

18 De (nieuwe) rol van de kantonrechter in het beslag- en executierecht

*Mr. B. Jakic**

Inleiding

De voorzieningenrechter heeft verschillende bevoegdheden. Hij kan voorlopige voorzieningen treffen, optreden in executiegeschillen en verlop verlenen (onder meer tot het leggen van conservatoir beslag). In de praktijk worden dergelijke geschillen en verzoeken dan ook aan de voorzieningenrechter gericht.

Het komt wel eens voor dat een executiegeschil bij de kantonrechter aanhangig wordt gemaakt waarbij een voorlopige voorziening wordt gevraagd. De kantonrechter dient ambtshalve te beoordelen of hij in de betreffende zaak bevoegd is. Verder behandelt de kantonrechter vorderingen tot en met € 25.000 en aardzaken, maar de kantonrechter is niet bevoegd verlop te verlenen tot het leggen van conservatoir beslag voor vorderingen tot en met € 25.000 en aardzaken.

Het is omstreden of de kantonrechter ook als voorzieningenrechter bevoegd is voorlopige voorzieningen te treffen, in executiegeschillen op te treden of verlop te verlenen.

Dit artikel bespreekt of de kantonrechter als voorzieningenrechter bevoegd is voorlopige voorzieningen te treffen (par. 1), in executiegeschillen op te treden (par. 1) of verlop te verlenen indien de hoofdzaak tot zijn competentie behoort (par. 2).

1. Voorlopige voorzieningen en executiegeschillen

1.1 Het bestaande recht

Art. 438 lid 1 en 2 Rv en art. 254 lid 5 Rv zijn van belang bij de beantwoording van de vraag of de kantonrechter de bevoegdheid heeft om als voorzieningenrechter voorlopige voorzieningen te treffen en in executiegeschillen op te treden.

Art. 438 lid 1 Rv bepaalt dat geschillen die in verband met een tenuitvoerlegging rijzen voor de rechtbank worden gebracht die naar de gewone regels bevoegd zou zijn of in welker rechtsgebied de tenuitvoerlegging zal geschieden. De sector kanton maakt onderdeel uit van de in art. 438 lid 1 Rv bevoegde rechtbank.¹

* Advocaat bij CMS te Amsterdam.

1 Kamerstukken II, 2000-2001, 27 824, nr. 3, p. 31 en 33.

Art. 438 lid 2 Rv bepaalt dat ter verkrijging van een voorziening bij voorraad het geschil ook kan worden gebracht in kort geding voor de voorzieningenrechter van de volgens het eerste lid bevoegde rechtbank. Met Van Mierlo ben ik van mening dat dit ook kan worden uitgelegd als ‘de kantonrechter van de sector kanton die onderdeel uitmaakt van de in het eerste lid bevoegde rechtbank,’² nu de sector kanton onderdeel van de rechtbank uitmaakt. In dat geval treedt de kantonrechter op als voorzieningenrechter ‘rechtdoende in kort geding’. Volgens de parlementaire geschiedenis regelt art. 438 lid 2 Rv de relatieve bevoegdheid van de voorzieningenrechter in kort geding door verwijzing naar art. 438 lid 1 Rv. Uit de parlementaire geschiedenis blijkt niet de bedoeling van de wetgever ten aanzien van de term ‘ook’. Naar mijn mening geeft de term ‘ook’ aan dat geschillen, die in verband met een tenuitvoerlegging rijzen, op grond van lid 1 aldus worden gebracht voor de rechtbank (waarvan de sector kanton een onderdeel is), maar op grond van lid 2 *ook* kunnen worden gebracht in kort geding voor de voorzieningenrechter. Niet ‘alleen’ de rechtbank is bevoegd, maar ‘ook’ de voorzieningenrechter.

Art. 254 lid 5 Rv bepaalt dat in zaken die ten gronde door de kantonrechter worden behandeld en beslist, ook de kantonrechter bevoegd is tot het geven van een voorlopige voorziening als in de veertiende afdeling van het Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering bedoeld. Daarbij is naar mijn mening een executiegeschil (maar ook een verlof tot het leggen van conservatoir beslag; zie par. 2.1) een species, aldus een bijzondere vorm, van een voorlopige voorziening. Naar mijn mening kan aldus de kantonrechter in zaken als bedoeld in art. 93 Rv als voorzieningenrechter optreden.³ Voorts verklaart art. 254 lid 5 Rv op de kantonrechter van toepassing hetgeen over de voorzieningenrechter is bepaald. De wet beoogt niet de kantonrechter een exclusieve bevoegdheid te verlenen. De eiser kiest of hij de zaak bij de kantonrechter of de voorzieningenrechter aanhangig maakt.⁴

1.2 *De huidige rechtspraktijk*

Er zijn ook praktische overwegingen waarom de kantonrechter in bepaalde gevallen als voorzieningenrechter kan optreden. In geval van een executiegeschil in een aardzaak is de procedure praktischer, efficiënter en minder kostbaar, mede gelet op de specifieke kennis en ervaring van de kantonrechter met deze rechtsgebieden. De beoordeling in een

2 Rb. Arnhem, 6 oktober 2004, *JBPR* 2004/79 m.nt. A.I.M. van Mierlo.

3 Rb. Midden-Nederland 13 augustus 2014, ECLI:NL:RBMNE:2014:3475, r.o. 3.4; Rb. Gelderland 6 juni 2014, ECLI:NL:RBGEL:2014:5196, r.o. 4.1; Rb. Roermond 28 juni 2010, LJN BM9454, r.o. 5.1; Rb. Arnhem 13 juli 2005, ECLI:NL:RBARN:2005:AT9333, r.o. 4.1; Rb. Arnhem 6 oktober 2004, *JBPR* 2004/79 m.nt. A.I.M. van Mierlo waarin de rechtbank oordeelde dat de kantonrechter bevoegd is om in het voorliggende executiegeschil een voorlopige voorziening te treffen. Zie ook Rb. Oost-Nederland 11 januari 2013, ECLI:NL:RBONE:2013:BZ7179 waarbij de kantonrechter rechtdoende als voorzieningenrechter heeft geoordeeld.

4 Kamerstukken II, 1999-2000, 26 855, nr.3, p. 144: “Ten opzichte van het wetsvoorstel 24 651 is een vierde lid toegevoegd, dat de kantonrechter naast de president bevoegd maakt tot het treffen van een voorlopige voorziening in kantongerechtszaken. Het kantonrechters-kort geding blijft dus gehandhaafd (...)”

executiegeschil raakt, ook al vindt er geen ‘verkapt appel’ plaats, (in beperkte mate) de inhoud van de materie.

Een andere praktische overweging is de spreiding van de rechterlijke belasting tussen kort gedingen bij de sector kanton en bij de sector civiel. Tabel 1 geeft het aantal afgehandelde zaken in de periode tussen 2000 en 2016 aan ten aanzien van kort gedingen bij de sector kanton respectievelijk civiel.

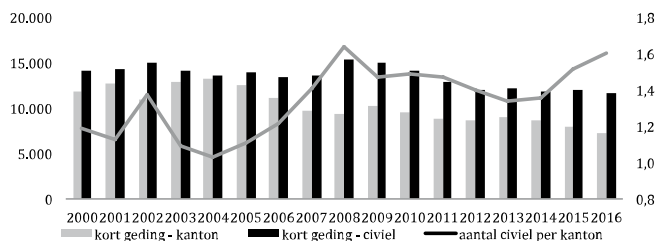
Tabel 1

	2000	2001	2002	2003	2004	2005	2006	2007	2008
kort geding – kanton	11.900	12.726	10.910	12.896	13.271	12.487	11.108	9.665	9.342
kort geding – civiel	14.164	14.346	15.010	14.058	13.653	13.865	13.475	13.577	15.262
	2009	2010	2011	2012	2013	2014	2015	2016	
kort geding – kanton	10.258	9.511	8.741	8.632	9.027	8.707	7.910	7.305	
kort geding – civiel	15.057	14.145	12.865	12.054	12.100	11.805	11.954	11.677	

Bron: Raad voor de rechtspraak

Sinds 2009 is het aantal afgehandelde zaken in kort gedingen bij de sector kanton afgenomen (er vond een stijging in 2013 plaats). Dit is ook het geval bij de sector civiel (waarbij er in 2013 en 2015 een stijging heeft plaatsgevonden). Ik heb grafiek 1 opgesteld om eenvoudiger het verschil in afgehandelde zaken in kort gedingen bij de sector kanton respectievelijk civiel aan te duiden.

Grafiek 1



In 2004 waren er nagenoeg evenveel kort gedingen bij de sector kanton als bij de sector civiel afgehandeld. Vanaf 2005 tot en met 2016 was het verschil tussen kort gedingen bij

de sector kanton en de sector civiel groter. Er werden meer kort gedingen bij de sector civiel dan bij de sector kanton afgehandeld.

Ik heb geen cijfers van het aantal afgehandelde zaken met betrekking tot kort gedingen bij de sector civiel die tot de competentie van de kantonrechter behoren (denk aan aard-zaken). Gezien de huidige jurisprudentie, waarbij kantonrechters zich vaak onbevoegd verklaren om van een dergelijk geschil kennis te nemen,⁵ kan ik mij voorstellen dat een groot aantal afgehandelde zaken (zoals weergegeven in grafiek 1) door de voorzieningen-rechter werd beslecht terwijl de kantonrechter ook bevoegd was om van het betreffende geschil kennis te nemen. Dan had een meer evenredige verdeling van zaken binnen de rechtbanken plaatsgevonden.

1.3 *De bedoeling van de wetgever*

In 1991 werd de kantongerechtsprocedure herzien.⁶ Art. 116 Rv (oud) werd toen geïntroduceerd. In art. 116 Rv (oud) bestond de mogelijkheid in spoedeisende zaken (welke ten gronde door de kantonrechter werden beslist) een voorlopige voorziening van de kantonrechter te verkrijgen. Er was echter een bezwaar tegen deze regeling: de mogelijkheid van hoger beroep of cassatie ontbrak. De wetgever zag de bevoegdheid van de kantonrechter op grond van art. 116 Rv (oud) als een tijdelijke. Het kantongerecht zou namelijk spoedig in de rechtbank worden geïntegreerd. Die integratie liep echter vertraging op.⁷

Het werd, in 1991, als praktisch en kostenefficiënt beschouwd dat kantonrechters voorlopige voorzieningen troffen over spoedeisende arbeids- en huurgeschillen. Die zaken werden immers in bodemprocedures door kantonrechters behandeld. Sterker nog, volgens de parlementaire geschiedenis troffen sommige kantonrechters voorlopige voorzieningen met een veel verder strekkend karakter dan de president in kort geding. Daarbij streefde de wetgever naar harmonisatie en uniformering van de sector kanton en de sector civiel. In de parlementaire geschiedenis is dit als volgt verwoord:

‘De wens van de NVvR om de huidige artikel 116-voorziening zonder de mogelijkheid van hoger beroep en cassatie te laten bestaan naast het gewone kort geding (...), past niet binnen de voorgestelde procesregeling, waarin zoveel mogelijk naar harmonisering van de procedureregels voor zaken waaraan partijen in persoon

5 Zie bijvoorbeeld: Rb. Midden-Nederland 15 augustus 2017, ECLI:RBMNE:2017:4164; Rb. Oost-Brabant 1 december 2015, ECLI:NL:RBOBR:2015:6868 alsook Rb. Amsterdam 12 augustus 2009, ECLI:NL:RBAMS:2009:BK4753, r.o. 4.10; Rb. Almelo, 10 februari 2005 ECLI:NL:RBALM:2005:AT3801, r.o. 5; Rb. Amsterdam 27 maart 2002, ECLI:NL:RBAMS:2002:AJ0821, r.o. 16 waarin de kantonrechters zich onbevoegd hebben verklaard om in de betreffende executiegeschillen een voorlopige voorziening te treffen.

6 Wet tot wijziging van de civiele kantongerechtsprocedure van 31 januari 1991, *Stb.* 1991, 50 (in werking getreden op 30 december 1991).

7 Pas in 2002 werd het kantongerecht bestuurlijk bij de rechtbank ondergebracht. Zie ook: A.W. Jongbloed in diens noot bij Ktr. Amsterdam 12 augustus 2009, *JBPr* 2009/62.

kunnen procederen en voor die waarin zij dat niet kunnen, wordt gestreefd. (...) Bovendien zou handhaving van de huidige 116-voorziening zonder de mogelijkheid van hoger beroep en cassatie leiden tot rechtsongelijkheid. (...) Daar komt nog bij dat op deze wijze sommige kantonrechters momenteel op grond van het huidige artikel 116 Rv beslissingen nemen met een veel verder strekkender karakter dan de president in kort geding, terwijl hun beslissingen in tegenstelling tot die van de president in kort geding door het ontbreken van toetsing door een hogere rechter met minder waarborgen zijn omgeven.’⁸

De regeling is vervolgens geüniformeerd⁹ en lid 5 is opgenomen.¹⁰ Nu de wetgever heeft beoogd om de procedure in zaken van de sector kanton en de sector civiel zoveel mogelijk te uniformeren, is het niet in overeenstemming met die gedachte dat ten aanzien van een voorlopige voorziening en een executiegeschil uitsluitend de voorzieningenrechter van de sector civiel bevoegd is. Het is aannemelijk dat de wetgever heeft verzuimd om art. 438 Rv aan te passen in lijn met de strekking van art. 254 lid 5 Rv waarin is vermeld dat in alle gevallen waarin kantonrechters ten gronde bevoegd zijn (art. 93 Rv), zij ook een voorlopige voorziening mogen verschaffen (en waarbij op de kantonrechter van toepassing is verklaard hetgeen over de voorzieningenrechter is bepaald).

1.4 *Bezwaren*

Om een zo compleet mogelijk beeld van dit onderwerp te schetsen worden in deze paragraaf een aantal bezwaren gegeven voor de kantonrechter als voorzieningenrechter.

1.4.1 *De terminologische aanpassing*

Een vaak aangehaald bezwaar is de terminologische aanpassing van de term ‘president’ bij de herziening van art. 438 lid 2 Rv.¹¹ Daar waar voorheen in kort geding werd gesproken van de ‘president’ van de rechtbank, is deze term bij de in 2002 doorgevoerde wijziging door ‘voorzieningenrechter’ vervangen. Daaruit zou moeten worden afgeleid dat alleen de voorzieningenrechter bevoegd is kennis te nemen van een executiegeschil (of van een verzoek tot het leggen van conservatoir beslag) en niet de kantonrechter. Ook niet wanneer de executorialle titel van de kantonrechter afkomstig is (of de eis in hoofdzaak bij de kantonrechter aanhangig is/wordt gemaakt).

8 Parlementaire geschiedenis, *Burgerlijk Procesrecht*, Van Mierlo/Bart, Kluwer Deventer, 2002, p. 424.

9 T.F.E. Tjong Tjin Tai, ‘Het kantonrechters-kort geding’, *GS Burgerlijke Rechtsvordering*, art. 254 Rv, aant. 18.

10 Tot 1 april 2013 was dit art. 254 lid 4 Rv. Bij wet van 7 maart 2013, *Stb.* 2013, 92 werd dit art. 254 lid 5 Rv.

11 Zie ook: J.H.M. van Swaaij, ‘Executiegeschillen en kantonrechters’, *NJB* 2009, p. 790-794 voor andere argumenten waarom de kantonrechter niet de voorzieningenrechter is.

Dit bezwaar¹² gaat niet samen met (i) de bedoeling van de wetgever om de sector kanton en de sector civiel te harmoniseren, en (ii) art. 254 lid 5 Rv waarin duidelijk staat dat in zaken die ten gronde door de kantonrechter worden behandeld en beslist ook de kantonrechter bevoegd is tot het geven van een voorziening.¹³

1.4.2 Art. 50 Wet RO

Een ander bezwaar is te vinden in art. 50 Wet RO. Op grond van art. 50 Wet RO dient onder voorzieningenrechter te worden verstaan degene die zitting heeft in een enkelvoudige kamer die is gevormd voor het behandelen en beslissen van zaken waarvoor in verband met onverwijlde spoed een voorziening wordt getroffen. Art. 50 lid 3 Wet RO kent aan deze rechter de aanspreektitel president in kort geding toe.

Volgens art. 47 Wet RO dient onder kantonrechter te worden verstaan degene die zitting heeft in een enkelvoudige kamer die is gevormd voor het behandelen en beslissen van kantonzaken.

Op het eerste gezicht lijkt naar aanleiding van de Wet op de Rechterlijke Organisatie de 'kantonrechter' niet onder het begrip 'voorzieningenrechter' te vallen. Dat is echter onjuist. De parlementaire geschiedenis verschaft duidelijkheid:

'Er is gekozen voor de zinsnede "zaken waarvoor in verband met onverwijlde spoed een voorziening wordt gevraagd" om zodoende wel de procedures in kort geding en de voorlopige voorziening te omvatten (...). Teneinde een eenduidige term te hanteren voor deze enkelvoudige kamers, bepaalt het tweede lid dat degene die zitting heeft in de enkelvoudige kamer de titel van voorzieningenrechter mag dragen.'¹⁴

Art. 50 Wet RO omvat (bewust) de procedure in kort geding en de voorlopige voorziening. Die procedures zijn ook via de sector kanton toegankelijk.¹⁵ Art. 50 Wet RO is aldus ook op de kantonrechter van toepassing. Het lijkt erop dat de wetgever bij de herziening van art. 50 Wet RO (meer specifiek: bij het vaststellen van de term 'voorzieningenrechter') geen rekening heeft gehouden met het gegeven dat de kantonrechter ook in een kortgedingprocedure kan optreden en voorlopige voorzieningen kan treffen. De term 'voorzieningenrechter' is derhalve ongelukkig aangezien de term de lading niet dekt. Ik stel voor

12 De stelling dat slechts de voorzieningenrechter bevoegd is van een executiegeschil kennis te nemen (of van een verzoek tot het leggen van conservatoir beslag) omdat de wetgever de term 'president' in 'voorzieningenrechter' heeft gewijzigd.

13 Ik verwijs ook naar de Kamerstukken II, 2000-2001, 27 878, nr. 3, p. 11-12 ter zake van de wijziging van de term 'president' naar 'voorzieningenrechter'. De wetgever beoogde de presidentiële rechtsprekende taken en de bestuurlijke taken van de presidenten los te koppelen.

14 M. Abelman & M.E. Portegies-Damave, *Wet op de Samenstelling der Rechterlijke Magt en het Beleid der Justitie van 18 april 1827*, Stb. 1827, 20, zoals laatstelijk gewijzigd bij Wet van 13 mei 2004, Stb. 2004, 215, Deventer: Kluwer 2004, p. 93-94.

15 Ik verwijs naar het procesreglement kort gedingen ten behoeve van kantonzaken bij de rechtbanken.

om (i) de terminologie te wijzigen of (ii) de term ‘kantonrechter’ aan het huidige art. 50 Wet RO toe te voegen.

Art. 50 Wet RO zou derhalve als volgt kunnen worden gewijzigd (ik citeer art. 50 Wet RO en cursiveer de door mij voorgestelde wijzigingen):

Art. 50 lid 1 Wet RO:

‘Het bestuur vormt voor het behandelen en beslissen van zaken waarvoor in verband met onverwijldde spoed een voorziening wordt gevraagd enkelvoudige kamers en bepaalt de bezetting daarvan. Deze kamers kunnen ook andere bij de wet aan hen toebedeelde zaken behandelen en beslissen.’¹⁶

Art. 50 lid 2 Wet RO:

‘Degene die zitting heeft in een enkelvoudige kamer als bedoeld in het eerste lid draagt de titel van voorzieningenrechter *of kantonrechter die optreedt als voorzieningenrechter rechtdoende in kort geding.*’

Art. 50 lid 3 Wet RO:

‘In kort geding als bedoeld in het Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering draagt de voorzieningenrechter ter terechtzitting de aanspreektitel president in kort geding.’¹⁷

1.4.3 *Exclusiviteit sector civiel*

De opvatting dat de kantonrechter als voorzieningenrechter kan optreden, zou ertoe leiden dat in een executiegeschil het kort geding door de kantonrechter zou kunnen worden berecht terwijl de zaak ten gronde exclusief tot de kennisneming door de sector civiel behoort. Dit is op te lossen door de kantonrechter executiegeschillen te laten beslechten van zaken die ten gronde ook door de kantonrechter worden behandeld en beslist (zoals thans verwoord in art. 254 lid 5 Rv).

1.5 *Voorstel*

Met het oog op de mogelijkheden onder het bestaande recht, de huidige rechtspraktijk en de bedoeling van de wetgever zou art. 438 Rv als volgt kunnen worden gewijzigd (ik citeer art. 438 Rv en cursiveer de door mij voorgestelde wijzigingen).

¹⁶ Art. 50 lid 1 Wet RO heeft geen aanpassing.

¹⁷ Art. 50 lid 3 Wet RO heeft geen aanpassing. Indien een voorzieningenrechter de zaak beslecht dan draagt hij ter terechtzitting de aanspreektitel ‘president’ in kort geding. Indien de kantonrechter optreedt als voorzieningenrechter rechtdoende in kort geding dan is zijn aanspreektitel ‘kantonrechter’ (en niet ‘president’).

Art. 438 lid 1 Rv:

‘Geschillen die in verband met een executie rijzen, worden gebracht voor de rechtbank, *daaronder inbegrepen de sector kanton*, die naar de gewone regels bevoegd zou zijn, of in welker rechtsgebied de inbeslagneming plaatsvindt, zich een of meer van de betrokken zaken bevinden of de executie zal geschieden.’

Art. 438 lid 2 Rv:

‘Tot het verkrijgen van een voorziening bij voorraad kan het geschil ook worden gebracht in kort geding voor de voorzieningenrechter *dan wel de kantonrechter in zaken die ten gronde door de kantonrechter worden behandeld en beslist* van de volgens het eerste lid bevoegde rechtbank. *Indien geschillen die in verband met een executie rijzen of die in verband met het verkrijgen van een voorziening bij voorraad in kort geding voor de kantonrechter worden gebracht, treedt de kantonrechter op als voorzieningenrechter rechtdoende in kort geding.* Onverminderd zijn overige bevoegdheden kan de voorzieningenrechter *dan wel de kantonrechter* desgevorderd de executie schorsen voor een bepaalde tijd of totdat op het geschil zal zijn beslist, dan wel bepalen dat de executie slechts tegen zekerheidstelling mag plaatsvinden of worden voortgezet. Hij kan beslagen, al of niet tegen zekerheidstelling, opheffen, hij kan gedurende de executie herstel bevelen van verzuimde formaliteiten met bepaling welke op het verzuim gevolgde formaliteiten opnieuw moeten worden verricht en te wiens laste de kosten daarvan zullen komen. Hij kan bepalen dat een in het geding geroepen derde de voortzetting van de executie moet gedogen dan wel zijn medewerking daaraan moet verlenen, al dan niet tegen zekerheidstelling door de executant.’

Art. 438 lid 3 Rv:

‘Voor zover de zaak zich niet leent voor behandeling in kort geding, kan de voorzieningenrechter *dan wel de kantonrechter* in plaats van de vordering af te wijzen de zaak op verlangen van de eiser verwijzen naar de rechtbank met bepaling van de dag waarop zij op de rol moet komen. Tegen een gedaagde die op voormeld tijdstip niet verschijnt en ook voor de voorzieningenrechter niet bij advocaat is verschenen, wordt slechts verstek verleend, zo hij tegen dit tijdstip bij exploit is opgeroepen met inachtneming van de voor dagvaarding voorgeschreven termijn, dan wel van de termijn die op verlangen van de eiser door de voorzieningenrechter *dan wel de kantonrechter* bepaald is.’

Art. 438 lid 4 Rv:

‘De deurwaarder die met de executie is belast en daarbij op een bezwaar stuit dat een onverwijld voorziening nodig maakt, kan zich met een daarvan door hem opgemaakt proces-verbaal bij de voorzieningenrechter *dan wel de kantonrechter* vervoegen ten einde deze in kort geding tussen de betrokken partijen te doen

beslissen. De voorzieningenrechter *dan wel de kantonrechter* zal de behandeling aanhouden tot de partijen zijn opgeroepen, tenzij hij, gelet op de aard van het bezwaar, een onmiddellijke beslissing geboden acht. De deurwaarder die zijn voormelde bevoegdheid zonder instemming van de executant uitoefent, kan persoonlijk in de kosten worden veroordeeld, indien deze uitoefening nodeloos was.'

Art. 438 lid 5 Rv:

'Verzet tegen de executie door een derde geschiedt door dagvaarding van zowel de executant als de geëxecuteerde.'

Tot slot wordt verwezen naar par. 1.4.2 met betrekking tot de voorgestelde wijzigingen in art. 50 Wet RO.

2. Verlof tot het leggen van conservatoir beslag

2.1 *Het bestaande recht en de huidige rechtspraktijk*

Art. 700 Rv bepaalt dat voor het leggen van conservatoir beslag verlof vereist is van de voorzieningenrechter van de rechtbank binnen welker rechtsgebied zich een of meer van de betrokken zaken bevinden, dan wel, indien het beslag niet op zaken betrekking heeft, de schuldenaar of degene of een dergenen onder wie het beslag wordt gelegd, woonplaats heeft.

Naar mijn mening is het leggen van een conservatoir beslag (net zoals een executiegeschil) een bijzondere vorm van een voorlopige voorziening ex art. 254 lid 5 Rv.¹⁸ Een conservatoir beslag is namelijk tijdelijk (oftewel voorlopig). Ten eerste dient een eis in hoofdzaak binnen veertien dagen na het beslagverlof te worden ingesteld. Ten tweede is de overgang in executoriaal beslag afhankelijk van de uitkomst in de hoofdzaak. De voorziening hangt samen met de uitkomst in de hoofdzaak. Een conservatoir beslag is aldus een voorlopige maatregel, een voorziening, in afwachting van de uitkomst in de hoofdzaak.

Tabel 2 geeft de verlopen van conservatoir beslag (landelijk) weer in de periode tussen 2011 en 2017.

¹⁸ De vereisten voor een voorlopige voorziening zijn dat de voorziening voorlopig dient te zijn, dat zij met de hoofdzaak samenhangt en dat zij geschikt is om voor de duur van de hoofdzaak te gelden.

Tabel 2

2011	2012	2013	2014	2015	2016	2017
11327	8835	8420	7346	6811	6340	5986
–	–22%	–5%	–13%	–7%	–7%	–6%

Bron: Raad voor de rechtspraak

Er is een sterke afname sinds 2011. De reden hiervoor zou kunnen zijn de aanscherping van de regels in de Beslagsyllabus (bijvoorbeeld dat het middel in verhouding dient te staan tot het vergriep).

2.2 De bedoeling van de wetgever

Uit de parlementaire geschiedenis blijkt dat vóór de wijziging van art. 700 Rv een verzoek aan de president van de rechtbank diende te worden gedaan.¹⁹ Uit de parlementaire geschiedenis van art. 700 Rv blijkt niet waarom gekozen is voor de president (thans voorzieningenrechter). Dit volgt wel uit de parlementaire geschiedenis van art. 764 Rv (oud) en art. 765 Rv (nieuw), hetgeen conservatoir beslag tegen schuldenaren zonder bekende woonplaats in Nederland betreft.

Art. 764 Rv (oud) bepaalde:

‘Iedere schuldeischer (...) kan zonder voorafgaand bevel, maar met vergunning van den president der rechtbank van het arrondissement waarin zich de goederen bevinden, en zelfs van den kanton-regter in plaatsen waar geene arrondissements-regtbank zitting heeft, beslag doen leggen op de goederen van zijnen schuldenaar indien deze geene bekende woonplaats binnen het rijk heeft.’²⁰

Hieruit valt op te maken dat in beginsel de president bevoegd was verloop voor conservatoir beslag te verlenen. De kantonrechter was ook bevoegd verloop voor conservatoir beslag te verlenen indien er geen rechtbank was gevestigd op de locatie waar zich de te beslagen goederen bevonden.

De verklaring hiervoor is als volgt:

19 Parlementaire geschiedenis, *Nieuwe Burgerlijk Wetboek – invoering 3, 5 en 6 – wijziging van het Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering, de Wet op de Rechterlijke Organisatie en de Faillissementswet*, Reehuis/Slob, Kluwer Deventer, 1992, p. 309.

20 Kamerstukken II, 1980-1981, 16 593, nr. 3, p. 127.

‘Bevordering van spoed is de reden, waarom ook de kantonrechter in het hier genoemde geval bevoegd is verklaard van het verlof te verlenen.’²¹

Uit de parlementaire geschiedenis van art. 765 Rv (nieuw) (aldus art. 764 Rv (oud)) blijkt voorts:

‘De regel van het huidige artikel 764 dat ook de kantonrechter verlof van het beslag kan geven, keert in het ontwerp niet terug. Deze regel is reeds thans een dode letter. Bovendien is het wenselijk om het verlof bij de president van de rechtbank te concentreren opdat deze de mogelijkheid heeft op dit punt een beleid te voeren dat niet door de kantonrechters in zijn rechtsgebied kan worden doorkruist. Men denke aan het in de praktijk ongewone verzoek van een schuldenaar aan de president om op eventuele verzoeken tot het leggen van conservatoir beslag te worden gehoord, omdat hij vexatoire beslagen vreest.’²²

De bevoegdheid van de kantonrechter om verlof te verlenen is geschrapt omdat spoed geen criterium meer was. Daarnaast diende de voorzieningenrechter een eenduidig beleid te voeren dat niet door de kantonrechter mocht worden doorkruist.

Het huidige art. 765 Rv bepaalt dat indien de schuldenaar geen bekende woonplaats in Nederland heeft, in Nederland overeenkomstig de voorgaande afdelingen van de vierde titel (lees: art. 700 Rv) beslag kan worden gelegd.²³

Ondanks dat de bevoegdheid tot het verlenen van verlof ten aanzien van een verzoek tot het leggen van conservatoir beslag naast de voorzieningenrechter in bepaalde gevallen ook aan de kantonrechter toekwam, heeft de wetgever later bewust slechts de voorzieningenrechter (toen de president) de bevoegdheid gegeven. De motivatie voor die keuze ligt in het eenduidig voeren van beleid door de voorzieningenrechter.

De eerste vraag is of anno 2018 het huidige beleid van de voorzieningenrechter met betrekking tot het verlenen van verlof door de kantonrechter kan worden overgenomen. Naar mijn mening is het antwoord ja. Denk aan de Beslagsyllabus die ook op de kantonrechter van toepassing zou kunnen worden verklaard.

De tweede vraag is of er een behoefte bestaat om de kantonrechter de bevoegdheid te geven om verlof te (kunnen) verlenen. Die behoefte lijkt te bestaan. Uit het proefschrift van Meijssen blijkt dat in 2006, 2011 en 2012 de Rechtbank Amsterdam vaker een verlof

21 R.P. Cleveringa, *Mr. W. van Rossem's verklaring van het Nederlands Wetboek Burgerlijke Rechtsvordering*, W.E.J. Tjeenk Willink Zwolle, 1992, p. 1544.

22 Idem, p. 340.

23 Juist naar art. 700 Rv wordt verwezen. Er is aldus geen reden waarom de bedoeling van de wetgever op grond van de parlementaire geschiedenis van art. 764 (oud) en art. 765 (nieuw) niet ook bij andere beslagen zou moeten gelden (bijv. art. 700 Rv).

heeft verleend tot het leggen van een conservatoir beslag voor vorderingen onder € 25.000 dan boven € 25.000.²⁴ De Raad voor de rechtspraak beschikt niet over de cijfers voor de periode 2013 tot en met 2017.²⁵ Het is vreemd dat in een procedure die zich voor de kantonrechter afspeelt uitsluitend voor het verzoek tot het leggen van een conservatoir beslag een uitstap naar de sector civiel dient te worden gemaakt. Het zou logischer zijn om een dergelijke procedure door de kantonrechter te laten behandelen²⁶ (de kantonrechter was immers in het verleden ook bevoegd om in bepaalde gevallen verlof te verlenen tot het leggen van conservatoir beslag). Daarnaast is in 2011 de competentiegrens van € 25.000 in het leven geroepen als middel om de ‘marktwerving’ te stimuleren, maar bovenal omdat het procesmonopolie van advocaten als kostenopdrijvend werd gezien.²⁷ Het is vreemd dat in zaken tot en met € 25.000 vóór 2011 het procesmonopolie van advocaten als kostenopdrijvend werd gezien en dit in beslagzaken tot en met € 25.000 tot dusver niet als kostenopdrijvend wordt gezien.

2.3 *Geen verplichte procesvertegenwoordiging?*

Tegelijkertijd rijst aldus ook de vraag wie het verzoek tot het leggen van conservatoir beslag voor vorderingen tot en met € 25.000 en aardzaken bij de kantonrechter zou mogen indienen. Art. 278 lid 3 Rv bepaalt dat tenzij indiening bij de kantonrechter plaatsvindt, het verzoekschrift wordt ondertekend door een advocaat. Volgens het bestaande recht kan slechts de advocaat een verzoek tot het leggen van conservatoir beslag indienen. Bij het kantongerecht is geen sprake van verplichte procesvertegenwoordiging. Dit betekent dat iedereen een verzoek tot het leggen van conservatoir beslag voor vorderingen tot en met € 25.000 en aardzaken zou kunnen indienen indien het kantongerecht dergelijke verzoeken zou mogen behandelen.

Dit zou in lijn zijn met art. 41 van de verordening tot vaststelling van een procedure betreffende het Europees bevel tot conservatoir beslag op bankrekeningen (‘Verordening’).²⁸ De Verordening is tot stand gekomen om de grensoverschrijdende inning van vorderingen te vergemakkelijken. Met de Verordening wordt een Unieprocedure ingesteld waarmee schuldeisers een European Account Preservation Order (‘EAPO’) kunnen ver-

24 M. Meijsen, *Ontwikkelingen in het civielrechtelijk conservatoir beslag in Nederland*, Kluwer, 2013, p. 143.

25 Cijfers van verlopen tot het leggen van conservatoir beslag voor vorderingen onder € 25.000 en boven € 25.000.

26 Daarbij komt aan de kantonrechter de bevoegdheid toe als de hoofdzaak op grond van art. 93 Rv tot zijn competentie behoort. In het betreffende verzoekschrift dient te worden onderbouwd waarom de kantonrechter bevoegd is.

27 R.J.J. Eshuis, S.J.P.J. Dalm & P.O. de Jong, *Evaluatie Competentiegrensverhoging 2011*, Wetenschappelijk Onderzoek- en Documentatiecentrum, Ministerie van Veiligheid en Justitie, 2014, 1, p. 17.

28 Verordening (EU) Nr. 655/2014 van het Europees Parlement en de Raad van 15 mei 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.

krijgen. Een dergelijk EAPO stelt schuldeisers in staat banktegoeden van hun schuldenaar in andere lidstaten te blokkeren door een EAPO-beslag te leggen. Volgens art. 8 van de Verordening kan een verzoek om een verlof tot het leggen van conservatoir beslag worden ingediend. Art. 41 van de Verordening bepaalt dat in de procedure tot het verkrijgen van een verlof tot het leggen van conservatoir beslag vertegenwoordiging door een advocaat of iemand die anderszins beroepshalve in rechte optreedt 'niet verplicht' is. De procedure tot het verkrijgen van een verlof tot het leggen van conservatoir beslag kan aldus door iedereen worden ingeleid.

Voorts is in Duitsland ook het '*Amtsgericht*' (lees: kantongerecht) bevoegd om een verzoek tot het leggen van conservatoir beslag te behandelen, waarbij vertegenwoordiging door een advocaat niet verplicht is.²⁹

Is het wenselijk om in Nederland de mogelijkheid aan iedereen te geven om de procedure tot het verkrijgen van een verlof tot het leggen van conservatoir beslag voor vorderingen tot en met € 25.000 en aardzaken in te leiden? Nederland staat reeds bekend als een land waarin het 'eenvoudig' is conservatoir beslag te leggen terwijl conservatoir beslag wordt beschouwd als een inbreuk op de rechtspositie van de schuldenaar.³⁰ Daarbij heerst er ook kritiek op het huidige beslagrecht; het systeem zou eenzijdig en onevenwichtig zijn en vaak worden misbruikt als pressiemiddel. Met het oog hierop is de mogelijkheid om iedereen de procedure tot het verkrijgen van een verlof tot het leggen van conservatoir beslag te laten inleiden voor vorderingen tot en met € 25.000 en aardzaken niet vanzelfsprekend.

Aan de andere kant komt in de praktijk de mogelijkheid om iedereen die procedure te laten inleiden waarschijnlijk erop neer dat andere rechtshulpverleners deze taak zullen oppakken (bijvoorbeeld gerechtsdeurwaarders³¹). Van de rechtzoekenden in kantonzaken schakelt slechts 11,8% geen hulp van buiten in.³² Daarnaast is er nu eenmaal geen verplichte procesvertegenwoordiging bij vorderingen tot en met € 25.000 en aardzaken. Waarom zou dit bij een verzoek tot het leggen van conservatoir beslag voor vorderingen tot en met € 25.000 en aardzaken anders zijn?

Zou aan de kantonrechter de bevoegdheid moeten toekomen verlof te verlenen tot het leggen van conservatoir beslag voor vorderingen tot en met € 25.000 en aardzaken? Naar mijn mening is het antwoord ja. Denk aan:

29 § 919, § 920 (3) en § 78 (1), (3) Zivilprozessordnung.

30 De wetgever heeft derhalve voorzien in waarborgen zoals het instellen van de eis in hoofdzaak, de opheffing van conservatoir beslag in kort geding en de verplichting tot schadevergoeding in geval van onrechtmatig gelegd beslag.

31 Voor een uiteenzetting van de (mogelijke) bevoegdheden van de gerechtsdeurwaarder verwijs ik naar: L. Schenkels, *De gerechtsdeurwaarder als procesvertegenwoordiger bij een verzoek tot conservatoir beslag*, (scriptie), 2015.

32 R.J.J. Eshuis & T. Geurts, *Evaluatie verhoging van de competentiegrens kantonrechter*, Wetenschappelijk Onderzoek- en Documentatiecentrum, ministerie van Veiligheid en Justitie, 2016, 14, p. 11.

- a. de veranderende omstandigheden ten opzichte van de parlementaire geschiedenis van art. 765 Rv (ik verwijs naar par. 2.2 en 2.3);
- b. het procesmonopolie dat in zaken tot en met € 25.000 als kostenopdrijvend werd/ wordt gezien;
- c. dat er steeds meer beslagzaken voor vorderingen tot en met € 25.000 aanhangig worden gemaakt; en
- d. de behoefte aan vergroting van de toegankelijkheid van de rechtspraak.³³

Daarbij dient ook te worden opgemerkt dat op grond van art. 764 Rv (oud) in bepaalde gevallen de bevoegdheid tot het verlenen van verlof tot het leggen van conservatoir beslag wel degelijk aan de kantonrechter toekwam.

Er dient nader onderzoek te worden gedaan naar de borging van de kwaliteit van de rechtspleging ter zake conservatoir beslag voor vorderingen tot en met € 25.000 en aardzaken en de overname van het beleid van de voorzieningenrechter door de kantonrechter.³⁴

3. Conclusie

Op grond van art. 254 lid 5 Rv is de kantonrechter bevoegd tot het geven van een voorlopige voorziening. Verder is op de kantonrechter van toepassing hetgeen voor de voorzieningenrechter is bepaald. Op grond van art. 438 lid 1 Rv worden geschillen die in verband met een tenuitvoerlegging rijzen, gebracht voor de rechtbank die, onder meer, naar de gewone regels bevoegd zou zijn. De sector kanton maakt onderdeel uit van die rechtbank. Art. 438 lid 2 Rv dient ruim te worden geïnterpreteerd. Geschillen die in verband met de tenuitvoerlegging rijzen, kunnen ex art. 254 lid 5 Rv jo. art. 438 lid 1 en 2 Rv voor de kantonrechter worden gebracht. Er wordt verwezen naar par. 1.4.2 en 1.5 inhoudende een voorstel om art. 50 Wet RO en art. 438 Rv te wijzigen.

Voorts is het verlenen van een verlof tot het leggen van conservatoir beslag een bijzondere vorm van een voorlopige voorziening ex art. 254 lid 5 Rv. De kantonrechter dient de bevoegdheid te krijgen om verlof tot het leggen van conservatoir beslag voor vorderingen tot en met € 25.000 en aardzaken te verlenen. Er dient nader onderzoek naar de uitbreiding van de bevoegdheid van de kantonrechter te worden gedaan. Bijzondere aandacht dient

³³ Steeds meer beslagzaken voor vorderingen tot en met € 25.000, procesmonopolie wordt in zaken tot en met € 25.000 als kostenopdrijvend gezien, behoefte aan vergroting van de toegankelijkheid van de rechtspraak. Daarbij dient te worden opgemerkt dat op grond van art. 764 Rv (oud) in bepaalde gevallen de bevoegdheid wel degelijk aan de kantonrechter toekwam.

³⁴ De kantonrechter neemt reeds in het beslag- en executierecht een bijzondere plaats in. Denk aan de benoeming van een bewaarder ten aanzien van, onder meer, veldvruchten (art. 451 Rv), opheffing van beslag via een reconventionele vordering (art. 136 Rv jo. art. 93 Rv) of bij wijze van voorlopige voorziening (art. 223 Rv jo. art. 93 Rv) en verzegeling (art. 658 Rv) en ontzegeling (art. 666 Rv) van zaken die deel uitmaken van een nalatenschap of gemeenschap. Ik verwijs ook naar: H.A. Stein & J.W. Westenberg, 'De kantonrechter in het beslag- en executierecht', *BER* 2012, 5, p. 15-19.

te worden besteed aan de borging van de kwaliteit van de rechtspleging en de overname van het beleid van de voorzieningenrechter door de kantonrechter.

Het wetsvoorstel

Nadat dit artikel bij de redactie werd ingeleverd, werd op 7 juni 2018 het wetsvoorstel ter zake de ‘Wijziging van het Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering en enige andere wetten in verband met de herziening van het beslag- en executierecht’ (‘Wetsvoorstel’) gepubliceerd. Naar aanleiding van dit wetsvoorstel volgen nog enkele opmerkingen.

Art. 438 Rv wordt gewijzigd. Er wordt aan het eerste lid van art. 438 Rv de volgende zin toegevoegd:

‘In afwijking van de vorige zin worden geschillen die rijzen in verband met de executie van een door de kantonrechter afgegeven executoriale titel voor de kantonrechter gebracht die de executoriale titel heeft afgegeven.’

Het wetsvoorstel verleent de kantonrechter hiermee uitdrukkelijk de exclusieve bevoegdheid executiegeschillen in kantonzaken te behandelen. Deze wijziging komt overeen met de door mij voorgestelde wijziging.

Er wordt aan het tweede lid van art. 438 Rv de volgende zin toegevoegd:

‘In zaken die ten gronde door de kantonrechter worden behandeld en beslist, is ook de kantonrechter bevoegd tot het geven van deze voorziening. Daarbij is op de kantonrechter van toepassing hetgeen over de voorzieningenrechter is bepaald.’

Art. 438 lid 2 Rv (nieuw) is het huidige art. 254 lid 5 Rv. In par. 1.1 concludeerde ik dat art. 254 lid 5 Rv niet beoogt de kantonrechter een exclusieve bevoegdheid te verlenen.³⁵ Het wetsvoorstel is daarmee in lijn (‘(...) is ook de kantonrechter bevoegd (...’).

De memorie van toelichting bepaalt dat tot de competentie van de kantonrechter zaken op grond van art. 93 Rv behoren. De voornoemde wijzigingen in het wetsvoorstel met betrekking tot executiegeschillen en voorlopige voorzieningen ex art. 438 Rv zijn aan te moedigen.

De wetgever achtte het wenselijk dat burgers bij de kantonrechter terecht kunnen indien een executiegeschil ontstaat over een door hem gewezen vonnis omdat procederen voor

35 Kamerstukken II, 1999-2000, 26 855, nr. 3, p. 144: ‘Ten opzichte van het wetsvoorstel 24 651 is een vierde lid toegevoegd, dat de kantonrechter naast de president bevoegd maakt tot het treffen van een voorlopige voorziening in kantongerechtszaken. Het kantonrechters-kort geding blijft dus gehandhaafd (...)’.

de kantonrechter over het algemeen goedkoper voor de procederende partijen is.³⁶ De volgende stap is om de bevoegdheid van de kantonrechter ook uit te breiden ten aanzien van het verlenen van verlof tot het leggen van conservatoir beslag voor vorderingen tot en met € 25.000 en aardzaken.

36 Memorie van toelichting van het online consultatiedocument 'Wijziging van het Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering en enige andere wetten in verband met de herziening van het beslag- en executierecht, consultatiedocument', 2018, p. 18.