

Hoge Raad

27 november 2009, nr. C08/00414, LJN BJ8836

(mrs. Fleers, Numann, Hammerstein, Van Schendel, Streefkerk)

(concl. A-G Wesseling-van Gent)

Noot mr. M.R. van Zanten

**Conservatoir eigenbeslag. Verrekeningsverbod. Misbruik van procesrecht.**

[Rv art. 479h, 700 e.v., 724; lw 1990 art. 24; BW art. 3:276, 6:127]

*Ook indien verrekening niet mogelijk is bestaat de mogelijkheid tot het leggen van eigenbeslag. Uitgangspunt is dat beslag ter verzekering van verhaal van een vordering mogelijk is op alle goederen van de schuldenaar. Slechts onder bijzondere omstandigheden kan het leggen van beslag misbruik van recht opleveren.*

De Ontvanger van de Belastingdienst/Oost-Brabant te Eindhoven,  
eiser tot cassatie,  
advocaat: (aanvankelijk mr. M.J. Schenk, thans) mr. R.A.A. Duk,  
tegen  
Th.W. van Kampen te Przemyśl (Polen),  
verweerder in cassatie,  
advocaat: mr. A.E.H. van der Voort Maar-  
schalk.

**Conclusie Advocaat-Generaal**  
(mr. Wesseling-van Gent)

Het gaat in deze zaak om de vraag of het de Ontvanger vrij stond om voor zijn vordering op [verweerder] eigenbeslag te leggen op de vordering van [verweerder] op de Ontvanger die voortvloeide uit het kortgedingvonnis van 29 april 1999.

**1. Feiten<sup>1</sup> en procesverloop**

1.1. Aan verweerder in cassatie, [verweerder], is op 4 september 1996 een voorlopige aanslag

IB/PH 1996 opgelegd ten bedrage van f 481.536,= exclusief rente en kosten. Op diezelfde dag heeft eiser tot cassatie, de Ontvanger, een dwangbevel met betrekking tot die aanslag uitgevaardigd en aan [verweerder] betekend.

1.2. Op 10 oktober 1997 is door de Ontvanger op grond van voormeld dwangbevel ten laste van [verweerder] executoriaal derdenbeslag gelegd onder de Rabobank Nuenen/Son en Breugel op een bedrag van f 136.547,55.

Dit bedrag is op 20 april 1998 door de Ontvanger uitgewonnen.

1.3. [Verweerder] heeft in kort geding gevorderd dat de Ontvanger dit bedrag, vermeerderd met rente en kosten, aan hem zou terugbetalen onder meer omdat – kort gezegd – er gebreken aan het dwangbevel kleefden.

De president van de arrondissementsrechtbank te 's-Hertogenbosch (hierna: rechtbank Den Bosch) heeft deze vordering bij vonnis van 29 april 1999 uitvoerbaar bij voorraad toegewezen.

1.4. Deze beslissing is nadien vernietigd bij arrest van het gerechtshof te 's-Hertogenbosch van 30 mei 2000,<sup>2</sup> terwijl het door [verweerder] tegen dit arrest ingestelde cassatieberoep door de Hoge Raad is verworpen bij arrest van 18 oktober 2002.<sup>3</sup>

1.5. In de tussentijd heeft [verweerder] het hiervoor genoemde kortgedingvonnis van 29 april 1999 aan de Ontvanger betekend, te weten op 6 mei 1999. Op diezelfde dag heeft de Ontvanger [verweerder] geschreven dat hij voornoemd bedrag vermeerderd met rente tot en met 6 mei 1999 en kosten (tezamen f 149.120,55) zou verrekenen met de ten name van [verweerder] openstaande aanslag IB/PH 1996.

Voorts heeft [verweerder] ter uitvoering van het vonnis van 29 april 1999 op 11 mei 1999 executoriaal beslag doen leggen onder de Postbank en De Nederlandse Bank N.V.

1.6. Bij vonnis van de president van de arrondissementsrechtbank te Amsterdam van 8<sup>4</sup> juli 1999 zijn de vorderingen van de Ontvanger tot

2. VN 2000, 36.22.

3. LJN: AE5166. Het arrest is gewezen met toepassing van art. 81 RO.

4. Zie de aanhef van het vonnis. Op p. 7 van het vonnis staat vermeld dat het vonnis is uitgesproken op 7 juli 1999.

1. Zie het arrest van het hof van 28 augustus 2007 onder 4.1 a-h.

opheffing van deze beslagen en tot het opleggen van een verbod aan [verweerder] om het vonnis van 29 april 1999 ten uitvoer te leggen, afgewezen. Dit vonnis is in hoger beroep bij arrest van het gerechtshof te Amsterdam van 19 september 2002 bekrachtigd. Het daartegen door de Ontvanger ingestelde cassatieberoep is door de Hoge Raad bij arrest van 29 oktober 2004, NJ 2005, 90 m.nt. J.W. Zwemmer verworpen.

1.7. Vervolgens heeft de Ontvanger op 12 juli 1999 met verlof van de president van de rechtbank Den Bosch van 9 juli 1999 conservatoir eigenbeslag gelegd op het bedrag van f 149,120,55 dat de Ontvanger ingevolge het eerdere vonnis van de president van 29 april 1999 aan [verweerder] moest terugbetalen.

1.8. [Verweerder] heeft op zijn beurt op 16 juli 1999 executoriale beslagen doen leggen onder de Dienst Domeinen. De Ontvanger heeft in kort geding opheffing van deze beslagen gevorderd.

Tijdens de behandeling van dit kort geding ter zitting van 9 augustus 1999 is tussen partijen onder meer afgesproken dat een bedrag van in totaal f 165.000,= (het onder 1.2 genoemde bedrag van f 136.547,55, vermeerderd met rente en kosten) zal worden gestort op de rekening van de Stichting Beheer Derdengelden van Nauta Dutilh.

1.9. Het Lisv heeft op 28 juli 1999 ten laste van [verweerder] onder de Ontvanger conservatoir derdenbeslag doen leggen op al hetgeen de Ontvanger aan [verweerder] verschuldigd is of zal worden.

1.10. Bij vonnis van 16 september 1999 heeft de president van de rechtbank Den Bosch bepaald dat het door de Ontvanger onder de Stichting Beheer Derdengelden gestorte bedrag onder deze stichting blijft rusten totdat – kort gezegd – definitief duidelijk is aan wie dit bedrag moet worden betaald.

1.11. De door [verweerder] verschuldigde aanslag IB/PH 1996 is op 31 december 1999 vastgesteld op f 615.885,=. De inspecteur heeft uitstel van betaling verleend totdat deze aanslag onherroepelijk is geworden. Ten tijde van de uitspraak van het thans bestreden arrest werd tussen de inspecteur en [verweerder] nog geprocedeerd over de juistheid van deze aanslag.

1.12. Bij inleidende dagvaarding van 26 juli 1999 heeft de Ontvanger [verweerder] gedag-

vaard voor de rechtbank Den Bosch en daarbij gevorderd dat [verweerder] veroordeeld wordt om aan hem een bedrag van f 481.538,= te betalen, vermeerderd met de invorderingsrente en de kosten.

Nadat partijen de hiervoor onder 1.8 genoemde regeling waren overeengekomen, heeft de Ontvanger zijn eis gewijzigd en een verklaring voor recht gevorderd dat het hem vrijstond om voor zijn vordering, voortvloeiende uit de aan [verweerder] gelegde voorlopige aanslag IB/PH 1996, conservatoir eigenbeslag te leggen op de vordering van [verweerder] op de Ontvanger voortvloeiende uit het vonnis van de president van de rechtbank 's-Hertogenbosch van 29 april 1999.

1.13. [Verweerder] heeft de vordering gemotiveerd bestreden.

Na verdere conclusiewisseling heeft de rechtbank bij vonnis van 15 maart 2002 voor recht verklaard dat het de Ontvanger vrijstond om voor zijn vordering, de voorlopige aanslag IB/PH 1996, conservatoir eigenbeslag te leggen op de vordering van [verweerder] op de Ontvanger.

1.14. [Verweerder] is, onder aanvoering van drie grieven, van dit vonnis in hoger beroep gekomen bij het gerechtshof te 's-Hertogenbosch, en heeft daarbij geconcludeerd tot vernietiging van het vonnis waarvan beroep en tot – zakelijk weergegeven – afwijzing van de vordering van de Ontvanger.

De Ontvanger heeft de grieven gemotiveerd bestreden en geconcludeerd tot bekrachtiging van het bestreden vonnis, zonodig met verbetering van gronden.

Het hof heeft het vonnis van de rechtbank bij arrest van 28 augustus 2007 vernietigd en de vordering van de Ontvanger afgewezen.<sup>5</sup>

1.15. De Ontvanger heeft tegen het arrest van het hof tijdig<sup>6</sup> beroep in cassatie ingesteld.

---

5. Dit arrest is geannoteerd in VN 2007/46.30 en besproken in het artikel van A. van Eijdsen en J.A.R. van Eijdsen, Verrekening van belastingsschulden (deel 2), WFR 2005, 709.

6. De cassatiedagvaarding is op 15 november 2007 uitgebracht. Bij rolbeslissing van 28 maart 2008 is bepaald dat een nieuwe rokladum diende te worden aangezegd aangezien niet kon worden vastgesteld of de betekening en de kennisgeving in Polen tijdig had plaatsgevonden, waarna op 22 april 2008 wederom exploit is uitgebracht.

[Verweerder] heeft geconcludeerd tot verwerping van het cassatieberoep.

Partijen hebben vervolgens hun standpunten schriftelijk toegelicht.

## 2. Bespreking van het cassatiemiddel

### 2.1. Het cassatiemiddel bevat zes onderdelen.

De *onderdelen 1-4* zijn gericht tegen rechtsverweging 4.8 waarin het hof als volgt heeft geoordeeld:

“Gelet op het voorgaande onderschrijft het hof het oordeel van de President van de rechtbank 's-Hertogenbosch in het vonnis van 16 september 1999, dat het ‘ongerijmd en onaanvaardbaar’ is als de Ontvanger, die het desbetreffende bedrag in zijn macht heeft gekregen enkel op grond van het (in het vonnis van 19 april 1999 nietig geoordeelde) dwangbevel en de daarop gebaseerde executiemaatregelen, nu de facto toch dat bedrag onder zich zou kunnen houden op grond van een eigenbeslag ter zake van dezelfde vordering waarvan is beslist dat deze zich niet voor verrekening leent.”

2.2. *Onderdeel 1* veronderstelt dat het hof mede van belang heeft geoordeeld hoe de Ontvanger het desbetreffende bedrag in zijn macht heeft gekregen en klaagt vervolgens – kort gezegd – dat het hof in dat geval blijk heeft gegeven van een onjuiste rechtsopvatting nu een schuldeiser op de voet van art. 3:276 BW zijn vordering in beginsel op alle goederen van de schuldenaar kan verhalen en het er dus niet toe doet waar een bepaald goed zich bevindt en/of in wiens macht dat goed is.

2.3. Voor een juist begrip van de aangevallen rechtsverweging plaats ik deze eerst in de context van de daaraan voorafgaande beoordeling van het hof.

In rechtsverweging 4.4 heeft het hof de rechtstrijd in appel omljnd, te weten de vraag of het de Ontvanger vrij stond om voor zijn vordering op [verweerder] eigenbeslag te leggen op de vordering van [verweerder] op de Ontvanger die voortvloeide uit het kortgedingvonnis van 29 april 1999.

Terzijde merk ik op dat dit vonnis door het hof Den Bosch is vernietigd en dat het tegen deze vernietiging ingestelde cassatieberoep is verworpen (zie hiervoor onder 1.4), alsmede dat de Ontvanger eigenbeslag heeft gelegd na daarvoor verkregen verlof door de president van de rechtbank Den Bosch van 9 juli 1999.

2.4. Onder 4.5 vermeldt het hof dat [verweer-

der] onder meer als verweer heeft aangevoerd dat de Ontvanger van het recht om beslag onder zichzelf te leggen ten onrechte gebruik heeft gemaakt, welk verweer het hof vervolgens in de rechtsverwegingen 4.6 tot en met 4.8 beoordeelt. Het hof komt in rechtsverweging 4.9 tot zijn oordeel dat de (in eerste aanleg) gevorderde verklaring voor recht niet kan worden toegewezen omdat (i) [verweerder] het recht had het bij voorraad uitvoerbaar verklaarde kort gedingvonnis van 29 april 1999 ten uitvoer te leggen (rov. 4.6) en (ii) vaststaat dat de vordering van [verweerder] op de Ontvanger, waarop de Ontvanger eigenbeslag heeft gelegd, ingevolge het arrest van de Hoge Raad van 29 oktober 2004 niet verrekend kan worden met de vordering van de Ontvanger op [verweerder] ter zake van de onder 1.1 genoemde belastingaanslag.

2.5. “Gelet op het voorgaande”, aldus het hof in de aanhef van de bestreden rechtsverweging 4.8, is het “ongerijmd en onaanvaardbaar” als de Ontvanger de facto het bedrag, dat hij op een bepaalde manier in zijn macht heeft gekregen, onder zich zou kunnen houden op grond van een eigenbeslag ter zake van dezelfde vordering waarvan is beslist dat deze zich niet voor verrekening leent. “Het voorgaande” kan, mede gelet op de herhaling van het argument onder 4.8, niet anders worden gelezen dan het in rechtsverweging 4.7 vastgestelde feit dat de vordering van de Ontvanger niet kan worden verrekend.

De omschrijving onder 4.8 hoe de Ontvanger het desbetreffende bedrag in zijn macht heeft gekregen, is m.i. – misschien wel sfeerbepalend, maar – niet dragend voor het oordeel van het hof dat de gevorderde verklaring voor recht niet kan worden toegewezen.

Zo gelezen mist onderdeel 1 derhalve feitelijke grondslag.

2.6. Kern van het oordeel van het hof onder 4.8 is dus dat eigenbeslag niet mogelijk is, dat wil zeggen dat het leggen van eigenbeslag onrechtmatig is, indien ter zake van dezelfde vordering is beslist dat deze zich niet voor verrekening leent.

De *onderdelen 2 en 3* vallen dit oordeel aan en klagen dat het hof aldus blijk heeft gegeven van een onjuiste rechtsopvatting, althans in dit geval, omdat dit niet de strekking is van art. 24 Iw dan wel nu ten laste van [verweer-

der] onder de Ontvanger door een derde (het Livv) derdenbeslag is gelegd.

2.7. Eigenbeslag is (conservatoir of executoriaal) beslag van een schuldeiser op de vorderingen die zijn schuldenaar op hem heeft of uit een ten tijde van het beslag reeds bestaande rechtsverhouding rechtstreeks zal verkrijgen alsmede op de aan zijn schuldenaar toebehorende roerende zaken die hij voor deze onder zich heeft en die geen registergoederen zijn (art. 724 en 479h Rv.). Conservatoir eigenbeslag is in de wet opgenomen bij de Lex Hartogh (Wet van 7 juli 1896, Stb. 103), het executoriaal eigenbeslag is ingevoerd in 1986 bij de invoering van de boeken 3, 5 en 6 BW.<sup>7</sup> In de memorie van toelichting op laatstgenoemde wet wordt vermeld dat het conservatoir eigenbeslag in de praktijk voornamelijk van belang was omdat het een schuldeiser die tevens een schuld aan zijn schuldenaar heeft, maar zijn vordering daarmee niet kan compenseren omdat deze nog niet voor dadelijke vereffening vatbaar is, de mogelijkheid biedt te zijner tijd toch een zodanige compensatie tot stand te brengen door beslag op wat hijzelf aan de schuldenaar is verschuldigd. Aan het leggen van executoriaal eigenbeslag was onder het oude recht weinig behoefte, aldus de toelichting, omdat de schuldeiser die eenmaal een executoriale titel heeft verkregen, daarmee ook een vordering heeft die voldoende is komen vast te staan zodat niets meer aan compensatie in de weg staat. In het stelsel van beslaglegging werd echter wijziging aangebracht waardoor rekening moest worden gehouden met vorderingen tot levering van andere goederen dan roerende zaken waarmee wel behoefte ontstond aan executoriaal eigenbeslag. Een ander voorbeeld dat in de parlementaire geschiedenis wordt genoemd om het belang van het executoriaal eigenbeslag te illustreren is het leggen van executoriaal eigenbeslag nadat een derde beslag heeft gelegd.<sup>8</sup>

2.8. Volgens de memorie van toelichting kan eigenbeslag niet los worden gezien van het derdenbeslag en is derdenbeslag in beginsel mogelijk gemaakt op alle vorderingen tot een voor beslag vatbare prestatie op grond van de

overweging dat op alle vermogensbestanddelen van de schuldenaar door zijn schuldeisers verhaal behoort te kunnen worden genomen (art. 475 Rv. in verbinding met art. 475a lid 1 Rv.). Doorwerking van het beginsel dat een schuldeiser in het algemeen zijn vordering op alle goederen van zijn schuldenaar kan verhalen (art. 3:276 BW) in het eigenbeslag leidt er toe dat een schuldeiser onder zichzelf zowel conservatoir als executoriaal beslag kan leggen.<sup>9</sup> Vervolgens wordt opgemerkt dat het eigenbeslag als middel om een bevoegdheid tot compensatie te behouden in het huidige recht aan betekenis inboet in verband met de verruiming van de bevoegdheid tot verrekening in het (Nieuw) Burgerlijk Wetboek.<sup>10</sup>

2.9. Verrekening, dat is geregeld in de art. 6:127 e.v. BW, is het voldoen door de schuldenaar van zijn schuld met de prestatie die hij van wederpartij te vorderen heeft en is daarmee een wijze van tenietgaan van verbintenissen. Het belang van verrekening is volgens Hartkamp hoofdzakelijk gelegen in de vereenvoudiging van het betalingsverkeer: het heeft veel gemeen met de betaling van een verbintenis, maar heeft daarnaast als functie het verschaffen van een waarborg dat aan de verbintenissen wordt voldaan.<sup>11</sup> In die laatste functie vertoont de verrekening trekken van een opschortingsrecht.

2.10. In de memorie van antwoord op art. 479j Rv. is de minister ingegaan op de vraag waarom in de afdeling over executoriaal eigenbeslag geen regeling is getroffen voor een beslag op een vordering tot betaling van een geldsom. De minister antwoordde dat een dergelijke regel niet nodig is omdat de afwikkeling zonder meer zal kunnen geschieden doordat de schuldeiser de vordering waarvoor hij een executoriale titel heeft verkregen verrekent met hetgeen hij aan de geëxecuteerde verschuldigd is. Anders is het, aldus de minister, indien op deze vordering nog andere beslagen zijn gelegd in welk geval art. 478 van overeenkomstige toepassing is verklaard.<sup>12</sup>

2.11. Het Burgerlijk Wetboek en het Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering sluiten het

9. TK 1980-1981, 16 593, nr. 3, p. 60.

10. TK 1980-1981, 16 593, nr. 3, p. 60-61.

11. Zie Asser-Hartkamp, 4-1, nrs. 528-529.

12. Parl. Gesch. Wijziging Rv. e.a.w. (Inv. 3,5 en 6), p. 192.

Stb. 1986, 295.

Parl. Gesch. Wijziging Rv. e.a.w. (Inv. 3,5 en 6), p. 188-190.

naast elkaar bestaan van de mogelijkheid van verrekening en (executoriaal) eigenbeslag dus in het algemeen niet uit, al zal de schuldenaar die zich op verrekening of een opschortingsrecht kan beroepen, doorgaans geen belang hebben bij het leggen van eigenbeslag.<sup>13</sup> Een schuldenaar die vrijwillig afstand heeft gedaan van zijn recht op opschorting kan geen eigenbeslag leggen om zijn vordering op de schuldenaar zeker te stellen.<sup>14</sup>

2.12. In het onderhavige geval gaat het om de verrekeningsbepaling van art. 24 Iw 1990 (oud).<sup>15</sup> Dat artikel bepaalt in het eerste lid dat met betrekking tot rijksbelastingen en andere belastingen en heffingen, voor zover de invordering daarvan aan de Ontvanger is opgedragen, verrekening op de voet van afdeling 12 van titel 1 van Boek 6 van het Burgerlijk Wetboek (6:127 BW e.v.) niet mogelijk is. In de memorie van antwoord aan de Tweede Kamer hebben de staatssecretaris van Financiën en de minister van Justitie op de vraag of dit niet strijdt met het open systeem van de Invorderingswet, uiteengezet dat het specifieke karakter van de belastingvorderingen zich ertegen verzet dat de compensatieregeling uit het burgerlijk recht op die vorderingen zonder meer van toepassing is.<sup>16</sup> Art. 24 bevat om die reden een eigen verrekeningsregime, aldus art. 24 § 1 van de Leidraad invordering 1990.

2.13. In het door het hof aangehaalde arrest van 29 oktober 2004, NJ 2005, 90 m.nt. J.W. Zwemmer<sup>17</sup> heeft de Hoge Raad geoordeeld dat uit de wettekst en de parlementaire geschiedenis blijkt dat met betrekking tot de verrekeningsbevoegdheid van de Ontvanger de bepalingen van art. 6:127 e.v. BW door de bijzondere regeling van art. 24 Iw 1990 geheel zijn terzijdegesteld en dat de bijzondere verre-

keningsbevoegdheid van de Ontvanger blijkens de formulering van art. 24 Iw 1990 is beperkt tot belastingaanslagen en andere heffingen waarmee de Ontvanger bemoeienis heeft. Vervolgens heeft de Hoge Raad bij arrest van 14 juli 2006, NJ 2006, 638 m.nt. J.W. Zwemmer geoordeeld dat indien de schuld van de Ontvanger alsmede de vordering van de Ontvanger civielrechtelijk van aard zijn, art. 24 Iw aan verrekening op de voet van het BW niet in de weg staat.

2.14. Inmiddels is art. 24 Iw enigszins gewijzigd bij de Fiscale onderhoudswet 2007.<sup>18</sup> Het stelsel is evenwel in stand gelaten. In de memorie van toelichting op deze wijziging heeft de minister van Financiën opgemerkt dat met eigenbeslag materieel hetzelfde wordt bereikt als met verrekening, maar dat dit een onnodig omslachtige wijze van handelen is en dat daarom wordt voorgesteld dat de Ontvanger tevens de bevoegdheid krijgt vorderingen die de belastingschuldige heeft op de Staat of de Ontvanger en die verband houden met de heffing of invordering van rijksbelastingen of andere belastingen en heffingen, te betrekken in de verrekening.<sup>19</sup> In de Nota naar aanleiding van het Verslag is daaraan nog toegevoegd dat alleen ten aanzien van het punt van de verrekening is gekozen voor een gesloten stelsel omdat de regels inzake verrekening uit het Burgerlijk Wetboek minder geschikt zijn in publiekrechtelijke verhoudingen.<sup>20</sup>

2.15. Vaststaat dat de vordering van de Ontvanger op [verweerder] een openstaande belastingschuld betreft. Zoals de Hoge Raad heeft beslist, stuit de verrekening door de Ontvanger van deze vordering met de hem bij rechterlijk vonnis opgelegde verplichting tot (terug)betaling van het onder 1.5 genoemde bedrag van f 149.120,55 af op het bepaalde in art. 24 Iw (oud) dat verrekening van belastingschulden met niet-belastingschulden uitsluit. Dit laat m.i. echter de mogelijkheid voor de Ontvanger om eigenbeslag te leggen onverlet, temeer nu hij bij het ontbreken van de mogelijkheid van verrekening belang bij een dergelijk beslag heeft.

De op deze zaak toepasselijke Iw 1990 oud, die

13. Zie N.E.D. Faber, Verrekening, diss. Nijmegen, 2005, p. 276 e.v.; H. Oudelaar, *Recht halen*, 2000, p. 102; Hugenholtz/Heemskerk, 2006, nr. 228; A.J. Gieske, *T&C Rv.*, 2008, inl. opm. bij executoriaal en conservatoir eigenbeslag en de conclusie van A-G Vranken vóór HR 21 februari 1997, NJ 1997, 347.

14. HR 21 februari 1997, NJ 1997, 347 (Voets/Van Harmelen).

15. Het tweede en vijfde lid van art. 24 zijn gewijzigd bij de Wet van 6 december 2007, Stb. 503.

16. Kamerstukken II, 1988-1989, 20 588, nr. 6, p. 39. Zie voorts uitgebreid de conclusie vóór HR 29 oktober 2004, NJ 2005, 90.

17. Tussen dezelfde partijen als thans gewezen.

18. Wijziging van belastingwetten en enige andere wetten, Stb. 2007, 503.

19. Kamerstukken II, 2006-2007, 30 943, nr. 3, p. 10.

20. Kamerstukken II, 2006-07, 30 943, nr. 6, p. 8.

de Ontvanger zowel de bijzondere bevoegdheden uit die wet als de algemene mogelijkheden van het burgerlijk recht biedt,<sup>21</sup> sluit daarnaast het leggen van eigenbeslag niet uit,<sup>22</sup> terwijl voorts door de Ontvanger terecht erop wordt gewezen dat Lisv derdenbeslag heeft gelegd en zich dus op de vordering kan verhalen zodat de Ontvanger bij het ontbreken van de mogelijkheid van verrekening de mogelijkheid moet hebben om zich middels een eigenbeslag te verzekeren van delen in de opbrengst.

2.16. Gelet op het voorgaande slagen de onderdelen 2 en 3 m.i. mitsdien.

2.17. Hoewel ik de uitspraak van het hof zodanig lees dat het hof doorslaggevend heeft geacht dat de vordering van [verweerder] op de Ontvanger krachtens het arrest van Uw Raad van 29 oktober 2004 niet verrekend kan worden met de vordering van de Ontvanger op [verweerder] (zie hiervoor onder 2.3-2.5), is niet geheel uit te sluiten dat het hof in feite heeft bedoeld te oordelen dat het leggen van eigenbeslag door de Ontvanger in dit geval misbruik van procesrecht oplevert.<sup>23</sup> Aanwijzingen voor deze interpretatie zouden kunnen worden gevonden in de omstandigheid dat [verweerder] dit verweer heeft aangevoerd (zie rov. 4.5) en dat het hof dit verweer blijkens de slotzin van rechtsoverweging 4.5 in de daarop volgende rechtsoverwegingen 4.6-4.9 heeft beoordeeld en voorts hetgeen het hof in rechtsoverweging 4.11 heeft geoordeeld:

“Evenmin is relevant dat de Ontvanger bij voltooing aan het vonnis van 29 april 1999 door terugbetaling van meergenoemd bedrag aan [verweerder] zich geplaatt zag voor een aanzienlijk restitutierisico ingeval het vonnis van 29 april 1999 vernietigd zou worden. Dit – mogelijk reële – restitutierisico rechtvaardigt immers niet voornoemd gebruik van het beslagrecht om aan de gevolgen van de tenuitvoerlegging van dit vonnis te ontkomen.”

2.18. *Onderdeel 4*, dat, zoals gezegd, is gericht tegen rechtsoverweging 4.8, klaagt dat het oordeel van het hof dat sprake is van misbruik van procesrecht, blijkt geeft van een onjuiste rechtsopvatting, althans dat het hof zijn oor-

deel onvoldoende heeft gemotiveerd, aangezien de door het hof gestelde omstandigheden, zonder nadere motivering, die ontbreekt, noch afzonderlijk, noch in onderlinge samenhang bezien, kunnen leiden tot dat oordeel.

Volgens *onderdeel 5* geeft het oordeel van het hof in rechtsoverweging 4.11 blijk van een onjuiste rechtsopvatting, aangezien het restitutierisico dat bestaat indien de beslaglegging achterwege zou blijven tot de omstandigheden behoort die van belang kunnen zijn voor het antwoord op de vraag of het leggen van eigenbeslag in een bepaald concreet geval rechtens toelaatbaar is. In zoverre het hof het restitutierisico wel in zijn overweging heeft betrokken maar van oordeel is dat dit van onvoldoende gewicht is om te leiden tot een ander oordeel omtrent het beweerde misbruik van procesrecht, is het oordeel van het hof volgens het onderdeel onvoldoende gemotiveerd.

*Onderdeel 6* ten slotte is gericht tegen de hiervoor geciteerde rechtsoverwegingen 4.8 en 4.11 en klaagt dat voor zover het hof bedoeld heeft te oordelen dat de Ontvanger in beginsel gerechtigd was eigenbeslag te leggen doch daarvan in het onderhavige geval misbruik heeft gemaakt, dat oordeel onvoldoende (begrijpelijk) is gemotiveerd en/of het hof voorbij is gegaan aan essentiële stellingen van de Ontvanger, aangezien de Ontvanger zich behalve op het restitutierisico tevens heeft beroepen op: i) de omstandigheid dat [verweerder] niet (meer) in Nederland woonachtig was, ii) het vonnis van 29 april 1999 nog niet in kracht van gewijsde was gegaan, iii) de Ontvanger tegen dat vonnis vrijwel onmiddellijk hoger beroep had ingesteld en iv) reeds ten tijde van het verzoek tot het leggen van conservatoir eigenbeslag het hof in een vergelijkbare zaak had geoordeeld dat het desbetreffende dwangbevel wel rechtsgeldig was.

2.19. Ik behandel deze onderdelen gezamenlijk.

In de hiervoor geciteerde rechtsoverweging 4.11 spreekt het hof over gebruik van het beslagrecht om aan de gevolgen van de tenuitvoerlegging van het vonnis van 29 april 1999 te ontkomen. Het hof doelt daarmee op de uitoefening van een bevoegdheid voor een ander doel dan waarvoor zij is verleend, hetgeen in het tweede lid van art. 3:13 lid 1 BW als misbruik van recht wordt bestempeld.

2.20. Uitgangspunt is het gegeven dat de mo-

21. Kamerstukken II, 1987-1988, 20 588, nr. 3, p. 8.

22. In Kamerstukken II, 1988-1989, 20 588, nr. 9, p. 24 wordt het leggen van eigenbeslag kort aangestipt.

23. Het blijft echter gissen, zie ook de annotatie onder het bestreden arrest in VN 2007/46.30.

gelijkheid om eigenbeslag te leggen als zodanig bestaat en rechtens als legitiem is aangemerkt.<sup>24</sup> In dit geval heeft de Ontvanger van de president van de rechtbank verlot gekregen om eigenbeslag te leggen (zie hiervoor onder 1.7).<sup>25</sup> Misbruik moet daarom met terughoudendheid worden beoordeeld.<sup>26</sup>

Ieder beslag is door zijn rechtseffect een pressiemiddel. Blijft het binnen zijn doelomschrijving van het verschaffen van zekerheid met het oog op reële executie, meestal verhaalsuitoefening, dan is het een geoorloofd pressiemiddel. Als het meer is dan het verschaffen van zekerheid kan sprake zijn van misbruik van recht wegens détournement de pouvoir. De beoordeling daarvan is echter sterk afhankelijk van de omstandigheden van het geval,<sup>27</sup> en wel de omstandigheden van het geval tijdens de beslaglegging.<sup>28</sup> Het feit dat het vonnis van de president van de rechtbank Den Bosch van 29 april 1999 (waarbij de vordering van [verweerder] tot terugbetaling uitvoerbaar bij voorraad is toegewezen) is vernietigd bij arrest van het hof Den Bosch terwijl het door [verweerder] tegen dit arrest ingestelde cassatieberoep door de Hoge Raad is verworpen, doet bij deze beoordeling dan ook niet ter zake.

2.21. Het hof heeft geen andere omstandigheden aan zijn eventuele oordeel dat sprake is

van misbruik van recht ten grondslag gelegd dan het vaststaande feit dat de vorderingen over en weer niet verrekend kunnen worden. In rechtsoverweging 4.10 verwerpt het hof de stelling van de Ontvanger dat het verweer van [verweerder] dat de Ontvanger ten onrechte gebruik heeft gemaakt van het recht om beslag onder zichzelf te leggen, tardief is en in rechtsoverweging 4.11 acht het hof evenmin relevant dat de Ontvanger een mogelijk reëel restitutie-risico loopt. Ik lees daarin geen beoordeling van omstandigheden die maken dat sprake is van misbruik van recht en meen daarom dat het hof zijn eventuele oordeel onvoldoende heeft gemotiveerd.

De motiveringsklacht van onderdeel 4 slaagt mitsdien, waardoor de overige onderdelen geen afzonderlijke bespreking meer behoeven.

### 3. Conclusie

De conclusie strekt tot vernietiging van het arrest van het gerechtshof te 's-Hertogenbosch van 28 augustus 2007 en verwijzing.

## Hoge Raad

### 1. Het geding in feitelijke instanties

De Ontvanger heeft bij exploit van 26 juli 1999 [verweerder] gedagvaard voor de rechtbank te 's-Hertogenbosch en na wijziging van eis gevorderd, kort gezegd, te verklaren voor recht dat het de Ontvanger vrij stond om voor zijn vordering, voortvloeiende uit de aan [verweerder] opgelegde voorlopige aanslag inkomstenbelasting/ premieheffing 1996, conservatoir eigenbeslag te leggen op de vordering van [verweerder] op de Ontvanger voortvloeiende uit het vonnis van de president van de rechtbank 's-Hertogenbosch van 29 april 1999.

[Verweerder] heeft de vordering bestreden. De rechtbank heeft bij vonnis van 15 maart 2002 de vordering toegewezen. Tegen dit vonnis heeft [verweerder] hoger beroep ingesteld bij het gerechtshof te 's-Hertogenbosch.

Bij arrest van 28 augustus 2007 heeft het hof het vonnis van de rechtbank vernietigd en, opnieuw rechtdoende, de vordering van de Ontvanger afgewezen.

(...; red.)

24. Mon. BW A4 (E.J.H. Schrage), Misbruik van bevoegdheid, § 4.10.

25. In de beslagysyllabus (7e verbeterde versie) van februari 2009 ([www.rechtspraak.nl/NR/rdonlyres/206D0E57-3DA3-45A5-AD26-B49E0B63CE02/0/F10003.pdf](http://www.rechtspraak.nl/NR/rdonlyres/206D0E57-3DA3-45A5-AD26-B49E0B63CE02/0/F10003.pdf)) staat, evenals in die van januari 2008, vermeld dat in het algemeen geen verlot wordt verleend tot het leggen van eigenbeslag indien de verzoeker met het beslag beoogt een jegens hem ten gunste van gerekwetsteerde gewezen uitvoerbaar bij voorraad verklaarde veroordeling te frustreren. Zie ook rb. Haarlem 24 oktober 2008, LJN: BG2152. De lagere rechtspraak is verdeeld over de vraag of een conservatoir eigenbeslag ter afwending van het executeren van een vonnis altijd wegens misbruik van recht moet worden opgeheven, zie rb. Amsterdam 31 augustus 2004, NJF 2004, 529 en rb. Groningen 31 januari 2006, LJN: AV1644.

26. HR 9 juni 1995, NJ 1996, 448 m.nt. HJS (rov. 3.5.3).

27. D.J. van der Kwaak, Uitgangspunten voor toepassing van het rechtsmisbruik en de onrechtmatige daad in het beslagrecht, Trema 2000, p. 11-16.

28. HR 24 november 1995, NJ 1996, 161; HR 11 april 2003, NJ 2003, 440 en HR 5 december 2002, NJ 2003, 150.

2. *Het geding in cassatie*  
(...; red.)

### 3. *Beoordeling van het middel*

3.1. In cassatie kan worden uitgegaan van de feiten die zijn vermeld in de conclusie van de Advocaat-Generaal onder 1.1 tot en met 1.11. De onderhavige procedure betreft, voorzover nog van belang, de rechtsgeldigheid van een door de Ontvanger op 12 juli 1999 gelegd conservatoir eigenbeslag op het bedrag dat de Ontvanger aan [verweerder] moet terugbetalen ingevolge een vonnis van de voorzieningenrechter wegens de door deze aangenomen nietigheid van het dwangbevel waarmee dit bedrag is geïncasseerd.

3.2. Het hof heeft de door de Ontvanger gevorderde verklaring voor recht dat het hem vrijstond het voormelde eigenbeslag te leggen afgewezen op de grond dat het “ongerijmd en onaanvaardbaar” is als de Ontvanger, die het desbetreffende bedrag in zijn macht heeft gekregen enkel op grond van het door de voorzieningenrechter nietig geoordeeld dwangbevel en de daarop gebaseerde executiemaatregelen, de facto toch dit bedrag onder zich zou kunnen houden op grond van eigenbeslag ter zake van dezelfde vordering waarvan is beslist dat deze zich niet voor verrekening leent.

3.3. Voorzover voormeld oordeel berust op de opvatting dat de Ontvanger niet bevoegd was tot de onderhavige beslaglegging omdat hij zijn vordering op [verweerder] niet kan verrekenen met de (door de Ontvanger, naar inmiddels is gebleken, met succes betwiste) verplichting tot terugbetaling van de executie-opbrengst van het dwangbevel, getuigt het van een onjuiste rechtsopvatting. De mogelijkheid van eigenbeslag is immers juist in de wet voorzien voor gevallen waarin de beslaglegger geen mogelijkheid heeft tot verrekening van het door hem verschuldigde met zijn vordering op de schuldeiser. In het onderhavige geval staat art. 24 Iw 1990 in de weg aan verrekening van de vordering van de Ontvanger op [verweerder] met diens vordering tot teruggave van het gevorderde bedrag, doch deze bepaling sluit naar haar aard en strekking beslaglegging daarop niet uit. Bovendien had de Ontvanger ook nog een zelfstandig ander belang bij het leggen van dit beslag omdat inmiddels onder hem derdenbeslag was gelegd ten laste van [verweerder]. De op een en ander ge-

richte onderdelen 2 en 3 van het middel treffen dus doel.

3.4. Voorzover het hof heeft geoordeeld dat het leggen van eigenbeslag door de Ontvanger misbruik van recht opleverde, bestrijdt onderdeel 4 van het middel dit oordeel terecht als onbegrijpelijk. Uitgangspunt dient te zijn dat in beginsel beslag ter verzekering van het verhaal van een vordering mogelijk is op alle goederen van de schuldenaar. Slechts onder bijzondere omstandigheden, waaromtrent het hof evenwel niets heeft vastgesteld, kan het leggen van beslag misbruik van recht opleveren.

3.5. De overige onderdelen van het middel behoeven geen behandeling.

### 4. *Beslissing*

De Hoge Raad:

vernietigt het arrest van het gerechtshof te 's-Hertogenbosch van 28 augustus 2007; verwijst het geding ter verdere behandeling en beslissing naar het gerechtshof te Arnhem; veroordeelt [verweerder] in de kosten van het geding in cassatie, tot op deze uitspraak aan de zijde van de Ontvanger begroot op € 397,18 aan verschotten en € 2.600,= voor salaris.

## NOOT

### 1. *Inleiding*

Op grond van art. 724 Rv, respectievelijk art. 479h Rv, kan een schuldeiser onder zichzelf (conservatoir, respectievelijk executoriaal) eigenbeslag leggen op vorderingen die de schuldenaar op hem heeft alsmede op aan de schuldenaar toebehorende roerende zaken die geen registergoederen zijn. In de *Beslagsyllabus* (*Beslagsyllabus*, versie van december 2009, p. 13 sub G.3, gepubliceerd op [www.rechtspraak.nl](http://www.rechtspraak.nl)) is vermeld dat in het algemeen geen verlof wordt verleend tot het leggen van eigenbeslag “indien de verzoeker met het beslag beoogt een jegens hem ten gunste van de gerkwestreerde gewezen uitvoerbaar bij voorraad verklaarde veroordeling te frustreren”. Er bestaat verdeeldheid in de lagere rechtspraak over het antwoord op de vraag of een conservatoir eigenbeslag ter afwending van het executeren van een vonnis wegens misbruik van recht altijd moet worden opgeheven, respectievelijk het verlof moet worden geweigerd (zie bijv.: Rb. Amsterdam 31 augustus

2004, NJF 2004, 259; Rb. Groningen 31 januari 2006, LJN AV1644). De vraag kan worden gesteld of een verzoek tot verlening van verlof tot het leggen van eigenbeslag in beginsel moet worden afgewezen indien er geen mogelijkheid bestaat voor de verzoeker tot verrekening van zijn vordering met een tegenvordering van de partij ten laste van wie hij beslag wil leggen. Deze vraag is door de Hoge Raad beantwoord in zijn arrest van 27 november 2009 in de zaak Ontvanger/X. Partijen strijden reeds sinds 1996 met elkaar. Dit is het derde arrest dat de Hoge Raad in deze rechtsstrijd heeft gewezen. Eerdere geschilpunten werden beslist bij arresten van 18 oktober 2002 (LJN AE1566) en 29 oktober 2004 (NJ 2005/90, m.nt. J.W. Zwemmer). In deze procedure diende een oordeel gegeven te worden over de rechtsgeldigheid van een door de Ontvanger gelegd conservatoir eigenbeslag op het bedrag dat de Ontvanger aan X moet terugbetalen op grond van een vonnis van de voorzieningenrechter wegens de door de voorzieningenrechter aangenomen nietigheid van het dwangbevel waarmee dit bedrag is geïncasseerd. De Ontvanger kon zich niet beroepen op verrekening. De Hoge Raad overwoog dat eigenbeslag ook mogelijk is indien de beslaglegger niet bevoegd is tot verrekening. Bij de beoordeling van de vraag of sprake is van misbruik van recht aan de zijde van de beslaglegger heeft volgens de Hoge Raad als uitgangspunt te gelden dat in beginsel beslag ter verzekering van het verhaal van een vordering mogelijk is op alle goederen van de schuldenaar. Slechts onder bijzondere omstandigheden kan het leggen van (eigen)beslag misbruik van recht opleveren.

## 2. Feitenverloop

In deze zaak zijn vele procedures gevoerd en over en weer beslagen gelegd. De feiten (te kennen uit punt 1.1-1.15 van de lezenswaardige conclusie van A-G Wesseling-van Gent voor het arrest) zijn kort samengevat als volgt:

- a. De Ontvanger heeft op 4 september 1996 een voorlopige aanslag IB/PH 1996 van f 481.356,=, exclusief rente en kosten, opgelegd ten laste van X. De Ontvanger heeft op diezelfde dag aan X een dwangbevel uitgevaardigd ter zake van die aanslag.
- b. De Ontvanger heeft vervolgens op 10 oktober 1997 ten laste van X krachtens het dwangbevel executoriaal derdenbeslag gelegd onder

- de Rabobank Nuenen/Son en Breughel, welk beslag doel heeft getroffen tot een bedrag van f 136.547,55. Dit bedrag is op 20 april 1998 door de Ontvanger uitgewonnen.
- c. X heeft de Ontvanger in kort geding gedagvaard en een veroordeling gevorderd tot terugbetaling van dit bedrag. De President Rechtbank 's-Hertogenbosch heeft de vordering bij vonnis van 29 april 1999, uitvoerbaar bij voorraad, toegewezen.
- d. Dit vonnis is door het Hof 's-Hertogenbosch bij arrest van 30 mei 2002 (VN 2000, 36.22) vernietigd. Het cassatieberoep van X is door de Hoge Raad verworpen bij arrest van 18 oktober 2002 (LJN AE1566).
- e. X heeft na ontvangst van het kortgedingvonnis van 29 april 1999 zorggedragen voor betekening hiervan aan de Ontvanger op 6 mei 1999. De Ontvanger heeft X op diezelfde dag laten weten dat hij dit bedrag vermeerderd met rente en kosten (f 149.120,55) zou verrekenen met de op naam van X openstaande aanslag IB/PH 1996. X heeft tevens op 11 mei 1999 op basis van het eerdergenoemde kort gedingvonnis executoriaal derdenbeslag ten laste van de Ontvanger gelegd onder de Postbank en De Nederlandse Bank NV.
- f. De President Rechtbank Amsterdam wijst op 8 juli 1999 de vordering van de Ontvanger tot opheffing van deze beslagen en tot het opleggen van het executieverbod af. Het Hof Amsterdam bekrachtigt het vonnis bij arrest van 19 september 2002. Het cassatieberoep van de Ontvanger is door de Hoge Raad bij arrest van 29 oktober 2004 (NJ 2005/90, m.nt. J.W. Zwemmer) verworpen.
- g. Met verlof van de President Rechtbank 's-Hertogenbosch van 9 juli 1999 heeft de Ontvanger conservatoir eigenbeslag gelegd op het bedrag van f 149.120,55 dat de Ontvanger krachtens het eerdere kortgedingvonnis van 29 april 1999 aan X moest terugbetalen.
- h. X op zijn beurt heeft op 16 juli 1999 executoriale beslagen doen leggen onder de Dienst Domeinen. De Ontvanger heeft opheffing van deze beslagen gevorderd. Partijen zijn tijdens de behandeling overeengekomen dat een bedrag van in totaal f 165.000,= (zijnde het bedrag als hiervoor genoemd onder b vermeerderd met rente en kosten) gestort zal worden op de derdengeldrekening van Nauta Dutilh.
- i. Op 28 juli 1999 heeft het Lisv ten laste van X conservatoir derdenbeslag doen leggen onder

de Ontvanger op al hetgeen hij aan X verschuldigd is of zal worden.

j. De President Rechtbank 's-Hertogenbosch heeft bij vonnis van 16 september 1999 bepaald dat het door de Ontvanger onder de stichting beheer derdengelden gestorte bedrag onder deze stichting blijft rusten totdat definitief duidelijk zal zijn aan wie dit bedrag betaald moet worden.

k. Op 31 december 1999 is de door X verschuldigde aanslag IB/PH 1996 vastgesteld op f 615.885,=. Tijdens de laatste procedure bij de Hoge Raad procedeerden partijen nog over de juistheid van deze aanslag.

l. De Ontvanger heeft X bij dagvaarding van 26 juli 1999 gedagvaard voor de Rechtbank 's-Hertogenbosch en veroordeling tot betaling gevorderd van f 481.538,=, vermeerderd met invorderingsrente en kosten. Na de hiervoor onder h genoemde regeling heeft de Ontvanger zijn eis gewijzigd en een verklaring voor recht gevorderd dat het hem vrijstond conservatoir eigenbeslag te leggen voor zijn vordering voortvloeiende uit de voorlopige aanslag IB/PH 1996 op de vordering van X op de Ontvanger voortvloeiende uit het vonnis van de President Rechtbank 's-Hertogenbosch van 29 april 1999.

m. De rechtbank heeft bij vonnis van 15 maart 2002 voor recht verklaard dat het de Ontvanger vrijstond conservatoir eigenbeslag te leggen.

n. In hoger beroep heeft het Hof 's-Hertogenbosch bij arrest van 28 augustus 2007 het vonnis van de rechtbank vernietigd en de vordering van de Ontvanger afgewezen.

### 3. Procedure in cassatie

De Ontvanger heeft tijdig beroep in cassatie ingesteld. Het door de Ontvanger tegen het arrest van het hof ingediende cassatiemiddel valt in twee onderdelen uiteen. Het eerste onderdeel is gericht tegen rechtsoverweging 4.8 van het arrest. Hierin heeft het hof overwogen dat eigenbeslag niet mogelijk is, dat wil zeggen dat het leggen van eigenbeslag onrechtmatig is, indien beslist is met betrekking tot de vordering waarvoor verlof tot eigenbeslaglegging wordt verzocht, dat deze zich niet voor verrekening leent. Het tweede onderdeel, ook gericht tegen rechtsoverweging 4.8, klaagt dat het oordeel van het hof dat sprake is van misbruik van procesrecht blijkt geeft van een onjuiste rechtsopvatting, althans dat dit oordeel onvoldoende

is gemotiveerd. Hierna bespreek ik het oordeel van de Hoge Raad ten aanzien van beide onderdelen.

### 4. Eigenbeslag en verbod tot verrekening

Op grond van art. 479h Rv is eigenbeslag beslag door een schuldeiser "op de vorderingen die zijn schuldenaar op hem heeft of uit een ten tijde van het beslag reeds bestaande rechtsverhouding rechtstreeks zal verkrijgen, alsook op de aan zijn schuldenaar toebehorende roerende zaken die hij voor deze onder zich heeft en die geen registergoederen zijn". Het eigenbeslag is als het ware te beschouwen als een derdenbeslag. De schuldeiser is hierbij zowel beslaglegger als derde-beslagene, met de schuldenaar als beslagschuldenaar (A.J.M. van Mierlo, *Burgerlijke Rechtsvordering*, aant. 1 bij art. 479h, Deventer: Kluwer). Aanvankelijk is dit beslag slechts als conservatoir verhaalsbeslag ingevoerd bij de Wet van 7 juli 1896 (Stb. 103, Lex Hartogh). Later bij de Invoeringswet van de boeken 3, 5 en 6 BW in 1986, in 1992 in werking getreden, is ook het executoriaal eigenbeslag ingevoerd. Complicatie bij eigenbeslag is dat indien er sprake is van een erkende of onbetwiste schuld aan en een vordering op de beslagdebiteur beide vorderingen tot hun gemeenschappelijk beloop zijn opgeheven. Belang bij eigenbeslag bestaat dus eerst als een van beide vorderingen betwist is of niet liquide of niet opeisbaar is. Volgens de toelichting bestond er behoefte aan deze executoriale beslagvorm, naast de mogelijkheid van verrekening (art. 6:127 BW) of opschorting (art. 6:52 BW). Deze behoefte bestond vooral indien door een medeschuldeiser van de gemeenschappelijke schuldenaar executoriaal beslag is gelegd op de goederen die de schuldeiser onder zich heeft. In dat geval moet cumulatief beslag mogelijk zijn teneinde aan de rangregeling en de daaruit voortvloeiende uitdeling te kunnen deelnemen (zie art. 480 Rv). Een dergelijk beslag moet, nu het nog meer dan het derdenbeslag aan uiterlijke waarneming en controle door de beslagdebiteur is onttrokken, met nog meer waarborgen omkleed zijn. Daarom moeten aan het verlof steeds bescheiden ten grondslag liggen. Zonder bescheiden is het beslag uitgesloten (F.M.J. Jansen, *Executie- en beslagrecht*, Zwolle: W.E.J. Tjeenk Willink 1990, p. 389). De beslagdebiteur kan, ondanks het ten laste van hem gelegde eigenbeslag, wel een

rechtsvordering instellen tegen zijn schuldenaar (de beslaglegger) tot betaling van zijn vordering. Echter, indien hij een vonnis verkrijgt kan dat niet worden geëxecuteerd zolang het beslag ligt.

De A-G wijst er in haar conclusie (onder 2.8) op dat eigenbeslag niet kan worden los gezien van het derdenbeslag en dat derdenbeslag in beginsel mogelijk is op alle vermogensbestanddelen van de debiteur. Vervolgens constateert zij na analyse van de wetsgeschiedenis dat het Burgerlijk Wetboek (art. 3:276 BW en 6:127 BW) en het Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering (art. 475 Rv, 475a lid 1 Rv en 479j Rv) naast elkaar het bestaan van de mogelijkheid van verrekening en (executoriaal) eigenbeslag niet uitsluiten, alhoewel een schuldeiser die zich op verrekening kan beroepen vaak geen belang zal hebben bij het leggen van eigenbeslag. Ten slotte wijst de A-G erop dat, hoewel vaststaat dat de Ontvanger op grond van art. 24 lw 1990 (en het eerdere arrest van de Hoge Raad van 29 oktober 2004) niet tot verrekening kon overgaan van belastingsschulden met niet-belastingsschulden, dit volgens haar echter de mogelijkheid voor de Ontvanger om eigenbeslag te leggen onverlet laat, temeer waar hij bij het ontbreken van een verrekeningsmogelijkheid belang heeft bij het leggen van eigenbeslag. De A-G wijst erop dat de relevante wettelijke bepalingen eigenbeslag niet uitsluiten. Nu Lisv derdenbeslag heeft gelegd heeft de Ontvanger, bij het ontbreken van de mogelijkheid tot verrekening, slechts na het leggen van eigenbeslag de mogelijkheid mee te delen in de opbrengst.

De Hoge Raad overweegt ten aanzien van het eerste onderdeel (sub 3.3) dat het oordeel van het hof getuigt van een onjuiste rechtsopvatting, aangezien de mogelijkheid van eigenbeslag nu juist in de wet is voorzien voor gevallen waarin de beslaglegger geen mogelijkheid van verrekening heeft. Art. 24 lw 1990 verhindert een beroep op verrekening maar sluit naar haar aard en strekking beslaglegging niet uit. Daarnaast wijst de Hoge Raad erop dat de Ontvanger nog een zelfstandig doel heeft bij het leggen van het beslag omdat het Lisv inmiddels derdenbeslag had gelegd onder hem ten laste van X.

## 5. Misbruik procesrecht

Beslag onder zichzelf kan onder omstandigheden misbruik van procesrecht opleveren. Deze gedachte ligt ten grondslag aan het tweede hier te bespreken cassatieonderdeel. Misbruik van procesrecht of misbruik van bevoegdheid kent in de jurisprudentie, voor zover hier van belang, twee verschijningsvormen. In de eerste plaats kan er sprake zijn van misbruik van bevoegdheid aan de zijde van de beslagdebiteur bij de executie van de door hem jegens de beslaglegger verkregen titel. Dit laatste heeft het Hof 's-Hertogenbosch in zijn arrest van 11 maart 2009 (LJN BH5998) aangegrepen om af te wijken van het beginsel dat in de *Beslag-syllabus* is opgenomen, te weten dat een eigenbeslag dat ertoe dient de executie van een veroordeling tot betaling van een geldsom te frustreren in beginsel dient te worden afgewezen. In die zaak beschikte de beslagdebiteur over een uitvoerbaar bij voorraad verklaard vonnis waarbij de beslaglegger in conventie was veroordeeld tot betaling van een geldsom. In reconventie was er echter sprake van een, tevens uitvoerbaar bij voorraad verklaarde, veroordeling, namelijk tot verwijzing naar de schadestaatprocedure. In het beslagrekest heeft de beslaglegger summierlijk toereikend gesteld dat die veroordeling zal leiden tot een betalingsverplichting in de orde van grootte van de veroordeling in conventie. Het hof gaat er dan ook voorshands van uit dat de conventionele en reconventionele veroordelingen tegen elkaar wegvallen. Het hof neemt in dat licht dan ook voorshands aan dat de executie van de veroordeling in conventie misbruik van bevoegdheid oplevert en niet aan eigenbeslag in de weg staat.

In de tweede plaats kan er sprake zijn van misbruik van procesrecht aan de zijde van de beslaglegger. Deze vorm van misbruik is in het arrest van de Hoge Raad van 27 november 2009 aan de orde gekomen doordat het hof heeft gesproken over een gebruik van het beslagrecht door de Ontvanger om aan de gevolgen van de tenuitvoerlegging van het vonnis van 29 april 1999 te ontkomen. Daarmee lijkt het hof te doelen op de uitoefening van een bevoegdheid voor een ander doel dan waarvoor zij is verleend. Dit wordt in art. 3:13 BW als misbruik van recht beschouwd.

De A-G gaat in haar conclusie uit van "het gegeven dat de mogelijkheid om eigenbeslag te

leggen als zodanig bestaat en rehtens als legitiem is aangemerkt". Zij wijst er tevens op dat de Ontvanger verlof heeft gekregen om dit eigenbeslag te leggen zodat misbruik met terughoudendheid dient te worden beoordeeld. Indien het beslag wordt gebruikt voor het doel waarvoor het is bedoeld (te weten het verschaffen van zekerheid met het oog op het kunnen realiseren van de executie) dan is het een geoorloofd pressiemiddel. Wordt geprobeerd meer te bereiken dan kan sprake zijn van misbruik van recht. Of dit het geval is, hangt af van de omstandigheden van het geval ten tijde van de beslaglegging. Het hof heeft aan zijn oordeel dat sprake is van misbruik van recht slechts ten grondslag gelegd het vaststaande feit dat beide vorderingen niet met elkaar verrekend kunnen worden. Het hof heeft de stellingen van de Ontvanger dat het verweer van X op dit punt tardief is en dat de Ontvanger een mogelijk reëel restitutierisico loopt, verworpen. De A-G meent dat hierin geen beoordeling van de omstandigheden van het geval is te lezen die maken dat sprake is van misbruik van recht en is daarom van mening dat het hof zijn oordeel onvoldoende heeft gemotiveerd.

In de lagere rechtspraak is deze vorm van misbruik ook beoordeeld. Hierbij speelt dan een rol de beantwoording van de vraag of de vordering waarvoor verlofverlening tot het leggen van eigenbeslag wordt gevraagd voldoende aannemelijk is om het recht van executie van een uitvoerbaar bij voorraad verklaarde uitspraak te verhinderen (zie: Vzng. Rb. Groningen 31 januari 2006, LJN AV1644; Rb. Utrecht 26 augustus 2009, LJN BJ6349; Rb. Utrecht 2 september 2009, NJF 2009/450). In het hiervoor besproken arrest van het Hof 's-Hertogenbosch van 11 maart 2009 (waarin beslagverlof werd verleend) beschikte de verzoeker over een titel ter zake van de vordering waarvoor beslag wordt gelegd. In de zaken die de Rechtbank Utrecht op 26 augustus 2009 en 2 september 2009 heeft beoordeeld (en waar het verzoek werd afgewezen) beschikte de verzoeker niet over een titel waarin de gepretendeerde vordering was vastgesteld.

De Hoge Raad overweegt (sub 3.4) ten aanzien van dit cassatieonderdeel dat in beginsel beslag ter verzekering van het verhaal van een vordering mogelijk is op alle goederen van de schuldenaar en dat slechts onder bijzondere omstandigheden, waaromtrent het hof evenwel

niets heeft vastgesteld, het leggen van beslag misbruik van recht kan opleveren. Volgt vervolgens vernietiging van het arrest en verwijzing van het geding naar het Hof Arnhem.

## 6. Conclusie

Met zijn oordeel heeft de Hoge Raad meer duidelijkheid verschaft met betrekking tot de mogelijkheid tot het leggen van eigenbeslag. Uit het arrest blijkt dat deze mogelijkheid ruimer is dan wellicht wordt gedacht, namelijk ook indien verrekening is uitgesloten (want in een dergelijk geval heeft de beslaglegger juist belang bij dit beslag), en dat dit beslag slechts onder bijzondere omstandigheden misbruik van procesrecht kan opleveren. De tekst van de *Beslagsyllabus* moedigt crediteuren niet aan tot het vragen van verlof tot eigenbeslaglegging indien de vordering waarop beslag moet worden gelegd door de rechter is toegewezen. Uit het arrest van de Hoge Raad blijkt mijns inziens dat de mogelijkheid van eigenbeslag ook in dat geval wel degelijk bestaat. Hiermee wordt recht gedaan aan het beginsel dat voor een schuldeiser verhaal mogelijk is op alle vermogensbestanddelen van zijn schuldenaar.

Uiteraard dient de vordering waarvoor het conservatoir eigenbeslag zal worden gelegd (gelijk elke vordering waarvoor beslagverlof wordt gevraagd) summierlijk te worden aangetoond, waarbij voor eigenbeslag strenger kan worden gekeken of de beslaglegger wel een in redelijkheid te eerbiedigen belang heeft bij het beslag (A.J. Gieske 2008, (T&C Rv), art. 724, aant. 2). Met de in het huidige burgerlijk wetboek bestaande (ruimere) verrekenings- en opschortingsmogelijkheden zal er wellicht minder behoefte bestaan aan eigenbeslag.

Indien de beslaglegger in een contractueel beding vrijwillig afstand heeft gedaan van zijn recht op verrekening of opschorting is eigenbeslag op grond van het arrest van de Hoge Raad van 21 februari 1997 (NJ 1997/347) niet mogelijk. Een dergelijk beding moet aldus worden uitgelegd dat de verzoeker daarmee tevens afstand heeft gedaan van zijn bevoegdheid conservatoir eigenbeslag te leggen. Dit onderscheidt zich van een onmogelijkheid tot verrekening uit anderen hoofde zoals op grond van een wetsbepaling of niet-opeisbaarheid. Het oordeel van de Hoge Raad uit 1997 komt dan ook niet in strijd met het oordeel van de Hoge Raad uit 2009. Echter indien het eigenbeslag

wordt gelegd met het uitsluitende doel het vonnis van de beslagene te frustreren dan is er sprake van misbruik van recht en zal eigenbeslaglegging niet mogelijk zijn, dan wel in beginsel moeten worden opgeheven. Indien het vorderingsrecht van de verzoeker in het beslagrekest summierlijk is aangetoond (en verkening is niet mogelijk op andere gronden dan ten gevolge van vrijwillig afstand) dan heeft de verzoekende crediteur recht en belang beslag te kunnen leggen op alle vermogensbestanddelen van de beslagdebiteur, waaronder ook begrepen de vordering die laatstgenoemde op hem heeft en die wellicht door de rechter is toegewezen. Dat een dergelijk beslag per definitie de executie van dit vonnis frustreert doet daaraan niet af. Dat de vordering van de (conservatoir) eigenbeslaglegger nog niet vaststaat (en de vordering van de beslagene op hem wel doordat deze bij vonnis is toegewezen) maakt niet uit. Immers, bij conservatoir beslag staat de vordering van de beslaglegger per definitie nog niet vast. Deze behoeft slechts summierlijk te worden aangetoond. Ten slotte kan de beslaglegger belang hebben bij eigenbeslag om zich hiermee een positie te verwerven ten opzichte van een andere crediteur van de beslagene die onder hem derdenbeslag op de vordering heeft gelegd. Het is mijns inziens goed dat de Hoge Raad de belangen van de eigenbeslaglegger heeft erkend.

mr. M.R. van Zanten  
advocaat bij CMS Derks Star Busmann NV  
te Amsterdam