

52

Gerechtshof Amsterdam
22 november 2011, nr. 200.096.270/01, LJN
BV7108
(mr. Toorman, mr. Meijer, mr. Noordhuizen)
Noot mr. M.R. van Zanten

Conservatoir beslag. Waarheidsplicht. Weigering beslagverlof.

[Rv art. 21, 700; Beslagsyllabus onderdeel A2]

Het hof bekrachtigt de afwijzing van het verzoek tot het leggen van conservatoir beslag. Door ten onrechte in het beslagrekest het eerder bij de rechtbank Leeuwarden ingediende beslagrekest niet te vermelden, heeft appellant de voorzieningenrechter te Haarlem onvolledig geïnformeerd. Dat appellant na vragen van de griffier alsnog van het eerdere rekest melding heeft gemaakt, maakt dat niet anders. Dit is zodanig in strijd met de goede procesorde dat het de afwijzing van het verzoek rechtvaardigt.

[Appellant] te [plaats], gemeente [gemeente],
appellant,
advocaat: mr. N.M.F. Statnik te Sittard,
tegen
[X] te [plaats], gemeente [gemeente].

Appellant wordt hierna [Appellant] genoemd.

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

2. De beoordeling

2.1.1. Bij verzoekschrift van 26 juli 2011 heeft [Appellant] de rechtbank Haarlem verzocht verlof te verlenen voor het leggen van de hiervoor genoemde conservatoire beslagen. Ter onderbouwing van zijn verzoek heeft [Appellant] samengevat aangevoerd dat [X] zijn taak als executeur van de nalatenschap van [Z] – de broer van [Appellant] – ondeugdelijk en frauduleus heeft uitgevoerd en daarmee onrechtmatig heeft gehandeld jegens [Appellant], die 1/7e deel van het zuiver saldo van de genoemde nalatenschap gelegateerd heeft gekregen.

2.1.2. De voorzieningenrechter heeft in de bestreden beschikking – kort gezegd – het volgende overwogen. Onderaan het beslagrekest staat vermeld: “Wij, (fungerend-)Voorzieningenrechter van de Rechtbank Leeuwarden, gezien bovenstaand verzoekschrift, begroten de vordering van verzoeker op € [...] en staan verzoeker toe het beslag te leggen zoals verzocht”, wat bij de voorzieningenrechter het vermoeden heeft doen ontstaan dat eenzelfde beslagrekest eerder bij de voorzieningenrechter te Leeuwarden is ingediend, hoewel daarover niets in het beslagrekest is vermeld. Nadat door de griffier telefonisch om opheldering is gevraagd, heeft [Appellant] op 28 juli 2011 een gewijzigd beslagrekest ingediend waaruit blijkt dat een eerder beslagrekest is ingediend bij de rechtbank Leeuwarden, dat is ingetrokken voordat hierop is beslist. Door deze essentiële informatie, in strijd met artikel 21 van het Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering (Rv) en het bepaalde onder punt 2 van de beslagsyllabus, niet te vermelden in het op 26 juli 2011 ingediende verzoekschrift heeft [Appellant] de voorzieningenrechter misleid, hetgeen zodanig in strijd met de goede procesorde is, dat het gevraagde verlof reeds om die reden geweigerd dient te worden.

2.1.3. In hoger beroep heeft [Appellant] erkend dat in het beslagrekest van 26 juli 2011 ten onrechte niet is vermeld dat het rekest eerder bij de rechtbank Leeuwarden was ingediend en weer is ingetrokken. Het gaat echter om een vergissing die, naar aanleiding van vragen van de griffier, is opgehelderd en met het gewijzigde beslagrekest van 28 juli 2011 is verbeterd. Aangezien een verzoeker op grond van de beslagsyllabus één keer in de gelegenheid kan worden gesteld het rekest aan te vullen of te verbeteren, had de voorzieningenrechter het gewijzigde beslagrekest inhoudelijk moeten beoordelen. Het oordeel dat [Appellant] de voorzieningenrechter heeft misleid is buitenproportioneel en kan niet in stand blijven, nu geen sprake is van opzet of kwade trouw en de fout met het gewijzigde beslagrekest is hersteld, aldus steeds [Appellant].

2.2. Het hof overweegt als volgt.

2.3. Op een verzoek om verlof tot het leggen van conservatoir beslag wordt ingevolge artikel 700 lid 2 Rv beslist na “summier onderzoek”. Dit betekent dat de voorzieningenrechter doorgaans op het verzoek beslist zonder de gerekwestreerde te horen. In de regel mag, en in de praktijk zal, de voorzieningenrechter afgaan op de mededelingen

van de verzoeker en de door hem overhandigde stukken. Uit het summier karakter van het onderzoek volgt dat de verzoeker de voorzieningenrechter van alle voor de beslissing relevante feiten en omstandigheden dient te voorzien, waarbij de voorzieningenrechter erop moet kunnen vertrouwen dat de verzoeker hem volledig en naar waarheid inlicht. In de beslagsyllabus van juni 2011 is hieromtrent onder onderdeel A, punt 2 het volgende vermeld: "Artikel 21 Rv – Partijen zijn verplicht voor de beslissing van belang zijnde feiten volledig en naar waarheid aan te voeren. Wordt deze verplichting niet nageleefd, dan kan de rechter daaruit de gevolgtrekking maken die hij geraden acht – geldt ook bij een beslagrekest (vergelijk HR 25 maart 2011, LJN: BO9675). Zo dient in het beslagrekest melding gemaakt te worden van alle in Nederland of in het buitenland lopende, doorlopen of beëindigde procedures die relevant zijn voor een goede beoordeling van de zaak, waaronder mede begrepen eerder ingediende beslagrekenen. Hoewel een andere rechtbank na een afwijzing of intrekking formeel bevoegd kan zijn een nieuw verzoek te behandelen, is het in strijd met de beginselen van de goede procesorde dat de verzoeker bij een (dreigende) afwijzing zijn geluk elders nog eens beproeft, zonder ten minste open kaart te spelen".

2.4. Door ten onrechte in het beslagrekest van 26 juli 2011 het eerder bij de rechtbank Leeuwarden ingediende beslagrekest niet te vermelden, heeft [Appellant] de voorzieningenrechter onvolledig geïnformeerd. Dat [Appellant] hiervan in het gewijzigde beslagrekest van 28 juli 2011, naar aanleiding van vragen van de griffier, alsnog melding heeft gemaakt, maakt dit niet anders. Daar komt bij dat de advocaat van [Appellant] ter gelegenheid van de mondelinge behandeling van het hoger beroep desgevraagd heeft verklaard dat – vóór de intrekking van het rekest – door de griffier van de rechtbank Leeuwarden kritische vragen zijn gesteld en om een nadere motivering is gevraagd voor het te leggen van beslag op vier verschillende beslagobjecten, mede gelet op de – in verhouding – geringe vordering. Ook deze informatie is door [Appellant] in het beslagrekest, noch in het gewijzigde rekest vermeld, terwijl [Appellant] moet hebben begrepen dat deze informatie relevant was. [Appellant] heeft de voorzieningenrechter aldus niet voldoende voorzien van essentiële informatie. Naar het oordeel van het hof is niet komen vast te staan dat zulks opzettelijk is gebeurd,

zodat de door de voorzieningenrechter getrokken conclusie – dat hij is misleid – niet gerechtvaardigd is. Dat neemt niet weg dat een en ander zodanig in strijd met de goede procesorde is, dat het de afwijzing van het verzoek rechtvaardigt. Het hof zal de beslissing waarvan beroep derhalve bekrachtigen.

3. Beslissing

Het hof:

– bekrachtigt de beslissing waarvan beroep.

NOOT

1. Inleiding

In deze procedure gaat het om het antwoord op de vraag of het niet informeren van de voorzieningenrechter over een eerder bij een andere rechtbank ingediend beslagrekest moet leiden tot afwijzing van het verzoek. Deze zaak is een mooi voorbeeld van doortastend handelen van de rechter. Verzoeker heeft bij de voorzieningenrechter te Haarlem een beslagrekest ingediend. Eerder had verzoeker getracht verlof te verkrijgen van de voorzieningenrechter te Leeuwarden. De voorzieningenrechter te Haarlem ontdekte dit omdat onderaan het beslagrekest stond vermeld: "Wij (fungerend-) Voorzieningenrechter van de rechtbank Leeuwarden, gezien bovenstaand verzoekschrift begroten de vordering van verzoeker (...)." De griffier van de rechtbank Haarlem heeft vervolgens hierover contact opgenomen met de advocaat van verzoeker. Vervolgens heeft verzoeker een nieuw rekest ingediend waaruit is gebleken dat inderdaad eerder een beslagrekest is ingediend in Leeuwarden en dat dit beslagrekest is ingetrokken voordat daarop door de voorzieningenrechter een beslissing is genomen. Onder verwijzing naar art. 21 Rv en het bepaalde onder punt 2 van de beslagsyllabus heeft de voorzieningenrechter het verzoek afgewezen bij beschikking van 29 juli 2011 (LJN BR3950). Door het weglaten van de informatie is de voorzieningenrechter misleid. Dit is zodanig in strijd met de procesorde dat reeds om die reden het gevraagde verlof dient te worden geweigerd. De aanvulling wordt buiten beschouwing gelaten omdat deze slechts naar aanleiding van de vraag van de griffier heeft plaatsgevonden.

Het hof bekrachtigt de afwijzing van het verzoek. Het hof overweegt dat de voorzieningenrechter er gelet op het karakter van de procedure op moet kunnen vertrouwen dat verzoeker hem volledig en naar waarheid inlicht. Het hof verwijst hierbij naar art. 21 Rv en onderdeel A2 van de Beslagsyllabus. Verzoeker heeft de voorzieningenrechter onvolledig geïnformeerd door het eerder ingediende rekest niet te vermelden. Voorts is in appel gebleken dat voor de intrekking van het rekest door de griffier van de rechtbank Leeuwarden kritische vragen zijn gesteld en om een nadere motivering is gevraagd voor het leggen van beslag op vier verschillende beslagobjecten mede gelet op de in verhouding geringe vordering. Ook dit is niet vermeld in het beslagrekest. Naar het oordeel van het hof is overigens niet komen vast te staan dat dit opzettelijk is gebeurd. Het hof overweegt vervolgens dat een en ander zodanig in strijd is met de goede procesorde dat het de afwijzing van het verzoek rechtvaardigt.

2. Waarheidsplicht in de beslagprocedure

Op 1 januari 2002 is art. 21 Rv ingevoerd. Dit artikel bepaalt dat partijen verplicht zijn de voor de beslissing van belang zijnde feiten volledig en naar waarheid aan te voeren. Indien deze verplichting niet wordt nageleefd "kan de rechter daaruit de gevolgtrekking maken die hij geraden acht". In de Memorie van Toelichting op dit artikel is gesteld dat het niet aangaat dat partijen relevante feiten bewust achterhouden of onjuist weergeven. Met deze bepaling wordt getracht de bewuste leugen uit te bannen, daar deze in een modern procesrecht niet aanvaardbaar is (*MvT*, 26855, nr. 3, p. 52-53). In elk stadium van de procedure heeft te gelden dat de rechter niet op het verkeerde been mag worden gezet door het aanvoeren van onjuiste feitelijke stellingen en ook niet door onvolledige stellingen (Burgerlijke Rechtsvordering, E.M. Wesseling-van Gent, art. 21, aant. 1). Het artikel is onderdeel van een aantal nieuwe bepalingen waarmee wordt bevorderd dat het geschil in een zo vroeg mogelijk stadium in de procedure uit de verf komt. In dat verband zijn tevens ingevoerd de art. 111 lid 3 Rv (het vermelden van het verweer van gedaagde, de zogenaamde substantiëringsplicht) en 128 lid 5 Rv (de verplichting bij antwoord zoveel mogelijk bewijsmiddelen te vermelden).

De rechter mag ambtshalve oordelen dat (een van) beide partijen (heeft) hebben gehandeld in strijd met art. 21 Rv en daaraan, ook zonder dat partijen daarover specifiek hebben gedebatteerd, gevolgen verbinden die in overeenstemming zijn met de aard en de ernst van deze schending (HR 25 maart 2011, LJN BO9675).

In hun rapport (*Conservatoir beslag in Nederland. Zekerheid en pressiemiddel*, Research Memoranda Raad voor de Rechtspraak, nr. 2, 2010) hebben Meijssen en Jongbloed in aanbeveling 8.4.1 de invoering van Full Disclosure in de beslagprocedure voorgesteld.

Met ingang van de versie februari 2011 is in onderdeel A2 van de beslagsyllabus, onder verwijzing naar art. 21 Rv, opgenomen dat open kaart moet worden gespeeld bij de indiening van een beslagrekest en melding gemaakt dient te worden van alle procedures of eerder ingediende rekestten.

Ook de Europese wetgever hecht belang aan juiste voorlichting. De concept-Verordening ter zake het Europese bankbeslag (COM (2011) 445 final, Brussel 25 juli 2011) regelt in art. 8 lid 2 dat het formulier onder meer een verklaring moet bevatten of eiser bij andere gerechten een verzoek om een Europees bankbeslag of om een bevel met gelijkwaardige gevolgen op grond van het nationale recht aanhangig heeft gemaakt.

3. Rechtsgevolgen van schending van art. 21 Rv bij beslag

Schending van art. 21 Rv in het kader van conservatoir beslag kan leiden tot afwijzing van het verzoek dan wel tot opheffing van het gelegde beslag. Aan de gepubliceerde jurisprudentie ontleen ik de navolgende voorbeelden:

- in het tweede verzoek wordt geen melding gemaakt van een eerder gevraagd en verleend verlof en een opheffingskortgeding en de herbegroting van de vordering. Volgt afwijzing van het verzoek (Vzng. Rb. Amsterdam 7 april 2011, *NJF* 2011, 246);
- het verzuim aan te geven dat er reeds een procedure aanhangig was bij de rechtbank Utrecht tussen een aandeelhouder van de beslagene en de beslaglegger en dat er daarnaast in het rekest aan de voorzieningenrechter te Amsterdam is verzuimd te vermelden dat eerder een verzoek is ingediend in Utrecht is niet zodanig in strijd met de waarheidsplicht dat dit moet

leiden tot opheffing van de beslagen. Van poging tot misleiding is geen sprake (Vzngr. Rb. Amsterdam 3 juli 2012, LJN BX1655);

– het niet noemen van een contractsovername (die bij beide partijen wel bekend is) maakt niet dat het beslagrekest zodanig in strijd is met de waarheidsplicht dat dit tot opheffing van de beslagen leidt (Vzngr. Rb. Amsterdam 16 juli 2012, LJN BX1660);

– het ten onrechte vermelden dat de roerende zaken waarvoor beslagverlof wordt gevraagd niet de reguliere handelsvoorraad betreffen leidt tot opheffing van het conservatoir beslag. Immers de beslagverlofprocedure is een ex parte procedure. De voorzieningenrechter dient dan ook nog meer dan anders al het geval is op het woord van de verzoeker af te (kunnen) gaan (Vzngr. Rb. Haarlem 16 januari 2012, LJN BV3921);

– het had op de weg van beslaglegger gelegen de beslagrechter te informeren over de eerdere procedure tussen partijen en de afloop daarvan, teneinde deze een zo volledig mogelijk beeld van de (rechts)verhouding van partijen te geven. Volgt opheffing van beslagen (Gerechtshof Amsterdam 10 januari 2012, LJN BV0477);

– in rekest is uitsluitend aangevoerd dat niet aan de stortingsplicht is voldaan en dat zulks een tekortkoming in de nakoming oplevert, maar er is met geen woord gerept over de afspraak tussen partijen over een kasrondje en het feit dat dat kasrondje vervolgens op verzoek van de beslaglegger zelf niet is uitgevoerd. Nu verzoekers in het beslagrekest geen volledige openheid van zaken hebben gegeven door evident van belang zijnde omstandigheden niet in het beslagrekest te vermelden volgt opheffing van het beslag (Vzngr. Rb. Haarlem 10 juli 2009, LJN BJ3022);

– het welbewust onjuist kwalificeren in een beslagrekest van de vordering dan wel het zich bij het verzoeken om beslagverlof welbewust voordoende in een andere dan de werkelijke hoedanigheid is onrechtmatig. Dit handelen had als doel grond voor een beslagverlof of bevoegdheid van de voorzieningenrechter te verkrijgen die bij juiste of volledige voorlichting aan de rechter niet zou bestaan (Vzngr. Rb. Rotterdam 27 juli 2011, LJN BR5442);

– verzoekster heeft niet aangegeven dat eerder een verzoek bij de rechtbank Den Bosch is ingediend. Beslagene stelt dat dit verzoek is afgewe-

zen en verzoekster toen een verzoek heeft ingediend bij de rechtbank Amsterdam. Beslaglegger stelt dat hij vanwege de lange duur van de behandeling van het rekest bij de rechtbank Den Bosch dat rekest heeft ingetrokken en dit vervolgens om louter spoedeisende redenen heeft ingediend bij de rechtbank Amsterdam. Krachtens het bepaalde in art. 21 Rv leidt een eventuele onvolledige en/of onjuiste voorlichting van de feiten aan de behandelend rechter van een zaak niet zonder meer tot afwijzing van een daarop gebaseerd verzoek. De voorzieningenrechter ziet in dit geval geen aanleiding om het op basis van de beschikking van de voorzieningenrechter te Amsterdam gelegde beslag op te heffen (Vzngr. Rb. Arnhem 4 december 2008, LJN BH0298). Deze zaak speelde overigens voor de publicatie van het gewijzigde onderdeel A2 in de Beslag-syllabus.

Ook de stelling in het verzoekschrift dat een overeenkomst door de beslaglegger reeds is ontbonden en dat uit dien hoofde een vordering tot schadevergoeding zou bestaan tot zekerheid waarvan men beslag wil leggen, terwijl de overeenkomst nimmer is ontbonden, is mijns inziens in strijd met art. 21 Rv. Ook in dat geval dient het verzoek te worden afgewezen, dan wel na beslaglegging tot opheffing van dat beslag te worden overgegaan. Naar mijn mening levert het verzwijgen van de feiten en de strijd met art. 21 Rv in beslagzaken tevens misbruik van beslagrecht op. Immers verzoeker maakt misbruik van het ex parte karakter van de beslagprocedure om zodoende verlof te krijgen waarmee (ten onrechte) beslag kan worden gelegd. Ook om die reden kan dit leiden tot afwijzing van het verzoek of opheffing van het beslag (zie hierover verder mijn artikel 'Misbruik van beslagrecht steeds vaker gebruikt', *BER* 2011/1, p. 24)

4. Conclusie

De uitspraken van zowel de voorzieningenrechter als het hof zijn mijns inziens juist. In de beslagprocedure waarin de toekomstige beslagene niet wordt gehoord moet de rechter volledig kunnen vertrouwen op de in het verzoekschrift vermelde feiten en omstandigheden. Laat de beslaglegger voor de beoordeling van essentieel belang zijnde feiten of omstandigheden weg of probeert hij de rechter te misleiden dan dient dit te leiden tot afwijzing van het verzoek dan wel tot opheffing van het op grond hiervan ge-

legde beslag. Art. 21 Rv biedt de rechter de mogelijkheid ambtshalve over strijd met dit artikel te oordelen, waarmee de voorzieningenrechter een bruikbaar middel heeft zich te wapenen tegen misleiding en misbruik van beslagrecht.

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