

# ECLI:NL:GHAMS:2008:BG1014

Instantie	Gerechtshof Amsterdam
Datum uitspraak	03-06-2008
Datum publicatie	23-10-2008
Zaaknummer	200.001.512
Rechtsgebieden	Civiel recht
Bijzondere kenmerken	Hoger beroep kort geding
Inhoudsindicatie	<p>Bij de beoordeling van de vordering tot opheffing van het beslag, waarop de grieven 2 tot en met 4 in het principaal appel en de grieven 1 tot en met 4 in het incidenteel appel zien, stelt het hof het volgende voorop.</p> <p>Volgens artikel 705 lid 2 Rv dient het beslag te worden opgeheven indien summierlijk van de ondeugdelijkheid van het door de beslaglegger ingeroepen recht blijkt. Dit brengt mee dat het in de eerste plaats op de weg ligt van degene die opheffing vordert, in dit geval [geïntimeerde], om met de beperkingen van de kort gedingprocedure aannemelijk te maken dat de door de beslaglegger gepretendeerde vordering ondeugdelijk is. De voorzieningenrechter zal daarbij hebben te beslissen aan de hand van een beoordeling van wat door beide partijen naar voren is gebracht en summierlijk met bewijsmateriaal is onderbouwd. Die beoordeling kan niet geschieden los van de in een zodanig geval vereiste afweging van de wederzijdse belangen. Anders dan VVAA in haar toelichting op grief 3 aanvoert, valt niet in te zien dat deze belangenafweging slechts zou kunnen plaatsvinden binnen het kader van de tweede opheffingsgrond van artikel 705 Rv. Noch de wetsgeschiedenis, noch de jurisprudentie bieden voldoende aanknopingspunten voor deze uitleg. De omstandigheid dat in de bodemprocedure in eerste aanleg in de hoofdzaak reeds uitspraak is gedaan, dient bij de belangenafweging te worden meegewogen. Het door [geïntimeerde] in grief 4 van het incidenteel appel bepleite standpunt, inhoudende dat in dit geval de afstemmingsregel geldt, wordt mitsdien verworpen. Van de voorzieningenrechter kan evenwel bij de belangenafweging niet worden gevergd dat hij in zijn vonnis mede een voorlopige beoordeling geeft van de kans van slagen van het door de beslaglegger tegen het vonnis in eerste aanleg ingestelde hoger beroep.</p>
Vindplaatsen	Rechtspraak.nl

## Uitspraak

3 juni 2008

eerste civiele kamer

zaaknummer: 200.001.512

GERECHTSHOFTEAMSTERDAM

nevenzittingsplaats Arnhem

Arrest in de hoofdzaak en in het incident ex artikel 234 Rv

in de zaak van:

de naamloze vennootschap VVAA Schadeverzekeringen N.V.,  
gevestigd te Utrecht,  
appellante in het principaal appel,  
geïntimeerde in het incidenteel appel,  
verweerster in het incident,  
procureur: mr G.C. Endedijk,

tegen:

[geïntimeerde],  
wonende te [woonplaats],  
geïntimeerde in het principaal appel,  
appellant in het incidenteel appel,  
eiser in het incident,  
procureur: mr N.A. Sjoer

## 1 Het geding in eerste aanleg

Voor de procedure in eerste aanleg wordt verwezen naar de inhoud van het vonnis van 21 december 2007, dat de voorzieningenrechter in de rechtbank te Utrecht in kort geding tussen principaal appellante (hierna te noemen: VVAA) als gedaagde en principaal geïntimeerde (hierna te noemen: [geïntimeerde]) als eiser heeft gewezen; van dat vonnis is een fotokopie aan dit arrest gehecht.

## 2 Het geding in hoger beroep

2.1 VVAA heeft bij exploit van 21 december 2007 [geïntimeerde] aangezegd van genoemd vonnis van 21 december 2007 in hoger beroep te komen, met dagvaarding van [geïntimeerde] voor dit hof.

2.2 Bij "memorie van grieven tevens conclusie van voorwaardelijke eis in reconventie" heeft VVAA vijf grieven tegen het bestreden vonnis aangevoerd en toegelicht, heeft zij voorwaardelijk vorderingen in reconventie ingesteld en heeft zij bewijs aangeboden. Zij heeft geconcludeerd dat het hof:

het bestreden vonnis zal vernietigen en in conventie, zonodig onder verbetering van de gronden, de vorderingen van [geïntimeerde] bij dagvaarding in kort geding d.d. 6 december 2007 alsnog zal afwijzen, met veroordeling van [geïntimeerde] in de kosten van de procedure zowel in eerste aanleg als in hoger beroep; en in reconventie: bij arrest, uitvoerbaar bij voorraad:

- primair: het beslag zal handhaven totdat bij in kracht van gewijsde gegane rechterlijke uitspraak op het tussen partijen bestaande geschil in de bodemprocedure zal zijn beslist;
- subsidiair: het beslag zal handhaven totdat door het hof zal zijn beslist op de incidentele vordering van VVAA ex artikel 351 Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering (Rv);
- meer subsidiair: het beslag zal handhaven totdat door het hof zal zijn beslist op de incidentele vordering van VVAA ex artikel 235 Rv;
- nog meer subsidiair: het beslag zal opheffen op voorwaarde dat door [geïntimeerde] deugdelijke zekerheid is gesteld in de vorm van een bankgarantie door een gerenommeerde Nederlandse bank en/of enige andere vorm van zekerheid als bedoeld in artikel 6:51 lid 2 Burgerlijk Wetboek.

2.3 Bij "memorie van antwoord tevens memorie van grieven in incidenteel appel tevens houdende incidentele vordering ex art 234 Rv" heeft [geïntimeerde] verweer gevoerd en één productie in het geding gebracht. Bij dezelfde memorie heeft [geïntimeerde] incidenteel appel ingesteld tegen het vonnis, daartegen vijf grieven aangevoerd en toegelicht, bewijs aangeboden en voorts voorwaardelijk een incidentele vordering ex artikel 234 Rv ingesteld. [geïntimeerde] heeft geconcludeerd dat het hof het in de incidentele grieven bestreden oordeel in het vonnis van 21 december 2007 zal vernietigen en, opnieuw rechtdoende, al dan niet bij arrest in het incident, het vonnis ook voor zover het ziet op de opheffing van het conservatoire beslag dat VVAA heeft doen leggen onder de besloten vennootschap met beperkte aansprakelijkheid Van den Berg, De Rie & Uytterlinde B.V. te Utrecht uitvoerbaar bij voorraad zal verklaren en het vonnis voor het overige, zo nodig met verbetering van gronden zal bekrachtigen, met veroordeling van VVAA in de kosten van (het hof leest:) het hoger beroep, alles bij arrest uitvoerbaar bij voorraad.

2.4 VVAA heeft vervolgens bij "memorie van antwoord in incidenteel appel, tevens houdende antwoordakte in het incident ex artikel 234 Rv" verweer gevoerd in het incidenteel appel en geconcludeerd dat het hof het incidenteel appel ongegrond zal verklaren onder veroordeling van [geïntimeerde] in de kosten van het incidenteel appel, en de incidentele vordering ex artikel 234 Rv tot uitvoerbaar bij voorraadverklaring van het vonnis in kort geding d.d. 21 december 2007 zal afwijzen, onder veroordeling van [geïntimeerde] in de kosten van het incident. VVAA heeft bij deze memorie een productie in het geding gebracht.

2.5 Ter zitting van 28 april 2008 hebben partijen de zaak doen bepleiten, VVAA door mr A.H. Blok, advocaat te Utrecht, en [geïntimeerde] door mr N.A. Sjoer, advocaat te Amsterdam, mede aan de hand van pleitnotities. Aan [geïntimeerde] is daarbij akte verleend van het in het geding brengen van een nieuwe productie.

2.6 Ten slotte hebben partijen de stukken voor het wijzen van arrest aan het hof overgelegd en heeft het hof arrest bepaald.

### 3 De vaststaande feiten

De voorzieningenrechter heeft in haar vonnis van 21 december 2007 onder 2 feiten vastgesteld. Ook het hof gaat in hoger beroep van die feiten uit.

### 4 De motivering van de beslissing

4.1 Het gaat in deze zaak, kort gezegd, om het volgende. Bij vonnis van 12 september 2007 heeft de rechtbank te Utrecht in een tussen partijen gevoerde bodemprocedure VVAA veroordeeld om aan [geïntimeerde] te voldoen ter zake van schadevergoeding uit hoofde van een hem op 30 mei 2002 overkomen ongeval, een bedrag van € 186.517,84, vermeerderd met rente en kosten. VVAA heeft hoger beroep ingesteld tegen dit vonnis. VVAA heeft vervolgens, ter voldoening aan dit uitvoerbaar bij voorraad verklaarde vonnis, een bedrag van € 218.578,56 gestort op de bankrekening van de door [geïntimeerde] ingeschakelde deurwaarder en heeft ten laste van [geïntimeerde] conservatoir derdenbeslag gelegd onder die deurwaarder. Op vordering van [geïntimeerde] heeft de voorzieningenrechter dit beslag, na afweging van de wederzijdse belangen, opgeheven. In het principaal appel richt VVAA zich tegen de beslissing tot opheffing van het beslag. In het incidenteel appel betoogt [geïntimeerde] dat het beslag op andere gronden opgeheven had dienen te worden en richt hij zich tegen het feit dat het bevel tot opheffing door de rechtbank niet uitvoerbaar bij voorraad is verklaard.

4.2 In grief 1 in het principaal appel betoogt VVAA dat [geïntimeerde] geen spoedeisend belang heeft bij zijn vordering; VVAA voert aan dat [geïntimeerde] niet heeft gesteld waarom hij aanstonds moet beschikken over het toegewezen bedrag; uit niets is gebleken dat er een financiële noodsituatie zou ontstaan indien [geïntimeerde] de uitkomst van de bodemprocedure in hoger beroep afwacht, aldus VVAA.

4.3 Voormeld betoog faalt. De vordering tot opheffing van het beslag is gebaseerd op artikel 705 Rv, welk artikel de voorzieningenrechter die het verlot tot het beslag heeft gegeven de bevoegdheid geeft dit beslag, desgevorderd, in kort geding op te heffen. Dit artikel vereist geen spoedeisend belang aan de zijde van de partij die opheffing van het beslag vordert. De grief wordt verworpen.

4.4 Bij de beoordeling van de vordering tot opheffing van het beslag, waarop de grieven 2 tot en met 4 in het principaal appel en de grieven 1 tot en met 4 in het incidenteel appel zien, stelt het hof het volgende voorop.

Volgens artikel 705 lid 2 Rv dient het beslag te worden opgeheven indien summierlijk van de ondeugdelijkheid van het door de beslaglegger ingeroepen recht blijkt. Dit brengt mee dat het in de eerste plaats op de weg ligt van degene die opheffing vordert, in dit geval [geïntimeerde], om met de beperkingen van de kort gedingprocedure aannemelijk te maken dat de door de beslaglegger gepretendeerde vordering ondeugdelijk is. De voorzieningenrechter zal daarbij hebben te beslissen aan de hand van een beoordeling van wat door beide partijen naar voren is gebracht en summierlijk met bewijsmateriaal is onderbouwd. Die beoordeling kan niet geschieden los van de in een zodanig geval vereiste afweging van de wederzijdse belangen. Anders dan VVAA in haar toelichting op grief 3 aanvoert, valt niet in te zien dat deze belangenafweging slechts zou kunnen plaatsvinden binnen het kader van de tweede opheffingsgrond van artikel 705 Rv. Noch de wetsgeschiedenis, noch de jurisprudentie bieden voldoende aanknopingspunten voor deze uitleg. De omstandigheid dat in de bodemprocedure in eerste aanleg in de hoofdzaak reeds uitspraak is gedaan, dient bij de belangenafweging te worden meegewogen. Het door [geïntimeerde] in grief 4 van het incidenteel appel bepleite standpunt, inhoudende dat in dit geval de afstemmingsregel geldt, wordt mitsdien verworpen. Van de voorzieningenrechter kan evenwel bij de belangenafweging niet worden gevegd dat hij in zijn vonnis mede een voorlopige beoordeling geeft van de kans van slagen van het door de beslaglegger tegen het vonnis in eerste aanleg ingestelde hoger beroep.

4.5 Het onderhavige beslag is gelegd ter verzekering van een vordering uit hoofde van onverschuldigde betaling, welke vordering zou ontstaan in geval het vonnis van de rechtbank te Utrecht in de bodemprocedure ten gunste van VVAA vernietigd zou worden. [geïntimeerde] legt aan zijn vordering tot opheffing van het beslag onder meer ten grondslag dat hij belang heeft om te beschikken over het hem toegewezen bedrag, welke beschikking hij ten gevolge van het beslag thans niet heeft. Het hof onderschrijft dit belang. De uitvoerbaarverklaring bij voorraad van een vonnis heeft tot doel om te bewerkstelligen dat degene die op grond van dat vonnis recht heeft op betaling van een geldsom niet op die betaling hoeft te wachten totdat de veroordeling onherroepelijk is geworden. In het geval van [geïntimeerde] is daarbij voorts van belang dat het ongeval reeds geruime tijd geleden heeft plaatsgevonden, dat hij op gevorderde leeftijd is (79 jaar) en dat zijn toegewezen schadevergoedingsvordering blijkens het vonnis in de bodemprocedure mede strekt ter vergoeding van de door [geïntimeerde] geleden schade door verlies van zijn arbeidsvermogen over de periode vanaf 1 november 2002. VVAA voert weliswaar aan dat deze schade ten onrechte is toegewezen, doch het hof ziet in hetgeen daartoe door VVAA is gesteld onvoldoende aanleiding om op de beoordeling door de rechter in de bodemprocedure in dit geding vooruit te lopen, zodat de kans van slagen in hoger beroep in de bodemprocedure hier verder buiten beschouwing kan blijven.

4.6 VVAA voert aan dat haar belang bij handhaving van beslag is gelegen in het restitutierisico. Volgens VVAA is [geïntimeerde] niet bereid en kennelijk ook niet in staat om zekerheid te stellen. VVAA stelt dat het aandelenkapitaal van [geïntimeerde] in de ondernemingen Medical Technology B.V., Prognomed N.V. en Intrabrain N.V. onvoldoende zekerheid vormen, omdat:

- de waarde van het aandelenkapitaal geen verband houdt met de liquiditeitspositie van de ondernemingen;
- de waarde van het aandelenkapitaal is gebaseerd op de vermeende waarde van de patenten van [geïntimeerde], welke waarde onderwerp is van debat tussen partijen;

- de waarde van het aandelenkapitaal nihil is omdat volgens [geïntimeerde]s eigen stellingen de ondernemingsactiviteiten sinds het hem overkomen ongeval stil zijn komen te liggen;
- twee van de vennootschappen op de Antillen zijn gevestigd en het aandelenkapitaal in die vennootschappen moeilijk uit te winnen zal zijn.

[geïntimeerde] weerspreekt deze stellingen gemotiveerd. Hij stelt dat het gaat om reguliere vennootschappen die jaarlijks de jaarcijfers publiceren en voldoen aan alle verplichtingen. Hij stelt dat zijn uitvindingen van waarde zijn (in eerste aanleg is onweersproken door hem gesteld dat hij voor zijn vindingen diverse prijzen heeft ontvangen) en heeft in dat verband ter zitting aangevoerd dat hij een aanzienlijk bod heeft op aandelen van de vennootschappen. Tegenover deze betwisting zijn de voormelde door VVAA aangevoerde algemene, en niet nader onderbouwde, stellingen naar het oordeel van het hof onvoldoende om te concluderen dat sprake is van een zodanig concreet restitutierisico, dat op grond daarvan het belang van VVAA bij handhaving van het beslag zou dienen te prevaleren boven het onder 4.5 genoemde belang van [geïntimeerde] om te kunnen beschikken over het hem krachtens het vonnis van de bodemrechter toegewezen bedrag.

4.7 De grieven 2 tot en met 5 in het principaal appel, waarin VVAA zich beklagt over de beslissing van de voorzieningenrechter tot opheffing van het beslag en de proceskostenveroordeling, falen dan ook. In haar (voorwaardelijk ingestelde) eis in reconventie is VVAA niet-ontvankelijk, omdat een eis in reconventie ingevolge artikel 137 juncto 353 lid 1 Rv dadelijk bij antwoord ingesteld dient te worden. Ten overvloede zij opgemerkt dat VVAA bij de bespreking van een deel van haar stellingen geen belang heeft, nu haar verzoek om rolvoeging is gehonoreerd, in die zin dat in de incidenten in de bodemprocedure bij dit hof en in deze zaak tegelijkertijd uitspraak wordt gedaan.

4.8 Bij behandeling van de grieven 1 tot en met 4 in het incidenteel appel heeft [geïntimeerde], gelet op hetgeen hiervoor is overwogen, geen belang. Grief 5 in het incidenteel appel klaagt over het feit dat de voorzieningenrechter het bevel tot opheffing van het beslag niet uitvoerbaar bij voorraad heeft verklaard. De voorzieningenrechter heeft, hoewel zulks was gevorderd, de veroordeling tot opheffing van het beslag niet uitvoerbaar bij voorraad verklaard. Door het instellen van het hoger beroep tegen dat vonnis is het beslag nog niet opgeheven. Dit betekent dat [geïntimeerde] nog niet heeft kunnen beschikken over het hem toegewezen bedrag. VVAA verzet zich tegen de gevorderde uitvoerbaarheid bij voorraadverklaring met een beroep op het restitutierisico. Het hof acht de vordering tot uitvoerbaarverklaring bij voorraad toewijsbaar en verwijst voor zijn motivering naar hetgeen hiervoor onder 4.6 over het beroep op het restitutierisico is overwogen en beslist. Grief 5 in het incidenteel appel slaagt derhalve.

Slotsom

4.9 De grieven in het principaal beroep falen. Ditzelfde geldt voor de grieven in het incidenteel beroep met uitzondering van grief 5. Gelet op het slagen van grief 5, komt het hof aan de behandeling van de voorwaardelijk ingestelde incidentele vordering ex artikel 234 Rv niet toe. In het incidenteel appel zal het bestreden vonnis worden bekrachtigd, behoudens voor zover daarbij de vordering tot uitvoerbaarverklaring van de opheffing van het beslag niet is toegewezen. Tot dat laatste zal het hof alsnog overgaan. In het principaal appel zal het beroep worden verworpen. Als de in het ongelijk gestelde partij zal VVAA in de kosten van het principaal beroep worden veroordeeld. Gelet op het gedeeltelijk slagen van het incidenteel beroep, zullen de kosten van dit beroep worden gecompenseerd.

5 De beslissing

Het hof, recht doende:

5.1 in het incident:

verstaat dat het hof niet toekomt aan de voorwaardelijk ingestelde vordering ex artikel 234 Rv;

5.2 in het incidenteel appel:

bekrachtigt het vonnis van de voorzieningenrechter in de rechtbank Utrecht van 21 december 2007, behoudens voor zover daarbij de vordering tot uitvoerbaarverklaring van de opheffing van het conservatoir beslag niet is toegewezen, vernietigt dat vonnis in zoverre en doet uitsluitend in zoverre opnieuw recht:

verklaart dat vonnis, ook wat betreft de onder 5.1. bedoelde opheffing van het conservatoir beslag dat VVAA heeft doen leggen onder het deurwaarderskantoor Van den Berg De Rie & Uyterlinde B.V., uitvoerbaar bij voorraad;

compenseert de kosten van het incidenteel beroep aldus, dat iedere partij met de eigen kosten belast blijft;

wijst af het meer of anders gevorderde;

verklaart dit arrest uitvoerbaar bij voorraad;

5.3 in het principaal appel :

verklaart VVAA niet-ontvankelijk in haar in dit appel ingestelde reconventionele vorderingen;

verwerpt het beroep;

veroordeelt VVAA in de kosten van het principaal beroep, tot aan deze uitspraak aan de zijde van [geïntimeerde] begroot op € 2.682,= voor salaris van de procureur en op € 303,= voor griffierecht;

verklaart deze kostenveroordeling uitvoerbaar bij voorraad.

Dit arrest is gewezen door mrs Hillen, Smeeïng-van Hees en Sijmons en in tegenwoordigheid van de griffier uitgesproken ter openbare terechtzitting van 3 juni 2008.