Prof. mr. A.W. Jongbloed*

Conservatoir beslag in het vervoer

Inleiding

Bij het onderwerp 'conservatoir beslag in het vervoer' wordt al snel gedacht aan beslag op schepen in de Rotterdamse haven, welk beslag eigenlijk per ommegaande wordt opgeheven als een bankgarantie is gesteld. Dat ligt inderdaad voor de hand, maar er zijn ook andere aspecten, zoals beslag op vrachtwagens of luchtvaartuigen. Ook zal aandacht worden besteed aan een recent onderzoek betreffende de opheffing van conservatoire beslagen in kort geding. Dat onderzoek ligt min of meer in het verlengde van de vraag of Nederland nog altijd een beslagparadijs is. De contouren van het Nederlandse beslagrecht zijn namelijk gevormd door het feit dat Nederland een handelsnatie was en enerzijds de handel moest worden bevorderd, maar anderzijds ook zekerheid moest bestaan voor de inning van vorderingen.

Toepasselijke regelingen

In het Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering zijn regels opgenomen omtrent het conservatoir beslag. Zoals bekend zijn in art. 700-710a Rv regels gegeven die voor alle conservatoire beslagen gelden, terwijl in art. 728-728b Rv een regeling is gegeven voor het conservatoir beslag op schepen en in art. 729-729e Rv voor conservatoir beslag op luchtvaartuigen. Vrachtwagens zijn roerende zaken en vallen onder de regeling van art. 711-713 Rv. Daarnaast moet worden bedacht dat in art. 718-723 Rv het conservatoir beslag onder derden is geregeld. Al met al lijkt het voor degene die zich niet al te zeer in de materie heeft verdiept een overzichtelijke regeling te zijn waarbij het veelal maar enkele bepalingen betreft. Maar schijn bedriegt. De wetgever heeft er indertijd voor gekozen om regelingen niet steeds voluit uit te schrijven, maar te werken met verwijzingen. Dat betekent dat de bepalingen uit het conservatoir beslag verwijzen naar bepalingen aangaande het executoriaal beslag, terwijl daar weer naar andere bepalingen wordt verwezen. Om een voorbeeld te geven: art. 729d Rv handelt over de bevoegde rechter ter zaken van beslag op luchtvaartuigen. In lid 1 worden art. 711 lid 1 en 712 Rv van toepasselijkheid uitgesloten, terwijl lid 2 de toepasselijkheid van art. 708 lid 2 tweede zin Rv uitsluit, maar art. 584c-584e en 513a wel van overeenkomstige toepassing verklaart. Art. 584c-584e zijn opgenomen in de afdeling over executoriaal beslag op en executie van luchtvaartuigen, maar art. 513a is te vinden in de afdeling over het executoriaal beslag over onroerende zaken. Kortom: soms is er sprake van een zoekplaatje en het is goed opletten geblazen, want een buitenstaander zal een vliegtuig niet als 'onroerend' bestempelen en er derhalve niet op verdacht zijn dat een dergelijke bepaling van toepassing kan zijn. Evenzo zal niet iedereen zich realiseren dat ook bij de regeling van de rechtspleging in zaken van verkeersmiddelen en vervoer uit de eerste titel, eerste afdeling, van het Derde boek Rv aanknopingspunten zijn te vinden. In art. 626 Rv wordt onder de daar genoemde omstandigheden de mogelijkheid van conservatoir beslag door de vervoerder op de lading mogelijk gemaakt, zodat deze de vervoerskosten kan verhalen. Verder houdt art. 636 Rv in dat beslag kan worden gelegd door een hulpverlener die recht heeft op hulploon (vgl. art. 8:561 BW). Daar komt bij dat voor executoriaal beslag op luchtvaartuigen blijkens art. 584a Rv het op 7 december 1944 te Chicago tot stand gekomen verdrag inzake de internationale burgerluchtvaart van betekenis is, terwijl art. 729 Rv verwijst naar het op 29 mei 1933 te Rome gesloten verdrag tot het vaststellen van enige eenvormige bepalingen inzake conservatoir beslag op luchtvaartuigen. Ook moet worden bedacht dat verdragen en EU-verordening boven wettelijke regels gaan. Dat volgt uit art. 94 Gw en is herhaald in art. 1 Rv: 'onverminderd het omtrent rechtsmacht in verdragen en EG-verordeningen bepaalde wordt de rechtsmacht van de Nederlandse rechter beheerst door de volgende bepalingen.'

Dat betekent ook een valkuil voor degene die niet vertrouwd is met het internationale executie- en beslagrecht. Zo is voor conservatoir beslag op zeeschepen[1] relevant het Brussels Verdrag tot het vaststellen van enige eenvormige regels betreffende het conservatoir beslag op zeeschepen van 10 mei 1952, *Trb.* 1981, 165 (hierna: het Beslagverdrag), dat voor Nederland op 20 juli 1983 (*Stb.* 1982, 609) in werking is getreden. Het betreft een verdrag dat enkel betrekking heeft op zeerechtelijke vorderingen zoals die in art. 1 onder 1 worden gedefinieerd: de vorderingen voortvloeiende uit: schade veroorzaakt door een schip in geval van aanvaring of anderszins; dood of letsel; hulpverlening; gebruiks- of huurovereenkomsten; overeenkomsten betreffende goederenvervoer; verlies van of schade aan goederen of bagage; averijgrosse; bodemerij; slepen; beloodsing; leveranties aan een schip ten behoeve van de exploitatie of het onderhoud ongeacht de plaats van levering; bouw; herstelling of uitrusting van een schip en dokkosten; lonen van de kapitein, de officieren en de bemanning; uitgaven van de kapitein, verzenders, bevrachters of agenten voor rekening van het schip of zijn eigenaar; geschillen over de eigendom van een schip;

* **Prof. mr. A.W. Jongbloed is hoogleraar executie- en beslagrecht bij het Molengraaff Instituut voor privaatrecht, Universiteit Utrecht.**

1. Zie over beslag op schepen (met nadere verwijzingen) o.a. F. Berlingieri, *Berlingieri on arrest of ships, a commentary on the 1952 and 1999 arrest conventions*, London: Informa 2006; N.H. Margetson, 'Arrest of Ships to Obtain Security' (hfdst. 15), in: M.L. Hendrikse e.a. (red.), *Aspects of Maritime Law*, Austin/Boston/Chicago/New York/The Netherlands: Wolters Kluwer 2008, p. 343-370 en A.W. Jongbloed, 'Execution of Ships' (hfdst. 16) in: M.L. Hendrikse e.a. (red.), *Aspects of Maritime Law*, Austin/Boston/Chicago/New York/The Netherlands: Wolters Kluwer 2008, p. 371-386. Welke landen partij zijn blijkt via <www.minbuza.nl/nl/Producten_en_Diensten/Overige_diensten/Verdragen/Zoek_in_de_Verdragenbank?isn=007235>.

geschillen tussen mede-eigenaren en – tot slot– hypotheek of mortgage op een schip.[2]

Dat het Beslagverdrag niet te ruim mag worden geïnterpreteerd, hoewel dat soms erg verleidelijk is, blijkt uit Rb. Rotterdam (vzr.) 24 februari 2010, *S&S* 2010, 133 (*Seventh Ocean GmbH & Co. KG/Indalo Shipping Transport & Consultancy BV, h.o.d.n. Mariteam Shipping Agencies*). Uitgemaakt werd dat art. 1 lid 1 onder a van het Beslagverdrag (schade, veroorzaakt door een schip in geval van aanvaring of anderszins) niet zo ruim moet worden uitgelegd dat een schade aan de bij de lossing ingezette grijpers en het overliggeld van binnenschepen daaronder valt. Het schip voer niet en de schade aan de grijpers vloeide niet zozeer rechtstreeks voort uit de constructie van (de ruimen van) het schip, doch veeleer uit de omstandigheid dat die constructie aan de beslagleggers niet bekend was en evenmin bekend was gemaakt. Dit is een feitelijke grondslag die zo ver verwijderd is van de situatie van aanvaring dat de woorden 'of anderszins', die geacht moeten worden tot op zekere hoogte met aanvaring vergelijkbare situaties (bijv. schade als gevolg van scheepsmanoeuvres die, al dan niet samenhangend met golven, tot schade leiden zonder dat het schip zelf iets heeft geraakt) onder de werking van voornoemd artikellid te brengen, hierop niet toepasselijk zijn. Er is dus geen sprake van een zeerechtelijke vordering als bedoeld in art. 1 lid 1 onder a van het Beslagverdrag, ook niet als dit naar Nederlands recht een vordering uit aanvaring (in de zin van art. 8:541 BW) zou zijn. In de uitspraak wordt verder herhaald dat naar de letter van het Beslagverdrag en naar vaste jurisprudentie het Beslagverdrag niet ziet op beslag op bunkers en dat het verhaalsbeslag op de zich in het schip bevindende bunkers niet als beslag als bedoeld in dat Verdrag kan worden beschouwd.

CMR en EEX-Verdrag

Een bijzonder probleem is gelegen in de toepasselijkheid van de in Genève tot stand gekomen CMR uit 1956: het Verdrag betreffende de overeenkomst tot internationaal vervoer van goederen over de weg (*Trb.* 1957, 84; 1969, 205) in relatie tot de EEX-Verordening nu beide Verdragen c.q. de Verordening de uitvoerbaarheid van het buitenlandse vonnis in volle omvang toelaten.[3] Uiteraard kan de rechtspraak op dit punt niet volledig aan de orde komen en ben ik genoodzaakt enkele uitspraken te kiezen om een lijn te schetsen.
Van belang zijn de uitspraken HvJ EG 28 oktober 2004, *NJ* 2005, 430, *NIPR* 2005, 44 (*Nürnberger Allgemeine Versicherungs AG/Portbridge Transport International BV*), waarin is uitgemaakt dat de CMR prevaleert boven het EEX-Verdrag op grond van (destijds) art. 57 EEX (vgl. thans art. 67 EEX-Vo), en HvJ EG 1 maart 2005, *NJ* 2007, 369, *NIPR* 2005, 152 (*Andrew Owusu/N.B. Jackson*), inhoudende dat de forum non conveniens-regel strijdig is met art. 2 EEX.[4]
HR 26 mei 1989, *NJ* 1992, 105 (*Zerstegen-Van der Harst BV/Norfolk Line BV*) leert ons dat bij een overeenkomst voor het vervoer van goederen over de weg aan partijen de vrijheid toekomt de CMR van toepassing te verklaren ingeval het verdrag strikt genomen ingevolge art. 1 lid 1 niet van toepassing zou zijn. Bij een overeenkomst die niet een internationaal karakter draagt zal een dergelijke keuze niet kunnen bewerkstelligen dat het dwingende op die overeenkomst toepasselijke recht terzijde wordt gesteld. Maar betreft de keuze een overeenkomst die als internationaal kan worden aangemerkt, dan heeft zij in beginsel tot gevolg dat de bepalingen van de CMR van toepassing zijn, ook waar deze van dat dwingende recht zouden afwijken.

Recent heeft HvJ EU 4 mei 2010, *NJ* 2010, 482 (*TNT Express Nederland/AXA Versicherung AG*) uitgemaakt dat art. 71 EEX-Vo aldus moet worden uitgelegd dat, in een zaak als die in het hoofdgeding, de in een verdrag over een bijzonder onderwerp neergelegde regels inzake rechterlijke bevoegdheid, erkenning en tenuitvoerlegging, zoals de litispendentieregel van art. 31 lid 2 CMR, en de regel inzake de uitvoerbaarheid waarin art. 31 lid 3 CMR voorziet, van toepassing zijn, mits deze regels in hoge mate voorspelbaar zijn, een goede rechtsbedeling vergemakkelijken en het risico van parallel lopende processen zo veel mogelijk kunnen beperken, en mits deze regels onder ten minste even gunstige voorwaarden als die waarin deze verordening voorziet het vrije verkeer van beslissingen in burgerlijke en handelszaken en het wederzijds vertrouwen in de rechtsbedeling binnen de Unie (favor executionis) waarborgen. Het Hof van Justitie van de Europese Unie is daarom niet bevoegd om art. 31 CMR uit te leggen.[5]
Dit is om diverse redenen een belangrijke uitspraak waarin een antwoord wordt gegeven op de samenloopvraag: aan de hand van welke bepalingen dient de vraag te worden beoordeeld of (en onder welke voorwaarden) een door de Duitse rechter gewezen CMR-uitspraak in Nederland ten uitvoer kan worden gelegd? Enerzijds lijkt art. 31 lid 3 CMR de tenuitvoerlegging te koppelen aan de door de CMR geregelde rechterlijke bevoegdheid, terwijl anderzijds art. 35 lid 3 EEX-Vo toetsing van de bevoegdheid van het gerecht van herkomst uitdrukkelijk verbiedt. Ex art. 71 EEX-Vo dient de knoop te worden doorgehakt. Het Hof kiest voor de zoge-

2. Niet alle onderwerpen aangaande transport en beslag kunnen aan de orde komen. Zo blijft de vraag of een bankgarantie kan worden herroepen buiten beschouwing. Zie daarover bijv. K.H. Hummel, *De bankgarantie als beslagvervangende zekerheid*, Tilburg: Celsus 2010; M.A.J.G. Janssen, 'Opheffing conservatoir beslag na vrijwillige bankgarantie', *Adv.bl.* 2006, p. 14-18 en S.A. Kruisinga, 'Handhaving van vermogen: conservatoir beslag en bankgarantie', in: E.F.D. Engelhard e.a. (red.), *Handhaving van en door het privaatrecht*, Den Haag: Boom Juridische uitgevers 2009, p. 229-245 alsmede Hof 's-Gravenhage 30 november 2007, *S&S* 2008, 111 (*Transportbedrijf A. Maat BV/Traxys Europe S.A.*) en Rb. Rotterdam 1 april 2010, *S&S* 2010, 134 (*CMA CGM SA/Petroval Bunker International BV*). Zie ook J.W. de Haan, 'Geen uniforme regeling voor beslag op bankrekening', *Adv.bl.* 2008, p. 669 (met reactie G. van Daal, 'Conservatoir beslag is schandvlek op Nederlands rechtsbestel', *Adv.bl.* 2008, p. 696 en De Haan, 'Naschrift', p. 696/697).
3. Zie hierover bijvoorbeeld P. de Meij, *Samenloop van CMR-Verdrag en EEX-Verordening* (diss. Groningen), Deventer: Kluwer 2003. Zie ook Ph. van Huizen, 'Article 31 CMR: Exclusive but not Excluded from the Interpretative Jurisdiction of the European Court of Justice?', *EJCCL* 2009-1, p. 12-18; P.H.L.M. Kuypers, 'Eenheid en verdeeldheid in Europa: EEX-Verordening versus CMR en het vrije verkeer van vonnissen', *NTER* 2011, p. 13-19 en L. Strikwerda, *De overeenkomst in het IPR*, Apeldoorn-Antwerpen: Maklu 2010, nr. 18 e.v., met name nr. 19.
4. Het EEX-Verdrag verzet zich ertegen dat een rechterlijke instantie van een verdragsluitende staat de bevoegdheid die zij aan art. 2 van dit verdrag ontleent, niet uitoefent op de grond dat een gerecht van een niet-verdragsluitende staat een geschikter forum zou zijn om van het betrokken geschil kennis te nemen, ook wanneer de bevoegdheid van een gerecht van een andere verdragsluitende staat niet aan de orde is of wanneer het geschil geen andere aanknopingspunten heeft met een andere verdragsluitende staat.
5. Zie over de uitspraak K.F. Haak, 'Naar een vrij verkeer van CMR-vonnissen in Europa?', *NTHR* 2009, p. 85-97.

noemde ruime leer en doet dit op grond van de considerans van de EEX-Vo alsook de regeling van de litispendentie van art. 31 lid 2 CMR.
Naar het oordeel van het Hof strekken de aan de EEX-Vo ten grondslag liggende beginselen, zoals vermeld in de considerans, ertoe dat de beginselen van justitiële samenwerking binnen de Unie niet kunnen c.q. mogen worden gefrustreerd.[6] Dit wordt verwoord in r.o. 51: 'Derhalve kan art. 71 EEX-vo niet aldus worden uitgelegd dat een bijzonder verdrag, zoals het CMR, binnen een door deze verordening bestreken gebied, zoals dat van het vervoer van goederen over de weg, tot minder gunstige resultaten kan leiden voor de bewerkstelliging van de goede werking van de interne markt, dan de bepalingen van voornoemde verordening.'
Na deze uitspraak geldt dat de CMR ex art. 71 EEX-Vo in beginsel voorrang heeft, indien en voor zover de bewuste bepalingen voldoen aan de beginselen zoals verwoord in de Considerans van de EEX-Vo, waaronder het favor executionis-beginsel, inhoudend dat de 'lex specialis' niet strenger mag zijn dan de verordening. Dit betekent ook dat voor de leerstukken litispendentie en tenuitvoerlegging aan de CMR geen betekenis meer toekomt. Uit de gekozen ruime benadering in de uitspraak volgt mijns inziens ook dat de Duitse rechtspraak heroverwogen moet worden[7] die ervan uitgaat dat een eerder ingestelde vordering tot verklaring voor recht in het kader van art. 31 lid 2 CMR de rechter niet onbevoegd maakt wanneer hij alsnog met een nadien ingestelde positieve ladingclaim geadieerd wordt.

Een complexe zaak

Dat zich in het vervoerrecht complexe procedures kunnen voordoen behoeft geen betoog. Niet altijd is bij grensoverschrijdend vervoer duidelijk welke rechter bevoegd is om kennis te nemen van een vordering. In het hierna te bespreken arrest rezen de vragen welke rechter bevoegd was om een gelegd beslag op te heffen, welke procedure (er liep er een in Nederland en een in Duitsland) als bodemprocedure was te kwalificeren en of het gelegde beslag überhaupt kon worden opgeheven gelet op de limitering in de aansprakelijkheid van art. 23 CMR. Het gaat om Hof Arnhem 19 april 2005, *NJF* 2006, 166; *S&S* 2008, 48 (*Gothaer Allgemeine Versicherung AG/Tiemex Logistics BV*).
Medion AG (een Duitse firma) heeft aan Axthelm (een andere Duitse firma) opdracht gegeven voor het vervoer van een partij computers. Axthelm heeft hierop aan Tiemex (een Nederlands bedrijf) de opdracht tot vervoer gegeven, waarna Tiemex op haar beurt een vervoersovereenkomst heeft gesloten met Van Maris (ook een Nederlands bedrijf). De lading is op vrijdag 16 januari 2004 opgehaald bij Axthelm in Duitsland en de vrachtwagen met de lading is gedurende het weekend op het bedrijfsterrein van Van Maris te Helmond gestald. De computers dienden op maandag 19 januari 2004 voor 14.00 uur te worden afgeleverd in Culemborg.
De vrachtwagen is inclusief lading op of omstreeks 18 januari 2004 gestolen. De vrachtwagen is dezelfde dag leeg aangetroffen nabij de Belgische grens. En ook nog dezelfde dag, 18 januari 2004, heeft Van Maris bij de politie aangifte gedaan van diefstal. Bij brief van 19 januari 2004 heeft Axthelm Tiemex aansprakelijk gesteld voor de schade en haar verzocht de voor de schadeafwikkeling benodigde documenten te overhandigen. Bij 'Klageschrift' van 17 maart 2004 heeft Gothaer (de verzekeraar van Axthelm en Medion AG) Tiemex gedagvaard voor het Landgericht Erfurt te Duitsland en gevorderd Tiemes te veroordelen tot vergoeding van de waarde van de lading computers ad € 502 626,30. Op 4 mei 2004 heeft Gothaer, na daartoe verkregen verlof van de voorzieningenrechter van de Rechtbank Arnhem, conservatoir derdenbeslag gelegd onder de Coöperatieve Rabobank Liemerse Poort U.A. te Zevenaar, Invotis BV te Hilversum en VR Trade BV te Zevenaar. De voorlopig begrote vordering bedraagt € 653 000. Tiemex vordert in de hier te bespreken procedure opheffing van de beslagen.
Van Maris had op haar beurt al bij dagvaarding van 21 januari 2004 een procedure in Nederland gestart tegen Tiemex en de Duitse bedrijven teneinde in een verklaring voor recht vastgesteld te krijgen dat zij niet aansprakelijk was, althans niet tot een hoger bedrag dan de gelimiteerde aansprakelijkheid op grond van art. 23 CMR.
Ik laat de vraag of Tiemex als vervoerder en niet als expediteur dient te worden aangemerkt rusten en constateer slechts dat zowel de voorzieningenrechter als het hof tot de conclusie is gekomen dat er sprake is van een vervoerovereenkomst.[8]
Een voor ons interessantere vraag is welke procedure als bodemprocedure heeft te gelden, omdat nadat verlof tot het doen leggen van conservatoir beslag is verleend een bodemprocedure dient te worden geëntameerd. Partijen verschilden daarover van mening. Is dat de door Van Maris in januari 2004 tegen Tiemex en de Duitse bedrijven gestarte procedure bij de Rechtbank Arnhem, waarin Van Maris een verklaring voor recht vordert dat zij voor het litigieuze verlies van de lading niet aansprakelijk is? Of is dat de door Gothaer tegen Tiemex in maart 2004 aangevangen procedure bij het Landgericht Erfurt, in welke procedure Gothaer van Tiemex vergoeding vordert van de waarde van de lading computers ten bedrage van in hoofdsom iets meer dan een half miljoen euro? Ook hier verschillen voorzieningenrechter en hof niet van mening. De procedure bij het Landgericht Erfurt heeft te gelden als de bodemprocedure ten opzichte van dit kort geding. Allereerst is op grond van art. 31 lid 1 onder b CMR ook bevoegd de rechter van het land op het grondgebied waarvan de goederen in ontvangst zijn genomen, in casu

6. Vgl. de beginselen van een vrij verkeer van rechterlijke uitspraken, de voorzienbaarheid van rechterlijke bevoegdheid, rechtszekerheid, goede rechtsbedeling en het maximaal beperken van parallel lopende procedures en wederzijds vertrouwen in elkaars rechtsbedeling.
7. De vraag is uiteraard of de Duitse rechter deze uitspraak ook zo zal opvatten en dat zal doen. Zie ook K.F. Haak, 'Is het wenselijk/noodzakelijk de CMR te herzien?', *NTHR* 2006, p. 69-81, m.n. p. 77-78.
8. R.o. 19: Tiemex dient als vervoerder en niet als expediteur te worden aangemerkt: (a) Tiemex heeft zich niet tegen de door Axthelm gehanteerde benaming 'Transportauftrag' verzet; (b) Tiemex heeft zowel in de opdrachtbevestiging als in haar factuur één – niet nader uitgesplitst – vast bedrag in rekening gebracht; (c) Tiemex heeft geen expeditieverklaring overgelegd; (d) de omstandigheid dat Tiemex het vervoer niet zelf heeft verricht maar heeft opgedragen aan een ondervervoerder, doet aan de kwalificatie vervoer niet af, evenmin (e) als een loutere verwijzing in briefpapier en factuur naar de Fenex-condities; (f) in de Duitse bodemprocedure merkt Tiemex zich als vervoerder aan. Indien Tiemex niet als vervoerder maar als expediteur met Axthelm had willen contracteren, had het op haar weg gelegen daarover reeds bij het aangaan van de overeenkomst duidelijkheid te verschaffen. Het hof (r.o. 4.3) voegt daar nog aan toe dat Tiemex in de procedure bij het Landgericht Erfurt blijkens de inhoud van haar conclusie van antwoord zelf het standpunt inneemt dat zij als vervoerder ('Frachtführerin') heeft te gelden en Van Maris als haar ondervervoerder ('Unterfrachtführerin'), in welke procedure Tiemex (dan ook) een beroep doet op de voor haar relevante bepalingen van de CMR.

Landgericht Erfurt. Verder valt slechts in die zaak voor Gothaer een titel te verkrijgen voor de vordering waarvoor zij beslag heeft gelegd. Daar komt bij dat Gothaer geen partij is in de bij de Rechtbank Arnhem door Tiemex geëntameerde procedure. Aldus geldt niet de in art. 31 lid 2 CMR gegeven litispendentieregel.

Een volgend punt van belang is of het beslag geheel of gedeeltelijk (in verband met de limitering van art. 23 CMR) kan worden opgeheven door de voorzieningenrechter. Die vraag wordt bevestigend beantwoord. Partijen zijn het erover eens dat ex art. 23 lid 1 en 3 CMR een gelimiteerde aansprakelijkheid van circa € 80 000 à € 90 000 geldt. Vermeerderd met rente en kosten kan het beslag daarom tot een maximumbedrag van € 100 000 in stand blijven en moet het voor het overige worden opgeheven. Daar komt bij dat Tiemex onvoldoende weersproken heeft gesteld dat het door het beslag getroffen saldo van € 975 000 zo hoog uitvalt enkel vanwege het feit dat ten tijde van de beslaglegging een verzekeringsuitkering in verband met brandschade bij Tiemex naar de rekening van de Rabobank was overgemaakt, zodat dit saldo allerminst als een doorgaans 'normaal' saldo op de bankrekening van Tiemex is aan te merken. Daarmee heeft Tiemex voldoende aannemelijk gemaakt een belang te hebben bij een beperking van het door Gothaer gelegde beslag tot de maximale aansprakelijkheid ingevolge art. 23 CMR. Bovendien was voldoende aannemelijk dat Tiemex door het beslag bij handhaving daarvan tot het bedrag waarvoor destijds verlof is verleend (€ 975 000) onevenredig in haar bedrijfsvoering zou worden getroffen en daardoor zou worden geschaad. De conclusie is dan duidelijk: aangezien onder het beslag onder de Rabobank een saldo valt dat vele malen hoger is dan het bedrag van € 100 000 kan het beslag onder de Rabobank tot dat bedrag van € 100 000 beperkt worden en kunnen de beide andere beslagen volledig worden opgeheven. Interessant is dat de voorzieningenrechter in een overweging ten overvloede opmerkt dat het beslag ook tot het bedrag van € 100 000 kan worden opgeheven, onder de voorwaarde dat Tiemex binnen na te noemen termijn een deugdelijke bankgarantie stelt tot dat bedrag ten behoeve van Gothaer. Maar omdat de vordering niet die strekking heeft, kan de voorzieningenrechter dat niet in het dictum opnemen.

Andere interessante uitspraken waarbij 'beslag' de kern is

Kan er beslag gelegd worden op bunkers, de brandstofvoorraad aan boord van een schip? Een bevestigend antwoord leidt ertoe dat via een omweg kan worden voorkomen dat het schip zijn weg vervolgt. [9]

In het door de Rb. Rotterdam (vzr.) 29 maart 2008, *S&S* 2010, 50 (*Pakri Tankers OU/Ayres Shipping Inc.*) besliste geval was er inderdaad beslag op bunkers gelegd en ging het om de vraag wie eigenaar van de bunkers was.

Er werd een opheffingskortgeding gevoerd waarbij werd aangevoerd dat het beslag onrechtmatig zou zijn, omdat niet Pakri Tankers maar Baltic Tankers eigenaar is van de bunkers. De voorzieningenrechter hoefde de vraag of beslag kon worden gelegd op de bunkers niet te beantwoorden, want hij kwam tot het oordeel dat uit de inhoud van de tussen Pakri Tankers en Baltic Tankers gesloten managementovereenkomst niet zonder meer geconcludeerd kon worden dat Baltic Tankers eigenaar is van de bunkers en dat eventueel bewijsvoering nodig zou zijn om te kunnen vaststellen dat de bedoeling van partijen is geweest dat Baltic Tankers de eigendom zou verkrijgen, maar voor een dergelijke bewijsvoering is in een kortgedingprocedure geen plaats. J.F. Peters heeft de vraag recent aan de orde gesteld[10] en komt tot een genuanceerde beantwoording. Ik wijs erop dat de brandstofvoorraad kan worden gezien als een scheepsbestanddeel en als een scheepstoebehoren. In het eerste geval vormt de brandstofvoorraad een essentieel onderdeel van het schip en is een afzonderlijk beslag niet mogelijk. Anders is dit als er sprake is van scheepstoebehoren, want dan is een zelfstandig beslag wel mogelijk en dat moet dan als een beslag op een roerende zaak worden gezien. Dan kan beslag worden gelegd ten laste van de eigenaar van de brandstof. Een vraag die dan rijst is wat de rechtstoestand is als de bunkers die door de bevrachter zijn besteld worden vermengd met de zich reeds aan boord bevindende bunkers of als er sprake is van te late betaling terwijl de koopovereenkomst een eigendomsvoorbehoud bevat. Hoe dan ook, theoretisch zou het mogelijk zijn de brandstofvoorraad uit het schip te pompen, maar gelet op de kosten is dat praktisch niet mogelijk.

In ieder geval is duidelijk – Rb. Rotterdam (vzr.) 24 februari 2010, *S&S* 2010, 133 (*Seventh Ocean GmbH & Co. KG/Indalo Shipping Transport & Consultancy BV, h.o.d.n. Mariteam Shipping Agencies*) onderstreept dat nog eens – dat naar de letter van het Beslagverdrag en naar vaste jurisprudentie dit verdrag niet ziet op beslag op bunkers, en het verhaalsbeslag op de zich in het schip bevindende bunkers niet kan worden beschouwd als beslag als bedoeld in dat Verdrag.

Een vervolgvraag is of het beslag op de bunkers kan worden opgeheven tegen zekerheidstelling. Ik wil die vraag bevestigend beantwoorden, mede omdat het niet aangaat om het beslag louter als pressiemiddel te gebruiken (en in de hier bedoelde gevallen lijkt het daar sterk op).[11] Ook Rb. Rotterdam 1 april 2010, *S&S* 2010, 134 (*CMA CGM SA/Petroval Bunker International BV*) gaat daarvan uit.[12]

9. De vraag kan ook spelen bij beslag op de kerosine die zich in een vliegtuig bevindt. Uit art. 703 en 436 Rv volgt dat geen beslag kan worden gelegd op goederen bestemd voor de openbare dienst. Vliegtuigen en in mindere mate schepen zijn soms staatseigendom en zouden daarom kunnen vallen onder het criterium 'bestemd voor de openbare dienst'. Als beslag kan worden gelegd op de brandstofvoorraad kan de vraag c.q. het probleem van 'bestemd voor de openbare dienst' worden omzeild.
10. J.F. Peters, 'Is het Verdrag Scheepsbeslag van 1952 van toepassing op het beslag op bunkers?', *TVR* 2010, p. 148-150.
11. Zie hierna ook M. Meijsen & A.W. Jongbloed, *Conservatoir beslag in Nederland, zekerheid en pressiemiddel*, Raad voor de rechtspraak, Research Memoranda nummer 2/2010, jaargang 6, Den Haag: SDU 2010.
12. CMA CGM vorderde opheffing van het bunkerbeslag tegen afgifte van een garantie van de North of England P&I Club. Tussen partijen stond ter discussie of de aangeboden P&I Club-garantie kan worden aangemerkt als voldoende zekerheid in de zin van art. 705 Rv, dan wel of Petroval alleen genoegen hoeft te nemen met een bankgarantie afgegeven door een Nederlandse bank. Naar het oordeel van de rechtbank geldt bij het stellen van een garantie ter vervanging van een conservatoir beslag als hoofdregel dat die garantie in beginsel dezelfde zekerheid moet bieden als het beslag. Daarbij kan aansluiting worden gezocht bij de maatstaf van art. 6:51 lid 2 BW: de aangeboden zekerheid moet zodanig zijn dat de vordering en, zo daartoe gronden zijn, de daarop vallende rente en kosten behoorlijk gedekt zijn en dat de schuldeiser daarop zonder moeite verhaal zal kunnen nemen. De door CMA CGM aangeboden garantie biedt naar het oordeel van de

Op grond van de regeling van art. 767 Rv kan vreemdelingenbeslag worden gelegd. Die weg staat echter alleen open als het niet mogelijk is om langs de gebruikelijke weg in Nederland een executoriale titel te verkrijgen. De uitspraak Rb. Rotterdam 2 april 2008, *S&S* 2010, 49 (*Interpolis Schade/OOCL Benelux*) onderstreept dat. Er was opdracht gegeven tot het vervoer van diepvriesproducten door Squiby aan OOCL Benelux (gevestigd in Antwerpen) en/of OOCL Ltd. (gevestigd in Hong Kong). Door een falende aan OOCL Ltd. toebehorende koelcontainer ontstaat schade aan de diepvriesproducten. Interpolis stelt dat zij in de rechten van Squiby is gesubrogeerd en legt derdenbeslag ten laste van OOCL Ltd. onder OOCL Benelux. Hierna starten Interpolis en Squiby voor de Rotterdamse rechtbank een procedure tegen OOCL Benelux en OOCL Ltd. tot vergoeding van de ladingschade. Echter, ten tijde van het aanhangig maken van de procedure was OOCL Benelux in België gevestigd en niet (tevens) in Nederland in de zin van art. 60 EEX-Vo. Dat betekent dat de Nederlandse rechter wat betreft de vordering tegen OOCL Benelux geen rechtsmacht heeft. Wat betreft de vordering tegen OOCL Ltd. is sprake van een gelijkspel: er wordt wel bevoegdheid aangenomen voor wat betreft de vordering van Interpolis, maar niet voor die van Squiby.[13] Voor toepassing van art. 767 Rv is vereist dat voor Interpolis een andere weg om tegen OOCL Ltd. een executoriale titel in Nederland te verkrijgen ontbreekt. Omdat verdragen te dier zake of een daartoe strekkende wetsbepaling ontbreken kan een uitspraak van de rechter te Hong Kong niet zonder meer in Nederland ten uitvoer worden gelegd. Wel kan na het verkrijgen van een vonnis van een rechter te Hong Kong eventueel een nieuw geding worden gestart bij de Nederlandse rechter op grond van art. 431 Rv, maar daarmee is niet een andere weg gegeven als bedoeld in art. 767 Rv. Verder is voor rechtsmacht ingevolge het vreemdelingenbeslag van art. 767 Rv vereist dat in het beslagrekest het goed waarop beslag moet worden gelegd uitdrukkelijk is omschreven, opdat misbruik van deze bevoegdheidsgrond wordt voorkomen. Omdat in het beslagrekest (1) onder meer is vermeld dat OOCL Benelux gelden en goederen voor OOCL Ltd. onder zich had, waaronder geïnde vracht en dergelijke, en dat Interpolis recht en belang had om beslag te doen leggen op alle gelden en goederen van OOCL Ltd. die OOCL Benelux onder zich had en/of zou verkrijgen en/of deze aan OOCL Ltd. verschuldigd was en/of zou worden, waaronder de vracht en inklaringskosten; (2) vaststaat dat OOCL Benelux optrad als lijndienstagent van OOCL Ltd.; en (3) geen concrete omstandigheden zijn aangevoerd die erop wijzen dat misbruik is gemaakt van het derdenbeslag om bevoegdheid te scheppen, bestaat er rechtsmacht voor wat betreft de vordering van Interpolis tegen OOCL Ltd.

Waar gewerkt wordt, worden fouten gemaakt. Dat blijkt ook in de procedure die eindigde met Rb. Rotterdam 19 november 2009, *S&S* 2010, 75 (*EWF/ECT*). Omdat SAC kosten verbonden aan een aan ECT gegeven opdracht grotendeels onbetaald liet, legde EWF op 19 september 2008 conservatoir derdenbeslag onder ECT op een zending *steel coils* die zich in de containers op het terrein van ECT te Rotterdam bevond. ECT laadt de 47 containers na de beslaglegging aan boord van het ms CMA CGM Balzac, waarna dit schip op 20 september 2008 vertrekt met bestemming Vietnam. Wat blijkt: de beslagleggende deurwaarder heeft het beslagrekest aan ECT betekend en daarbij als productie een lijst met containernummers gevoegd. Sommige nummers zijn (met enige inspanning) voldoende leesbaar, andere zijn onvoldoende leesbaar. In hoeverre is beslag gelegd op de containers en kan worden gezegd dat die containers aan het beslag zijn onttrokken (wat ex art. 198 Sr strafbaar is)? Wettelijk uitgangspunt is dat voor het leggen van een conservatoir derdenbeslag niet op straffe van nietigheid is voorgeschreven dat in het beslagexploot precies wordt vermeld op welke roerende zaken (geen registergoederen zijnde) die aan de schuldenaar toebehoren en die onder de derde berusten, het beslag wordt gelegd. Dat kan ook niet, omdat de derde vaak niet exact weet wat de derde onder zich heeft. Het moet voor de derde echter wel voldoende duidelijk zijn om welke zaken het gaat, temeer indien tussen de derde en de schuldenaar geen contractuele relatie bestaat in het kader waarvan de derde zaken van de schuldenaar onder zich heeft. In dit geval is beslag gelegd onder overhandiging van een lijst met containernummers die deels wel en deels niet leesbaar zijn. Duidelijk is dat de containers waarvan de nummers op de lijst wél voldoende leesbaar waren door ECT hadden kunnen en moeten worden geblokkeerd, en zij hadden door ECT niet in weerwil van het beslag en zonder navraag te doen bij de op het verzoekschrift vermelde raadsman van EWF mogen worden afgegeven door deze aan boord van het zeeschip te laden. Maar ten aanzien van de niet voldoende leesbare containernummers droeg in beginsel EWF het risico dat deze containers door ECT werden afgegeven zolang niet aan ECT duidelijk was gemaakt welke containers precies onder het beslag vielen. In dit geval is het probleem met de containerlijst al direct door ECT gesignaleerd en dit is ook direct aan de raadsman van EWF doorgegeven. In zoverre heeft ECT gedaan wat redelijkerwijs van haar kon worden gevergd en het lag vervolgens op de weg van EWF om ervoor te zorgen dat ECT tijdig de beschikking kreeg over een geheel leesbare containerlijst.[14] Als er iets misgaat, gaat er vervolgens vaak meer mis. In dit geval heeft de raadsman van EWF contact opgenomen met de gerechtsdeurwaarder en op 19 september 2008 om 17.38 uur een e-mail met een geheel leesbare containerlijst aan de behandelend medewerker van ECT verzonden. Dat bericht heeft wel de e-mailserver van de mailbox van ECT bereikt, maar is daar tegengehouden door een spamfilter van ECT, zodat de betrokken medewerker van ECT geen kennis nam van het bericht. Omdat het

rechtbank de (met een beslag gelijk te stellen) zekerheid dat Petroval daarop zonder moeite haar vordering zal kunnen verhalen. Evident is dat 'zonder moeite' een enigszins rekbaar begrip is, maar de eventuele moeite is zodanig beperkt dat, gelet op de over en weer in het geding zijnde belangen, van Petroval gevergd kan worden dat zij zich die moeite getroost. In dat verband geldt ook voor de mate van zekerheid dat nimmer een absolute zekerheid kan worden geboden en dat ook een beslag geen volstrekte zekerheid biedt. Een garantie van de North of England P&I Club zoals aangeboden door CMA CGM en de wijze waarop deze zal worden aangeboden bieden voldoende zekerheid.

13. Er kan geen bevoegdheid worden ontleend aan art. 767 Rv (Squiby heeft geen beslag gelegd en daarom kan zij geen bevoegdheid ontlenen aan het beslag door Interpolis), terwijl de bevoegdheid ook niet kan worden gegrond op 9 onder c Rv (forum necessitatis), omdat niet gezegd kan worden dat het onaanvaardbaar is van Squiby te vergen dat zij de zaak onderwerpt aan het oordeel van de rechter te Hong Kong.
14. Dat ter beschikking stellen van een leesbare lijst behoefde niet bij gerechtsdeurwaardersexploot, maar kon ook geschieden door bijvoorbeeld een rechtstreekse opgave van de raadsman van EWF aan ECT.

per e-mail verzenden van een zakelijk bericht met bijlagen van een Rotterdams advocatenkantoor aan een commercieel bedrijf in de Rotterdamse haven niet wordt aangemerkt als ongebruikelijk of riskant, waarbij bovendien valt aan te nemen dat het e-mailadres door ECT zelf was opgegeven en het spamfilter door ECT of haar provider was geïnstalleerd, behoort het tegenhouden van het behoorlijk geadresseerde bericht voor risico te komen van ECT en dient het bericht geacht te worden zijn werking te hebben zoals bedoeld in art. 3:37 lid 3 tweede zin BW. Dat zo zijnde was het afgeven op 20 september 2008, nadat het bedoelde e-mailbericht in de server van de mailbox van ECT was aangekomen, van alle 47 containers met de zending *steel coils* nadat erop beslag was gelegd een fout van ECT jegens EWF, en is ECT aansprakelijk voor de door EWF daardoor geleden schade.[15]

Andere interessante uitspraken waarbij 'Europa' is betrokken

Dat de wereld van het vervoer een internationale wereld is behoeft geen betoog. Vaak worden beslissingen in andere landen verkregen die (omdat verhaal mogelijk is bij voorkeur) in Nederland ten uitvoer gelegd zouden moeten worden. In de regel moet daarvoor een erkennings- c.q. exequaturprocedure worden gevolgd conform art. 33 e.v. EEX-Vo, art. 33 e.v. EVEX (Verdrag van Lugano) of art. 985 e.v., 1075 en 1076 Rv. Dat men daarbij bedacht dient te zijn op de beperkingen die Verordening, Verdrag of wet inhouden leert Rb. Rotterdam 3 juni 2009, *S&S* 2010, 3 (*SNP Petrom S.A./NIS Oil Industry of Serbia*). In casu was in Nederland conservatoir beslag gelegd en was in Frankrijk een procedure gevoerd over de gegrondheid van de vordering, wat resulteerde in een uitspraak van de International Court of Arbitration van de International Chamber of Commerce (ICC) te Parijs alsmede een beslissing ('Ordonnance d'Exequatur') van 18 oktober 2004 van de president van de Tribunal de Grande Instance de Paris waarbij verlof verleend is tot tenuitvoerlegging van genoemde arbitrale beslissingen van het Arbitragehof (voor zover Petrom bij die beslissingen is veroordeeld tot betaling aan NIS). De Ordonnance d'Exequatur bevat echter geen beoordeling door de Président du Tribunal de Grande Instance van enig standpunt van (een van de) partijen.
Daarom oordeelt de rechtbank als volgt:

'4.5 Ingevolge artikel 1 lid 2 aanhef en onder d) EEX-Vo valt de arbitrage buiten het materiële toepassingsgebied van die verordening. Net zoals het geval was onder het daaraan voorafgaande regime van het EEX-verdrag, strekt het erkennings- en tenuitvoerleggingsregime van de EEX-Vo zich niet uit over rechterlijke beslissingen over verzoeken tot uitvoerbaarverklaring van arbitrale beslissingen. Daarom komt de Ordonnance d'Exequatur niet in aanmerking voor (erkenning en) uitvoerbaarverklaring ingevolge de EEX-Vo.
Enige andere grond voor uitvoerbaarverklaring in Nederland van de Ordonnance d'Exequatur is gesteld noch gebleken.
4.6 Derhalve heeft NIS ten onrechte verzocht de Ordonnance d'Exequatur in Nederland uitvoerbaar te verklaren. De voorzieningenrechter heeft dat verzoek ten onrechte ingewilligd. De beschikking van 3 november 2005 kan daarom niet in stand blijven.
4.7 Uit het vorenstaande vloeit voort dat de vordering tot vernietiging van de beschikking van 3 november 2005 voor zover daarbij de Ordonnance d'Exequatur in Nederland uitvoerbaar werd verklaard behoort te worden toegewezen.'

In de uitspraak Rb. 's-Gravenhage 30 september 2010, *NJF* 2010, 479 werd een beslissing gegeven op een verzoek tot heroverweging van een afgegeven Europees Betalingsbevel (EBB). Primair werd betoogd dat het betalingsbevel niet op de juiste wijze aan verweerster was betekend. Het betalingsbevel is per post verstuurd en door verweerster in ontvangst genomen, maar was niet vergezeld van een Griekse vertaling. Dit primaire verweer wordt verworpen (r.o. 3).[16] Het subsidiaire verweer ziet op onbevoegdheid van deze rechtbank: de wederpartij zou indertijd ten onrechte hebben aangevoerd dat de Rechtbank 's-Gravenhage op grond van art. 31 CMR rechtsmacht toekomt. Ook dit verweer wordt verworpen (r.o. 4), want dit kan niet in het kader van een verzoek tot heroverweging worden gevoerd; dit verweer waaruit blijkt dat partijen van mening verschillen over de toepasselijkheid van de CMR dient naar voren te worden gebracht volgens het gewone burgerlijk procesrecht. Daarna had overeenkomstig art. 17 van de EBB-verordening de zaak verwezen kunnen worden.

Andere interessante uitspraken

In Rb. Amsterdam (vzr.) 28 april 2008, *S&S* 2010, 51 (*Trans Marine Services Inc./Kama Foreign Trading Ltd.*) betrof het een reisbevrachting d.d. 31 januari 2008 van de Alkor tussen Kama als bevrachter en Renee Reefer als vervrachter voor het vervoer van staal van Iskenderun (Turkije) naar Amsterdam. Na aankomst in Amsterdam blijkt tijdens de reis schade aan de lading te zijn ontstaan, waarna Kama op 26 maart 2008 ten laste van Renee Reefer beslag laat leggen op de Alkor tot zekerheid voor de ladingschade. TMS vordert hierop de opheffing van het beslag en betoogt dat zij op 25 februari 2008 eigenaar is geworden van het schip (derhalve vóór het schadeveroorzakende voorval) en dat zij geen partij is bij de vervoerovereenkomst, zodat het beslag onrechtmatig is. Kama vordert incidenteel dat TMS zekerheid stelt voor proceskosten en vraagt aanvullend verlof voor het leggen

15. En het bedrag van de schade moest inderdaad worden voldaan omdat kwam vast te staan dat EWF haar gehele (restant)vordering op SAC had kunnen verhalen op de zending *steel coils*, terwijl niet bleek dat EWF op andere wijze voldoening kon krijgen van haar (restant)vordering op SAC. Ook de (advocaat)kosten die EWF heeft moeten maken in verband met een mislukte poging tot beslag in Engeland werden daaronder begrepen.
16. Bedoeld art. 14 bepaalt dat elke lidstaat de betekening of kennisgeving van gerechtelijke stukken aan in een andere lidstaat verblijvende personen rechtstreeks door postdiensten kan doen verrichten bij aangetekend schrijven met ontvangstbevestiging. Verzending van het onderhavige betalingsbevel heeft op deze wijze plaatsgevonden. De rechtbank heeft de beschikking over een op 5 maart 2010 ondertekende ontvangstbevestiging. Verweerster heeft ook niet ontkend het betalingsbevel op genoemde datum te hebben ontvangen. Bij toezending van het betalingsbevel was gevoegd het in art.el 8 van de EG-betekeningsverordening bedoelde modelformulier, gesteld in de Griekse taal. In dit formulier wordt verweerster erop gewezen dat zij het door haar ontvangen stuk (het betalingsbevel) kan weigeren indien het niet is gesteld in een taal die zij begrijpt. Het betalingsbevel dient vervolgens binnen één week na ontvangst retour te worden gezonden. Verweerster heeft van deze mogelijkheid niet tijdig gebruik gemaakt. Het betalingsbevel is uitgereikt op 5 maart 2010. Pas bij brief van 1 september 2010 zijn de door verweerster ontvangen stukken retour ontvangen bij de rechtbank.

van beslag op de Alkor ten laste van TMS, stellende dat TMS hoofdelijk aansprakelijk is voor de uitvoering van de charterovereenkomst, gelet op art. 8:375 BW waarin is bepaald dat de koop van een schip de bevrachting niet breekt.
De voorzieningenrechter wijst de incidentele vordering tot het doen stellen van zekerheid af en overweegt: '5.1 Effectieve toegang tot de rechter voor degene die zonder vooraf gehoord te zijn, wordt geconfronteerd met een beslag, dient verzekerd te zijn. Het opleggen van een cautie kan daaraan in de weg staan en is daarom niet gerechtvaardigd.'
De andere vordering wordt wel toegewezen, want onbetwist is dat Kama ladingschade heeft geleden bij transport van staal aan boord van de Alkor en daarom een vordering op Renee Reefer heeft ter vergoeding van die ladingschade. Die vordering kan dan ook in beginsel worden verhaald op het schip, zodat ter verzekering van die vordering beslag op het schip kan worden gelegd. Omdat art. 8:375 BW bepaalt dat koop van een schip de bevrachting niet breekt, betekent dit dat TMS eigenaar van de Alkor zou zijn geworden (wat kwestieus lijkt te zijn, gelet op de geschetste omstandigheden), zij als opvolgend eigenaar aansprakelijk kan worden gesteld voor de tijdens het vervoer over zee opgelopen ladingschade. Daarmee heeft Kama mogelijk ook een vordering op TMS, en kan zij ook voor die vordering beslag leggen op de Alkor.

In maar 5% van de gevallen wordt een opheffingskortgeding aangespannen.

Uit onderzoek verricht in opdracht van de Raad voor de rechtspraak[17] blijkt dat in circa 5% van de gevallen een opheffingskortgeding wordt aangespannen. Is dat een laag cijfer waaruit blijkt dat voorzieningenrechters een juiste afweging maken bij de beoordeling van een beslagrekest? Er moet vooropgesteld worden dat de steekproef waarop het onderwerp betrekking had betrekkelijk klein was: 267 zaken. Er kunnen dan ook geen 'harde' conclusies worden getrokken. Ook niet op het niveau van de rechters, al ligt het voor de hand dat er enige differentiatie zal bestaan. Sommige rechters zullen mogelijk net iets terughoudender zijn in het verlenen van het verlof, of zij verlenen verlof voor een lager bedrag dan hun collega's. Er kan niet worden gezegd dat rechter X altijd verlof verleent en rechter Y nimmer. Wel is gebleken dat sommige rechtbanken efficiënter werken dan andere. Waar sommige rechtbanken slechts enkele beslagrekesten per week te beoordelen kregen, was dat in Amsterdam anders: binnen het bureau van de voorzieningenrechter hebben diverse medewerkers de afhandeling van beslagrekesten in hun portefeuille en door de hoeveelheid zaken hebben zij de nodige ervaring opgebouwd. Zoals ziektekostenverzekeraars vandaag de dag willen dat meer gecompliceerde behandelingen worden uitgevoerd in ziekenhuizen die dat niet incidenteel maar een met een zekere regelmaat doen, zo lijkt het erop dat ook hier geldt dat meer ervaring tot efficiëntere resultaten leidt. In ieder geval moet het cijfer van 5% in die zin worden genuanceerd dat blijkt dat lang niet iedereen op stel en sprong een opheffingskortgeding wil voeren. Niet alleen rekenen advocaten hogere tarieven voor hun bijstand in kort geding, ook 'knelt' het beslag lang niet altijd: wordt beslag gelegd op een woning waarvan de eigenaar geen plannen heeft die te verkopen, dan kan de door de beslaglegger binnen korte termijn[18] aan te spannen bodemprocedure worden afgewacht om daarin verweer te voeren. Gevallen als deze beinvloeden zonder twijfel het aantal opheffingskortgedingen. Hetzelfde geldt als de beslagene weet dat het beslag op goede gronden is gelegd, bijvoorbeeld een terechte vordering waarbij de verhaalsmogelijkheden beperkt zijn. Dat in aanmerking nemende is het cijfer van 5% zeker niet verwaarloosbaar.
Interessant is ook de gedachtengang dat het verlenen van een beslagverlof door een voorzieningenrechter kan geschieden in geval van twijfel, omdat er de waarborg is van het opheffingskortgeding. Allereerst veroorloof ik mij de opmerking dat de voorzieningenrechter overtuigd moet zijn van het gelijk van degene die het verlof vraagt, en dat in geval van twijfel nadere inlichtingen moeten worden ingewonnen totdat de twijfel niet meer bestaat en het verzoek ofwel kan worden toegewezen ofwel moet worden afgewezen. Maar in de praktijk blijkt de opvatting te bestaan dat in geval van twijfel een beslagverlof door de voorzieningenrechter kan worden verleend in verband met het 'controlemechanisme' van het opheffingskortgeding. Dan komen we bij een bijzonder aspect. Waar een voorzieningenrechter bij de verlening van een verlof de indiener op zijn woord lijkt te geloven ondanks de veelal zeer magere onderbouwing van het verzoek, daar geldt in een opheffingskortgeding de regel van art. 150 Rv: wie stelt moet bewijzen. Het is dan aan de beslagene om duidelijk te maken waarom het beslag niet kan worden gehandhaafd, waarop dat moet worden opgeheven. En wat blijkt? In geval van twijfel acht de voorzieningenrechter de beslagene daarin niet geslaagd, zodat het beslag blijft liggen. Daarbij blijkt het uitgangspunt te zijn: zelfs als er een geringe kans is dat de (bodem)vordering wordt toegewezen, dan moet worden voorkomen dat de beslaglegger niet meer over verhaalsmogelijkheden beschikt. Bovendien speelt dan in het achterhoofd mee dat de beslaglegger die ten onrechte beslag legt aansprakelijk is voor de schade. Dat voorzieningenrechters de beslaglegger zijn verhaalsmogelijkheden niet willen ontnemen valt te begrijpen,[19] maar omtrent de aansprakelijkheid voor schade heerst een te groot optimisme. In de praktijk komt het vrijwel niet tot schadevergoeding. Daarvoor zijn verschillende redenen. Allereerst dat aansprakelijkheid bestaat als de vordering in het geheel niet wordt toegewezen, maar dat is uitzondering. Daarnaast dat, als zelfs maar een klein gedeelte van de vordering waarvoor beslag is gelegd wordt toegewezen, rechters slechts zelden oordelen dat het beslag in die omvang vexatoir was, omdat men medebeslag kan leggen en het dus onzeker is of men zich kan

17. Vgl. M. Meijsen & A.W. Jongbloed, *Conservatoir beslag in Nederland, zekerheid en pressiemiddel*, Raad voor de rechtspraak, Research Memoranda nummer 2/2010, jaargang 6, Den Haag: SDU 2010.
18. Vgl. art. 700 lid 3 Rv: een door de voorzieningenrechter te bepalen termijn van tenminste acht dagen. In de praktijk gaat het veelal om veertien dagen.
19. Zie de door mij bestreden rechtspraak van de Hoge Raad inzake de gevolgen van een tussentijdse overdracht van een beslagen goed aan derde in geval van herleving beslag na vernietiging van het opheffingsvonnis in kort geding, waarbij de Hoge Raad de derde zelfs beschermt als die wetende van het beslag de zaak kocht; HR 5 september 2008, *NJ* 2009, 154 (*Forward/Huber*). Vgl. mijn bijdrage 'Change of course: judgments lifting pre-judgment attachment should be declared provisionally enforceable only to a limited extent and security should be required if possible', in: R. Dujardin (ed.), *Liber Amicorum Jacques Isnard*, Paris: Éditions Juridiques et Techniques 2009, p. 201-218, alsmede mijn artikel 'Koersverlegging', *De Gerechtsdeurwaarder* 2009-3, p. 22-25.

verhalen. Daarom wordt in de praktijk beslag gelegd op een veelheid aan zaken. Vervolgens is een heikel punt het causaal verband: is de schade geleden door het vexatoire of door het onrechtmatige beslag? In de praktijk levert dit bewijsproblemen op. Tot slot rijst de vraag naar de verhaalsmogelijkheden: valt er wel iets te verhalen? Vaak is sprake van betalingsonmacht en dan kan de ex-beslagene het grootste gelijk van de wereld hebben, maar het levert hem toch geen euro op. Kortom: de positie van de beslagene behoeft verbetering, want nu is er sprake van een onevenwichtigheid tussen beslaglegger en beslagene.

Uit het onderzoek blijkt dat de beslagrekesten in twee groepen zijn onder te verdelen. Enerzijds de (grote) groep waarbij het gaat om het zeker stellen van verhaal en waarbij het te leggen beslag als pressiemiddel wordt gebruikt. Anderzijds de (kleinere) groep waarbij er een daadwerkelijk geschil bestaat en de beslaglegger zekerheid wil verkrijgen dat de vordering te zijner tijd ook verhaalbaar blijkt. Voor de eerstgenoemde groep kan de huidige werkwijze in belangrijke mate gehandhaafd blijven. Wel zou kunnen worden geëist dat het verzoek iets beter onderbouwd is dan thans veelal het geval is en de advocaat van de verzoeker soms met een enkele zin of alinea volstaat: verzoeker heeft een vordering op de wederpartij die niet betaalt. Ook in dergelijke gevallen mag worden geëist dat duidelijk wordt gemaakt waarop de vordering is gebaseerd en of de wederpartij enige reactie heeft gegeven op eerdere aanmaningen (ervan uitgaande dat die aanmaningen inderdaad zijn gedaan). Bij de tweede groep moet de bestaande praktijk worden aangepast. Waar sinds 2002 voor dagvaardingszaken in art. 111 lid 3 Rv een substantiëringsplicht en een bewijsaandraagplicht geldt, is dat niet het geval voor de verzoekschriftprocedure. Dat zou moeten veranderen en in ieder geval ook voor beslagrekesten moeten gelden. Nu zal worden tegengeworpen dat dit een verzwaring is en dat de huidige praktijk ook goed werkt. Niet te ontkennen valt dat in de meeste gevallen de bestaande praktijk inderdaad goed werkt. Maar het doel is dat de (voorzieningen)rechter een goede belangenafweging kan maken. Dat kan erin resulteren dat minder opheffingskortgedingen hoeven te worden gevoerd. Nu is het verweer van de wederpartij immers vaak niet of nauwelijks bekend. De tegenwerpingen worden pas bekend in een opheffingskortgeding. Wordt het voorstel gevolgd, dan kan de voorzieningenrechter bij de afweging 'wel of niet beslagverlof' rekening houden met de dan wel bekend zijnde tegenwerpingen. Als die tegenwerpingen gemotiveerd zijn verworpen, bestaat er mogelijk geen behoefte om nog een opheffingskortgeding te voeren. Evenzo is het mogelijk dat de voorzieningenrechter het verzoek afwijst, omdat de tegenwerpingen duidelijk maken dat er geen behoefte bestaat aan beslag, de vordering van verzoeker onvoldoende vaststaat, enz. In die gevallen is al helemaal geen opheffingskortgeding meer nodig. In ieder geval leveren de voorgestelde substantiëringsplicht en een bewijsaandraagplicht geen aanmerkelijke verzwaring van de werkzaamheden van de advocaat op; hoogstens moeten die werkzaamheden in een eerder stadium worden verricht. Zoals hiervoor al aan de orde kwam moet na de verlofverlening een bodemprocedure worden gevoerd. In die procedure moet de beslaglegger zijn vordering onderbouwen (substantiëren) en zal ook moeten worden aangegeven hoe een en ander kan worden bewezen. Het betekent dat werkzaamheden eerder moeten worden verricht en de rechter al direct een goed beeld kan krijgen. Gaat het om incasso c.q. pressie tot betaling, dan zal de onderbouwing in de regel wat summierder zijn, maar dat is nog steeds een verbetering ten opzichte van de huidige situatie.

Een volgende vraag is hoe een dergelijke wijziging valt te verwezenlijken. Moet de wet worden gewijzigd? Nee, een dergelijk zware procedure is niet nodig. Wat mij betreft wordt de beslagsyllabus aangepast : het is een rechtersregeling die als leidraad dient en die wordt uitgegeven onder auspiciën van de Raad voor de rechtspraak. Als in de beslagsyllabus de criteria zijn aangescherpt is de nieuw te volgen beleidslijn duidelijk voor advocaten en rechters en hoeven die criteria slechts daadwerkelijk te worden toegepast. Het komt me voor dat er hoogstens sprake hoeft te zijn van een mentaliteitsverandering. Oplettende lezers die zich bezighouden met het executie- en beslagrecht hebben kunnen constateren dat in de tweede digitale versie van de Beslagsyllabus van februari 2011 wel een aantal malen wordt verwezen naar het onderzoek, maar dat dit nog niet tot de gewenste wijziging heeft geleid. Omdat het gemiddelde interval tussen twee versies van de beslagsyllabus ongeveer een jaar bedraagt, zullen we in ieder geval deze periode nog geduld moeten hebben.

Het praktisch belang voor het vervoerrecht

Nederland heet een beslagparadijs te zijn. Toen er medio 2010 een conflict bestond tussen onderneemster Nina Storms (Brink) en journalist Eric Smit over het boek van laatstgenoemde, *Nina*,[20] werd dit van vele kanten opgemerkt en werd aangegeven dat dit te maken had met het feit dat Nederland van oudsher een handelsnatie is. Immers, wil men handel drijven, dan dienen er enerzijds weinig handelsbelemmeringen te bestaan in de vorm van quota, speciale belastingen enz., maar anderzijds dient wel gewaakt te worden over de mogelijkheid van incasso. Omdat goederen vaak werden aan- en afgevoerd per schip moest voorkomen worden dat de verhaalsmogelijkheden illusoir waren geworden doordat het schip was vertrokken. Daarop zou de huidige regeling van het presidiale verlof zijn gebaseerd.

Uit een WODC-rapport uit 2002[21] blijkt dat Nederland een zekere populariteit kent als land waar beslag kan worden gelegd. Daarbij zijn correcties uitgevoerd voor o.a. aantallen zeeschepen die de haven aandoen, de totale lengte van de kade en het aantal ligplaatsen. In het rapport wordt erop gewezen dat de populariteit van Rotterdam onder meer voortvloeit uit de volgende feiten: er is daar sprake van massaliteit, de haven is gemakkelijk toegankelijk en er is sprake van een strategische ligging. In Amsterdam dient een voorschot op het havengeld te worden voldaan en moet een sluis worden gepasseerd, wat ook een belemmering zou vormen. De facto zou het erop neerkomen dat de advocatuur in verband met het soepele beslagregime net zo lang wacht tot een schip in

20. E. Smit, *Nina; de onweerstaanbare opkomst van een powerlady*, Amsterdam: Prometheus 2010.
21. E.C. van Ginkel, *Telling beslag op zeeschepen in Nederland en de omringende landen*, WODC-Onderzoeksnotities 2002/1, Den Haag: WODC 2002. A.J. Prummel, *Beslag op zeeschepen* (masterscriptie Utrecht), 2010, heeft het onderzoek dunnetjes overgedaan en komt voor 2010 tot dezelfde bevindingen. Aan deze scriptie zijn de hierna genoemde getallen en gegevens ontleend.

Rotterdam aanmeert en dat de beslagen fungeren als een laatste pressiemiddel.[22]

Beslag in Nederland mag dan snel kunnen worden gelegd en even snel weer worden opgeheven, onmiskenbaar is dat er kosten mee zijn gemoeid.[23] Ook is duidelijk dat sommige beslagen lange tijd blijven liggen: het zou om circa 10% gaan. In de periode 1996-2003 lagen er in Rotterdam gemiddeld 82 schepen langer dan drie maanden onder beslag. Onduidelijk is wat de economische crisis voor gevolgen heeft. Bij sommige schepen lijkt het erop dat het beslag niet kan worden opgeheven in verband met onwil of financieel onvermogen van de eigenaar van het schip en die neemt het dan soms niet meer zo nauw met zijn verantwoordelijkheid. Een voorbeeld biedt de Indiase bulkcarrier Jaising Trinity die vanaf 1999 een jaar in de Rotterdamse haven lag en in zo'n slechte staat verkeerde dat de haven genoodzaakt was voor bemanning en schip zorg te dragen met alle gevolgen van dien. Andere voorbeelden zijn de Otapan, de Sandrien en de Maydin Reefer.[24]

Als de voorzieningenrechter een beter inzicht krijgt in de aard en het ontstaan van de vordering zal het aantal verloven dalen en het aantal beslagleggingen (vaak gevolgd door de opheffing ervan) lager worden. Het lijkt er nu op dat soms wordt gewacht tot een schip Rotterdam aandoet, er beslag wordt gelegd om pressie uit te oefenen waarna (alsnog) wordt betaald dan wel een bankgarantie wordt gesteld zodat het conflict 'in alle rust' kan worden uitgevochten. Juist de tweede soort zaken zullen gediend zijn met een restrictiever verlofbeleid, omdat de (rechts)bescherming zal toenemen. Als een schip aan de ketting ligt en niet kan uitvaren betekent dat een hoge schadepost, maar als uit pure noodzaak een bankgarantie moet worden gesteld zijn daar ook kosten mee gemoeid die niet in alle gevallen verhaalbaar blijken te zijn. Ook wordt het kredietvermogen aangetast en zal er ofwel onderhandeld moeten worden ofwel een procedure moeten worden gevoerd, waarmee hoe dan ook kosten zijn gemoeid. Kortom, door de restrictievere verlofverlening zal het verzoek op de merites worden beschouwd en zullen 'onnodige' verloven veel minder vaak worden verschaft. Dit zal leiden tot tijd- en kostenbesparing.[25]

22. Want naast het soepele beslagregime geldt ook dat het gemakkelijk is het beslag snel te doen opheffen.
23. Nationale Havenraad, *Langdurig beslag, kwantificering van de kosten van langdurig beslag op schepen in Nederlandse zeehavens,* Den Haag: Juridische Commissie van de Nationale Havenraad 2004.
24. Vgl. J. Hoogerwaard, 'Hoe langer een schip aan de ketting ligt, hoe meer psychische klachten', *Trouw* 28 juli 1999; J. Gerritsen, 'Beslagparadijs voor schepen', *NRC Handelsblad* 15 januari 2000; J. Trommelen, 'Slopen asbestschepen is routine in Nederland', *de Volkskrant* 2 augustus 2006. Zie ook ABRvS 19 juni 2002, *S&S* 2004, 26 (*Sandrien*).
25. Zie ook M. Jongkind, 'De (on)houdbaarheid van een conservatoir verhaalsbeslag voor een vordering waarvoor de aansprakelijkheidsverzekering van de schuldenaar dekking biedt', *NTHR* 2010, p. 264-273, waar de auteur op p. 264 schrijft: 'Duidelijk is dat een schuldenaar in grote (financiële) problemen kan komen indien er ten laste van hem conservatoire verhaalsbeslagen worden gelegd.'