarin de schuldenaar een beroep kan doen op zijn aansprakelijkheidverzeke-

---

[99] Gieske 2009 (T&C Burgerlijke Rechtsvordering), aant. 3 op art. 705 Rv. Echter in de literatuur zijn de meningen verdeeld over de vraag of de opheffingsgronden te beschouwen zijn als imperatief. Zie onder meer Harreman 2007, p. 151; Groene Serie, 2005, aant. 1 bij art. 705; D.J. van der Kwaak, *NJB* 1996, p. 1894-1896; H. Oudelaar, Vademcum Burgerlijk Procesrecht, Executie en Beslag, nr. 1.30.3 en H.A.G. Fikkers, *NbBW* 2000, p. 60 e.v.
[100] Harreman 2007, p. 150. Ter illustratie zie Rb Utrecht 21 mei 2002, KG 2002, 173 (onjuiste betekening).
[101] Broekveldt 2003, p. 673.
[102] Gieske 2009 (T&C Burgerlijke Rechtsvordering), aant. 3 op art. 705 Rv.
[103] HR 25 november 2005, *NJ* 2006, 148 (*Rohde Nielsen/De Donge*).
[104] HR 14 juni 1996, NJ 1997, 481 (*MBO/De Ruiterij*) en ook HR 13 juni 2003, *NJ* 2005, 77 (*Daan/Bremen c.s.*).
[105] Schwartzenberg 2007, p. 129.
[106] Van den Heuvel 2007, p. 5.

ring, of wanneer beslag gelegd is ten laste van de Staat of een bank.[107] In dergelijke gevallen bestaat er geen vrees voor verduistering van verhaalsobjecten. De schuldeiser kan bij die posities beter op voorhand afzien van het leggen van beslag.[108] Het beslag blijkt ook onnodig als de beslagene in een eerder stadium al voldoende zekerheid heeft gesteld, bijvoorbeeld door vestiging van een pand- of hypotheekrecht, als dit gelet op de waarde van het beslagobject onnodig is. Of als er sprake is van verjaring van de vordering.[109]

Als vierde grond noemt art. 705 lid 2 Rv de situatie waarin het beslag is gelegd tot verhaal van een geldvordering en er voor deze vordering voldoende zekerheid is gesteld. Bijvoorbeeld door afgifte van een bankgarantie tot het tijdstip van de definitieve beslissing in de hoofdzaak.[110] Na zo'n zekerheidstelling moet het beslag desgevorderd worden opgeheven.[111] Voor de vraag of de gestelde zekerheid kwalitatief voldoende is, kan aansluiting worden gezocht bij de maatstaf van art. 6:51 BW.[112] Rechtbank Amsterdam vindt een aangeboden tweede hypotheek niet voldoende zekerheid in de zin van art. 6:51 lid 2 BW.[113] Bij dit alles moet opgemerkt worden dat het hier niet gaat om een verplichting tot zekerheidstelling, maar om een faciliteit van de beslagene. Hij kan die naar vrije keus wel of niet inzetten.[114]

Uit de woorden 'onder meer' in art. 705 lid 2 Rv volgt dat de opsomming van de opheffingsgronden niet limitatief is.[115] De rechter kan ook op basis van andere gronden overgaan tot opheffing van het beslag. Uit de parlementaire geschiedenis blijkt dat de belangenafweging van de rechter of de belangen van de beslaglegger zo zwaar wegen dat die de gevolgen van het beslag voor de beslagene (blokkering van de door het beslag getroffen vermogensbestanddelen) kunnen rechtvaardigen, een belangrijke grond tot opheffing van het beslag is.[116] Dit hangt sterk af van de omstandigheden van het geval.[117] Andere redenen om het beslag op te heffen zijn als ten onrechte beslag gelegd is op goederen van een derde, bij een dagvaarding in de hoofdzaak tegen een onnodig ver

---

[107] Hof Den Haag 19 oktober 2006, *NJF* 2007, 81 (aansprakelijkheidverzekering), Hof Amsterdam 21 april 1994, KG 1994, 380 (beslag onder bank) en Rb. Amsterdam 28 augustus 2006, *NJF* 2006, 550 (beslag onder gemeente. Zie verder P.P.A Vroegrijk en Z.M. Nasir, Conservatoir verhaalsbeslag onder gemeente onnodig, Gemeentestem afl. 7352 mei 2011.
[108] Van der Heuvel 2007, p. 5.
[109] Harreman 2007, p. 151; Rb. Alkmaar 15 april 1922, *W.*11014 (zekerheidstelling) en Rb Arnhem 27 januari 2004, *LJN* AO4711 (waarde beslagobject) en Rb Amsterdam 1 november 2001, KG 2001, 280 (verjaring).
[110] Harreman 2007, p. 151; en Stein/Rueb 2009, p. 434.
[111] Dit in tegenstelling tot executoriaal beslag dat tegen aanbod van zekerheid *kan* worden opgeheven (art. 438 lid 2 en 705 lid 2 Rv). Zie Stein 1998, p. 65. Als opheffing heeft plaatsgevonden tegen een - naar blijkt - te laag bedrag, kan op grond van dit artikel geen aanvullende zekerheid meer worden gevorderd (HR 25 maart 2005, LJN AR7350).
[112] Gieske 2009 (T&C Burgerlijke Rechtsvordering), aant. 3 op art. 705 Rv.
[113] Rb. Amsterdam 22 juli 1999, KG 1999, 278.
[114] Zie HR 25 maart 2005, *LJN* AR7350.
[115] Parl. Gesch. Wijziging Rv e.a.w. (Inv 3, 5 en 6), p. 313-314. Zie ook Mijnssen 2003, p. 55.
[116] MvA Inv. Parl. Gesch. Wijziging Rv e.a.w. (Inv 3, 5 en 6), p. 314.
[117] MvA Inv. Parl. Gesch. Wijziging Rv e.a.w. (Inv 3, 5 en 6), p. 314; HR 22 april 1983, *NJ* 1984, 180 (*Pivvioli/V&N Impag*).

verwijderde datum in de toekomst, of bij vormfouten die niet tot verval of nietigheid leiden.[118]

3.4 De aansprakelijkstelling bij onrechtmatig beslag

De beslagene kan zich niet alleen verweren door het instellen van een opheffingskortgeding, hij kan de beslaglegger ook aansprakelijk stellen voor de schade die hij geleden heeft door het ten onrechte gelegde beslag.[119] Deze aansprakelijkheid kan pas achteraf blijken, na het beëindigen van de procedure in de hoofdzaak.[120] Een ten onrechte gelegd beslag wordt ook wel aangeduid als 'vexatoir' (hinderend) beslag. De schadevergoedingplicht die hieruit voortvloeit, is bedoeld als waarborg voor de beslagene binnen de regeling van het conservatoir beslagrecht.[121] Bij de aansprakelijkstelling van de beslaglegger moet onderscheid worden gemaakt tussen de aansprakelijkheid op basis van onrechtmatige daad (art. 6:162 BW), en op grond van misbruik van beslagrecht (art. 3:13 BW).[122] Beide bepalingen vinden hun grondslag in het Burgerlijk Wetboek.

Als de vordering die ten grondslag ligt aan het beslag volledig ongegrond blijkt, rust er op de beslaglegger een risicoaansprakelijkheid voor de gevolgen van het beslag.[123] De beslaglegger zal (op grond van art. 6:162 BW) de schade moeten vergoeden die de beslagene heeft geleden als gevolg van het beslag. Ook al handelde de schuldeiser te goeder trouw en valt hem geen schuld in de zin van art. 6:162 lid 3 BW te verwijten.[124] De beslaglegger kan zodoende achteraf alsnog aansprakelijk gesteld worden voor een onrechtmatig beslag, waar hem eerder voor het leggen van dat beslag wel verlof is verleend.[125] De Hoge Raad heeft dat in het arrest *Ontvanger/Bos* bevestigd: degene die beslag legt, handelt op eigen risico.[126] Bij deze risicoaansprakelijkheid doen zich in de praktijk veelal problemen voor over de omvang en het causaal verband van de schade. Daardoor is het verre van eenvoudig om een schadevergoeding voor onrechtmatig gelegd beslag te krijgen.[127]

---

[118] Gieske 2009 (T&C Burgerlijke Rechtsvordering), aant. 3 op art. 705 Rv. Zie verder Loesberg 2004, p. 398-399.
[119] Dit kan zowel vermogensschade als immateriële schade zijn volgens HR 26 juni 1998, *NJ* 1998, 778 (*Kramer/ANB AMRO*) r.o. 3.3.
[120] Mijnssen & van Mierlo 2009, p. 47.
[121] Rapport Conservatoir beslag in Nederland, p. 88.
[122] Van der Kwaak 1990, p. 150.
[123] Deze risicoaansprakelijkheid werd onder het oude recht reeds aangenomen door de Hoge Raad in HR 15 april 1965, *NJ* 1965, 331 (*Snel/Ter Steege*) met noot van Veegens en werd later nog eens bevestigd in HR 11 april 2003, *NJ* 2003, 440 (*Hoda International/Mondi Foods*), HR 5 december 2003, *NJ* 2004, 150 en HR 8 februari 2008, *NJ* 2008, 92; zie Harreman 2007, p. 162.
[124] Oudelaar 2003, p. 48.
[125] Het rechterlijk beslagverlof moet opgevat worden als een *nihil obstat*, aldus Harreman 2007, p. 160.
[126] HR 13 januari 1995, NJ 1997, 366 (*Ontvanger/Bos*) met noot Brunner en in overeenstemming met eerdere uitspraken verder nog HR 21 februari 1992, *NJ* 1992, 321 (*Van Gastel en Van de Laar q.q./Elink-Schuurman q.q.*). zie ook Knijff 2009, p. 43.
[127] Faber 2009, p. 391 e.v.

Als de beslagvordering in de hoofdzaak slechts gedeeltelijk is toegewezen, is geen sprake van onrechtmatig of onterecht gelegd beslag. Te denken valt aan de situatie waarin beslag gelegd is voor één miljoen euro, terwijl de uiteindelijke vordering slechts voor een klein gedeelte, bijvoorbeeld 500 euro, wordt toegewezen.[128] In die situatie kan de vraag of de beslaglegger aansprakelijk is voor de gevolgen van het beslag, slechts beantwoord worden aan de hand van criteria die gelden voor misbruik van recht (als bedoeld in art. 3:13 BW).[129] Hierbij moeten de concrete omstandigheden ten tijde van beslaglegging in aanmerking worden genomen, zoals de hoogte van de te verhalen vordering, de waarde van de beslagen goederen, het onevenredig zwaar getroffen worden van de beslagene in zijn belangen.[130] Het criterium van misbruik van recht geldt overigens niet alleen als de beslaglegger verweten wordt dat beslag is gelegd voor een vordering die niet volledig is toegewezen, maar ook als hem verweten wordt dat hij het beslag lichtvaardig heeft gelegd of dat onnodig heeft gehandhaafd.[131]

[128] Harreman 2007, p. 164 inzake genoemd voorbeeld.
[129] HR 11 april 2003, *NJ* 2003, 440 (*Hoda International/Mondi Foods*).
[130] Aldus HR 24 november 1995, *NJ* 1996, 161 (*Tromp/Regency*).
[131] Volgens HR 11 april 2003, *NJ* 2003, 440 (*Hoda International/Mondi Foods*).

3.5 Samenvattend

Het conservatoir beslagrecht kent grofweg drie waarborgen ter bescherming van de positie van de beslagene: de verlofverlening, de mogelijkheid tot het instellen van een opheffingskortgeding en de aansprakelijkstelling van de beslaglegger wegens onrechtmatig beslag. Binnen deze drie waarborgen is sprake van compenserende werking, inhoudende dat groter gewicht wordt toegekend aan de laatste twee waarborgen.

De verlofverlening kent zes waarborgaspecten: de rechterlijke toestemming om beslag te kunnen leggen; de voorwaarde om binnen afzienbare tijd de eis in de hoofdzaak aanhangig te maken op straffe van nietigheid; de belangenafweging door de rechter; de grond van vrees voor verduistering in sommige gevallen; de mogelijkheid om beslag grijs te maken en het voorlopig verlof.

Daarnaast kan de beslagene krachtens art. 705 Rv in kort geding opheffing of wijziging van eenmaal gelegd beslag vorderen. De opheffing wordt uitgesproken bij vormverzuim op straffe van nietigheid, als de ondeugdelijkheid van het door de beslaglegger ingeroepen recht of de onnodigheid van het gelegde beslag summierlijk blijkt , of als beslag is gelegd tot verhaal van een geldvordering en voor deze vordering voldoende zekerheid is gesteld (art. 705 lid 2 Rv).

Tenslotte kan de beslagene na afloop van de hoofdprocedure de beslaglegger aansprakelijk stellen. Daarbij wordt onderscheid gemaakt tussen een hoofdvordering die geheel ongegrond is, en een gedeeltelijk onterechte hoofdvordering. In het eerste geval is er sprake van risicoaansprakelijkheid op grond van art. 6:162 BW, in het tweede geval is art. 3:13 BW ‘misbruik van recht’ aan de orde.

Hoofdstuk 4 Knel- en verbeterpunten

4.1 Inleiding

In dit hoofdstuk wordt gestreefd om inzichtelijk te maken welke problemen zich manifesteren bij het leggen van conservatoir beslag. De knelpunten doen zich voor bij de verlofverlening (§ 4.2.1), het opheffingskortgeding (§ 4.2.2) en de aansprakelijkstelling van de beslaglegger (§ 4.2.3). Dit zijn eveneens de drie waarborgen, die opgenomen zijn in het conservatoir beslagrecht ter bescherming van de beslagene.[132] In § 4.3 wordt aangegeven op welke wijze deze complicaties verholpen c.q. verminderd kunnen worden. Vervolgens bespreekt § 4.4 welke voorgestelde verbeterpunten (uit § 4.3) sinds kort ook doorgevoerd zijn door het opnemen daarvan in de laatste versie van de Beslagsyllabus. Het hoofdstuk wordt afgesloten met een korte samenvatting in § 4.5.

4.2 Knelpunten

In hoofdstuk drie mag duidelijk geworden zijn dat de verlofverlening, het opheffingskortgeding en de aansprakelijkstelling van de beslaglegger beschermende werking hebben ten aanzien van de beslagene. Ook werd kenbaar dat aan de waarborgfunctie van het opheffingskortgeding en de aansprakelijkstelling groter gewicht toegekend wordt dan aan de verlofverlening. Aan die twee waarborgen wordt een compenserende werking toegekend, omdat de beoordeling van beslagrekesten in het kader van de verlofverlening ex parte en summierlijk plaatsvindt.[133]

Uit onderzoek blijkt evenwel dat in de praktijk maar heel summier een beroep gedaan wordt op het opheffingskortgeding en de aansprakelijkstelling van de beslaglegger. Bovendien blijkt dat als deze twee middelen wél gebruikt worden, die veelvuldig afgewezen worden. In het hiernavolgende wordt nader ingegaan op de vraag wat de oorzaak daarvan is.

4.2.1 Bij de verlofverlening

Ook al kent de verlofverlening een aantal waarborgen voor de beslagene, dat neemt niet weg dat de positie van de beslagene in dit stadium van de procedure veel te weinig

[132] Zie hoofdstuk 3 voor een uitgebreide bespreking van deze waarborgen.
[133] NJB 2010, 1055, p.1327.

aandacht krijgt.[134] De waarborgen van de beslagene, zoals die besproken zijn in het vorige hoofdstuk, blijken in de praktijk bij lange na niet die bescherming te bieden, die zij wel suggereren.

Zo vindt in de meeste gevallen geen hoor en wederhoor plaats. Daardoor beschikt de voorzieningenrechter enkel over de informatie die de beslaglegger hem in het verzoekschrift verstrekt. Dit leidt tot een gebrek aan informatie over de aankomend beslagene en mogelijk tot een eenzijdige beoordeling van de verlofverlening. Bovendien was het – tot voor kort, vóór de recente aanpassing van de Beslagsyllabus – niet vereist om bij het verzoekschrift enige onderbouwing of enig bewijsmateriaal aan te leveren. Volgens Van den Heuvel werkt dit eenzijdige karakter misbruik in de hand. Op wat voor soort misbruik zij doelt, laat ze in het midden. Toch is het naar haar mening niet wenselijk om de beslagene in deze fase een duidelijker stem te geven, vanwege het risico dat het conservatoir beslag daardoor tot een dode letter verwordt. De belangen van de beslaglegger zouden dan volledig verwaarloosd worden.[135] Duidelijk is daarmee wél dat de beslagene bij beoordeling van het beslagrekest op achterstand staat.

Opvallend is dat voorzieningenrechters op voorhand niet het gevoel hebben dat zij de beslagene door de afwezigheid van hoor en wederhoor (onevenredig) benadelen. Zij wijzen in dit verband gewoonweg op de mogelijkheid van het op zeer korte termijn kunnen instellen van een opheffingskortgeding als vangnet voor mogelijk onterecht verleend of vexatoir beslag.[136]

Daarnaast blijkt ook het een en ander te schorten aan de mogelijkheid tot het vooraf horen of kenbaar maken van bezwaren van de beslagene. De zogenoemde regeling van het grijs of zwart maken van het beslag is – naast het voorlopig verlof – de enige gelegenheid voor de beslagene waarop hij zijn belangen vooraf kan beschermen, alvorens beslist wordt op het beslagrekest. In het onderzoek wordt deze regeling erkend als waarborg, maar tegelijkertijd wordt ook aangegeven dat dit nog slechts mogelijk is in een aantal arrondissementen, en doorgaans ook niet wenselijk.[137] Want grijs maken doet afbreuk aan het verrassingseffect van het beslag, waardoor de schuldenaar kan proberen om zijn vermogen te verbergen, om het te onttrekken aan een toekomstig

[134] Van den Heuvel 2007, p.4.
[135] Van den Heuvel 2007, p.5.
[136] Rapport Conservatoir beslag in Nederland, p. 56.
[137] Beslagsyllabus 2011a, p. 7.; en ook Punt 2010, p. 44.

beslag.[138] Volgens Tuil moet de schuldeiser niet gedwongen worden om slapende honden wakker te maken.[139]

Bij het grijs maken van beslag doet zich ook een probleem voor. Stel dat een aankomend beslagene gebruik maakt van deze mogelijkheid, en zijn bezwaren tegen een verwacht beslag deugdelijk en gemotiveerd kenbaar maakt bij neem: rechtbank Amsterdam. Als vervolgens blijkt dat de schuldeiser bij rechtbank Utrecht verlof gevraagd om beslag te leggen, heeft het grijs maken geen nut gehad. De bezwaren van de beslagene zijn kenbaar bij rechtbank Amsterdam en niet bij rechtbank Utrecht. Om deze redenen kan het grijs maken mijns inziens niet aangemerkt worden als een beschermingsmaatregel voor de beslagene.

De nieuwe regeling van het voorlopig verlof biedt in die zin meer bescherming voor zowel de beslaglegger als de beslagene. Door het voorlopige karakter van het verlof wordt namelijk tegemoet gekomen aan de belangen van de beslaglegger (door de vrees van verduistering serieus te nemen), maar ook aan de belangen van de beslagene (door partijen te horen). Uiteindelijk moet blijken of deze regeling in de praktijk ook daadwerkelijk zal worden toegepast en voldoende bescherming biedt. Het is geen bindend recht, de rechter is bevoegd om anders te beslissen en bij afwijking van deze regeling kan dit niet getoetst kan worden bij de Hoge Raad op grond van art. 80 RO.[140] Bovendien kan de beslaglegger te allen tijde nogmaals verlof vragen voor hetzelfde beslag.

Dat betekent dat ook deze regelingen (meer) waarde hechten aan de bescherming van de verhaalspositie van de beslaglegger dan aan de positie van de beslagene. En dat waar deze regelingen wordt geduid als een waarborg voor de beslagene! De vraag is dan ook in hoeverre deze waarborg dan als zodanig kwalificeert; beter lijkt mij om te spreken van een schijnwaarborg!

De eenzijdige informatievoorziening blijkt ook nadelige gevolgen te hebben waar het de belangenafweging betreft. De beperkte informatievoorziening heeft tot gevolg dat rechters geen goede inschatting kunnen maken van de concrete omstandigheden van het geval.[141] De rechter mocht – in ieder geval tot 1 juli 2011, tot de inwerkingtreding van de nieuwe Beslagsyllabus – uitgaan van 'de juistheid van de stellingen van de

---

[138] Beslagsyllabus 2011a, p. 7.
[139] Tuil 2011, p. 100.
[140] Volgens art. 80 RO (Wet op de Rechterlijke organisatie) is cassatie niet mogelijk in dit geval omdat de regels uit de Beslagsyllabus niet aangemerkt worden als geldend recht, maar gezien moeten worden als 'best practices'.
[141] Rapport Conservatoir beslag in Nederland, p. 58.

beslaglegger'.[142] Met de invoering van de full disclosure verplichting én de motiveringsplicht (zie hierna onder § 4.4) zal de rechter voortaan over meer informatie beschikken, maar de uitwerking daarvan op zijn belangenafweging is nog ongewis. Een objectieve, waarheidsgetrouwe afweging van de belangen van de beslaglegger én de beslagene blijft problematisch. De rechter kan zijn afweging slechts baseren op informatie die hij heeft, voor het overige kan hij hoogstens gissen naar de daadwerkelijke belangen van de beslagene die meespelen. En daarbij wordt hij ook geacht de informatie zoals die aangereikt is door de beslaglegger, voor 'juist en waar' aan te nemen. Dit kan niet anders dan leiden tot een situatie waarin de beslaglegger de belangen van de beslagene gekleurd heeft, op een zodanige wijze dat de kans toeneemt dat zijn beslagrekest gehonoreerd wordt.

Daarbij komt nog dat bij de belangenafweging de waarborgaspecten niet worden gehandhaafd. Zo maakt het kunnen verhalen van de schade op de beslaglegger na een onterecht beslag – anders dan de Beslagsyllabus vermeldt[143] – geen onderdeel uit van de afweging wegens gebrek aan informatie.[144] Ook de regeling inzake de zekerheidstelling door de beslaglegger – de beslagsyllabus noemt die mede in het kader van de belangenafweging – vindt geen toepassing.[145] Ook komt de laatste waarborg, de vrees van verduistering, niet goed tot zijn recht, nu de huidige praktijk nog slechts beperkt aan dit criterium toetst.

Tenslotte kan ook – in tegenstelling tot hoe het in theorie is bepaald – geen bescherming gevonden worden in het vereiste van het instellen van de eis in de hoofdzaak in art. 700 lid 3 Rv. Een belangrijke oorzaak hiervan is dat het begrip 'hoofdzaak' in de praktijk tegenwoordig zo ruim uitgelegd mag worden, dat zelfs het kort geding eronder valt.[146] Dat betekent dat de beslaglegger onder de gangbare bewijsrechtregels (van bijvoorbeeld een bodemprocedure) uit kan komen, als hij zijn eis aanhangig maakt in een kort geding. Wordt toch een bodemprocedure ingesteld, dan kan deze procedure ver vooruit geschoven worden waardoor door het tijdsverloop een andere situatie ontstaat. Zo heeft de beslaglegger ruim gelegenheid tot het wijzigen van zijn eis of stelt de beslagene een opheffingskortgeding in, omdat hij niet langer wil wachten. In beide

[142] MvT Inv., Parl. Gesch. Wijziging Rv e.a.w., p. 310.
[143] Beslagsyllabus 2011a, p. 7 en Rapport Conservatoir beslag in Nederland, p. 44.
[144] Rapport Conservatoir beslag in Nederland, p. 58.
[145] Rapport Conservatoir beslag in Nederland p. 58.
[146] Bepaald in HR 26 februari 1999, *NJ* 1999, 717 (*Ajax/Reule*).

situaties kan dit nadelig uitpakken voor de beslagene en er kan mijns inziens dan ook niet gesproken worden van een beschermingsmaatregel.

Anders dan de beschrijving van waarborgaspecten bij de verlofverlening doet vermoeden (zie § 2.4.2 en § 3.3), blijkt de beoordeling van beslagrekesten niet altijd op de voorgeschreven wijze plaats te vinden.[147] De rechter toetst de rechtvaardiging van het beslag niet zo indringend als gesuggereerd wordt.[148] De rechter gaat af op de totaalindruk die hij van het beslagrekest krijgt.[149] Een plausibel, consistent en juridisch logisch geformuleerd beslagrekest is het uitgangspunt.[150] De rechter is alleen gespitst op 'vreemde afwijkende zaken', ofwel 'out of the ordinary' verzoeken. Uit onderzoek blijkt dat voorzieningenrechters hiervoor afgaan op hun 'onderbuik gevoel', hun 'persoonlijk instinct', 'Fingerspitzengefühl', 'het niet vertrouwen' en 'gezonde verstand'.[151] De alarmbellen gaan pas rinkelen als een verlofverzoek gedaan wordt tot het leggen van beslag op het Paleis op de Dam of onder de Koningin. Dat zal zeker beschouwd worden als een 'vreemde zaak'.

Al het voorgaande maakt duidelijk waarom het verlof in de regel standaard wordt verleend en dat er zich in die fase weinig complicaties voor de beslaglegger voordoen.[152] De – veronderstelde – compenserende werking van het opheffingskortgeding en de mogelijkheid om de beslaglegger aansprakelijk te stellen, maakt direct duidelijk dat de verlofverlening onvoldoende bescherming biedt aan de beslagene. Dit is bevestigd door onderzoek; gebleken is dat voorzieningenrechters het opheffingskortgeding beschouwen als een vangnet voor mogelijk ten onrechte verleend verlof en/of vexatoir beslag.[153]

De hiervoor beschreven wijze van rechterlijke toetsing is uitgebreid beschreven – en gehekeld – in het rapport 'Het conservatoir beslag in Nederland' van Meijssen en Jongbloed. Aanbevelingen uit dit rapport zijn verwerkt in de Beslagsyllabus van juni 2011. Met de regeling in die syllabus krijgt de rechter meer gegevens ter beschikking en kan hij een meer gefundeerd oordeel vormen. De nieuwe regeling moet zich nog wel bewijzen in de rechtspraktijk; het beoogde positieve effect op de positie van de schuldenaar is nog niet gebleken.

---

[147] Meijsen-Tierates 2008a, p. 168.
[148] M.L. Tuil 2011, p. 100.
[149] Rapport Conservatoir beslag in Nederland, p.45.
[150] NJB 2010, p. 1327.
[151] Rapport Conservatoir beslag in Nederland, p. 45.
[152] Tuil 2011, p. 100; en ook Rapport Conservatoir beslag in Nederland, p. 45.
[153] Meijsen-Tierates 2008a, p. 165-170; en ook Rapport Conservatoir beslag in Nederland, p. 61.

4.2.2 Bij het opheffingskortgeding

De schending van het beginsel van hoor en wederhoor en de summiere beoordeling wordt gecompenseerd doordat de beslagene binnen afzienbare tijd een opheffingskortgeding (art. 705 Rv) kan instellen. De vraag is of dat ook werkelijk het geval is. Slechts in 3,8% van de toegewezen beslagrekesten wordt een beroep gedaan op het opheffingskortgeding. Bij circa een derde van de ingestelde opheffingskortgedingen wordt het beslag door de voorzieningenrechter opgeheven.[154] Dat is betrekkelijk weinig, zeker als in aanmerking wordt genomen dat dit voornamelijk evidente en niet complexe zaken zijn.[155] Het is daarmee niet verwonderlijk dat onder advocaten terughoudendheid heerst om het geding in te stellen; de kans van slagen voor de beslagene is gering en onzeker.[156]

Zo is het mijns inziens moeilijk denkbaar dat de opheffingsgrond 'onnodig beslag' zich voordoet. Bij de beoordeling of het gelegde beslag onnodig is, moet immers ook rekening gehouden worden met andere schuldeisers en diens aanspraken jegens de beslagene. De vraag rijst dan, hoe deze schulden zich verhouden tot het beslag en wanneer dan sprake is van 'onnodig' beslag. Deze vraag is niet eenvoudig te beantwoorden.

De opheffingsgrond die het meest wordt aangevoerd, is de 'summierlijke ondeugdelijkheid van het door de beslaglegger ingeroepen recht'.[157] Het is dan ook deze grond waarover veel discussie is in de doctrine. De kritiek die geuit wordt, richt zich onder meer op het feit dat de bewijslast in de eerste plaats bij de beslagene ligt. Jongbloed vindt dit zeer onredelijk omdat de beslaglegger bij de behandeling van het beslagrekest op zijn woord wordt geloofd.[158] En als de beslagene uiteindelijk de ondeugdelijkheid van de vordering aannemelijk weet te maken, leidt dit niet vanzelfsprekend tot opheffing.[159]

In het arrest *Bijl/Van Baalen* is het imperatieve karakter (op dat punt) afgewezen en opnieuw de mogelijkheid gecreëerd om voorrang te verlenen aan de belangen van de beslaglegger. De beslaglegger moet dan aantonen dat zijn belangen bij handhaving van het beslag zwaarder wegen dan de belangen van de beslagene bij opheffing ervan. Slaagt hij daarin, dan wordt het beslag alsnog gehandhaafd.[160] Deze afweging doet naar mijn mening grote afbreuk aan de waarborgfunctie van het opheffingskortgeding. De

[154] Rapport Conservatoir beslag in Nederland, p. 69.
[155] Rapport Conservatoir beslag in Nederland, p. 73.
[156] NJB 2010, 1055, p. 1328; en ook Huydecoper 2006, p. 21.
[157] Rapport Conservatoir beslag in Nederland, p. 73.
[158] Dam-Lely en Tuil 2008, p. 18 e.v.
[159] HR 30 juni 2006, *NJ* 2007, 483 (*Bijl/van Baalen*) r.o. 3.7.
[160] HR 30 juni 2006, *NJ* 2007, 483 (*Bijl/van Baalen*) r.o. 3.7.

beslagene wordt hierdoor wederom in een moeilijkere positie geplaatst dan de beslaglegger.[161] Volgens Thoe Schwartenberg kan naar aanleiding van het arrest *Bijl/Van Baalen* de conclusie getrokken worden dat de beslaglegger in alle opzichten betere kansen heeft om zijn beslag te laten voortbestaan dan de beslagene kansen heeft om opheffing te verkrijgen.[162]

Een ander probleem dat zich kan voordoen als de beslagene verzoekt om opheffing van het beslag, betreft de vrees voor verduistering. Voor de gevallen waarin de vrees voor verduistering door de schuldeiser aangetoond moet worden, zal de beslagene in kort geding stellen dat de beslaglegger daar niet voor hoeft te vrezen. De beslagene zal bepleiten dat hij geen plannen heeft om de beslagen goederen te vervreemden of op andere wijze te onttrekken aan verhaal. Het lijkt mij zeer aannemelijk dat een voorzieningenrechter zich vervolgens afvraagt, waarom de beslagene überhaupt om opheffing komt vragen; de beslagene beweert de goederen immers onder zich te houden. Een rechter zal in zo'n geval niet snel geroepen voelen om tot opheffing van het beslag te beslissen.

Zo wordt de kans op succes voor de beslagene steeds kleiner. De beslagene voelt zich daardoor vaak genoodzaakt om een beroep te doen op de laatste grond (ex art. 705 lid 2 Rv): het bieden van zekerheid.[163] Dat wordt ook wel als enige deugdelijke grond gezien De beslaglegger heeft ten tijde van de beslaglegging veelal een gewone, concurrente vordering. Doordat de beslagene alsnog vervangende zekerheid aanbiedt, verwerft de beslaglegger een voorrangspositie ten opzichte van andere schuldeisers van de beslagene.[164] De beslaglegger, die tijdig beslag legt en vervolgens van de beslagene – om dat beslag te doen opheffen – vervangende zekerheid krijgt in de vorm van een bankgarantie, krijgt zo een aantrekkelijke voorrangspositie. [165]

Opheffing van het beslag tegen zekerheidstelling is volgens Huydecoper geen redelijk alternatief. Het vermogen van de beslagene wordt hoe dan ook geblokkeerd; ofwel door het conservatoir beslag ofwel door de zekerheidstelling die bank eist in ruil voor de bankgarantie.[166] Deze zekerheidstelling kan naar mijn mening dan ook absoluut niet aangemerkt worden als 'de enige deugdelijke grond voor opheffing'. De beslagene heeft

---

[161] Jansen 2008, p. 7.
[162] Schwartzenberg 2007, p. 135.
[163] Huydecoper 2006, p. 17.
[164] Immers wanneer zekerheid gesteld wordt door middel van een pandrecht of hypotheekrecht, verwerft de beslaglegger zelfs een zakelijk zekerheidsrecht. Doorgaans wordt echter een bankgarantie gesteld, die ongeacht de solvabiliteit van de (hoofd)schuldenaar kan worden ingeroepen. Ook dat levert een betere positie voor de beslaglegger op ten opzichte van overige schuldeisers. Huydecoper 2006, p 17.
[165] Huydecoper 2006, p. 17.
[166] Tjites 2002, p. 65.

namelijk nog steeds te maken met een ernstige inbreuk op zijn eigendomsrecht, waardoor hij niet vrijelijk kan beschikken over zijn vermogen.

Mijns inziens moet geconcludeerd worden dat het opheffingskortgeding als beschermingsmaatregel voor de beslagene zodanige mankementen kent, dat ook deze waarborgfunctie te wensen overlaat. Een bijkomende factor in het geheel is nog dat de kosten van het opheffingskortgeding voor rekening komen van de beslagene. Als de beslagene zich realiseert hoe miniem zijn kans op succes is in zo'n geding, zal zijn bereidheid om deze kosten te maken, sterk afnemen.

4.2.3 Bij de aansprakelijkstelling

In de doctrine is ook kritiek te beluisteren op de waarborgfunctie van de regeling inzake schadevergoeding.[167] De aansprakelijkstelling kan pas achteraf plaatsvinden, na afronding van een langdurende bodemprocedure (en eventueel hoger beroep).[168] De beslagene zit dan niet te wachten op een tweede moeizame, langdurige procedure, met een voor hem volstrekt onzekere uitkomst.

Daarbij komt dat ook de rechtspraak van de Hoge Raad nadelig uitpakt voor de beslagene.[169] Volgens ons hoogste rechtscollege is van een onterecht beslag geen sprake als slechts een gedeelte van de vordering wordt toegewezen. En die kans is behoorlijk groot. De beslagene is in dat geval aangewezen op de bewijsvoering van 'misbruik van het beslagrecht'; hij zal dat – zo stelt ook onder meer Tjittes – maar zelden kunnen aantonen.[170]

Er wordt dan ook terughoudend gebruik gemaakt van de mogelijkheid om schade te vorderen. Ook in de onderzoeksresultaten wordt dit beeld bevestigd: in 107 hoofdzaken waarin een vonnis bekend is, werd in 11 gevallen schade gevorderd en in slechts één geval toegekend.[171] Beslag leidt dus slechts in uitzonderingsgevallen tot een daadwerkelijke schadevergoeding.[172]

De reden dat de aansprakelijkstelling een moeizame en langdurige procedure is, ligt voornamelijk in de hoge eisen die gesteld worden aan de bewijsvoering bij de vaststelling van de gevolgschade. Aldus Tjittes, Thoe Schwartzenberg en ook Harreman.[173]

---

[167] Rapport Conservatoir beslag in Nederland, p. 88.
[168] Tjittes 2002, p. 65.
[169] Huydecoper 2006, p. 23. Zie ook paragraaf 3.5 inzake de jurisprudentie.
[170] Tjittes 2002, p. 65.
[171] NJB 2010, 1055, p. 1329; en ook Rapport Conservatoir beslag in Nederland, p. 97.
[172] Tuil 2011, p. 101. Zie voor een uitzonderingsgeval: Rb Arnhem 12 maart 1998, KG 1998, 127.
[173] Tjittes 2002, p. 65; zie ook Harreman 2007, p. 272-277.

Terzake van de causaliteit en de toerekening van de schade komen verschillende vragen op, die zowel bij de risicoaansprakelijkheid als bij misbruik van recht moeilijk te beantwoorden zijn. Te denken valt aan vragen als: in hoeverre is de verminderde omzet van een bedrijf door afgenomen klandizie te wijten aan het beslag? Of: in hoeverre is de opzegging door de bank van bijvoorbeeld de kredietovereenkomst te wijten aan het beslag? Vrijwel altijd gaat het om gebeurtenissen waar ook (deels) andere oorzaken voor aan te wijzen zijn?[174] Deze kwesties vergen veel tijd en zijn voor de beslagene niet eenvoudig te bewijzen. Bovendien wordt de vergoedingsplicht op grond van art. 6:101 BW verminderd, wanneer de schade mede een gevolg is van een omstandigheid die toe rekenen is aan de beslagene. Aldus wordt van de beslagene verwacht dat hij er 'alles' – voor zover dat binnen zijn macht ligt – aan doet om de schade te beperken. Hierdoor wordt de kans van slagen voor de beslagene steeds verder beperkt.

Als het uiteindelijk in die paar schaarse gevallen wel tot schadevergoeding komt, wordt de beslagene onvoldoende compensatie geboden, zo vindt Klaassen.[175] De beslagene krijgt de schadevergoeding namelijk pas toegewezen bij het in kracht van gewijsde gaan van het vonnis in de hoofdzaak.[176] In de tussentijd heeft de beslagene zeer waarschijnlijk een behoorlijk nadeel ondervonden van het beslag, omdat hij niet vrijelijk kon beschikken over de beslagen vermogensbestanddelen. Deze omstandigheid speelt in de beoordeling tot vaststelling van de schadevergoeding nauwelijks een rol, omdat dit indruist tegen het doel van de beslaglegging: de bescherming van de beslaglegger.

Daarmee is het gerechtvaardigd om vraagtekens te zetten bij het tegenwicht dat uit deze regeling zou moeten voortvloeien, aldus Klaassen en Verkade.[177] Van de Heuvel en Huydecoper merken dan ook op dat het aansprakelijkheidsrisico voor de beslaglegger betrekkelijk gering is. Dit in tegenstelling tot hetgeen in de jurisprudentie bepaald is en derhalve zou moeten gelden. Daarbij valt het op dat de belangen van de beslagene, buiten de situatie waarin evidente en disproportionele schade is geleden, ook hier geen adequate bescherming vinden.[178] Wederom komt de positie van de beslaglegger meer bescherming toe.

---

[174] Tjittes 2002, p. 65; zie ook Harreman 2007, p. 272-277.
[175] Klaassen 2009, p. 345.
[176] Schwartzenberg 2007, p. 129-135.
[177] Rapport Conservatoir beslag in Nederland, p. 88 .
[178] Van den Heuvel 2007, p. 10.

4.3 Voorgestelde verbeterpunten

Uit zowel de literatuur als de jurisprudentie zijn geluiden te horen, waaruit blijkt dat het beslagrecht toe is aan verbetering. Zo pleit een overgrote meerderheid onder de juristen voor een herwaardering van het belang van de beslagene.[179] Over de wijze waarop deze 'versterking van waarborgen' dient te geschieden, zijn de juristen behoorlijk eensgezind. Zo is voorzieningenrechter Van der Meer – bekend op het gebied van het beoordelen van beslagrekesten – van mening dat de verlofverlening op strengere wijze zou moeten plaatsvinden.[180] Ook Meijssen en Jongbloed zijn het erover eens dat de verlofverzoeken indringender getoetst moeten worden. Zo moet de beslaglegger verplicht worden tot *full disclosure*; hij zal bij het verlofverzoek gegevens dienen te verstrekken welke benodigd zijn voor een afgewogen en diepgaandere beoordeling van het beslagrekest.[181] De substantieringsplicht zoals die geldt voor dagvaardingen (art. 111 lid 3 Rv) kan hierbij model staan voor een aanpassing van de regeling. Daarnaast kan het herintroduceren van de landelijke mogelijkheid tot het 'grijs maken' van beslagen een oplossing zijn.[182]

Voorts worden de nodige voorstellen gedaan met betrekking tot de bewijslastverdeling in het opheffingskortgeding. Dit zou moeten leiden tot een hogere slagingskans tot opheffing van het beslag voor de beslagene. Zo meent Tjittes dat de bewijslast die nu op de beslagene rust, bij de beslaglegger moet komen te liggen. Hij pleit derhalve voor een regeling waarbij het beslag wordt opgeheven, tenzij de beslaglegger zijn vordering summierlijk aannemelijk maakt.[183] Ook Tuil heeft min of meer deze gedachte; het is aan de beslaglegger om aannemelijk te maken dat het beslag moet voortduren. [184]

Verder pleit onder andere Huydecoper voor een uitbreiding van de risicoaansprakelijkheid van de beslaglegger in geval van onrechtmatig beslag. Ook als een vordering niet geheel wordt toegewezen, moet zijns inziens (altijd) sprake zijn van aansprakelijkheid.[185] Meijssen en Jongbloed geven tenslotte te kennen dat in ieder geval gezocht moet worden naar maatregelen die praktisch en op korte termijn uitvoerbaar zijn. De verlofverlening leent zich in dat geval het meest voor waarborgversterking. Daarmee

---

[179] Onder meer Tjittes 2002, p. 65-66: ook Meijssen en Jongbloed in Rapport Conservatoir beslag in Nederland, p. 101.
[180] Dam-Lely & Tuil 2008, nr. 1.
[181] Rapport Conservatoir beslag in Nederland, p. 97.
[182] Tuil 2011, p. 101.
[183] Onder meer Tjittes 2002, p. 65.
[184] Tuil 2011, p. 101.
[185] Conclusie van Huydecoper bij HR 5 december 2003, *NJ* 2004, 150 (*Kranenburg/Kranenburg*).

kan namelijk bereikt worden dat in een relatief vroeg stadium een betere in schatting gemaakt kan worden van de situatie van de beslagene.[186]

4.4 Recent ingevoerde verbeteringen

Onlangs is een aantal van de bovengenoemde voorstellen, met name wat betreft de verlofprocedure, overgenomen. Op 20 juni 2011 is de nieuwste versie van de Beslagsyllabus gepubliceerd, en daarin is een aantal maatregelen ter versterking van de positie van de beslagene opgenomen.[187] De aanpassingen van de Beslagsyllabus volgen de aanbevelingen van Meijssen en Jongbloed uit het Rapport Conservatoir Beslag in Nederland.

De verplichting tot *full disclosure* is voor de schuldeiser ingevoerd. Hij zal vanaf heden bij het beslagrekest veel meer gegevens, met de bijbehorende bewijsstukken moeten verstrekken. Denk aan facturen, aanmaningen en de aan de vordering ten grondslag liggende overeenkomst. Daarbij wordt voortaan onderscheid gemaakt tussen vorderingen uit hoofde van onbetaalde facturen, andere vorderingen uit overeenkomst, en vorderingen uit onrechtmatige daad of een andere grondslag.

Voortaan moet ook worden vermeld of de vordering waarvoor de schuldeiser beslag wil leggen, wordt erkend of betwist, en welk verweer wordt gevoerd.[188] Hierdoor kan de voorzieningenrechter een betere inschatting maken van de daadwerkelijke situatie, aldus Van der Meer.[189] Ook zal de verzoeker in het beslagrekest moeten motiveren waarom het beslag nodig is, waarom gekozen is voor beslag op de in het beslagrekest genoemde vermogensbestanddelen en waarom niet een minder bezwarend beslagobject mogelijk is.[190] Voorts moeten voortaan in het beslagrekest alle mogelijk relevante nog lopende én reeds beëindigde procedures in Nederland én in het buitenland worden vermeld.

Volgens Van der Meer is met de inwerkingtreding van de nieuwe Beslagsyllabus op 1 juli 2011 een betere beoordeling van het verzoek tot beslag mogelijk, maar kan misbruik van het instrument van beslaglegging nog steeds niet volledig uitgesloten worden.[191]

---

[186] Rapport Conservatoir beslag in Nederland, p.101.
[187] Zie Beslagsyllabys 2011b, versie d.d. 20 juni 2011, gepubliceerd op www.rechtspraak.nl. Deze versie is gebaseerd op het besluit van het DB van het Landelijk overleg van de voorzitters van de sectoren civiel en kanton van de rechtbanken (LOVCK) van 20 juni 2011 en treedt vanaf 1 juli 2011 jl. in werking.
[188] O&R 2011, 375.
[189] Zie interview Van der Meer 2011.
[190] Beslagsyllabus 2011b, p. 3 & 4.
[191] Van der Meer 2011.

4.5 Samenvattend

De waarborgen van de beslagene – achtereenvolgens de verlofverlening, het opheffingskortgeding en de aansprakelijkstelling van de beslaglegger – blijken in de praktijk niet als zodanig te functioneren. Door de eenzijdige en summiere beoordeling in de fase van de verlofverlening staat de beslagene al direct op achterstand. Dit zou gecompenseerd moeten worden door de overige twee beschermingsmaatregelen tezamen. Uit onderzoek blijkt echter dat deze compenserende werking niet voldoet. Van de mogelijkheid van het opheffingskortgeding wordt maar weinig gebruik gemaakt, omdat de slagingskansen klein zijn. Dit is te wijten aan het feit dat de beslagene moet bewijzen dat de vordering van de beslaglegger ondeugdelijk. Daarnaast valt de belangenafweging doorgaans uit in het voordeel van de beslaglegger, waardoor het beslag alsnog gehandhaafd blijft.

Ook het aansprakelijkheidsrisico voor de beslaglegger is bijzonder gering en biedt niet de beoogde bescherming. Zo komt het maar zelden tot een toewijzing van schadevergoeding, omdat er grote bewijstechnische problemen ontstaan bij de vaststelling van de gevolgschade. Bovendien is de beslagene meestal aangewezen op het criterium 'misbruik van recht', daar niet vaak sprake is van een geheel onterecht gelegd beslag. Deze procedure wordt derhalve als zodanig moeizaam en langdurig beschouwd, dat ook hier maar weinig gebruik van gemaakt wordt.

De waarborgen van de beslagene moeten versterkt worden. De recente aanpassing van de Beslagsyllabus – met de invoering van de full disclosure verplichting én de motiveringsplicht voor de schuldeiser – is een concrete stap in de goede richting. Mogelijke andere middelen voor een versterking van de waarborgen van de beslagene zijn: de herinvoering van het grijs maken van het beslag; omkering van de bewijslast in het opheffingskortgeding en/of uitbreiding van de risicoaansprakelijkheid.

Hoofdstuk 5 Conclusie en aanbevelingen

5.1 Inleiding

De centrale vraag in deze scriptie is : "Heeft de beslagene in Nederland behoefte aan meer bescherming wanneer conservatoir beslag wordt gelegd op zijn vermogensbestanddelen?". In § 5.2 wordt die vraag beantwoord. Mijn aanbevelingen worden tot slot vermeld in § 5.3.

5.2 Conclusie en beantwoording vraagstelling

Uit voorgaande analyse blijkt dat de beslaglegger naar Nederlands recht een grote mate van vrijheid toekomt.[192] Behoudens uitzonderingen, ondervindt hij maar weinig hinder bij het verkrijgen van verlof waarmee hij beslag kan leggen. Ook bij latere pogingen van de kant van de beslagene om zich daar tegen te verweren met middelen die speciaal als waarborg voor hem in het leven zijn geroepen – te denken valt aan het opheffingskortgeding en de aansprakelijkstelling bij onrechtmatig beslag – blijkt toch telkens weer dat de positie van de beslaglegger dominant is. Overduidelijk is dat het belang van de beslaglegger – het veiligstellen van zijn verhaalspositie – gedurende de hele beslagprocedure voorop staat en optimaal gewaarborgd is.

Vanuit de beslagene bezien, is dit volledig omgekeerd. Door het leggen van beslag op zijn vermogen komt hij in een benarde situatie te verkeren. In de praktijk blijkt dat zijn belang – het vrijelijk kunnen beschikken over zijn vermogen – per definitie moet wijken voor dat van de beslaglegger. Ook in gevallen waarin uitdrukkelijk sprake is van een (wettelijke) beschermingsmaatregel die in het voordeel van de beslagene dient uit te pakken.

Zo wordt in de praktijk naar mijn mening geen bescherming gevonden in de mogelijkheden die de beslagene heeft om het beslag op te heffen. De oorzaak is met name gelegen in de zware bewijslast van de beslagene en de voorrangspositie van de beslaglegger die hem naar aanleiding van het arrest *Bijl/Van Baalen* zijn toebedeeld. Ook is geen adequate bescherming te vinden in het aansprakelijkheidsrisico van de beslaglegger, omdat slechts sprake is van een onrechtmatige daad als de vordering in zijn geheel ongegrond wordt verklaard en het criterium 'misbruik van recht' maar

[192] Van den Heuvel 2007, p.5.

zelden aan de orde is. Daarbij is het causaal verband moeilijk aantoonbaar en heeft de beslagene te maken met een schadebeperkingspicht in de zin van art. 6:101 BW. Hieruit vloeit voort dat mijns inziens, een ontoelaatbare discrepantie is ontstaan tussen de waarborgen van de beslagene zoals die in de wet geregeld zijn, en de wijze waarop hier in de praktijk uitvoering aan gegeven wordt.

Het is dan ook niet verwonderlijk dat conservatoir beslag in Nederland zo populair is, aldus Huydecoper.[193] Er geldt: de vrijheid van de beslaglegger versus de inperking van de beslagene. In de literatuur én in de praktijk zijn dan ook sterke aanwijzingen te vinden waaruit geconcludeerd kan worden dat de positie van de beslagene vandaag de dag meer bescherming behoeft. De positie van de beslaglegger is de afgelopen jaren steeds sterker geworden, de positie van de beslagene steeds zwakker. Dat komt mede door de ontwikkeling van de rechtspraak zoals de Hoge Raad die in een aantal arresten heeft bepaald. Het is dan ook te hopen dat de Hoge Raad deze koers zal verleggen, aldus Jongbloed.[194]

De nieuwste versie van de Beslagsyllabus is een logisch gevolg op hetgeen naar voren is gekomen in het rapport 'Conservatoir beslag in Nederland'. De doorgevoerde verbeteringen zullen ervoor moeten zorgen dat het moeilijker wordt om als schuldeiser 'zomaar' beslag te leggen, en zij moeten bijdragen aan een betere beeldvorming van het beslagrecht in onze samenleving.

[193] Huydecoper 2006, p. 26.
[194] Jongbloed 2009, p. 192 e.v.

5.3 Aanbevelingen

Mijns inziens dient de beslagene een duidelijkere stem te krijgen binnen de beslag-procedure. Het verrassingseffect van het conservatoir beslag dient te allen tijde gewaarborgd te blijven, omdat – bij gebreke ervan – het middel conservatoir beslag anders zijn functie verliest. Voorafgaand aan de verlofverlening is 'horen' van de beslagene dan ook ongewenst. Ook een herinvoering van de mogelijkheid van 'het grijs maken van het beslag' lijkt mij niet noodzakelijk. In de beslagsyllabus van februari 2011 wordt immers een goed alternatief geboden met de invoering van het voorlopig verlof. Met name zullen ook de strengere eisen met betrekking tot beslagrekesten hier een extra bijdrage aan leveren.[195] Hiermee is reeds een eerste stap gezet in de richting van de beslagene. Deze voorzieningen moeten zich in de praktijk nog bewijzen; garanties voor een betere positie van de beslagene biedt dit (nog) niet. Daarom lijkt het mij verstandig om ook de bewijslast in het opheffingskortgeding toe te delen aan de beslaglegger in plaats van aan de beslagene. Om de compenserende werking tot slot weer in ere te kunnen herstellen, is mijns inziens nodig dat de risicoaansprakelijkheid uit te breiden. Niet alleen geheel, maar ook deels onterechte beslagen dienen in aanmerking te komen voor een schadevergoeding.

[195] De nieuwe eisen uit Beslagsyllabus 2011b.

Literatuurlijst

Boeken

Boekman 1996

S. Boekman, *De verzoekschriftprocedure* (serie Civiele procespraktijk deel 7), Zwolle: W.E.J. Tjeenk Willink 1996.

Broekveldt 2003

L.P. Broekveldt, *Derdenbeslag* (serie Burgerlijk Proces & Praktijk deel 1) (diss. Leiden), Deventer: Kluwer 2003.

Van Daal 2008

G.C. van Daal, *Executoriaal en conservatoir verhaalsbeslag op aandelen in kapitaalvennootschappen en op certificaten* (diss. Rotterdam), Den Haag: Boom Juridische uitgevers 2008.

Faber e.a. 2009

N.E.D. Faber e.a., *Knelpunten bij beslag en executie* (serie Onderneming en Recht deel 49), Deventer: Kluwer 2009.

Gieske 2009 (T&C Burgerlijke Rechtsvordering)

A.J. Gieske, 'Boek 3 Titel 4: Van middelen ter bewaring van zijn recht, afdeling 1', in: A.I.M. van Mierlo, C.J.J.C. van Nispen & M.V. Polak (red.), *Tekst & Commentaar Burgerlijke Rechtsvordering*, Deventer: Kluwer 2009.

Harreman 2007

M.M.L. Harreman, *Conservatoire beslagen tot afgifte en levering* (diss. Rotterdam), Den Haag: Boom Juridische uitgevers 2007.

Hendrikse & Jongbloed 2007

M.L. Hendrikse & A.W. Jongbloed, *Burgerlijk procesrecht praktisch belicht*, Deventer: Kluwer 2007.

Hugenholtz 2009
W. Hugenholtz, *Hoofdlijnen van Nederlands burgerlijk procesrecht*, Amsterdam: Elsevier Juridisch 2009.

Huydecoper 2006
J.L.R.A. Hudecoper 'Beslaan wij maar raak?' in: H.J. van Kooten e.a. (red.), *Hartkampvariaties*, Deventer: Kluwer 2006.

Jongbloed 2003
A.W. Jongbloed, *Bijzondere beslagen* (oratie Utrecht), Deventer: Kluwer 2003.

Van der Kwaak 1990
D.J. van der Kwaak, *Het rechtskarakter van het beslag* (diss. Groningen), Deventer: Kluwer 1990.

Mijnssen 2003
F.H.J. Mijnssen, *Materieel beslagrecht* (onderdeel van Studiepockets privaatrecht), Deventer: Kluwer 2003.

Mijnssen & van Mierlo 2009
F.H.J. Mijnssen & A.I.M. van Mierlo, *Materieel beslagrecht* (Monografieën Privaatrecht deel 10), Deventer: Kluwer 2009.

Oudelaar 2000
H. Oudelaar, *Recht halen, Inleiding in het executie- en beslagrecht*, Deventer: Kluwer 2000.

Oudelaar 2003
H. Oudelaar, *Executierecht* (Studiereeks burgerlijk procesrecht), Deventer: Kluwer 2003.

Pitlo/Gerver e.a. 1995
P.H.M. Gerver e.a., Pitlo. *Het systeem van het Nederlandse privaatrecht*, Arnhem: Gouda Quint 1995.

Punt 2010
H.G. Punt, *Memo Beslagrecht*, Deventer: Kluwer 2010.

Snijders, Ynzonides & Meijer 2002
H.J. Snijders, M. Ynzonides & G.J. Meijer, *Nederlands burgerlijk procesrecht*, Deventer: Kluwer 2002.

Stein 1998
H. Stein, *Kort begrip van executie en beslag*, Amsterdam: NIBE, Nederlands Instituut voor het Bank- en Effectenbedrijf 1998.

Stein 2002
H.A. Stein, *Beslag & executie* (serie Boom Juridische studiepockets), Den Haag: Boom Juridische uitgevers 2002.

Stein/Stein 2010
H.A. Stein, H. Stein. *Goed beslagen, vormen en begrippen van het Nederlandse executie- en beslagrecht*, Deventer: Kluwer 2010.

Stein/Rueb 2009
A.S. Rueb, P.A. Stein. *Compendium Burgerlijk Procesrecht*, Deventer: Kluwer 2009.

Tijdschriftartikelen

Van Daal 2010
G.C. van Daal, 'Beslag bij de ondernemer: mag het een onsje minder?', *TvI* 2010-31, p. 199.

Van Dam-Lely & Tuil 2008
J.H. van Dam-Lely & M.L. Tuil, 'De reikwijdte van het beslag; verslag van de discussie tijdens de voorjaarsvergadering van de Nederlandse Vereniging voor Procesrecht op 6 juni 2008', *TCR* 2009-1, p.18-24.

De Greve 2009
T.R.B. de Greve, 'De 'blokkerende' werking van een beslag en de gevolgen van onttrekking aan beslag', TvI 2009-10, p.42-51.

Van den Heuvel 2007
N.W.M. van den Heuvel, 'Recht op zekerheid?', *O&F* 2007, p.2-11.

Jansen 2008
M. Jansen, 'De positie van de beslaglegger en de beslagene bij opheffing van conservatoir beslag; de Hoge Raad blijft zoekende', *PP* 2008-1, p.3-9.

Jongbloed 2009
A.W. Jongbloed, 'Tien jaar executie- en beslagrecht: het is niet niks', *TvPp* 2009-6, p.192-203.

De Knijff 2009
D.M. de Knijff, 'Beslag- en executierecht', *TCR* 2009-1, p.43-48.

De Knijff 2010a
D.M. de Knijff, 'Conservatoir beslag tot afgifte en levering' (bespreking van M.M.L. Harreman, *Conservatoire beslagen tot afgifte en levering*, Den Haag: Boom Juridische uitgevers 2007), *TCR* 2010-1, p.17-19.

De Knijff 2010b
D.M. de Knijff, 'Beslag- en executierecht', *TCR* 2010-3, p. 89-95.

Loesberg 2004
E. Loesberg, 'Enige beschouwingen over beslag- en executierecht', *JBPr* 2004-4, p. 398-399.

Van der Meer 2011
A.J. van der Meer, Interview 'Over de nieuwe regels rond het leggen van beslag', 7 mei 2011 op www.rechtspraak.nl.

Meijsen-Tierates 2008a
M. Meijsen-Tierates, 'De praktijk van de beoordeling van verzoekschriften tot het verlenen van verlof tot het leggen van conservatoir beslag', *PP* 2008-6, p.165-170.

Meijsen-Tierates 2008b
M. Meijsen-Tierates, 'Onderzoek naar het opheffingskortgeding in theorie en praktijk', *Executief* 2008-1, p.2-4.

Meijsen 2010
M. Meijsen, 'Conservatoir beslag: naast zekerheid in veel gevallen ook drukmiddel', *PP* 2010-3, p.71-75.

Van Mierlo 1996
A.I.M. van Mierlo, 'Beslaglegging, opheffing en herleving; HR 23 februari 1996, RvdW 1996, 65C', *Nieuwsbrief* BW 1996, p.40-43.

Van Mierlo 2006
A.I.M. van Mierlo, 'Rohde Nielsen/De Jonge', *AA* 2006-2, p. 112-115.

NJB 2010, 1055
'Positie van conservatoir beslaglegger is te sterk geworden', *NJB* 2010, 1055, p. 1327-1329.

O&R 2011, 375
'Rechters voortaan kritischer op beslagverzoeken', O&R 2011, 375.

Schwartzenberg 2007
H.W.B. thoe Schwartzenberg, 'Enkele beschouwingen naar aanleiding van HR 30 juni 2006, RvdW 2006, 670 (Bijl/Van Baalen)', *WPNR* 2007/6697, p. 129-135.

Van Straaten 2009
J.C. van Straaten, 'Beslag – vervreemding – opheffing beslag – vernietiging opheffing', *JBN* 2009-17.

Tjittes 2002
R.P.J.L. Tjittes, 'Eerder opheffing van conservatoir beslag!', *RMThemis* 2002-2, p. 65-66.

Tuil 2011
M.L. Tuil, 'Herbezinnen op het beslagrecht', *AA* 2011-2, p. 98-102.

Verdaas 2009
A.J. Verdaas, 'De blokkerende werking van een beslag op een roerende zaak en faillietverklaring van de beslagdebiteur en/of de derde-verkrijger: een intrigerende cocktail', *NTBR* 2009-9, p.341-347.

Vroegrijk & Nasir 2011.
P.P.A Vroegrijk en Z.M. Nasir, 'Conservatoir verhaalsbeslag onder gemeente onnodig', *Gemeentestem* 2011-7352.

Winckels 2004
D.H.J. Winckels, 'De gevolgen van een schending van de voorschriften van artikel 700 lid 1 Rv', *PP* 2004-1, p. 12-17.

Van Zanten 2005
M.R. van Zanten, 'De grenzen van de eis in de hoofdzaak bij beslag', *PP* 2005-1, p.3-9.

Van Zanten 2007
M.R. van Zanten, 'De gevolgen van een herleefd beslag', *PP* 2007-3, p. 88-90.

Jurisprudentie

HR in HR 15 april 1965, *NJ* 1965, 331 (*Snel/Ter Steege*).
HR 22 april 1983, *NJ* 1984, 180 (*Pivvioli/V&N Impag*).
HR 10 januari 1986, *NJ* 1987, 55.
HR 14 juni 1991, *NJ* 1991, 631.
HR 21 februari 1992, *NJ* 1992, 321 (*Van Gastel en Van de Laar/Elink-Schuurman*).
HR 2 december 1994, *NJ* 1995, 746 (*S.D.M./'s-Gravenhage*)
HR 13 januari 1995, *NJ* 1997, 366 (*Ontvanger/Bos*).

HR 20 januari 1995, *NJ* 1995, 413 (*Smokehouse/Culimer*).
HR 24 november 1995, *NJ* 1996, 161 (*Tromp/Regency*).
HR 23 februari 1996, NJ 1996, 434, (*Deutsche Kredit- und Handelsbank/Kunststoffen Industrie Volendam (KIVO)*).
HR 14 juni 1996, *NJ* 1997, 481 (*MBO/De Ruiterij*).
HR 28 maart 1997, *NJ* 1997, 453.
HR 26 juni 1998, *NJ* 1998, 778 (*Kramer/ANB AMRO*).
HR 26 februari, *NJ* 1999, 717 (*Ajax/Reule*).
HR 26 mei 2000, *NJ* 2001, 388 (*Aruba/Boeije*).
HR 11 april 2003, *NJ* 2003, 440 (*Hoda International/Mondi Foods*).
HR 13 juni 2003, *NJ* 2005, 77 (*Daan/Bremen c.s.*).
HR 5 december 2003, *NJ* 2004, 150 (*Kranenburg/Kranenburg c.s.*).
HR 25 maart 2005, *LJN* AR7350.
HR 25 november 2005, *NJ* 2006, 148 (*Rohde Nielsen/De Donge*).
HR 30 juni 2006, *NJ* 2007, 483 (*Bijl/van Baalen*).
HR 8 februari 2008, *NJ* 2008, 92.
HR 5 september 2008, *NJ* 2009, 154 (*Forward/Huber*).
HR 20 februari 2009, *RvdW* 2009, 322.

Hof Amsterdam 21 april 1994, KG 1994, 380.
Hof Arnhem 18 april 2008, *LJN* BD2713.
Hof Den Haag 19 oktober 2006, *NJF* 2007, 81.
Hof 's-Gravenhage 14 september 2006, *NJF* 2006, 534.
Hof 's-Gravenhage 14 september 2006, *JIN* 2006/456.

Rb. Amsterdam 22 juli 1999, KG 1999, 278.
Rb. Amsterdam 1 november 2001, KG 2001, 280.
Rb. Amsterdam 28 augustus 2006, *NJF* 2006, 550.
Rb. Alkmaar 15 april 1922, *W.*11014.
Rb. Arnhem 27 januari 2004, *LJN* AO4711.
Rb. Utrecht 3 september 1999, KG 1999, 283.
Rb. Zwolle-Lelystad, 23 maart 2006, *NJF* 2006, 267.

Krantenartikelen

'Beslag leggen op bezitting Eric Smit ging wel heel gemakkelijk', *NRC Handelsblad* 30 juli 2010, p.13.

Rapporten en overige stukken

Beslagsyllabus 2011a

LOVC, *Beslagsyllabus*, 14 februari 2011, digitale versie zie www.rechtspraak.nl.

Beslagsyllabus 2011b

LOVC, *Beslagsyllabus*, 20 juni 2011, digitale versie zie www.rechtspraak.nl.

Eindrapport 'Uitgebalanceerd'

W.H.D. Asser, H.A. Groen & J.B.M. Vranken, *Uitgebalanceerd, Eindrapport Fundamentele Herbezinning Nederlands burgerlijk procesrecht*, Den Haag: Boom Juridische uitgevers 2006.

Rapport Conservatoir beslag in Nederland

M. Meijsen en A.W. Jongbloed, *Conservatoir beslag in Nederland: zekerheid en pressiemiddel*, Den Haag: Sdu Uitgevers 2010.