

Kwalificatie gelden op rekening deurwaarder

Gerechtshof 's-Hertogenbosch
15 september 2020, nr. 200.269.534/01,
ECLI:NL:GHSHE:2020:2856
(mr. Frakes, mr. Schoenmakers, mr. Molin)
Noot mr. dr. G.J.P. Molkenboer

Kwalificatie aan deurwaarder afgedragen gelden en partijafspraken. Beslag conservatoir of executoriaal. Beoordelingskader bij Europees bankbeslag.

[Rv art. 477; Verordening (EU) nr. 655/2014 inzake het Europees bankbeslag art. 24 lid 3, 36 lid 1]

Na betekening van het vonnis in eerste aanleg zijn de tegoeden waarop via een Europees bankbeslag conservatoir beslag rustte door de derde-beslagene (bank) overgemaakt naar de rekening van de deurwaarder. Procedure tot opheffing van het beslag ex art. 36 lid 1 Verordening (EU) nr. 655/2014 inzake het Europees bankbeslag. Kwalificatie gelden op rekening deurwaarder. Hof stelt op basis van feitelijke ontwikkelingen vast dat belang bij de verzochte opheffing van het conservatoir beslag en vrijgave van de gelden is komen te vervallen, nu de executie is geëindigd. De regelingen in art. 23 lid 1 of art. 3 van de Verordening zien op de wijze waarop het bevel tot conservatoir beslag moet worden uitgevoerd en niet op een einde van het bevel tot conservatoir beslag.

Adede BvbA te [vestigingsplaats], België, appellante, hierna aan te duiden als Adede, advocaat: mr. J.A. Spigt te Amersfoort, tegen [geïntimeerde] te [woonplaats], geïntimeerde, hierna aan te duiden als [geïntimeerde], advocaat: mr. J.W. Menkveld te Utrecht.

5. Het verloop van de procedure (...; red.)**6. De verdere beoordeling**

6.1. Bij genoemd tussenarrest is Adede in de gelegenheid gesteld om zich bij akte uit te laten over het door [geïntimeerde] gevoerde verweer inhoudende dat Adede geen belang heeft bij haar vordering. Tevens is Adede in de gelegenheid gesteld om bij deze akte te reageren op de door [geïntimeerde] overgelegde producties.

6.2. Adede heeft bij akte gesteld dat het gelegde beslag niet tot een einde is gekomen zodat daarin haar belang is gelegen. Daarnaast is Adede van mening dat zij nog andere redenen of belangen heeft bij dit hoger beroep en verwijst daarbij naar een drietal aspecten.

6.3. [geïntimeerde] persisteert bij zijn verweer. Hij geeft aan dat de KBC bank geen gelden meer onder zich heeft waarop het hier in het geding zijnde beslag destijds is gelegd.

6.4. Nu het debat tussen partijen is gesloten, oordeelt het hof als volgt.

[geïntimeerde] heeft geen bezwaar gemaakt tegen de eiswijzing van Adede zoals opgenomen in r.o. 3.3. van het tussenarrest van 21 april 2020. Het hof ziet ook geen aanleiding de eiswijziging ambtshalve buiten beschouwing te laten wegens strijd met de goede procesorde. Recht zal worden gedaan op de gewijzigde eis.

6.5. De vorderingen van Adede strekken ertoe het namens [geïntimeerde] gelegde conservatoir beslag op de tegoeden van Adede die op haar bankrekening staan, op te heffen en deze tegoeden aan haar vrij te geven dan wel de omvang van het beslag te wijzigen en het bedrag op "nihil" te stellen. De onderhavige bijzondere procedure is ingeleid met het modelformulier "instellen rechtsmiddel" ingevolge artikel 36 lid 1 van de Verordening (EU) nr. 655/2014 inzake het Europees bankbeslag. Onder punt 7 van dit formulier wenst Adede beëindiging van de tenuitvoerlegging van het bevel tot conservatoir beslag dan wel wijziging van het bedrag waarvoor beslag is gelegd.

6.6. Tussen partijen staat vast dat de tegoeden op de bankrekening van Adede bij de KBC Bank waarop het conservatoir bankbeslag na het bestreden vonnis nog rustte, zijn overgemaakt naar de rekening van de deurwaarder die in opdracht van [geïntimeerde] het vonnis van de rechtbank Zeeland-West-Brabant van 6 februari 2019 heeft betekend. De deurwaarder heeft de bank bericht dat het bankbeslag executoriaal is geworden en dat de gelden moeten worden vrijgegeven. De bank heeft aan het verzoek om de gelden aan de

deurwaarder over te maken, voldaan. Adede meent dat de deurwaarder de gelden onder zich houdt in afwachting van het arrest van het hof in dit geding, maar dat klopt niet. Uit de door Adede overgelegde e-mail van de deurwaarder blijkt dat de deurwaarder voor mr. Menkveld ([geïntimeerde]) optreedt. [geïntimeerde] moet dus worden geacht de gelden door tussenkomst van de deurwaarder onder zich te houden. Die situatie zal op grond van afspraken tussen partijen voortduren tot de beslissing in dit geding, zo blijkt verder uit die e-mail.

Gegeven deze feitelijke ontwikkelingen heeft Adede naar het oordeel van het hof geen belang meer bij de verzochte opheffing van het conservatoire beslag en de vrijgave van de gelden. Deze gelden staan immers niet meer op de rekening van Adede bij de KBC Bank. [geïntimeerde] heeft de gelden ontvangen en de executie is daarmee geëindigd.

De stelling van Adede dat het conservatoire beslag niet tot een einde is gekomen omdat niet aan de vereisten van artikel 23 lid 1 of artikel 24 lid 3 van voormelde Verordening is voldaan, verwerpt het hof. De regelingen die in deze bepalingen zijn opgenomen, zien op de wijze waarop het bevel tot conservatoir beslag moet worden uitgevoerd en niet op een einde van het bevel tot conservatoir beslag.

6.7. Adede wijst voorts nog op andere redenen of belangen die zij heeft bij haar vorderingen in hoger beroep. De drie aspecten die zij daarbij noemt, zijn het conservatoire karakter van het beslag, de onrechtmatigheid van het beslag en, tot slot, de aansprakelijkheid van en de afdracht aan [geïntimeerde]. Adede laat echter na te motiveren waarom deze belangen gediend zijn met toewijzing van de onderhavige vorderingen. Het belang bij beëindiging van een (conservatoir) beslag is erin gelegen dat de beslagene weer vrijelijk kan beschikken over hetgeen in beslag is genomen en juist dat belang kan onder de gegeven feitelijke omstandigheden niet (langer) gediend worden. Indien [geïntimeerde] zoals Adede beweert bepaalde vereiste stukken niet heeft gevoegd bij zijn inleidende processtuk en daarom niet-ontvankelijk had moeten worden verklaard, is Adede op grond van de executoriale titel nog steeds gelden verschuldigd aan [geïntimeerde]. En daar komt nog bij: het eventuele belang van Adede om alvast een voorbereidende stap te zetten om [geïntimeerde] aansprakelijk te stellen (door een oordeel

van dit hof uit te lokken over die niet-ontvankelijkheid van [geïntimeerde]), is in dit geding geen rechtens te respecteren belang. Dit geding gaat immers over het beslag, niet over die aansprakelijkheidskwestie.

6.8. Het hof zal Adede niet ontvankelijk verklaren in het hoger beroep. Nu haar belang bij toewijzing van haar vorderingen reeds voorafgaande aan het uitbrengen van de dagvaarding in hoger beroep was komen te vervallen, wordt Adede in de kosten van het hoger beroep veroordeeld.

7. De uitspraak

Het hof:

verklaart Adede niet ontvankelijk in het hoger beroep;

veroordeelt Adede in de proceskosten van het hoger beroep, en begroot die kosten tot op heden aan de zijde van [geïntimeerde] op € 324,00 aan geïntimeerde en op € 1.611,00 aan salaris advocaat.

NOOT

1. Een vonnis of arrest dat uitvoerbaar bij voorraad is verklaard, kan in beginsel ten uitvoer worden gelegd. Wanneer de uitspraak echter (gedeeltelijk) wordt vernietigd, kan dit tot aansprakelijkheid voor door deze tenuitvoerlegging geleden schade leiden. Bij de wijze van tenuitvoerlegging kan op deze mogelijk worden geanticipeerd. Bijvoorbeeld door de executie zodanig in te richten, dat deze als het ware wordt 'uitgesmeerd', in afwachting van de einduitspraak in de procedure. Een voorbeeld daarvan is te vinden in de casus die heeft geleid tot het arrest hof Arnhem Leeuwarden 5 maart 2019, «JOR» 2019/142, m.nt. Molkenboer. In dat geval ging het om een door curatoren gelegd conservatoir beslag op een effectenportefeuille. Na een toewijzend vonnis in eerste aanleg verzochten zij de bank om (een gedeelte van) de effecten uit te leveren, door deze (deel)portefeuille op naam van een notaris te zetten. De executoriale verkoop ex art. 24 Wge lieten zij (nog) achterwege. Door aldus in de executie 'te blijven hangen' maakten de effecten niet langer deel uit van het vermogen van de wederpartij, maar maakte zij anderzijds (nog) geen deel uit van de faillissementsboedel. Daarmee combineerden de curatoren het beste van twee werelden: andere crediteuren konden zich niet langer op de (deel)

portefeuille verhalen, tegelijkertijd werden door het uitstellen van de liquidatieverkoop, tot een toewijzende onherroepelijke uitspraak, de aansprakelijkheidsrisico's voor de boedel beperkt.

2. In het hier besproken arrest van het hof 's-Hertogenbosch is een andere variant van anticipatie aan de orde. Hier is, zo stelt het hof vast, juist wel de executie geëindigd. De derde-beslagene (de bank) heeft de gelden op verzoek van de deurwaarder overgemaakt naar diens rekening. Die vaststelling van het hof lijkt me onontkoombaar, gelet ook op het bepaalde in art. 477 lid 1 en 2 Rv. Door de afdracht van de gelden aan de deurwaarder is de executie voltooid. Dat is voor de executerende partij van belang, omdat vanaf dit moment andere crediteuren zich niet meer direct op de executieopbrengst kunnen verhalen, maar enkel op een eventuele meeropbrengst, na afdracht van de deurwaarder van het bedrag dat de executant toekomt. Zie in dit verband Hoge Raad 29 april 2011, «JBPr», 2011/28 en «JOR», 2011/208, m.nt. Van Hees (*Ontvanger/Eijking q.q.*). De vraag is overigens of uit de feiten in deze casus niet volgt dat partijen zich voorbij het in dat arrest van de Hoge Raad relevante moment bevinden. Ik ben geneigd deze vraag bevestigend te beantwoorden. Uit de door het hof vastgestelde feiten volgt dat niet de deurwaarder, maar de procespartij zelf, zij het via de deurwaarder, de gelden onder zich houdt. Deze redenering volgend zou de deurwaarder niet (langer) een executieopbrengst onder zich houden, maar gelden die de procespartij onder zich houdt. De overboeking van de gelden van de rekening van de deurwaarder zou daarmee enkel een *feitelijke* stap zijn die (nog) achterwege blijft, op grond van afspraken die uit de door het hof aangehaalde e-mail volgen. Dit impliceert dat (bijvoorbeeld) crediteuren van deze procespartij zich op deze gelden zouden kunnen verhalen.

3. In casu was er Europees bankbeslag gelegd op grond van de EOPA-verordening (meer precies: een beslag op grond van Verordening (EU) nr. 655/2014 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 (de EOPA-Verordening). In zijn beknoptheid raakt dit arrest aan nog een belangrijk element voor de rechtspraktijk. Dit betreft de verhouding tussen drie regelgevende kaders bij een dergelijk be-

slag. In de eerste plaats betreft dit de formele regels die in de EOPA-Verordening zelf zijn opgenomen. Die schrijven onder meer voor dat voor de indiening van het verzoek een standaardformulier moet worden gebruikt, zie art. 8 EOPA-Verordening en Bijlage I bij deze Verordening. Los van dergelijke formaliteiten, omvatten zij echter ook meer materiële voorschriften waardoor de beoordeling van het verzoek door de voorzieningenrechter op wezenlijke onderdelen verschilt met dat van een regulier verzoek tot het leggen van conservatoir beslag (zie voor een uitgebreid overzicht van deze verschillen: C.G. van der Plas en D. Beunk, 'Het Europees bankbeslag in de Nederlandse praktijk, Een herijking van beslagroures in grensoverschrijdend verband', *FIP* 2018/6, p. 30-40). Het tweede kader wordt gevormd door de Uitvoeringswet verordening Europees bevel tot conservatoir beslag op bankrekeningen. Die wet bepaalt onder meer welke rechter absoluut bevoegd is om van het verzoek tot het leggen van Europees bankbeslag kennis te nemen (de voorzieningenrechter) en welke regels op de procedure van toepassing zijn (de regels van de verzoekschriftprocedure) (vergelijk art. 3 lid 1 respectievelijk art. 12 Uitvoeringswet). Het derde kader wordt vanzelfsprekend gevormd door het Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering. In deze procedure tracht eiser vergeefs onderdelen uit het eerste kader in te zetten voor (rechts)vragen die door de rechter met toepassing van het derde kader dienen te worden beoordeeld. Meer in het bijzonder wordt de stelling betrokken dat het beslag (nog) niet zou zijn geëindigd omdat niet aan de vereisten van art. 23 lid 1 en art. 24 lid 3 EOPA-Verordening zou zijn voldaan. Art. 23 lid 1 EOPA-Verordening is een schakelbepaling: 'Behoudens het bepaalde in dit hoofdstuk geschiedt de tenuitvoerlegging van het bevel tot conservatoir beslag volgens de procedures die gelden voor de tenuitvoerlegging van gelijkwaardige nationale bevelen in de lidstaat van tenuitvoerlegging.' Daaraan knoopt eiser art. 24 lid 3 EOPA-Verordening (inderdaad uit hetzelfde hoofdstuk van de verordening), waarin een facultatieve mogelijkheid is opgenomen dat, bij een conservatoir beslag, op verzoek van de schuldenaar, de gelden kunnen worden vrijgegeven ter voldoening van de vordering (de volledige tekst van dit artikel luidt: 'Niettegenstaande lid 2, onder a), wordt de bank op verzoek van de schuldenaar gemachtigd om de tegoeden waarop beslag

is gelegd vrij te geven en ze, ter voldoening van de schuldvordering, op de in het bevel vermelde rekening van de schuldeiser over te maken, indien aan elk van de volgende voorwaarden is voldaan: a) een dergelijke machtiging van de bank is overeenkomstig artikel 19, lid 2, onder j), duidelijk in het bevel aangegeven; b) het recht van de lidstaat van tenuitvoerlegging staat dergelijke vrijgave en overmaking toe; en c) er zijn geen tegenstrijdige bevelen met betrekking tot de bedoelde rekening'). Daarmee tracht eiser de afspraken in de e-mail over de gelden in deze mal uit het eerste kader te persen, en daaraan de gevolgtrekking aan te verbinden dat er nog steeds sprake is van een conservatoir beslag. Mijs inziens maakt het hof terecht korte metten met deze kwalificatie. Uit de weergegeven feiten valt af te leiden dat de e-mail dateert van na de betekening van het vonnis aan de bank en overboeking van de gelden naar de deurwaarder. Daarmee was het beslag volgens het 'derde kader' al van de conservatoire fase naar de executoriale fase overgegaan.

mr. dr. G.J.P. Molkenboer
advocaat bij Lauxtermann advocaten te Amsterdam

18

De reikwijdte van onder een vof gelegd derdenbeslag

Gerechtshof 's-Hertogenbosch
12 januari 2021, nr. 200.243.826/01,
ECLI:NL:GHSHE:2021:28
(mr. Frakes, mr. Molin, mr. Leijten)
Noot mr. M. van Daal

Reikwijdte derdenbeslag onder een VOF

[Rv art. 475, 475a, 477 lid 4, 477a lid 2]

De beslaglegger heeft een derdenbeslag gelegd onder een vof ten laste van een van de vennoten. De vof verklaart geen gelden aan de vennoot verschuldigd te zijn, echter keert in weerwil van het beslag vergoedingen uit aan derden ten behoeve van de vennoot. De beslaglegger betwist de derdenverklaring en vordert voldoening van de ver-

schuldigde geldsommen. Daarnaast probeert de beslaglegger te bewerkstelligen dat zij namens de vof kan besluiten tot winstuitkering aan de vennoot. Het hof oordeelt dat de betaalde voorschotten onder het beslag vallen en derhalve aan de beslaglegger voldaan moeten worden conform art. 477 lid 1 Rv. De nog niet vastgestelde winst valt niet onder het beslag en beslaglegger kan het wilsrecht van de beslagdebiteur niet uitoefenen.

[Appellante], hierna: [appellante], te [woonplaats],
appellante,
advocaat: mr. A.P.E. de Brouwer te Roosendaal,
tegen:
1. [de V.O.F.] te Roosendaal,
2. [geïntimeerde 2],
3. [geïntimeerde 3] te [woonplaats],
hierna: gezamenlijk de [geïntimeerden], afzonderlijk de [de V.O.F.], [geïntimeerde 2] en [geïntimeerde 3],
geïntimeerden,
advocaat: mr. J.J.R. Albicher te Roosendaal.

1. *Het geding in eerste aanleg (zaak-/rolnummer C/02/331417 / HA ZA 17-376) (...; red.)*

2. *Het geding in hoger beroep (...; red.)*

3. De beoordeling

3.1. In dit hoger beroep gaat het hof uit van de feiten die de rechtbank heeft vastgesteld in het bestreden vonnis onder 3.1. Voor zover relevant vult het hof de opsomming aan met enkele andere feiten die tussen partijen vaststaan.

a. De rechtbank Zeeland-West-Brabant heeft bij vonnis, uitvoerbaar bij voorraad, van 19 oktober 2016, hersteld bij vonnis van 30 november 2016, in de zaak van [appellante] tegen [geïntimeerde 2], [geïntimeerde 2] veroordeeld tot betaling aan [appellante] van een bedrag van € 901.800,00, te vermeerderen met een bedrag van € 7.800,00 per maand met ingang van november 2016 tot de datum van betaling en levering van het gekochte registergoed, tot betaling van dagboeten van € 60.000,00 en tot betaling van de proceskosten van € 6.789,16, te vermeerderen met de wettelijke rente als bedoeld in artikel 6:119 BW vanaf de vijftiende dag na betekening van het vonnis tot de dag van volledige betaling.