

Het EAPO (European Account Preservation Order): een nieuw wapen voor de schuldeiser?

Mr. A.J. Kok en mr. C.G.J.G. van Bentum *

Rekeningen worden alsmaar later betaald. Grote organisaties verlengen hun betalingstermijnen zelfs al tot 120 dagen.¹ Een slechte betalingsmoraal veroorzaakt enorme schade, niet in het minst doordat schuldeisers in *cashflow*-problemen komen, waardoor een faillissement op de loer ligt. Juist in de huidige economische omstandigheden is een goed debiteurenbeheer daarom cruciaal. In de media wordt hier volop aandacht aan besteed.² Als er dan toch nog (juridische) acties moeten worden ondernomen, heeft de schuldeiser een machtig wapen in handen: het conservatoir beslag. Dit biedt de schuldeiser een uitstekend pressiemiddel en tegelijkertijd de mogelijkheid om verhaal voor zijn vordering(en) te verzekeren. Daarmee kan worden voorkomen dat de schuldeiser na een (langdurige) procedure met lege handen achterblijft.

Ook in Europees verband is onderkend dat de betalingsmoraal van schuldenaren zacht gezegd voor verbetering vatbaar is. Het Europees Parlement heeft in mei 2011 de behoefte aan een betere grensoverschrijdende inning van schuldvorderingen onder de aandacht gebracht. Dat heeft geresulteerd in een conceptvoorstel van 25 juli 2011 van de Europese Commissie voor een European Account Preservation Order, een Europees conservatoir beslag op bankrekeningen, (hierna: het Voorstel).³ Een goed moment dus om nader stil te staan bij het conservatoir beslag en de ontwikkelingen op dat gebied. In deze bijdrage behandelen wij allereerst kort het Nederlands conservatoir beslagrecht. Vervolgens gaan wij in op de hoofdlijnen van het Voorstel en de meerwaarde van het Voorstel voor de schuldeiser. Wij sluiten af met een conclusie.

Conservatoir beslag naar huidig recht

Wat is conservatoir beslag? Het is een middel voor de schuldeiser om verhaal voor zijn beweerde vordering op een ander – nog voordat deze vordering in rechte is komen vast te

staan – zeker te stellen. Door het leggen van beslag kan de schuldenaar zijn voor verhaal vatbaar vermogen niet meer aan het verhaal van de beslagleggende schuldeiser onttrekken. Een schuldeiser kan zich in beginsel op alle goederen van zijn schuldenaar verhalen en daarop beslag leggen (art. 3:276 Burgerlijk Wetboek (hierna: BW)). Dat kan soms zelfs als de goederen zich onder derden bevinden (derdenbeslag), namelijk als de derde roerende zaken van de schuldenaar onder zich houdt of de schuldenaar een vordering op de derde heeft (art. 718 jo. art. 475 Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering (hierna: Rv)). Denk voor dit laatste aan een bankrekening met een positief saldo. In deze bijdrage zullen wij ons beperken tot het derdenbeslag onder banken. Andere soorten conservatoir (derden)beslag laten wij buiten beschouwing.

Voor het leggen van conservatoir beslag is verlof van de voorzieningenrechter vereist (art. 700 lid 3 Rv). Het verlof dient te worden verzocht bij verzoekschrift. Bevoegd is de rechter van de woonplaats van de schuldenaar of de derde. Naast de algemene vereisten voor verzoekschriften (zie art. 278 en 21 Rv) vermeldt het verzoekschrift: (1) de aard van het te leggen beslag, (2) het door de verzoeker ingeroepen recht, (3) het bedrag van de geldvordering of het geschatte maximum daarvan, (4) de mededeling of al een eis in de hoofdzaak is ingesteld en (5) een verzoek om begroting van de vordering. Sinds de wijziging van de 'beslagsyllabus' (een handleiding voor de rechtbanken bij de beoordeling van beslagrekesten) in juni 2011 moet het ingeroepen recht in het beslagrekest nader worden gepreciseerd. De grondslag van de vordering, de verweren van de schuldenaar en de gronden daarvan moeten worden vermeld en concrete bewijsstukken dienen te worden bijgevoegd.⁴ Voorts dient het rekest te motiveren waarom het gewenste beslag nodig is en waarom niet voor een minder bezwarend beslagobject is gekozen, zoals beslag op een onroerende zaak in plaats van een derdenbeslag onder de bank.⁵

De voorzieningenrechter beslist in beginsel zonder de schuldenaar eerst te hebben gehoord (*ex parte*). Bij een toewijzende

* Mr. A.J. Kok is werkzaam als advocaat bij Loyens & Loeff te Amsterdam. Mr. C.G.J.G. van Bentum is werkzaam als advocaat bij Loyens & Loeff te Amsterdam.

1. B. Koopman, Miljardenschade door late betalings, *Het Financieel Dagblad*, 4 januari 2012.
2. M. Westhuis, Rekenen van betaling als normaalste zaak; op peil houden liquiditeit vaak kwestie van durven vragen, *De Telegraaf*, 30 december 2011.
3. COM(2011)445 fin.

4. Zie de beslagsyllabus versie juni 2011 (hierna: Beslagsyllabus), beschikbaar op <www.rechtspraak.nl>, voor een gedetailleerd overzicht van de bij te voegen bewijsstukken.

5. Beslagsyllabus, p. 5.

beslissing plaatst de rechter een handtekening onder het verzoekschrift, begroot hij de vordering en bepaalt hij de termijn voor het instellen van de eis in de hoofdzaak (als deze nog niet is ingesteld). Onder het instellen van een eis in de hoofdzaak valt onder meer het aanhangig maken van een bodemprocedure, een kort geding of een arbitrageprocedure. De termijn voor het instellen van de eis in de hoofdzaak waarborgt dat de gegrondheid van de vordering zo spoedig mogelijk volledig wordt getoetst en voorkomt dus dat het beslag enkel als pressiemiddel wordt gebruikt. Als de eis in de hoofdzaak niet binnen de gestelde termijn (en eventuele verlenging daarvan) is ingesteld, vervalt het beslag van rechtswege. De begroting van de vordering is van belang in het kader van een eventuele zekerheidsstelling door de schuldenaar jegens de schuldeiser. De feitelijke beslaglegging bij de bank vindt plaats door een deurwaarder door middel van een beslagexploot waarbij tegelijkertijd het verlof wordt overbetekend. Het beslagexploot dient binnen acht dagen te worden overbetekend aan de schuldenaar. Een eventueel ingestelde eis in de hoofdzaak moet eveneens binnen acht dagen worden overbetekend aan de derde (art. 721 Rv); zodoende kan de derde beoordelen of tijdig een eis in de hoofdzaak is ingesteld en het beslag nog gelding heeft. Zodra vier weken na het leggen van beslag zijn verstreken, dient de derde een verklaring af te geven of het beslag effect heeft gesorteerd (art. 720 jo. art. 476a Rv).⁶

De schuldenaar kan opheffing van het beslag verzoeken bij de rechter die het verlof heeft verleend of bij de rechter die op grond van de algemene bevoegdheidsregels bevoegd is (art. 705 Rv). De wet noemt vier gronden voor opheffing: bij verzuim van op straffe van nietigheid voorgeschreven vormen, indien summierlijk blijkt van de ondeugdelijkheid van het ingeroepen recht of het onnodige van het beslag of indien voldoende zekerheid is gesteld. Dit betreft echter geen limitatieve opsomming. Het beslag kan bijvoorbeeld ook worden opgeheven in verband met een belangenafweging van partijen.⁷

Conservatoir beslag onder het Voorstel

De voorgestelde verordening behelst een nieuw wapen voor de schuldeiser. Het biedt een Europese procedure voor beslag op bankrekeningen, naast de reeds bestaande nationale mogelijkheden voor (conservatoire) beslaglegging.⁸ Artikel 1 Voorstel bepaalt dat de schuldeiser een Europees bevel, een verlof, tot conservatoir beslag op bankrekeningen (hierna: EAPO) kan verkrijgen om te beletten dat tegoeden van zijn schuldenaar van bankrekeningen in de Europese Unie worden afgehaald of overgeheveld.

Een schuldeiser kan in grensoverschrijdende gevallen de rechter verzoeken om een EAPO uit te vaardigen (art. 3 Voorstel), bijvoorbeeld als zijn schuldenaar in een andere lidstaat woont. Uit het Voorstel lijkt te volgen dat daarnaast vereist is dat de bankrekening in een lidstaat wordt aangehouden en dat de schuldenaar woonplaats heeft in een lidstaat.⁹ Duidelijk is dit niet.¹⁰ De schuldeiser kan het verzoek doen bij de rechter die op grond van de toepasselijke bevoegdheidsregels bevoegd is in de bodemprocedure of de rechter van de lidstaat waar de bankrekening wordt aangehouden. Het gaat hier om bevoegdheidsregels in het nationale recht en de Europese Executieverordening (ervan uitgaande dat de schuldenaar inderdaad woonachtig dient te zijn in een lidstaat). Ingeval meerdere gerechten bevoegd zijn kennis te nemen van het bodemgeschied, dan is de rechter die reeds is aangezocht door de schuldeiser dan wel de rechter die de schuldeiser voornemens is aan te zoeken bevoegd kennis te nemen van het verzoek om een EAPO (art. 6 lid 2 Voorstel). Een EAPO afgegeven door een rechter die geen bevoegdheid ten gronde heeft, heeft slechts lokale werking, in die zin dat het EAPO niet uitvoerbaar is in andere lidstaten.¹¹ Op grond van het Voorstel dienen de lidstaten aan te geven bij welke bevoegde gerechten een verzoek tot een EAPO kan worden ingediend.¹²

Het EAPO kan vóór en na het verkrijgen van een executoriale titel in de lidstaat waar de rekening wordt aangehouden, worden verzocht (art. 5 Voorstel). In de praktijk betekent dit dat een schuldeiser om een EAPO kan verzoeken (1) voor of tijdens een gerechtelijke bodemprocedure,¹³ (2) na het verkrijgen van een executoriale titel in een lidstaat die nog niet uitvoerbaar is in de lidstaat waar de rekening wordt aangehouden,¹⁴ of (3) na het verkrijgen van een executoriale titel in de lidstaat waar de rekening wordt aangehouden. Wij richten ons hierna op de situaties dat een EAPO wordt verzocht vóór het verkrijgen van een executoriale titel in de lidstaat waar de rekening wordt aangehouden (het 'conservatoire' EAPO¹⁵). De procedure voor een dergelijk EAPO is geregeld in hoofdstuk 2, afdelingen 2 en 3 van het Voorstel.

9. Art. 1 lid 1, 4 lid 6, alsmede 25 lid 4 Voorstel.

10. B.J. van het Kaar, Het Europees bankbeslag en het Nederlands conservatoir derdenbeslag in Europees verband, NIPR 2011, p. 642-651.

11. Art. 14 Voorstel. Van het Kaar 2011, p. 646.

12. Art. 48 lid 1 onder i jo. art. 34 lid 3 jo. lid 6 Voorstel. Zie M. Meijssen & A.W. Jongbloed, Voorstel Europees bankbeslag te eenzijdig, NJB 2011, p. 102-108.

13. Het kort geding lijkt hier te zijn uitgesloten. De Engelse tekst van het Voorstel spreekt van 'Initiation of proceedings on the substance' en laat wel degelijk ruimte om het kort geding hier ook onder te laten vallen. Zie ook het advies van de Raad voor de rechtspraak aan minister Opstelten in zijn brief van 25 oktober 2011, beschikbaar op <www.rechtspraak.nl>.

14. Na invoering van de voorgestelde herschikking van de EEX (COM(2010)748) zal deze situatie zich niet langer voordoen. Deze herschikking behelst namelijk een afschaffing van het exequaturvereiste, waardoor een in een lidstaat gegeven beslissing in beginsel direct uitvoerbaar is in een andere lidstaat (art. 38 lid 2 van het voorstel tot herzieningen van de EEX). Zo ook B.J. van het Kaar, EEX op de schop: het nieuwe Commissievoorstel tot wijziging van de EEX-Verordening, NTHR 2011b, p. 149-156.

15. Zie ook Van het Kaar 2011, p. 645-646.

6. De afdwingbaarheid van deze verplichting is enigszins discutabel, nu art. 477a Rv niet van overeenkomstige toepassing is verklaard. In de literatuur wordt echter algemeen aangenomen dat de schuldeiser een vordering tot het afleggen van een verklaring kan instellen tegen een derde (eventueel versterkt met een dwangsom). Zie L.P. Broekveldt, Derdenbeslag, Deventer: Kluwer 2003, p. 398 e.v. en de aldaar genoemde literatuur.

7. Zie Broekveldt 2003, p. 672 e.v.

8. Overweging 8 Voorstel. Zie ook art. 46 lid 2 Voorstel.

Het verzoek tot een EAPO kan worden gedaan via een standaardformulier in de taal van de aangezochte rechter. De schuldeiser kan dit formulier zelf invullen (zonder bijstand van een advocaat). Door middel van het formulier dient kort gezegd informatie (en bewijsstukken) te worden verschaft over de gronden voor de bevoegdheid van de aangezochte rechter, het ingeroepen recht, de hoogte van de vordering, de bankrekeninggegevens of als deze niet bekend zijn een verzoek om rekeninginformatie, de vrees voor verduistering van rekeningtegoeden van de schuldenaar en of er reeds om andere bewaerende maatregelen is verzocht (art. 8 jo. Bijlage I Voorstel¹⁶). Het verzoek om rekeninginformatie kan door de schuldeiser worden gedaan als hij niet bekend is met (alle) rekeninggegevens van de schuldenaar. Het Voorstel laat aan de lidstaten de keuze om de banken op hun grondgebied te verplichten kenbaar te maken of de schuldenaar bij hen een rekening aanhoudt of om de tenuitvoerleggingsautoriteiten toegang te verlenen tot informatie waarover de overheid, onder meer in registers, beschikt. Laatstgenoemde categorie ziet bijvoorbeeld op rekeninggegevens die bij de Belastingdienst bekend zijn.¹⁷

De rechter beslist in beginsel *ex parte* en wijst het verzoek toe indien de vordering gegrond lijkt, vrees voor verduistering van rekeningtegoeden bestaat en aan de overige formaliteiten is voldaan (art. 9 en 21 Voorstel). Het uitgevaardigde EAPO vermeldt onder meer de bankrekeningen waarop en het bedrag waarvoor beslag moet worden gelegd, een eventuele verplichting tot zekerheidsstelling, het bedrag van zekerheid dat is vereist om de tenuitvoerlegging te beëindigen en de termijn voor het instellen van de bodemprocedure.¹⁸ De rechter beslist binnen zeven dagen op het verzoek. Uitstel van deze termijn is mogelijk in uitzonderlijke omstandigheden (art. 21 en 44 Voorstel). Een verkregen EAPO is direct uitvoerbaar in de lidstaat waar de bankrekening wordt aangehouden.

De tenuitvoerlegging is geregeld in hoofdstuk 3 van het Voorstel. Daar worden twee situaties onderscheiden: (1) de rechter bevindt zich in dezelfde lidstaat als de bank (betekening wordt dan beheerst door het nationale recht) of (2) de rechter bevindt zich in een andere lidstaat (betekening vindt dan plaats overeenkomstig de Betekeningsovereenkomst (hierna: BetVo) met dien verstande dat het EAPO rechtstreeks aan de bevoegde autoriteit wordt verzonden). In het laatste geval geschiedt de verzending via de in de lidstaat van herkomst bevoegde persoon of autoriteit die het EAPO binnen drie dagen na ontvangst daarvan aan de bank dient te betekenen. Het lijkt ons voor de hand liggend dat dit op verzoek van de schuldeiser geschiedt.¹⁹ Dit is anders indien tevens een verzoek om rekeninginformatie is gedaan. In dat geval zendt het gerecht het EAPO zelf aan de bevoegde autoriteit, die het EAPO vervolgens aan de bank betekent (art. 17 Voorstel).

De bank dient het EAPO onmiddellijk na betekening uit te voeren door de rekening te blokkeren tot het bedrag van het bevel en dient binnen drie dagen na betekening een verklaring af te geven of en in welke mate het beslag doel heeft getroffen (art. 26 en 27 jo. Bijlage II Voorstel). Het Voorstel bevat een regeling om te voorkomen dat een hoger bedrag dan het bedrag van de vordering, zoals neergelegd in het EAPO, wordt geblokkeerd ingeval op meerdere rekeningen beslag wordt gelegd (art. 28 Voorstel).²⁰ Nadat de bank een verklaring heeft afgegeven, dient onverwijld overbetekening (al dan niet via de BetVo) aan de schuldenaar te geschieden (art. 25 Voorstel).

De schuldenaar heeft een aantal mogelijkheden om tegen het beslag op te komen. In de lidstaat van herkomst kan hij verzoeken om heroverweging ingeval (1) de rechter niet bevoegd is het EAPO uit te vaardigen, (2) niet is voldaan aan de materiële vereisten voor uitvaardiging van een EAPO of (3) de schuldeiser niet binnen de gestelde termijn een eis in de hoofdzaak heeft ingesteld (art. 34 Voorstel). Voorts kan de schuldenaar de rechter wegens gewijzigde omstandigheden verzoeken om het EAPO in te trekken of te wijzigen, bijvoorbeeld ingeval hij zijn vordering heeft voldaan (art. 40 Voorstel). In de lidstaat van tenuitvoerlegging kan de schuldenaar terecht met bezwaren omtrent de tenuitvoerlegging en intrekking ingeval de schuldeiser de bodemprocedure niet tijdig ahangig heeft gemaakt (art. 35 Voorstel). Zwakkere partijen (consumenten, werknemers en verzekerden) mogen voornoemde rechtsmiddelen ook instellen bij de gerechten van de lidstaat waar zij woonplaats hebben (art. 36 Voorstel). De rechter beslist in beginsel binnen dertig dagen nadat het verzoek tot intrekking, wijziging of beperking van het EAPO aan de schuldeiser is betekend (art. 34 lid 5, 35 lid 7 jo. art. 44 Voorstel). Het Voorstel bevat overigens geen termijn voor de beslissing van een rechter op een verzoek tot wijziging dan wel intrekking op grond van gewijzigde omstandigheden (art. 40 Voorstel). Een andere optie voor de schuldenaar om van het beslag af te komen, is het stellen van alternatieve zekerheid aan de bevoegde autoriteit in de lidstaat van tenuitvoerlegging (art. 38 Voorstel).

Meerwaarde?

Het Voorstel laat de reeds bestaande middelen van de schuldeiser onder het nationale recht tot bewaring van zijn rechten onaangetast, maar voegt daar een nieuwe procedure aan toe. Het Voorstel heeft dus zeker meerwaarde voor de schuldeiser. Het Voorstel komt daarnaast tegemoet aan een van de tekortkomingen van het huidig (Nederlands) beslagrecht: de territoriale werking. Een nationaal Nederlands beslag is in beginsel namelijk beperkt tot in Nederland gelegen vermogensbestanddelen en het conservatoir verlot kan niet in een andere lidstaat

16. In het Voorstel is Bijlage I (per abuis) Hoofdstuk I genoemd.

17. R.E. van Esch, Europese civiele rechtsruimte en conservatoir bankbeslag (deel I), Tijdschrift Financieel Recht 2011, p. 304-310.

18. Zie voetnoot 13 voor een kanttekening bij het begrip 'bodemprocedure'.

19. Zo ook: Van het Kaar 2011, p. 647.

20. Zie R.E. van Esch, Europese civiele rechtsruimte en conservatoir bankbeslag (deel II), Tijdschrift Financieel Recht 2011, p. 336-340.

ten uitvoer worden gelegd.²¹ Onder het huidig recht moet de schuldeiser dus in principe in elke lidstaat een verlov halen. Dat is niet overal even eenvoudig (voor zover het al mogelijk is). In de literatuur is niet voor niets veelvuldig aan de orde gekomen dat Nederland – in vergelijking met de ons omringende landen – een ruime mogelijkheid biedt om conservatoir beslag te leggen.²² Ook in dit opzicht heeft het Voorstel dus meerwaarde voor de schuldeiser. Hierna zullen wij specifiek ingaan op de mogelijke meerwaarde van het EAPO ten opzichte van een Nederlands verlov tot het leggen van beslag op een Nederlandse bankrekening.

Rekeninginformatie

Een van de grote voordelen van het EAPO ten opzichte van het Nederlands conservatoir derdenbeslag voor de schuldeiser is de mogelijkheid om te verzoeken om rekeninginformatie. Dit verzoek kan worden gedaan als de schuldeiser niet over alle rekeninginformatie van de schuldenaar beschikt. De schuldeiser zal zich vrijwel altijd op het standpunt kunnen stellen dat hij geen volledig inzicht heeft in *alle* rekeninggegevens van zijn schuldenaar, als gevolg waarvan de schuldeiser vrijwel altijd aan de bevoegde autoriteit van elke lidstaat om rekeninginformatie kan verzoeken. Het enige middel dat een schuldeiser naar huidig recht heeft, is het inschakelen van een onderzoeksbureau. Meer inzicht in rekeninginformatie verbetert de (grensoverschrijdende) inning van vorderingen en dat is een aspect dat in de huidige economische omstandigheden zou moeten worden toegejuicht. Het Voorstel gaat echter wel heel ver, laat veel ruimte voor misbruik en zou wel eens enorme kosten voor het bankwezen met zich kunnen brengen. Een zekere beperking, bijvoorbeeld een belangenafweging door de rechter alvorens een dergelijk verzoek wordt toegewezen, lijkt ons dan ook zijn plaats.²³

Toewijzing en uitvoering

Toewijzing van een verzoek om een EAPO vindt plaats als aan alle formele en materiële vereisten is voldaan. De afweging die de rechter dient te maken, is of de vordering gegrond lijkt en of er sprake is van vrees voor verduistering van rekeningtegoeden. Nu de schuldeiser het verweer van zijn schuldenaar niet hoeft te vermelden en het Voorstel de rechter geen ruimte biedt voor een belangenafweging, lijkt een EAPO gemakkelijk

ker te verkrijgen dan een Nederlands verlov. Voor de schuldeiser is dit goed nieuws. Misbruik ligt echter op de loer, aangezien de rechter niet alle informatie (en speelruimte) verkrijgt om de beweerde vordering goed te kunnen toetsen. Aanpassing lijkt ons derhalve gewenst.²⁴

Een ander voordeel voor de schuldeiser heeft betrekking op de uitvoeringsfase. Onder het Voorstel dient een bank in beginsel binnen drie dagen nadat het EAPO aan hem is betekend een verklaring af te geven of en in hoeverre het beslag effect heeft gesorteerd. Dit is een enorme verkorting van de termijn ten opzichte van het huidige recht, waar de bank pas na vier weken een verklaring behoeft af te leggen. Doordat de schuldeiser eerder inzicht heeft in het effect van het beslag, kan hij ook beter een afweging maken omtrent de wenselijkheid van (de kosten van) een bodemprocedure.

Het is echter niet allemaal rozengeur en maneschijn voor de schuldeiser in de uitvoeringsfase. De schuldeiser zal in beginsel na het EAPO een bodemprocedure moeten instellen en kan – anders dan in het Nederlandse recht – niet kiezen voor een kort geding of een bodemprocedure.²⁵ Beslag op basis van een EAPO blokkeert slechts het bedrag van de vordering van de schuldeiser (zoals vastgesteld in het EAPO), terwijl een Nederlands beslag het gehele banksaldo blokkeert. Deze beperking van het Europees bankbeslag lijkt ons terecht, nu wordt voorkomen dat (mede met het oog op de mogelijkheid van een verzoek om rekeninginformatie) de schaal volledig doorslaat naar de schuldeiser. Anders zou de schuldeiser namelijk eenvoudig alle rekeningen van de schuldenaar volledig kunnen blokkeren en bovenmatige pressie kunnen uitoefenen op de schuldenaar. Het probleem bij deze beperking zit in de cumulatie van beslagen; indien er een tweede of zelfs derde beslag op de rekening wordt gelegd. Een toelichting. Zowel de vraag hoe dient te worden gehandeld bij een cumulatie van beslagen als de vraag naar de rangorde van de schuldeiser wordt beheerst door het nationale recht. Welk nationaal recht dit is, laat het Voorstel in het midden. In een systeem als het Nederlandse, waar de netto-opbrengst naar evenredigheid van ieders vordering dient te worden verdeeld, kan dit tot gevolg hebben dat de eerste beslaglegger deels achter het net vist (dat hij uiteindelijk minder krijgt dan waarvoor hij beslag heeft gelegd).²⁶ Dit probleem zou ons inziens moeten worden ondervangen door een regeling in het Voorstel op te nemen omtrent cumulatie van beslagen en de rangregeling tussen schuldeisers.

Rechtsmiddelen

Indien de schuldenaar tegen een EAPO wenst op te komen, zal hij – afhankelijk van waar het EAPO is uitgevaardigd en waar het ten uitvoer wordt/is gelegd – ofwel zijn eigen rechter ofwel een ‘vreemde’ rechter moeten adieren. Afhankelijk van het nationale recht behoeft hij daarbij bijstand van een

21. HvJ EG 21 mei 1980, zaak 125/79, NJ 1981, 184 m.nt. JCS (Denilaurer/Couchet Frères). Zie voor de werking van het territorialiteitsbeginsel bij conservatoir derdenbeslag: Van het Kaar 2011a, p. 643-644; N.W.M. van den Heuvel & B. Boersma, Derdenbeslag in internationaal perspectief, WPNR (2009) 6785, p. 113-122; B.J. van het Kaar, Grenzen aan beslaglegging in Europa, NIPR 2009, p. 139-143. In de voorgestelde herschikking van de EEX wordt de erkenning en tenuitvoerlegging van gerechtelijke beslissingen overigens wel opengesteld voor beslagverloven. Dat zal leiden tot een grote verbetering van de positie van de schuldeiser. Zie in dit verband: B.J. van het Kaar, Conservatoir (derden)beslag niet langer territoriaal?, WPNR (2011) 6905, p. 903-905.

22. M. Meijns & A.W. Jongbloed, Conservatoir beslag in Nederland.. Zekerheid en pressiemiddel, Research Memoranda (Raad voor de rechtspraak) 2010, nr. 2, p. 22 en de aldaar genoemde literatuur.

23. Evenzo: de Raad voor de rechtspraak in zijn advies aan minister Opstelten (zie voetnoot 13). Vgl. ook (iets kritischer): Meijns & Jongbloed 2011, p. 107.

24. Evenzo: de Raad voor de rechtspraak in zijn advies aan minister Opstelten (zie voetnoot 13).

25. Zie ook voetnoot 13.

26. Van het Kaar 2011, p. 648.

advocaat. En in veel gevallen zal een schuldenaar sowieso feitelijk rechtsbijstand behoeven vanwege onbekendheid met (buitenlandse) juridische procedures.²⁷ Voornoemde omstandigheden kunnen een belemmering vormen voor schuldenaren om tegen een EAPO op te komen. Voorts is de bescherming van de schuldenaar een stuk geringer onder het Voorstel dan onder het Nederlands beslagrecht. Hoewel in geval van een EAPO de rechter eveneens een termijn voor het instellen van een procedure stelt, vervalt bij overschrijding van die termijn het beslag – anders dan in het Nederlandse recht – niet van rechtswege, maar dient de schuldenaar zelf om opheffing te verzoeken. Bij een verzoek tot intrekking of aanpassing van het EAPO is er niet of nauwelijks ruimte voor een belangenafweging door de rechter waarbij de omstandigheden van het geval in aanmerking kunnen worden genomen.²⁸ Ook in verhouding tot de schuldeiser is de schuldenaar een stuk minder goed af. Hiervoor stipten wij al aan dat de schuldeiser geen advocaat behoeft, terwijl dit voor de schuldenaar anders kan liggen. Daarnaast zit er een verschil in de termijn waarbinnen de schuldeiser een beslissing dient te verkrijgen op zijn verzoek tot een EAPO (zeven dagen) en de schuldenaar een beslissing op een verzoek tot intrekking of aanpassing van het EAPO dient te verkrijgen (dertig dagen).

Conclusie

Het Voorstel biedt de schuldeiser een nieuw (effectief) wapen om druk uit te oefenen op wanbetalers en om zijn vordering(en) te verzekeren. Het Voorstel vult een leemte bij grensoverschrijdende beslagleggingen; het huidig Nederlands beslagrecht is in zijn werking immers territoriaal beperkt. Daarnaast biedt het Voorstel vanuit de positie van de schuldeiser veel voordelen ten opzichte van het Nederlands conservatoir derdenbeslag. Dit is met name het gevolg van het feit dat de positie van de schuldeiser in het Voorstel beduidend meer gewicht heeft dan de positie van de schuldenaar en dat de schuldeiser onder het Voorstel een middel verkrijgt om informatie over de vermogenspositie van zijn schuldenaar te vergaren. In de huidige economische omstandigheden is dit een welkome aanvulling op de middelen van de schuldeiser om zijn vorderingen te innen. Een van de nadelen van het Europees bankbeslag is dat slechts het bedrag van de vordering van de schuldeiser wordt geblokkeerd en niet het gehele banksaldo van zijn schuldenaar. Een ander nadeel van het Europees bankbeslag is dat de schuldeiser wordt gedwongen om een bodemprocedure te initiëren en dat hij niet kan volstaan met een kort geding (of een arbitrageprocedure).

De huidige tekst van het Voorstel slaat echter wel heel erg door naar de schuldeiser. De waarborgen tegen misbruik van het EAPO in het Voorstel zijn gering. Zo is bijvoorbeeld de informatie die een schuldeiser moet verstrekken om een

EAPO te verkrijgen eenzijdig en ontbreekt de mogelijkheid voor de rechter om alle relevante omstandigheden in acht te nemen en op basis daarvan een evenwichtige belangenafweging te maken bij zowel het verzoek om een EAPO als het verzoek om rekeninginformatie. Daarnaast komt de schuldenaar er bekaaid af bij de procedure tot aantasting van een EAPO en een eventuele vergoeding van schade voortvloeiend uit een onrechtmatig beslag. Dit laatste is niet in het Voorstel geregeld; de schuldenaar is afhankelijk van het nationale recht. Welk recht dat is, dat is de vraag.²⁹ Een zekere aanpassing van het Voorstel om tot een evenwichtiger procedure te komen, lijkt ons dan ook aangeraden.

27. Meijsen & Jongbloed 2011, p. 106.

28. Het Voorstel lijkt slechts ruimte te bieden voor een belangenafweging in geval van wijziging of intrekking op grond van gewijzigde omstandigheden (art. 40 Voorstel). Zie voorts: de Raad voor de rechtspraak in zijn advies aan minister Opstelten (zie voetnoot 13).

29. Meijsen & Jongbloed 2011, p. 107.