

‘Grensverleggend’ derdenbeslag: over de reikwijdte van een Nederlands beslagverlof onder de Herschikking Brussel I

Abstract

This article deals with the new opportunities that the revised Brussels Regulation (‘Recast’) may offer to claimants who wish to obtain a Dutch pre-judgment garnishee order against garnishees located in other Member States.¹ Under the former Brussels Regulation, the recognition and enforcement of ‘ex parte’ provisional measures in another Member State than that of the courts ordering the measures fell outside the scope of Chapter III Brussels Regulation in accordance with the case law from the European Court of Justice (Denilauler/Couchet). The Recast, in contrast, allows the enforcement of ‘ex parte’ garnishee orders in other Member States, provided the court issuing the order has jurisdiction as to the subject-matter of the proceedings. However, the enforcement of a Dutch ex parte garnishee order in other Member States may give rise to practical difficulties. The Recast requires the ex parte judgment to be served upon the debtor before the enforcement (garnishment) takes place. It may therefore prove to be difficult for claimants to ensure that garnishment will take place only shortly after the garnishee order was served on the debtor in order to prevent the dispersal of funds by the debtor. It is argued that these problems may be solved by good coordination between the competent enforcement authorities of the Member States. However, in all likelihood, successful coordination by the creditor is only possible in the event of a limited number of garnishees involved.

In light of this abolition of impediments at the European level, the article considers whether Dutch national procedural law may restrict courts in the Netherlands from issuing extraterritorial garnishee orders against garnishees who do not have their domicile in the Netherlands. Based on the current guidelines and case law it is to be expected that the Dutch courts will exercise restraint when dealing with a request for an extraterritorial order. It is argued that, although Dutch law does require a certain connection with Dutch territory, the said connection may also be established if the creditor can make a reasonable case that one of the anticipated garnishees has its domicile within the Netherlands and that there are clear indications that the funds will be dispersed. This could, for instance, succeed if the debtor and garnishee are in a close relationship to one another (e.g. a parent company and its subsidiary).

It remains to be seen whether the Dutch courts are willing to issue orders against garnishees outside the Netherlands. If they are, this jurisdiction may soon offer a solution for creditors of Dutch parent companies having claims against their subsidiaries in other Member States. In the Netherlands it is relatively easy to obtain a pre-judgment garnishee order. Under the Recast, even EU jurisdictions not familiar with a pre-judgment garnishee order will have to recognize and enforce a Dutch order.

* Mr. S.H. Barten is advocaat bij Van Steenderen MainportLawyers. sebastiaan.barten@mainportlawyers.com.

** Mr. dr. B.J. van het Kaar is advocaat bij AKD Advocaten & Notarissen. bvanhetkaar@akd.nl.

1. Inleiding

Een Nederlandse schuldeiser heeft een vordering op een Nederlandse schuldenaar. De schuldenaar staat in een concernverhouding tot verschillende derden (dochter-vennootschappen). Een aantal derden is gevestigd in andere EU-lidstaten en één in Nederland. De schuldenaar heeft verschillende ‘intercompany’ vorderingen op alle derden, waarbij de derden geld van de moedervennootschap onder zich houden. De Nederlandse schuldeiser (beslaglegger) is voornemens om conservatoir beslag te leggen onder de Nederlandse dochtervennootschap. Daarnaast wil de schuldeiser tevens onder de in de andere lidstaten gevestigde derden beslag leggen op vorderingen die de beslagdebiteur heeft op die derden. In het kader van deze casus wordt ervan uitgegaan dat de vorderingen van de beslagdebiteur op de buitenlandse derden in het buitenland betaalbaar zijn. Voorts zal ervan worden uitgegaan dat de Nederlandse rechter internationale bevoegdheid toekomt om van het bodemgeschil kennis te nemen. Bij het leggen van dit conservatoir beslag rijst de volgende vraag:

- Is het mogelijk om bij de Nederlandse rechter direct een beslagverlof te vragen dat zich (tevens) uitstrekt over vermogensbestanddelen die zich bevinden in andere EU-lidstaten?

Bovenstaande vraag is niet nieuw.² Echter, recente ontwikkelingen in het Europese procesrecht vormen aanleiding om dit onderwerp nogmaals de revue te laten passeren. Ten eerste, is in 2012 de Verordening tot herziening van de EEX-Verordening³ (hierna: Herschikking) aangenomen. De Herschikking is op 10 januari 2015 in werking getreden en heeft de EEX-Verordening⁴ (hierna: EEX-Vo) vervangen. De Herschikking voorziet onder meer, in wijzigingen op het vlak van de erkenning- en tenuitvoerleggingsregeling van de EEX-Vo. Een aantal van deze wijzigingen heeft betrekking op voorlopige en bewarende maatregelen en heeft mogelijke gevolgen voor de erkenning en tenuitvoerlegging van een Nederlands be-

1 Regulation (EU) No. 1215/2012 of the European Parliament and of the Council of 12 December 2012 on jurisdiction and the recognition and enforcement of judgments in civil and commercial matters (recast), *OJ* 2012, L 351/1. In 2017 the European Account Preservation Order Regulation will be applicable with regard to banks within the EU (with the exception of Denmark and the United Kingdom): Regulation (EU) No. 655/2014 of the European Parliament and of the Council of 15 May 2014 establishing a European Account Preservation Order procedure to facilitate cross-border debt recovery in civil and commercial matters, *OJ* 2014, L 189/59.

2 Zie onder andere L.P. Broekveldt, *Derdenbeslag*, Serie Burgerlijk Proces & Praktijk, Deventer: Kluwer 2003, p. 913 e.v.; B.J. van ‘t Kaar, ‘Het Europees bankbeslag en het Nederlands conservatoir derdenbeslag in Europees verband’, *NIPR* 2011, p. 642; P.M. Vos, ‘De herschikking van Brussel I, kansen voor extraterritoriaal (conservatoir) derdenbeslag?’, *Beslag en executie in de rechtspraktijk (BER)* 2011, afl. 3, p. 18; J.M. Atema, ‘De (extra)territoriale werking van het derdenbeslag en de rol van de bank als derde: Grenzen van het derdenbeslag’, *BER* 2012, afl. 6, p. 22; M. Meijsen, *Ontwikkelingen in het civielrechtelijk conservatoir beslag in Nederland*, Deventer: Kluwer 2013, p. 317 e.v.

3 Verordening (EU) nr. 1215/2012 van het Europees Parlement en de Raad betreffende de rechterlijke bevoegdheid, de erkenning en de tenuitvoerlegging van beslissingen in burgerlijke en handelszaken (herschikking), *PbEU* 2012, L 351/1.

4 Verordening (EG) nr. 44/2001 van het Europees Parlement en de Raad van 22 december 2000 betreffende de rechterlijke bevoegdheid, de erkenning en de tenuitvoerlegging van beslissingen in burgerlijke en handelszaken, *PbEG* 2001, L 12/1.

slagverlof in andere EU-lidstaten. Ten tweede, is in 2014 de Verordening tot het invoeren van een Europees bankbeslag⁵ (hierna: EAPO-Vo) ingevoerd. De EAPO-Vo introduceert een zelfstandige Europese procedure tot het leggen van conservatoir beslag op banktegoeden bij Europese banken. Een dergelijk Europees beslagbevel heeft in de EAPO-Vo directe werking in de gehele Europese Unie. Het vragen van een lokaal beslagverlof is dus niet langer noodzakelijk om buitenlandse banktegoeden te blokkeren. De EAPO-Vo zal op 18 januari 2017 van kracht worden en beschikbaar zijn voor schuldeisers. In dit artikel zal op de hierboven weergegeven vraagstelling worden ingegaan. Steeds zal daarbij worden uitgegaan van situaties waarin de EEX-Vo en de Herschikking van toepassing zijn. Het artikel gaat voorts alleen in op de positie van derden die geen bancaire instellingen zijn. Om deze reden zal dit artikel verder niet ingaan op de EAPO-Vo en de mogelijkheden die deze verordening geeft voor Nederlandse schuldeisers. Dit artikel zal zich hoofdzakelijk richten op de wijzigingen die de Herschikking geeft op de EEX-Vo waarbij het aandachtspunt zal zijn de wijzigingen die betrekking hebben op de mogelijkheid om een Nederlands beslagverlof in een andere lidstaat ten uitvoer te leggen.⁶

2. Beslag en territorialiteit

Beslag is nauw verbonden met territorialiteit.⁷ Territorialiteit kan in het kader van conservatoir beslag verschillende feitelijke vormen aannemen. Het kan zijn dat de schuldeiser (beslaglegger) in het buitenland is gevestigd. Dit is een indirecte vorm van extraterritorialiteit, aangezien het beslagobject, bestaande uit de derde(n) en de vermogensbestanddelen, in Nederland zijn gelegen. Het is dan niet nodig dat een Nederlands beslagverlof over de landsgrenzen heen effect sorteert. Hetzelfde geldt voor de omstandigheid dat de schuldenaar (beslagdebiteur) in het buitenland woonplaats heeft of indien aan een Nederlandse beslaglegger een beslagverbod wordt gegeven voor het (ook) leggen of handhaven van een beslag in het buitenland.⁸ Ook dan is sprake van een indirecte vorm van extraterritorialiteit: het beslagverlof behoeft slechts in Nederland te worden gelegd en te worden uitgevoerd. Dit geldt ook ingeval de Nederlandse rechter een verbod geeft aan een in Nederland woonachtige beslaglegger tot het doen handhaven van een in het buitenland gelegd beslag.

Er zijn ook directe vormen van extraterritorialiteit denkbaar. Dit is het geval indien het beslagobject, bijvoorbeeld de vordering waarop beslag moet worden gelegd, in een andere lidstaat is gelegen. Hiervan is sprake indien de plaats van betaling op grond van het op de vordering toepasselijke recht niet in Nederland, maar in die andere lidstaat is gelegen. Daarnaast kan de derde buiten Nederland zijn gevestigd. Er kan in die gevallen sprake zijn van directe vormen van extraterritorialiteit, wanneer voor het leggen van beslag de tenuitvoerlegging van een Nederlands beslagverlof in die andere lidstaat noodzakelijk is. Ditzelfde geldt indien de Nederlandse rechter in kort geding moet oordelen over de rechtmatigheid van de vordering van de beslaglegger (ongeacht diens woonplaats) en daarmee (indirect) over de rechtmatigheid van een in een andere lidstaat gelegd beslag.⁹ Ook dan is tenuitvoerlegging van de Nederlandse beslissing in een andere lidstaat nodig om het beslag (indirect) op te heffen.

Hoewel niet nadrukkelijk in de wet vastgelegd, is het territorialiteitsbeginsel sterk verankerd in het Nederlandse beslag- en executierecht.¹⁰ Het beslag is (evenals andere executiemaatregelen) sterk verbonden met de uitoefening van staatsgezag dat nu eenmaal aan landsgrenzen is gebonden.¹¹ Tenuitvoerlegging van een Nederlands beslagverlof in het buitenland zou niet mogelijk zijn, aangezien het staatsgezag zich dan zou

uitstrekken tot buiten de landsgrenzen.¹² Om aan een Nederlands beslagverlof extraterritoriale werking te verlenen, is de tenuitvoerlegging in een andere lidstaat noodzakelijk. Het territorialiteitsbeginsel noopt ertoe dat een beslagverlof zich dus slechts kan uitstrekken tot vermogensbestanddelen die in Nederland zijn gelegen en tot derden die in Nederland woonplaats hebben (in de zin van art. 1:10-14 BW). Deze territoriale beperking is voor de tenuitvoerlegging van executoriale titels vastgelegd in artikel 430 Rv¹³ en voor conservatoir derdenbeslag opgenomen in de Beslagsyllabus, die als leidraad fungeert voor rechters bij het behandelen van beslagverzoeken.¹⁴ Ook in de rechtspraak is het territorialiteitsbeginsel sterk verankerd. De enige opening die is aanvaard, volgt uit het *Lindeteves*-arrest uit 1954.¹⁵ Het ging in deze zaak om de vraag of een Nederlandse derde is gehouden in het kader van executoriaal beslag te verklaren (art. 720 jo. art. 476a Rv) over vermogensbestanddelen die in het buitenland zijn gelegen. De Hoge Raad heeft uitgemaakt dat dergelijke vermogensbestanddelen binnen het Nederlandse beslag kunnen vallen, indien is voldaan aan twee voorwaarden. Ten eerste moet de derde-beslagene in Nederland woonplaats hebben, althans filiaal of bijkantoor hebben (art. 1:10-1:14 BW). Ten tweede moet het Nederlands beslagverlof in het land waar de betaling moet plaatsvinden, worden erkend en aldaar door de derde als verweer kunnen worden ingeroepen tegen een (tweede) verzoek tot betaling. Dit ter voorkoming van dubbele betaling door de derde. Deze uitzondering op het territorialiteitsbeginsel is recentelijk ook voor de verklaringplicht in het kader van een conservatoir beslag bevestigd in de *Llanos Oil/RBS*-zaak,¹⁶ en geldt als heersende leer.¹⁷

- 5 Verordening (EU) nr. 655/2014 van het Europees Parlement en de Raad tot vaststelling van een procedure betreffende het Europees bevel tot conservatoir beslag op bankrekeningen om de grensoverschrijdende inning van schuldvorderingen in burgerlijke en handelszaken te vergemakkelijken, *PbEU* 2014, L 189/59.
- 6 Zie uitgebreid over de wijzigingen die de Herschikking geeft: M. Zilinsky, 'De herschikte EEX-Verordening: een overzicht en de gevolgen voor de Nederlandse rechtspraak', *NIPR* 2014, p. 3-11; J.G. Knot, 'Herschikking Brussel I', *NtEr* 2013, p. 145-152 en M.I. Hazelhorst en X.E. Kramer, 'Afschaffing van het exequatur in Brussel I: daadwerkelijke verbetering of politiek gebaar?', *TCR* 2013, p. 46.
- 7 Zie H. Stein, *Goed Beslagen*, Deventer: Kluwer 2010 p. 67.
- 8 Zie rov. 2.5 van het vonnis van Rb. Middelburg 10 oktober 2007 opgenomen in: Rb. Zeeland-West-Brabant 23 september 2013, *S&S* 2014, 80 ('*Clipper Cheyenne*'): 'De president van de rechtbank te Middelburg heeft Scheldepoort bij vonnis van 2 juni 2005 verboden het beslag [lees: in Tuzla, Turkije, SB & BJK] te handhaven'.
- 9 Zie bijv. Rb. Rotterdam 13 juli 2009, *ECLI:NL:RBROT:2009:BJ2693*, *NIPR* 2009, 231.
- 10 Broekveldt 2003, p. 913 (zie noot 2).
- 11 Vos 2011, p. 19 (zie noot 2).
- 12 Zie bijv. art. 3 lid 1 Gerechtsdeurwaarderswet ('De gerechtsdeurwaarder is bevoegd tot het verrichten van ambtshandelingen op het grondgebied van Nederland').
- 13 Zie o.a. Broekveldt 2003, p. 916 (zie noot 2); Atema 2012, p. 22 (zie noot 2).
- 14 Beslagsyllabus (versie augustus 2014), p. 21, beschikbaar op <www.rechtpraak.nl>.
- 15 HR 26 november 1954, *NJ* 1955, 698, m.nt. DJV (*Lindeteves/Meilink*).
- 16 Hof Amsterdam 10 april 2012, *JOR* 2012, 190, m.nt. BJK, *NIPR* 2012, 360.
- 17 L.P. Broekveldt, *GS Burgerlijke Rechtsvordering*, art. 475 Rv, aant. 3.

3. Beslag onder derden, zijnde niet-banken: de situatie onder de EEX-Vo en de Herschikking

3.1 Inleiding

Voor conservatoir (derden)beslag onder bancaire instellingen is met de invoering van de EAPO-Vo het territorialiteitsbeginsel grotendeels verlaten. De vraag rijst in hoeverre het territorialiteitsbeginsel in Europees verband bij conservatoir beslag onder overige derden nog steeds gelding heeft. Voor directe vormen van extraterritoriaal beslag komt deze vraag het meest duidelijk naar voren. Het gaat dan om derden die (mede) in een andere lidstaat woonachtig zijn of vermogensbestanddelen die in een andere lidstaat zijn gelegen. Het is dan noodzakelijk dat een Nederlands beslagverlof op basis van de EEX-Vo voor erkenning en tenuitvoerlegging in aanmerking komt. Daarnaast is het noodzakelijk dat de Nederlandse beslagrechter internationale bevoegdheid kan aannemen op grond van de EEX-Vo (indien de EEX-Vo van toepassing is) tot het geven van een extraterritoriaal beslagverlof.

De Herschikking introduceert wijzigingen en nieuwe regels voor voorlopige maatregelen (zoals beslagmaatregelen) die voornamelijk betrekking hebben op de erkenning en tenuitvoerlegging. Deze wijzigingen zien zowel op voorlopige maatregelen die op tegenspraak tot stand komen (vgl. het Nederlandse kort geding) als op voorlopige maatregelen die een 'ex parte' (zonder hoor en wederhoor) karakter hebben. Voor het conservatoir derdenbeslag zijn voornamelijk de laatstgenoemde wijzigingen relevant. Alvorens in te gaan op deze wijzigingen en de mogelijke gevolgen voor de Nederlandse rechtspraktijk, zal kort de, vóór 10 januari 2015, onder de EEX-Vo bestaande situatie worden besproken.

3.2 De situatie onder de EEX-Vo

Hét grote struikelblok in de EEX-Vo voor een extraterritoriale werking van een Nederlands beslagverlof ligt verankerd in de rechtspraak van het Europese Hof van Justitie. In het *Denilauler*-arrest¹⁸ is uitgemaakt dat een rechterlijke beslissing waarbij een voorlopige maatregel wordt toegestaan niet onder titel III EEX-Vo valt, indien de beslissing in een procedure is gegeven waarin de wederpartij geen wederhoor kon geven en vóór tenuitvoerlegging niet aan de wederpartij is betekend. Deze *Denilauler*-beperking heeft grote gevolgen voor beslagverloven. Beslagverloven worden in de regel in een 'ex parte' procedure zonder kennisgeving aan de beslagdebiteur gegeven. Dit om het verrassingseffect te behouden en te vermijden dat de beslagdebiteur zijn gelden en vorderingen wegsluit. Daarna volgt beslaglegging zonder voorafgaande betekening van de beslagbeschikking. Nu beide elementen expliciet als voorwaarden worden genoemd voor tenuitvoerlegging, sluit de *Denilauler*-uitspraak de tenuitvoerlegging van beslagverloven in een andere lidstaat uit. Voor directe vormen van extraterritoriale beslaglegging vormt de *Denilauler*-uitspraak dus een onoverkomelijke barrière.

Beslaglegging vormt geen probleem indien de derde in Nederland woonplaats heeft (bijvoorbeeld een filiaal) en de vordering uitsluitend in Nederland betaalbaar is. In dat geval kan beslag worden gelegd onder de derde over goederen die in Nederland zijn gelegen (art. 475 jo. art. 718 Rv). Dit geldt ongeacht of de beslagdebiteur of de beslaglegger beide in andere lidstaten woonplaats hebben. Tenuitvoerlegging van het beslagverlof in een andere lidstaat is dan niet nodig om het beslag te leggen. De omstandigheid dat de beslagdebiteur in een andere lidstaat woonachtig is, heeft alleen gevolgen voor de (over)betekening (art. 720 jo. art. 475i Rv) van het beslagverlof.

De (over)betekening van het beslagverlof volgt dan op de voet van de Europese Betekeningsverordening¹⁹ (hierna: BetVo).

De *Denilauler*-regel heeft in de lagere rechtspraak rechters ervan weerhouden extraterritoriale werking te verlenen aan een beslagverlof.²⁰ Dit lijkt minder te gelden voor vorderingen tot opheffing van een door een rechter in een andere lidstaat gelegd beslag. Zo verklaarde de Voorzieningenrechter Zwolle-Lelystad zich op basis van artikel 31 EEX-Vo internationaal bevoegd kennis te nemen van een vordering tot opheffing van een in België door de Belgische rechter gelegd beslag. Alleen de restbepaling van artikel 31 EEX-Vo kon worden gehanteerd, nu de Voorzieningenrechter zich niet op basis van artikel 2 of 5-23 EEX-Vo bevoegd kon verklaren. Artikel 22 lid 5 EEX-Vo kon aan het aannemen van deze bevoegdheid niet afdoen. Ingevolge artikel 22 lid 5 EEX-Vo komt voor tenuitvoerleggingskwesties exclusieve bevoegdheid toe aan de gerechten van de lidstaat van de plaats van tenuitvoerlegging. Dit zou exclusieve bevoegdheid geven aan de Belgische rechter, aangezien het beslag daar is gelegd. De Voorzieningenrechter oordeelde dat deze bepaling niet toepasselijk is, aangezien er geen sprake is van een tenuitvoerleggingskwestie. Bij vonnis in kort geding zou immers de rechter niet zelf het beslag opheffen maar een veroordeling tot opheffing geven aan de beslaglegger. De Voorzieningenrechter oordeelde dan ook:

'Gezien het vorenstaande kan de Nederlandse voorzieningenrechter in kort geding ter zake van een machtiging van de Belgische rechter gelegd beslag voorlopig oordelen over de gegrondheid van de vordering van in Nederland wonende of gevestigde partijen, die in een relatie tot elkaar staan volgens Nederlands recht. De voorzieningenrechter acht zich dan ook bevoegd om een voorlopig oordeel over de vorderingen (...) uit te spreken. Een en ander laat onverlet dat daarnaast ook de Belgische rechter (in kort geding) bevoegd blijft om over de opheffing van het beslag te oordelen.'²¹

Het feit dat een Nederlands vonnis (indirect) leidt tot de opheffing van een buitenlands beslag vormde geen beletsel om internationale bevoegdheid aan te nemen en een dergelijke voorlopige maatregel te geven. Op dit punt (het voortbestaan van een in een buitenland gelegd beslag) lijkt het territorialiteitsbeginsel te zijn verlaten. Een vonnis in een opheffingskortgeding valt ingevolge de *Denilauler*-regel binnen het toepassingsgebied van Hoofdstuk III van de EEX-Vo. Immers, het kort geding is een voorlopige maatregel die op tegenspraak wordt gewezen. Het Nederlandse kort gedingvonnis tot opheffing is volgens de bovenstaande uitspraak derhalve onder de EEX-Vo voor erkenning en tenuitvoerlegging in België vatbaar.

18 HvJ EG 21 mei 1980, zaak 125/79, *Jur.* 1980, p. 1533, *NJ* 1981, 184, m.nt. Schultz, *NILR* 1981, p. 83-84, m.nt. Verheul (*Denilauler/Couchet*).

19 Verordening (EG) nr. 1393/2007 inzake de kennisgeving en de betekening in de lidstaten van gerechtelijke en buitengerechtelijke stukken in burgerlijke en handelszaken, *PbEU* 2007, L 324/79.

20 Zie bijvoorbeeld Hof Amsterdam 16 juli 1992, *NIPR* 1992, 419; Pres. Rb. Assen 19 oktober 1990, *NIPR* 1991, 468.

21 Rb. Zwolle-Lelystad 1 juli 2008, *ECLI:NL:RBZLY:2008:BG4030*, *NIPR* 2009, 59. Zie ook Rb. Assen 9 april 2010, *ECLI:NL:RBASS:2010:BM0990*, *NIPR* 2010, 346 waarin echter internationale bevoegdheid op grond van art. 31 EEX-Vo werd afgewezen, zonder overwegingen te geven over het territorialiteitsbeginsel.

3.3 De situatie onder de Herschikking

De Herschikking introduceert wijzigingen voor de erkenning en tenuitvoerlegging van voorlopige maatregelen. Voor de internationale bevoegdheid verandert er niets. Zo is voor de internationale bevoegdheid om voorlopige maatregelen te nemen, artikel 35 Herschikking relevant. Deze bepaling is qua terminologie identiek aan de voorganger, artikel 31 EEX-Vo. Op basis van artikel 35 Herschikking kan elke rechter die niet op basis van de Herschikking ten principale bevoegd is om van de bodemzaak kennis te nemen, bevoegdheid aannemen om voorlopige maatregelen te treffen. Net als artikel 31 EEX-Vo is de positie van deze bevoegdheidsbepaling wankel te noemen. De 'artikel 35 rechter' is immers niet ten gronde op basis van de EEX-Vo bevoegd en moet zijn bevoegdheid mede op grond van het (commune) bevoegdheidsrecht gronden. Gelet hierop heeft het Hof van Justitie onder de EEX-Vo rechtspraak gewezen die het gebruik van deze bepaling en het soort maatregelen die kunnen worden gevraagd, aan voorwaarden bindt.²² Voorts vervult deze bepaling een restfunctie. De rechter die op basis van de overige bepalingen bevoegd zou zijn, is onvoorwaardelijk bevoegd tot het nemen van voorlopige maatregelen.

De wankel basis van artikel 35 heeft in de Herschikking gevolgen gekregen voor de erkenning en tenuitvoerlegging van voorlopige maatregelen die op basis van deze bepaling zijn gegeven. In de Herschikking worden voorlopige maatregelen waarvoor bevoegdheid is aangenomen op grond van artikel 35 Herschikking in zijn geheel uitgesloten van de erkenning en bevoegdheidsregeling (Hoofdstuk III Herschikking). Daarbij maakt het niet uit of een dergelijke maatregel op tegenspraak of 'ex parte' is uitgevaardigd. Deze categorische uitsluiting volgt uit artikel 2 sub a tweede alinea Herschikking die luidt:

'Voor de toepassing van Hoofdstuk III omvat het begrip "beslissing" voorlopige en bewarende maatregelen die zijn gelast door een gerecht dat overeenkomstig deze verordening bevoegd is om van het bodemgeschied kennis te nemen (...)'

Deze uitsluiting van 'artikel 35-maatregelen' is tevens belichaamd in het certificaat zoals bedoeld in artikel 57 en in considerans nr. 33 van de Herschikking. Dit certificaat moet door de executant worden overgelegd aan de tenuitvoerleggingsinstantie in het kader van de tenuitvoerlegging van de voorlopige maatregel. Artikel 42 lid 2 Herschikking bepaalt in dit verband dat het certificaat een beschrijving moet bevatten van de voorlopige maatregel én moet verklaren dat het gerecht ten gronde bevoegd is (punt 4.6.2.2 certificaat, Bijlage I Herschikking). Het gerecht dat alleen op basis van artikel 35 internationale bevoegdheid toekomt, kan een dergelijk certificaat derhalve niet afgeven. Kortom: dergelijke voorlopige maatregelen hebben slechts territoriale werking. De 'artikel 35-rechter' kan slechts voorlopige maatregelen geven als plaatselijke of territoriale rechter (*forum acti*). Dit is een aanscherping op de EEX-Vo. In het kader van de EEX-Vo was het mogelijk om (onder voorwaarden) voorlopige maatregelen van een 'artikel 31 rechter' in een andere lidstaat te erkennen en ten uitvoer te leggen. Dergelijke voorlopige maatregelen stonden op één lijn met de overige voorlopige maatregelen. Thans worden 'artikel 35-maatregelen' geheel uitgezonderd van de erkenningsregeling van de Herschikking. Deze uitzondering geldt ongeacht of de rechter de voorwaarden heeft nageleefd die aan de bevoegdheidsuitoefening van deze bepaling zijn gesteld.

Tegenover deze beperking op de extraterritoriale werking van 'artikel 35-voorlopige maatregelen' die de Herschikking introduceert, lijkt de Herschikking ruimhartiger te zijn op het gebied van overige voorlopige maatregelen. Het gaat dan om

voorlopige maatregelen die worden gegeven door een rechter die op basis van de artikelen 4 en 7-26 Herschikking ten principale bevoegd is. Onder de EEX-Vo zijn zulke voorlopige maatregelen nog categorisch uitgezonderd van de tenuitvoerleggingsregeling ingeval zij in een *ex parte*-procedure zijn gegeven. Dit volgt uit de *Denilauler*-uitspraak die de tenuitvoerlegging van dergelijke maatregelen uitsluit. De Herschikking lijkt echter op dit punt een opening te geven. Artikel 2 sub a tweede alinea Herschikking bepaalt namelijk:

'Het [lees: "beslissing" zoals bedoeld in Hoofdstuk III, SB & BJK] omvat niet een voorlopige of bewarende maatregel die door een dergelijk gerecht wordt bevolen zonder dat de verweerder is opgeroepen te verschijnen, *tenzij* de beslissing die de maatregel bevat vóór de tenuitvoerlegging aan de verweerder is betekend [cursivering SB & BJK].'

Voorts bepaalt artikel 42 lid 2 sub c Herschikking dat:

'Met het oog op de tenuitvoerlegging in een lidstaat van een in een andere lidstaat gegeven beslissing waarbij voorlopige en bewarende maatregelen zijn gelast, verstrekt de verzoeker aan de voor tenuitvoerlegging bevoegde autoriteit: (...) c) indien de maatregel werd gelast zonder dat de verweerder was opgeroepen, het bewijs dat de beslissing hem is betekend.'

Een 'ex parte'-maatregel kan derhalve niet ten uitvoer worden gelegd tenzij er zekerheid bestaat dat de beslissing (beslagverlof) voorafgaand aan de verweerder (beslagdebiteur) is betekend. Het introduceren van deze voorwaarde komt er eigenlijk op neer dat voor beslaglegging het moment van over-betekening (art. 720 jo. art. 475i Rv) naar voren wordt geschoven en wel naar het moment vóór beslaglegging. De beslaglegger zal aan de nationale tenuitvoerleggingsautoriteit dit bewijs van betekening moeten overleggen. Pas daarna kan tot beslaglegging worden overgegaan. Deze voorwaarde die de Herschikking introduceert, is afkomstig uit het *Denilauler*-arrest. In die zin kan artikel 42 lid 2 sub c worden gezien als een (gedeeltelijke) codificatie van het *Denilauler*-arrest.

Opmerkelijk is echter dat artikel 42 lid 2 sub c slechts ziet op één onderdeel van het *Denilauler*-arrest, namelijk de eis dat een beslissing voorafgaand aan tenuitvoerlegging moet worden betekend aan de beslagdebiteur. Het andere vereiste, namelijk dat de verweerder moet worden opgeroepen te verschijnen, wordt niet genoemd. Dit vereiste wordt kennelijk verlaten in de Herschikking. De omstandigheid dat de verweerder niet is opgeroepen om te verschijnen en geen mogelijkheid van wederhoor heeft, is dus geen obstakel meer voor de tenuitvoerlegging van 'ex parte'-maatregelen. De tekst van artikel 42 lid 2 sub c bevestigt dit zelf ook: 'indien de maatregel werd gelast zonder dat de verweerder was opgeroepen, het bewijs dat de beslissing hem is betekend [cursivering SB & BJK]'. Deze voorwaarde ziet dus al op maatregelen waarvoor de verweerder niet is opgeroepen. De Herschikking geeft daarmee een verruiming vergeleken met de EEX-Vo, waarin de *Denilauler*-uitspraak onverkort gelding heeft. In het kader van de Herschikking is tenuitvoerlegging van een 'ex parte' beslagverlof dus mogelijk, mits het beslagverlof vóór de tenuitvoerlegging daarvan aan de beslagdebiteur is betekend en bewijs hiervan is gegeven aan de tenuitvoerleggingsinstantie.

22 HvJ EG 17 november 1998, nr. C-391/95, NIPR 1999, 77, NJ 1999, 339, m.nt. Vlas (*Van Uden/Deco-Line*). Kort gezegd, moet er een reële band bestaan tussen het voorwerp van de gevraagde maatregel en het territorium van de rechter, welk vereiste aangescherpt wordt indien het een incasso-kort geding betreft.

De vraag rijst wanneer de betekening van een *'ex parte'*-maatregel moet plaatsvinden. De Herschikking zegt over het moment van betekening niets, behalve dat deze moet plaatsvinden vóór tenuitvoerlegging. Interessant is dat het certificaat hierover ook niets stelt. In tegenstelling tot de melding dat het gerecht ten gronde bevoegd moet zijn, bevat het certificaat (Bijlage I Herschikking) niet de verplichting om te melden dat de *'ex parte'*-maatregel is betekend aan de beslagdebiteur. Dit betekent dat het certificaat dus door het gerecht kan worden afgegeven op een moment dat voorafgaat aan de betekening van het *'ex parte'* gegeven verlof aan de beslagdebiteur.

In de literatuur zijn verschillende opvattingen over het tijdstip van betekening onder de Herschikking. Van Rest stelt dat dit vlak voor tenuitvoerlegging van een dergelijke maatregel kan plaatsvinden en dat er geen verplichting bestaat om een (redelijke) termijn in acht te nemen.²³ Van Rest stelt echter dat in de praktijk enige tijd zal verlopen tussen het verkrijgen van de voorlopige maatregel en de tenuitvoerlegging daarvan, nu de Herschikking voor de tenuitvoerlegging een certificaat verlangt. Ook uit de gewijzigde Uitvoeringswet EG-Executieverordening en Verdrag van Lugano (hierna: Uitvoeringswet EEX-Vo) valt geen redelijke termijn tussen het moment van betekening en tenuitvoerlegging af te leiden.²⁴ De Uitvoeringswet EEX-Vo geeft in artikel 9 lid 1 weliswaar een termijn van 1 maand na betekening alvorens tenuitvoerlegging kan plaatsvinden. Echter, deze bepaling is alleen toepasselijk op de tenuitvoerlegging van executoriale titels. De beslissing en het certificaat van een voorlopige maatregel zijn echter niet als executoriale titels aan te merken.²⁵ Meijsen neemt een restrictiever standpunt dan Van Rest in. Volgens Meijsen staat de eis van voorafgaande betekening vanuit een praktisch standpunt in de weg aan een effectieve tenuitvoerlegging van beslagverloven.²⁶ Het verrassingseffect zou daardoor teveel teniet gaan. Naar onze mening dient in dit verband een pragmatische benadering te worden gevolgd. De Herschikking geeft geen precisering van dit tijdstip. De Herschikking stelt slechts dat aan de tenuitvoerleggingsautoriteit het bewijs van betekening van de *'ex parte'*-beslissing moet worden geleverd. Niets verzet zich ertegen de twee tijdstippen van betekening en beslaglegging zo kort mogelijk op elkaar te laten volgen. Dit teneinde zoveel mogelijk het verrassingseffect van het beslag te handhaven. Gedacht zou kunnen worden om de betekening van het beslagexploot op dezelfde dag te laten geschieden als de beslaglegging zelf. Enige coördinatie tussen de nationale tenuitvoerleggingsautoriteit en de autoriteit verantwoordelijk voor de betekening van gerechtelijke stukken is dan wel noodzakelijk. Het is de taak van de beslaglegger om toe te zien op deze coördinatie. De betekening van het beslagexploot zal dienen te geschieden via de weg van de BetVo. Deze weg dient te worden bewandeld, indien de beslagdebiteur in een andere lidstaat is gevestigd dan de lidstaat waar het beslagverlof is gewezen. In gevallen waarin de beslagdebiteur in Nederland is gevestigd, volstaat (uiteraard) de betekening naar Nederlands procesrecht. De beslaglegger kan in het kader van het geven van de opdracht tot het (internationaal) betekenen van het beslagverlof, de Nederlandse deurwaarder (als verzendende instantie) verzoeken de ontvangende instantie te instrueren niet dan tot nader order over te gaan tot betekening van het beslagexploot aan de beslagdebiteur. Vervolgens kan de beslaglegger de nationale tenuitvoerleggingsinstantie in de lidstaat waar het beslag moet worden gelegd, benaderen met het verzoek tot tenuitvoerlegging. Na positieve beoordeling van de vereisten voor tenuitvoerlegging door deze laatste instantie, kan de beslaglegger de twee instanties coördineren over het (precieze) tijdstip tot betekening aan de beslagdebiteur en tot beslaglegging. Een mogelijke oplossing is dat de betekenisautoriteit het beslagverlof met certificaat aan de

beslagdebiteur betekent en de tenuitvoerleggingsautoriteit (voorzien van het bewijs van betekening) kort daarna op dezelfde dag in de lidstaat van tenuitvoerlegging tot beslaglegging onder de derde overgaat.

De eis van voorafgaande betekening en tegelijkertijd het handhaven van het verrassingseffect door middel van samenvaal van het betekenings- en beslagleggingsmoment, kan echter wel tot coördinatieproblemen leiden. Om te veel van dit soort coördinatieproblemen te voorkomen lijkt het navolgen van de betekeningseis uit de Herschikking alleen mogelijk in relatief eenvoudige zaken van grensoverschrijdende beslaglegging. Gedacht kan worden aan situaties met een beperkte hoeveelheid derden. Voorts kan gedacht worden aan situaties waarbij de beslagdebiteur woonplaats heeft ofwel in Nederland ofwel in de lidstaat waar de (overige) derden zijn gevestigd. Deze verschillende cases zullen hieronder bij de gevolgen voor de Nederlandse rechtspraktijk nader worden uitgewerkt.

4. Gevolgen voor de Nederlandse praktijk

4.1 Inleiding

De wijziging die de Herschikking introduceert op het vlak van de tenuitvoerlegging van *'ex parte'*-maatregelen, zoals een beslagverlof, doet de vraag ontstaan welke gevolgen dit zou hebben voor de Nederlandse beslagpraktijk. Het is immers niet langer onmogelijk om een Nederlands beslagverlof in een andere lidstaat ten uitvoer te leggen. Aan een Nederlands beslagverlof kan in beginsel – anders dan in de situatie onder de EEX-Vo – niet langer de erkenning en tenuitvoerlegging worden onthouden. De gevolgen van de Herschikking zullen hieronder worden besproken, waarbij uitgegaan wordt van de omstandigheid dat de beslagdebiteur in de Europese Unie is gevestigd. Zal een Nederlandse rechter op basis van de Herschikking aan een Nederlands beslagverlof extraterritoriale werking toekennen?

4.2 De relatieve bevoegdheidsregel uit het beslagrecht

In de eerste plaats rijst de vraag naar de internationale bevoegdheid van de Nederlandse rechter voor het geven van een dergelijk extraterritoriaal beslagverlof. Artikel 700 lid 1 jo. artikel 718 Rv geeft een bevoegdheidsregel voor conservatoir derdenbeslag. In geval van beslag op vorderingen is de voorzieningenrechter alleen bevoegd indien in zijn rechtsgebied de beslagdebiteur of één of meerdere derde-beslagenen woonplaats hebben in de zin van de artikelen 1:10-1:14 BW. De vraag rijst of aan deze relatieve bevoegdheidsregel betekenis toekomt in het kader van het geven van een extraterritoriaal beslagverlof. Naar onze mening staat deze bepaling niet in de weg om op basis van de artikelen 4 en 7-26 Herschikking internationale bevoegdheid aan te nemen om kennis te nemen van een verzoek tot het verlenen van een beslagverlof. Op basis van vaste rechtspraak van het Europese Hof (*Van Uden/Deco-Line*) is een rechter die ten gronde bevoegd is, immers onvoorwaardelijk bevoegd tot het geven van voorlopige maatregelen. Eventuele beperkingen uit het relatieve

23 C. van Rest, 'Erkenning en tenuitvoerlegging van (ex parte) voorlopige en bewarende maatregelen op grond van de EEX-Verordening en de Herschikking van de EEX-Verordening. Een analyse aan de hand van de Engelse Freezing Order', *NIPR* 2014, p. 355.

24 Wet van 2 juli 2003 tot uitvoering van de EEX-Vo (*Stb.* 2003, 290), zoals laatstelijk gewijzigd op 22 januari 2014, *Stb.* 2014, 40.

25 *Kamerstukken II* 2012-2013, 33 676, nr. 3, p. 6 (MvT).

26 Meijsen 2013, p. 320-321 (zie noot 2).

bevoegdheidsrecht kunnen dan ook niet in de weg staan om internationale bevoegdheid aan te nemen. Aan artikel 700 lid 1 jo. 718 Rv komt naar onze mening dan ook geen betekenis toe indien de Nederlandse rechter ten gronde bevoegd is op grond van de Herschikking. Regels van Europees recht hebben immers voorrang op het nationale (proces)recht. Ook kan artikel 700 lid 1 Rv niet worden gekwalificeerd als een inhoudelijke eis of een materiële voorwaarde waaraan voldaan moet zijn, alvorens een beslagverlof in internationale context kan worden afgegeven.

Naar onze mening komt aan artikel 700 Rv nog wel een rol toe, indien de bevoegdheid van de beslagrechter wordt aangenomen op basis van artikel 4 Herschikking (woonplaats verweerder). Dit is het geval, indien de beslagdebiteur in Nederland woonachtig is in de zin van de artikelen 1:10-14 BW. Artikel 4 Herschikking wijst *de gerechten* van een lidstaat aan waar de verweerder woonplaats heeft. Regels van relatief bevoegdheidsrecht zijn in die situatie wel nodig om vast te stellen welke rechter in Nederland bevoegd is. Ingeval uitsluitend de beslagdebiteur in Nederland woonachtig is, zal de rechter binnen het rechtsgebied waarvan de beslagdebiteur woonachtig is internationaal bevoegd zijn. Indien de beslagdebiteur en (één van de) derden in Nederland woonachtig zijn, dan heeft de beslaglegger een keuze: ofwel het verzoek indienen bij de rechter binnen wiens rechtsgebied de beslagdebiteur woonachtig is, ofwel het verzoek indienen bij de rechter binnen wiens rechtsgebied de derde is gevestigd (in de zin van art. 1:10 t/m 1:14 BW).

4.3 Nadere beperkingen in het Nederlands procesrecht

In de tweede plaats rijst de vraag of er nadere beperkingen zijn die het toekennen van extraterritoriale werking in de weg staan. De Beslagsyllabus (versie augustus 2014) bevat een beperking op de mogelijkheid van extraterritoriaal beslag.²⁷ Zo stelt de Beslagsyllabus dat, gelet op de territoriale werking, het beslag in beginsel alleen betrekking kan hebben op zaken of geldvorderingen die in Nederland gelegen zijn en/of betaalbaar zijn. Daarbij dient ook voldaan te zijn aan de omstandigheid dat de derde-beslagenen in Nederland zijn gevestigd. De Beslagsyllabus verwijst daarbij naar de verklaringsprocedure (vgl. art. 720 jo. 477a Rv). Deze procedure moet immers tegen een derde worden gevoerd en dit is alleen mogelijk voor zover de derde woonplaats heeft in Nederland, aldus de Beslagsyllabus.

Dit argument is echter slechts indirect van betekenis voor het conservatoir beslag. Hoewel de verplichting tot het verstrekken van een verklaring reeds eerder ontstaat, kan een verklaringsprocedure pas worden gestart in het kader van een executoriaal gelegd beslag. In de EAPO-Vo wordt de verklaringsprocedure niet geregeld, hoewel dit niet een beletsel vormt voor het geven van verlof tot het leggen van een extraterritoriaal conservatoir bankbeslag.²⁸ Naar onze mening geldt dat de verplichting om te voldoen aan de verklaringplicht voortvloeit uit het Nederlandse beslagverlof dat voor tenuitvoerlegging in een andere lidstaat vatbaar is. De buitenlandse derde zal dus na tenuitvoerlegging van het beslagverlof gehouden zijn een verklaring te verstrekken. Eventueel kan het afgeven van een verklaring worden afgedwongen bij de bevoegde rechter in de staat van tenuitvoerlegging. Daarnaast is de Beslagsyllabus slechts '*best practice*' en zijn de daarin opgenomen regels niet als rechtsregels te kwalificeren. Zij zijn derhalve niet bindend voor rechters. De Nederlandse wetgever heeft in de Uitvoeringswet EEX-Vo ook al rekening gehouden met de tenuitvoerlegging van '*ex parte*'-voorlopige maatregelen uit andere EU-lidstaten die een bewarend karakter hebben. In artikel 8 lid 2 worden dergelijke beslissingen tezamen

met het certificaat en het bewijs van betekening aangemerkt als een beslagverlof in de zin van artikel 700 Rv. Voorts stelt de MvT bij de Uitvoeringswet EEX-Vo:

'Als dat [lees: betekening van de beslissing aan de wederpartij, SB & BJK] nog niet is gebeurd, staat niets eraan in de weg dat de met tenuitvoerlegging van het verlof als bedoeld in artikel 700 Rv belaste gerechtsdeurwaarder daarvoor zorg draagt indachtig het op de betekening toepasselijke recht waaronder in voorkomende gevallen de Betekeningsverordening.'²⁹

De Nederlandse deurwaarder belast met de tenuitvoerlegging van het buitenlandse beslagverlof kan dus in één beweging het beslagverlof betekenen aan de beslagdebiteur en vervolgens beslag leggen onder de Nederlandse derde.

Desondanks is te verwachten dat rechters terughoudendheid zullen betrachten bij het toekennen van extraterritoriaal effect aan een beslagverlof. Ook uit het hierboven besproken *Lindteves*-arrest gaat immers (nog steeds) een beperkende werking uit. In dit arrest heeft de Hoge Raad bevestigd dat een Nederlands extraterritoriaal beslag niet onmogelijk is en dat beslag ook buitenlandse vermogensbestanddelen (vorderingen die in een andere lidstaat betaalbaar zijn) kan omvatten. De Hoge Raad hanteert dus een ruimere opvatting dan in de Beslagsyllabus waarin wordt vereist dat geldvorderingen in Nederland betaalbaar zijn. Echter, de Hoge Raad oordeelde eveneens dat 'een zodanig bevel [tot beslaglegging, SB & BJK], in het bijzonder aan Nederlanders, rechtens niet onbestaanbaar is'. Hieruit zou kunnen worden afgeleid dat in beginsel de derde woonplaats moet hebben in Nederland. De vraag rijst in hoeverre deze jurisprudentie de mogelijkheid voor de Nederlandse rechter beperkt om een extraterritoriaal beslag te geven, indien één (of meerdere) derde(n) niet in Nederland woonplaats heeft. De rechtspraak zal op basis van de mogelijkheden die de Herschikking geeft, antwoord moeten geven op deze vraag. In dit kader kan nog gewezen worden op de uitspraak van de Hoge Raad in de *Interlas/Lincoln*-zaak.³⁰ In deze zaak heeft de Hoge Raad de mogelijkheid van een grensoverschrijdend gebod en verbod aanvaard. De Nederlandse rechter kan onder omstandigheden een buitenlandse partij veroordelen tot het doen of nalaten van een handeling of gedraging buiten het Nederlandse procesterritoir. In dezelfde zin zou verdedigd kunnen worden dat een buitenlandse derde eveneens kan worden bevolen roerende zaken of geldvorderingen na beslaglegging onder zich te houden. Daarbij zou de uitvoering en afdwingbaarheid van deze verplichting afhankelijk zijn van tenuitvoerlegging van het Nederlandse beslagverlof in een andere lidstaat, aangezien de derde niet over vermogensbestanddelen in Nederland beschikt op grond waarvan uitvoerbaarheid van het beslagbevel kan worden afgedwongen. Het afgeven van een verlof tot het leggen van conservatoir derdenbeslag tegen een buitenlandse derde is ook op grond hiervan rechtens niet onbestaanbaar.

27 Beslagsyllabus, p. 21 (zie noot 14).

28 Art. 25 EAPO-Vo regelt de verklaringplicht. De aansprakelijkheid voor niet-nakoming van deze verplichting wordt ingevolge art. 26 EAPO-Vo beheerst door de lidstaat van de tenuitvoerlegging (de lidstaat waar de derde is gevestigd).

29 *Kamerstukken II* 2012-2013, 33 676, nr. 3, p. 7 (MvT).

30 HR 24 november 1989, *NIPR* 1991, 117, *NJ* 1992, 404, m.nt. Verkade (*Interlas/Lincoln*).

4.4 Kan een Nederlandse rechter extraterritoriaal effect aan een beslagverlof toekennen?

Er treedt een 'gat' op tussen wat na 10 januari 2015 mogelijk is op basis van de Herschikking en de bestaande Nederlandse rechtspraktijk. De Herschikking verruimt de mogelijkheid van erkenning en tenuitvoerlegging van 'ex parte'-maatregelen, mits het betekeningsmoment aan de beslagdebiteur maar voorafgaat aan of uiterlijk samenvalt met het moment van beslaglegging. Naar onze mening kan een Nederlands beslagverlof extraterritoriaal karakter verkrijgen, indien een Nederlandse rechter internationaal bevoegd is kennis te nemen van het bodemgeschied op grond van de artikelen 4 en 7-26 Herschikking. Een dergelijke bevoegdheidsuitoefening is immers in het kader van voorlopige maatregelen onvoorwaardelijk en niet aan beperkingen gebonden. In bepaalde gevallen is het vanuit proceseconomisch standpunt efficiënter om bij één rechter een beslagverlof te vragen. Dit is voornamelijk het geval indien er meerdere derden zijn. Te denken valt aan de situatie waarin één derde woonplaats heeft in Nederland en één of twee derden in een andere lidstaat. Het is mogelijk dat een lokale maatregel geen uitkomst biedt. Het conservatoir beslag kan immers in het lokale procesrecht onbekend zijn of gebonden zijn aan strengere voorwaarden.³¹ Een Nederlands beslagverlof kan dan uitkomst bieden aangezien bij tenuitvoerlegging van een dergelijk verlof in een andere lidstaat het Nederlandse model zoveel mogelijk wordt gevolgd. Indien in een andere lidstaat conservatoir beslag (bijv. Oostenrijk) onbekend is, dan dient de tenuitvoerleggingsinstantie de maatregel zoveel mogelijk aan te passen aan wél bestaande maatregelen in de lidstaat van tenuitvoerlegging (bijvoorbeeld executoriaal beslag converteren in een conservatoire variant). Voorts heeft de beslaglegger belang bij het handhaven van het verrassingseffect. Dit verrassingseffect kan teniet gaan, indien de beslaglegger separaat in verschillende lidstaten om beslagmaatregelen moet vragen. Zo kan in andere lidstaten het verzoek niet onderdeel uitmaken van een 'ex parte'-procedure of gelden andere procedurele verschillen (zoals doorlooptijd, (over)betekeningseisen, vertalingseisen en verplichtingen om bodemprocedures aanhangig te maken). Deze verschillen kunnen ertoe leiden dat de beslagdebiteur op verschillende momenten op de hoogte komt van de beoogde beslaglegging en daarbij de kans krijgt om goederen (zoals vorderingen) te verduisteren of anderszins aan verhaal te onttrekken. Vooral in concernverhoudingen waarbij de beslagdebiteur onderdeel uitmaakt van een groep vennootschappen (de derden) zou dit een reëel risico kunnen vormen. Het samenvallen van beslagmomenten waarbij de beslaglegger op grond van één beslagbevel het in de hand heeft om gecoördineerd in Nederland en in een andere lidstaat op hetzelfde moment beslag te leggen, zou dit verrassingseffect kunnen waarborgen.

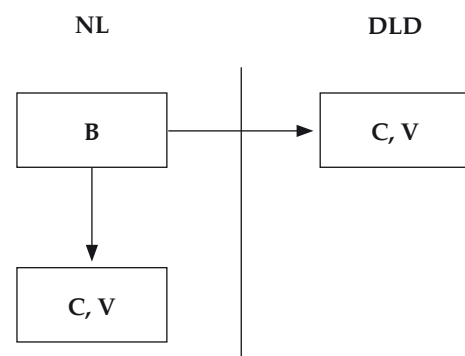
Wel zouden naar onze mening strengere eisen moeten worden gesteld aan het verlenen van een extraterritoriaal beslag. De verzoeker moet aantoonbaar maken dat hij een bijzonder belang heeft bij het verzoeken om een extraterritoriaal beslag en waarom niet kan worden volstaan met slechts een territoriale beslagmaatregel. Dit bijzondere belang zou bijvoorbeeld kunnen liggen bij een aantoonbare vrees voor onmiddellijke verduistering (indien beslagmomenten niet samenvallen). Voorts zou een bijzonder belang aanwezig kunnen zijn indien het beslagverzoek voldoende aanknopingspunten heeft met de Nederlandse rechtssfeer. Hierbij kan onder meer worden gedacht aan de situatie dat tenminste één derde in Nederland woonplaats heeft, en slechts een beperkt aantal derden in andere lidstaten.³²

5. Casusposities

Gelet op bovenstaande opmerkingen zullen wij in het hiernavolgende kort de (concrete) mogelijkheden van extraterritoriaal beslag onder de Herschikking bespreken in de vorm van twee casusposities.³³ Wij zullen daarbij ervan uitgaan dat de Nederlandse rechter ten gronde bevoegd is (art. 4 en 7-26 Herschikking). In deze casusposities gaan wij er voorts van uit dat een bodemprocedure nog niet aanhangig is gemaakt. Indien dit wel het geval is en de bodemprocedure is in een andere lidstaat aanhangig gemaakt, dan kan de Nederlandse rechter zich slechts internationaal bevoegd verklaren op basis van artikel 35 Herschikking in combinatie met het interne bevoegdheidsrecht.³⁴ Een verlof gegeven op basis van artikel 35 Herschikking heeft slechts territoriale werking.

De casus betreft de situatie waarin een schuldeiser (A) een vordering heeft op schuldenaar (B). De schuldeiser wil beslag leggen onder de derden (C) op geldvorderingen van de schuldenaar (beslagdebiteur) op deze derden.

Casuspositie 1: Er zijn twee derden. Eén derde (C) is gevestigd in Nederland en de ander in Duitsland. De beslagdebiteur (B) heeft woonplaats in Nederland. De vorderingen (V) waarop beslag wordt gelegd zijn in Nederland respectievelijk in Duitsland betaalbaar. Een representatie van deze situatie:



In deze eenvoudige casus kan een Nederlands beslagverlof in Duitsland ten uitvoer worden gelegd op basis van de Herschikking. Alvorens tot tenuitvoerlegging van het beslagverlof en tot beslaglegging in Duitsland over te gaan, is het nodig dat deze beslissing is betekend aan de beslagdebiteur. De betekening van het beslagverlof aan de Nederlandse beslagdebiteur verloopt naar Nederlands procesrecht. Coördinatie tussen de Nederlandse deurwaarder en de Duitse tenuitvoerleggingsinstantie is noodzakelijk om het samenvallen van beslagmomenten te waarborgen. De beslaglegger zal in het verzoekschrift een bijzonder belang moeten aantonen (zoals hierboven is beschreven), maar naar onze mening kan het bijzonder belang worden aangenomen op grond van de aanwezigheid van een derde in Nederland.

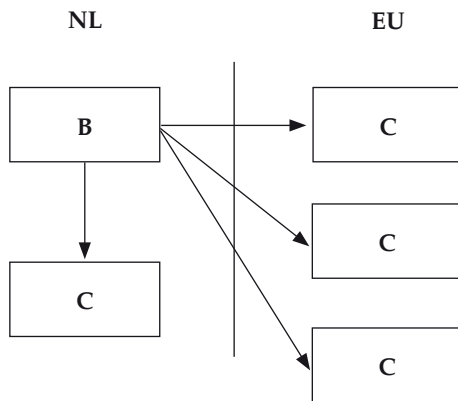
31 Zie considerans nr. 28 Herschikking. Voor een rechtsvergelijkende blik: W.H.Z. Westerhof, 'Conservatoir beslag in Europa; een kijkje over de grens', *BER* 2013, afl. 6, p. 19-23.

32 Wel dient misbruik van procesrecht te worden voorkomen, bijvoorbeeld door een willekeurige Nederlandse derde bij het verzoek te betrekken. In het verzoek dient de beoogde beslaglegger daarom nauwkeurig aan te geven waarom aannemelijk is dat de beslagdebiteur een vordering heeft op een in Nederland gevestigde derde en waar (andere) aanknopingspunten met het Nederlands procesterritoir in zijn gelegen.

33 Zie voor andere casusposities ook Van het Kaar 2011, p. 462 e.v. (zie noot 2).

34 HR 21 juni 2002, *NIPR* 2002, 203, *NJ* 2002, 563, m.nt. PV (*Spray/Telenor*).

Casuspositie 2: Er zijn meerdere derden (C) die woonachtig zijn in meerdere lidstaten, waaronder één in Nederland. De beslagdebiteur (B) is in Nederland gevestigd. Schematisch:



Hoewel een Nederlands beslagverlof in alle betrokken lidstaten in principe kan worden geëxecuteerd onder de Herschikking, denken wij dat deze – meer complexe – casuspositie tot problemen zal leiden. De problemen liggen voornamelijk in de coördinatie en afstemming van het moment van betekening en van de beslagleggingen die in verschillende lidstaten dienen plaats te vinden. Aangezien daarbij meerdere lidstaten zijn betrokken, is de verwachting dat de benodigde coördinatie tot praktische moeilijkheden zal leiden, aangezien er meerdere instanties moeten worden betrokken bij de betekening en de beslaglegging.

6. Conclusie

Dat een buitenlandse rechter kon oordelen over de duur en geldigheid van een Nederlands conservatoir beslag was al in de tijd van de Bataafse Republiek gewoongoed, zo stelde Harreman vast.³⁵ Weliswaar ging het destijds om een (door een buitenlandse schuldeiser onder een buitenlandse schuldenaar gelegd) conservatoir *vreemdelingenbeslag* en niet om een regulier conservatoir beslag, niettemin is de parallel zichtbaar. Harreman sprak dan ook terecht van: 'een opmerkelijk vertrouwen van de Bataafse wetgever in de buitenlandse rechtspraak'.³⁶ Het toegenomen vertrouwen in elkaars rechtspraak en elkaars rechtssystemen in de EU vormde de aanleiding om de Herschikking aan te nemen. Dit vertrouwen is kennelijk groot genoeg om naast beslissingen die op tegenspraak zijn gewezen, ook 'ex parte'-beslissingen onderdeel te laten uitmaken van de erkennings- en tenuitvoerleggingsregeling van de EEX-Vo. Door deze uitbreiding biedt de Herschikking mogelijkheden voor het Nederlandse conservatoir beslag om een beslagverlof in andere lidstaten te executeren. Het in het *Denilauler*-arrest verankerde territorialiteitsbeginsel behoort

met de inwerkingtreding van de Herschikking in Europa tot het verleden. Door het wegvallen van de *Denilauler*-beperking in Europees verband ontstaat een mogelijke opening. Voor dat schuldeisers gebruik kunnen maken van deze Europese 'opening' dient de Nederlandse rechter in voorkomende gevallen nog wel bereid te zijn tot het geven van beslagverloven. Het is te verwachten dat voorzieningenrechtters daarbij terughoudend zullen zijn, gelet op het strikte standpunt in de Beslagsyllabus en het (nog steeds) gehuldigde territorialiteitsbeginsel. Wellicht kan de invoering van de EAPO-Vo in 2017 een stimulans vormen voor een meer ruimhartige benadering en tevens bij beslaglegging op overige derden over de landsgrenzen heen te kijken. Er zijn echter wel voorwaarden aan de tenuitvoerlegging. Zo kan beslaglegging pas plaatsvinden na voorafgaande (over)betekening van het beslagverlof aan de beslagdebiteur. Dit beperkt de mogelijkheden van extraterritoriale beslaglegging in de praktijk, vooral als er meerdere derden in meerdere lidstaten zijn gevestigd.

Nederland kan met de openstelling van beslagbeslissingen wel snel tot een beslagparadijs verworden indien beslag zou kunnen worden gelegd onder willekeurige buitenlandse derden. Een beslagbevel kan betrekkelijk eenvoudig worden geëxporteerd langs de weg van de Herschikking. Lidstaten die het conservatoir beslag niet kennen, zullen gehouden zijn een verleend Nederlands beslagverlof onder de Herschikking te erkennen en ten uitvoer te leggen (en te converteren in wel bestaande nationale maatregelen). Om het risico van al te ongebreidelde beslagverzoeken in de toekomst in te perken, dient de beslaglegger een bijzonder belang te hebben bij zijn verzoek om een extraterritoriaal beslag. Daarbij kan worden gedacht aan casusposities waarin evident sprake is van een gegronde vrees voor verduistering (bij gebreke van het samenvallen van beslagmomenten) of waarin één van de derden in Nederland is gevestigd. Vooral in situaties waarin de beslagdebiteur en de verschillende derden in een nauwe relatie tot elkaar staan en waarin informatie tussen derden gemakkelijk kan worden uitgewisseld (bijvoorbeeld een concernrelatie), kan de schuldeiser een bijzonder belang hebben bij een gecoördineerde beslaglegging. In de nabije toekomst kan een Nederlands beslagverlof voor dergelijke schuldeisers wellicht een uitkomst zijn.

35 M.M.L. Harreman, *Conservatoire beslagen tot afgifte en levering: Een studie naar de werking en problematiek van 730 Rv-beslag, mede in rechtshistorisch perspectief*, Den Haag: Boom 2007, p. 137. Een conservatoir vreemdelingenbeslag werd gelegd op basis van de voorloper van Rv, art. 134 jo. 137 Algemeene Manier van Procèdeeren en bleef liggen totdat de buitenlandse rechter in de hoofdzaak 'by uiterlyk gewysde' heeft beslist, aldus Harreman.

36 Harreman 2007, p. 137 (zie noot 35).