

Mr. I.W. Opstelten
Minister van Veiligheid en Justitie
D.t.v. Mevrouw mr. drs. N. Hagemans
Directie Wetgeving en Juridische Zaken
Postbus 20301
2500 EH DEN HAAG

Datum 27 juni 2014

Uw kenmerk 510914

Kenmerk Hoge Raad

Kenmerk Rvdr

Onderwerp Consultatie wetsvoorstel vereenvoudiging en digitalisering procesrecht in hoger beroep en cassatie

Mijnheer de Minister,

Bij brieven van 23 april 2014, kenmerk 510914, verzocht u de president van en de procureur-generaal bij de Hoge Raad ('de president en de procureur-generaal'), alsmede de Raad voor de rechtspraak ('de Raad'), advies uit te brengen inzake het voorstel tot wijziging van het Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering in verband met vereenvoudiging en digitalisering van het procesrecht in hoger beroep en cassatie (het 'wetsvoorstel').

1. Het wetsvoorstel

Het wetsvoorstel strekt tot vereenvoudiging van het burgerlijk procesrecht in hoger beroep en in cassatie en maakt digitalisering van die procedures mogelijk.

De invoering van termijnen voor partijen en de rechter beogen de procesgang overzichtelijker en meer voorspelbaar te maken. Door de nadruk te leggen op vroegtijdig contact met de rechter en sturing door de rechter, kan de procedure sneller verlopen, hetgeen bijdraagt aan de kwaliteit van de rechtspraak. Met de digitalisering van procedures in het burgerlijk recht in hoger beroep en in cassatie wordt het procederen voor veel rechtzoekenden toegankelijker.

Advies

Het advies is als volgt opgebouwd:

- Gemeenschappelijke opmerkingen, par. 2
 - Gezamenlijk advies, par. 2.1
 - Voorbereiding en uitwerking, par. 2.2,
 - Uitgangspunten bij de advisering, par. 2.3

- Hoger beroep, par. 3
 - Algemeen, par. 3.1
 - Integratie van procedures, par. 3.1a
 - Vereenvoudiging, par. 3.1b
 - Instellen hoger beroep en bekendmaking procedure aan de wederpartij, par.3.2
 - Gronden van het hoger beroep, par. 3.2a
 - Oproepingstermijn en griffierecht, par. 3.2b
 - Combivordering: procedurele verwickelingen, par. 3.3
 - Regievoering door de rechter: comparitie na aanbrengen, par. 3.4
 - Verzoekprocedure, par. 3.5
 - Mondelinge behandeling, par. 3.5a
 - Belanghebbenden, par. 3.5b
 - Termijnen, par. 3.6
 - Mondelinge uitspraak, par. 3.7
 - Ter beschikking stellen van stukken aan een ander gerecht, par. 3.8

- Cassatie, par. 4
 - Digitaal procederen, par. 4.1
 - Reikwijdte van voorgestelde wijzigingen, par. 4.2
 - Artikelsgewijs commentaar, par. 4.3

- Overgangsrecht, par. 5

- Werklast, par. 6

2. Gemeenschappelijke opmerkingen

2.1 Gezamenlijk advies

Het wetsvoorstel heeft betrekking op de civiele procedure in zowel hoger beroep als cassatie. Het geeft voor het hoger beroep en de cassatie een vervolg aan het wetsvoorstel voor de procedure in eerste aanleg. Tegen deze achtergrond zien de president en de procureur-generaal enerzijds en de Raad voor de rechtspraak anderzijds in de aard en inhoud van het wetsvoorstel aanleiding een gezamenlijk wetgevingsadvies uit te brengen.

Na een gezamenlijk deel, volgen een bijdrage van de Raad voor de rechtspraak over het hoger beroep (3), een bijdrage van de president en de procureur-generaal inzake cassatie (4) en een paragraaf over het overgangsrecht. Dit advies treedt niet in het rechterlijk domein en bindt rechters en raadsheren niet bij de behandeling van individuele zaken.

2.2 Voorbereiding en uitwerking

De president en de procureur-generaal spreken hun waardering uit voor de wijze waarop in het wetsvoorstel een vervolg is gegeven aan de voorgenomen wijzigingen van de procedure in eerste aanleg.

De Raad voor de rechtspraak spreekt zijn waardering uit voor het wetgevingsproces. Net als bij het wetsvoorstel KEI voor de eerste aanleg, is de Rechtspraak zeer nauw betrokken geweest bij de totstandkoming van het onderhavige wetsvoorstel. In de aanloop op het wetsvoorstel hebben vertegenwoordigers van de gerechten in het kader van het vernieuwingsprogramma 'Kwaliteit en Innovatie rechtspraak' (hierna: KEI) nauw samengewerkt met de betreffende wetgevingsambtenaren van het Ministerie van Veiligheid en Justitie en de beide regeringscommissarissen.

In de consultatiefase is de betrokkenheid van de gerechten verder uitgebreid en verdiept in de vorm van een consultatiebijeenkomst onder leiding van een vice-president van de Hoge Raad, waarbij de verantwoordelijke wetgevingsambtenaren met rechters, raadsheren en medewerkers van de verschillende gerechten en raadsheren, advocaten-generaal en medewerkers van de Hoge Raad rechtstreeks in gesprek zijn gegaan over het wetsvoorstel. Tijdens die bijeenkomst bleek sprake van een groot draagvlak voor het uitgangspunt van het wetsvoorstel om de civiele procedure te digitaliseren en vereenvoudigen, hoewel er uiteraard ook suggesties zijn gedaan voor aanpassing op onderdelen. Die suggesties zijn meegenomen bij de totstandkoming van het onderhavige advies.

Daarnaast heeft een werkgroep, breed samengesteld vanuit de gerechten en met vertegenwoordigers van de president en de procureur-generaal, geadviseerd over het aan u uit te brengen advies.

2.3 Uitgangspunten bij de advisering

Eerdere advisering

Veel van de uitgangspunten in het onderhavige wetsvoorstel zijn dezelfde als in het eerdere wetsvoorstel KEI eerste aanleg. De standpunten die de Raad voor de rechtspraak in zijn advies van 14 januari 2014 over genoemd wetsvoorstel heeft ingenomen, dienen hier als herhaald en ingelast te worden beschouwd, tenzij expliciet anders wordt vermeld. Hetzelfde geldt voor het wetgevingsadvies over dat wetsvoorstel dat op 19 december 2013 door de president en de procureur-generaal is uitgebracht.

Nummering

Het onderhavige wetsvoorstel en de concept-memorie van toelichting verwijzen veelvuldig naar de inhoud van de artikelen 30a e.v. over de basisprocedure in eerste aanleg. Bij de voorbereiding van dit advies kon niet beschikt worden over de tekst van de artikelen 30a e.v., omdat de versie van het wetsvoorstel die voor advies aan de Raad van State is voorgelegd nog niet openbaar is. Voorzover in het advies verwezen wordt naar bepalingen in het wetsvoorstel KEI voor de eerste aanleg, wordt derhalve de nummering van de consultatieversie van het wetsvoorstel aangehouden (i.c. artikel 77a en verder).

3. Hoger beroep

3.1 Algemeen

3.1 a Integratie van procedures

In het advies van de Raad over het wetsvoorstel KEI voor de eerste aanleg is aandacht gevraagd voor het feit dat een echte vereenvoudiging van het systeem niet is bereikt, omdat de harmonisatie van de huidige dagvaardingsprocedure en verzoekschriftprocedure grotendeels beperkt is gebleven tot hetgeen nodig is voor een eenvormige inleiding van de procedure en digitale procesvoering. Binnen de Rechtspraak is het als een gemiste kans ervaren dat geen verdergaande stappen op het pad van de integratie zijn gezet.

Bij de voorbereiding van dit wetgevingsadvies is gebleken dat het ook binnen de hoven breed betreurd wordt dat niet is gekozen voor het geheel integreren van de bestaande dagvaardings- en verzoekschriftprocedures in één algemene civiele procedure.

3.1 b Vereenvoudiging

Het stramien van de basisprocedure als zodanig sluit goed aan bij de procedure in hoger beroep. De bepalingen over de basisprocedure moeten evenwel worden beschouwd in samenhang met de bepalingen over de vorderingsprocedure en de verzoekprocedure. De mogelijkheid om in één procedure over en weer zowel vorderingen als verzoeken in te stellen, kan ook in hoger beroep leiden tot complexe procedurele verwickelingen, die nu wellicht nog niet allemaal overzien kunnen worden, maar zich ongetwijfeld zullen aandienen. In paragraaf 3.3 wordt hier nader op ingegaan.

Voor degenen die niet vertrouwd zijn met het systeem van het Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering, zal dit Wetboek na het in werking treden van de wetsvoorstellen KEI even moeilijk leesbaar zijn als daarvoor. Hopelijk kan daarin met toekomstige wetswijzigingen verbetering worden bereikt.

3.2 Instellen hoger beroep en bekendmaking procedure aan de wederpartij

3.2 a Gronden van het hoger beroep

Volgens artikel 77j lid 2 sub b moet de procesinleiding de gronden vermelden waarop de vordering berust. In hoger beroep is dit een mogelijkheid, maar geen verplichting. Zonder hier expliciet op te wijzen, regelt artikel 343 lid 2 de situatie waarin de gronden ontbreken. Het heeft de voorkeur duidelijker in de wet vast te leggen dat in hoger beroep van het voorschrift van artikel 77j lid 2 sub b kan worden afgeweken. Dit kan door middel van toevoeging van de volgende zin aan artikel 343 lid 1 “Het hogerberoepschrift hoeft, in afwijking van artikel 77j lid 2 sub b, niet de gronden te vermelden waarop het hoger beroep berust.”

Voor verweer in kort geding is een afwijkende termijn van vier weken in plaats van tien weken bepaald (artikel 347 lid 2). Hierbij aansluitend zou voor indiening van de gronden in kort geding geen termijn van tien maar een termijn van vier weken gehanteerd kunnen worden. Aanbevolen wordt artikel 343 lid 2 in deze zin te wijzigen.

3.2 b Oproepingstermijn en griffierecht

Het komt in de huidige situatie regelmatig voor dat appellant voor een lange oproepingstermijn kiest. De zaak wordt dan nog niet aangebracht en de termijn kan worden benut voor schikkingsonderhandelingen of bijvoorbeeld voor nader onderzoek naar de haalbaarheid van het hoger beroep of het laten verrichten van (technisch of ander) onderzoek. Dit heeft vaak tot gevolg dat de zaak geen doorgang behoeft te vinden en niet wordt ingeschreven, zodat de aanhangigheid vervalt zonder dat het gerecht daaraan enig werk heeft gehad. Gedurende de tijd dat de zaak nog niet is aangebracht is de appellant nog geen griffierecht verschuldigd. In het wetsvoorstel is deze mogelijkheid komen te vervallen. Artikel 30a lid 3, aanhef en sub c geeft blijkens de toelichting de appellant de mogelijkheid om de verweerder op een termijn van (ten hoogste) zes maanden op te roepen, maar de appellant heeft het hoger beroep dan al ingesteld en is daarmee reeds griffierecht verschuldigd. Dit is onwenselijk. Aanbevolen wordt in de wet een langere termijn voor het indienen van het hogerberoepschrift op te nemen, dan wel te voorzien in een regeling tot teruggave van het griffierecht als de zaak wordt ingetrokken voordat de oproepingstermijn is verstreken en de verweerder nog niet is verschenen. Partijen houden dan de mogelijkheid van schikkingsonderhandelingen zonder dat griffierecht verschuldigd is. Een eventuele terugbetaalregeling zou, zoals in de toelichting aangegeven, bij Invoeringswet geregeld kunnen worden.

Overigens zij erop gewezen dat, zoals ook in advies over het wetsvoorstel KEI voor de eerste aanleg is aangegeven, bij de voorbereiding van de Invoeringswet in bredere zin aandacht naar de regeling van het griffierecht zal moeten uitgaan. Een ingrijpende wijziging van het

procesrecht als het KEI-programma behelst, kan niet los worden gezien van het griffierechtenstelsel.

3.3 Combivordering: procedurele verwickelingen

Zoals hierboven aangegeven kan de mogelijkheid dat met een procesinleiding gelijktijdig zowel een vordering als een verzoek kan worden ingediend (verder te noemen: de “combivordering”) leiden tot complexe procedurele verwickelingen. Het voorgestelde systeem is een hybride systeem dat naar verwachting praktisch moeilijk werkbaar zal zijn. De in artikel 77k, lid 2 neergelegde regeling, die bepaalt dat wanneer een procesinleiding betrekking heeft op zowel een vordering als een verzoek, dan zowel voor de vordering als het verzoek de regels van de vorderingsprocedure gelden, biedt niet voor alle situaties een oplossing. De combivordering roept vragen op op een groot aantal gebieden, zoals bijvoorbeeld:

- De mogelijkheid van hoger beroep. Het voorgestelde artikel 332, dat betrekking heeft op de appelgrens, voorziet niet in een regeling voor de situatie dat sprake is van een combinatie tussen een niet appellabel verzoek met een appellabele vordering, of andersom. Volgens de toelichting (pag. 4, tweede alinea) zou een en ander geregeld zijn door artikel 30b, derde lid. Ervan uitgaande dat bedoeld wordt op artikel 77k lid 3, biedt deze bepaling geen oplossing voor deze situatie. Lid 3 bepaalt dat artikel 77 lid 2 niet van toepassing is op het instellen van hoger beroep. Dit betekent dat op dit moment niet duidelijk is geregeld, welke regels (wel) gelden in geval van hoger beroep van een vonnis op een combivordering. Te overwegen is te bepalen dat alleen hoger beroep mogelijk is van dat deel van het vonnis dat betrekking heeft op een vordering / verzoek die/ dat ook appellabel zou zijn indien deze/ dit afzonderlijk zou zijn behandeld.
- Het opnemen van de gronden in het beroepschrift. Dit is niet verplicht bij vorderingsprocedures, wel bij verzoekprocedures. Het ligt in de rede – naar analogie van de regeling van artikel 77 k lid 2 voor de eerste aanleg – om de bepalingen van de vorderingsprocedure van toepassing te laten zijn. Dit zou kunnen betekenen dat het hogerberoepschrift ingeval van een combivordering niet de gronden voor het hoger beroep behoeft te bevatten. Dit hoeft overigens niet bezwaarlijk te zijn, omdat de rechter in voorkomend geval waarin de vordering en het verzoek zich naar zijn oordeel niet lenen voor gezamenlijke behandeling, de zaak weer kan splitsen (artikel 77k, lid 4).
- De hoger beroepstermijn. In het algemeen is de hoger beroepstermijn in vorderings- en verzoekprocedures drie maanden, maar hier zijn uitzonderingen op (bijvoorbeeld in het appartementsrecht). Dit roept de vraag op welke termijn geldt als er verschillende beroepstermijnen van toepassing zijn.
- Hoe moeten belanghebbenden worden opgeroepen? Door middel van een exploit? Dat lijkt bezwaarlijk. Bijvoorbeeld bij een vereniging van eigenaren kan het gaan om zeer veel belanghebbenden.
- Hoe wordt omgegaan met een niet verschenen belanghebbende? Wordt dan verstek verleend?
- Moet een in eerste aanleg niet verschenen belanghebbende tegen wie verstek is verleend in hoger beroep toch worden opgeroepen? Onder huidig recht *moeten* in

verzoekschrift-procedures alleen verschenen belanghebbenden worden opgeroepen en *kan* de rechter andere belanghebbenden doen oproepen (artikel 361 lid 1 Rv).

- Worden de regels voor de verzoekprocedure weer van toepassing als de vordering wordt ingetrokken en het verzoek verder moet worden behandeld?
- Hoe wordt bij de combinatie van een vordering en een verzoek het griffierecht berekend?
- Is het mogelijk hoger beroep in te stellen in één hogerberoepschrift als vordering en verzoek in eerste aanleg in afzonderlijke procedures zijn behandeld (vgl. HR 07-03-1980, NJ 1980, 611)?

3.4 Regievoering door de rechter: comparitie na aanbrengen

In de toelichting is te lezen dat de praktijk van de comparitie na aanbrengen die door enkele hoven is ingevoerd met als doel het versnellen en optimaliseren van de procedure in hoger beroep, wordt gewaardeerd. Deze zou behouden moeten worden. Doel van de comparitie na aanbrengen is om – voordat partijen hun standpunten in hoger beroep schriftelijk uiteen hebben gezet – de zaak met partijen te bespreken, te bekijken of een minnelijke regeling mogelijk is en/of de zaak zich leent voor mediation, en – wanneer dit niet mogelijk blijkt – afspraken te maken over het verdere verloop van de procedure. Van wezenlijk belang hierbij is dat de gronden van het hoger beroep op grond van artikel 343 lid 2 niet direct in het hogerberoepschrift hoeven te worden opgenomen. Wanneer het hogerberoepschrift geen gronden bevat, bepaalt de rechter dat de gronden moeten worden aangevuld binnen een termijn van maximaal tien weken. De aanvang van de termijn wordt dus bepaald door de rechter (na verschijnen verweerder, dan wel na de comparitie).

Het is de vraag of de comparitie na aanbrengen op een goede wijze in het wetsvoorstel is verankerd. Dit lijkt niet helemaal het geval. Overwogen moet worden of het niet beter is de comparitie na aanbrengen expliciet in het wetsvoorstel op te nemen nu deze een zo belangrijke rol blijkt te spelen in het hoger beroep. De comparitie na aanbrengen is bovendien een processtap waarmee termijnen samenhangen. In dit verband kan het volgende worden opgemerkt:

- i) De bevoegdheid om een comparitie na aanbrengen te gelasten, moet – nu deze mogelijkheid niet expliciet in het wetsvoorstel is opgenomen – worden ontleend aan artikel 77t, lid 1 sub c, met andere woorden als "uitzondering op de regel", hetgeen geen recht doet aan de bij de hoven gegroeide praktijk.
- ii) Thans wordt soms ook een comparitie na aanbrengen gelast, wanneer de gronden al in de appeldagvaarding zijn opgenomen. De geïntimeerde hoeft in dat geval niet voor de comparitie te antwoorden (maar mag dat wel). Antwoordt de geïntimeerde niet voor de comparitie en wordt de zaak ter comparitie niet geschikt, dan krijgt hij alsnog een termijn van zes weken voor memorie van antwoord. Deze praktijk is onder het wetsvoorstel, gelet op het bepaalde in artikel 347 lid 2 dat uiterlijk 10 weken na indiening van de gronden het verzoekschrift ingediend moet worden, in beginsel niet meer mogelijk, tenzij het hof reeds voorafgaand aan een comparitie na aanbrengen aankondigt de termijn voor het indienen van een memorie van antwoord te verlengen door gebruik te maken van artikel 77t, lid 1 sub a. Het verdient aanbeveling een duidelijker wettelijke regeling met betrekking tot de termijn voor indiening van het verzoekschrift op te nemen in de situatie dat de gronden al geformuleerd zijn en toch een comparitie na aanbrengen wordt gelast.
- iii) De comparitie na aanbrengen is – zo blijkt uit de toelichting, pag. 17, tweede alinea – te beschouwen als een mondelinge behandeling, zij het niet als een mondelinge behandeling

als bedoeld in artikel 30j, zesde lid, waarmee bedoeld lijkt te worden op artikel 77m lid 6. In artikel 344, tweede lid is bepaald dat een zaak uiterlijk naar de meervoudige kamer wordt verwezen, wanneer "om een mondelinge behandeling of een uitspraak wordt verzocht". Om te voorkomen dat een comparitie na aanbrenge standaard meervoudig moet zijn als partijen om een dergelijke comparitie vragen, is aan te bevelen aan artikel 344 lid 2 toe te voegen "om de mondelinge behandeling *als bedoeld in artikel 30j, zesde lid*, dan wel om een uitspraak wordt gevraagd". Anders zal voor het houden van een enkelvoudige comparitie-zitting steeds een tussenarrest nodig blijven waarbij een raadsheer-commissaris wordt benoemd, zoals in de huidige praktijk het geval is.

3.5 Verzoekprocedure (artikelen 358-362)

3.5 a Mondelinge behandeling

De mondelinge behandeling in de verzoekprocedure is geregeld via verwijzings- en schakelbepalingen: artikel 360a verklaart artikel 352, eerste lid, van overeenkomstige toepassing. In die bepaling wordt artikel 30j, zesde lid, tweede volzin, van overeenkomstige toepassing verklaard, en niet van toepassing verklaard: artikel 30c, vierde lid, en 30j, zesde lid, eerste volzin. Uit de toelichting blijkt niet wat op grond van artikel 30j, zesde lid, tweede volzin, het uitgangspunt is in de verzoekprocedure in hoger beroep: wel of geen mondelinge behandeling. Het is aan te bevelen dit onderwerp afzonderlijk en duidelijk te regelen voor het hoger beroep en derhalve niet via verwijzings- en schakelbepalingen.

De artikelen 352 en 360a gaan nu uit van een zelfde regiem voor verzoek- en vorderingsprocedures. Aan te bevelen is om het uitgangspunt voor vorderings- en verzoekzaken verschillend te laten zijn, gelet op de verschillende soorten materie die meestal in dergelijke procedures aan de orde zijn: in vorderingszaken zou het uitgangspunt kunnen zijn dat geen mondelinge behandeling plaatsvindt (tenzij), terwijl dat in verzoekprocedures omgekeerd zou moeten zijn. Met name de gedachte aan BOPZ-, WSNP- en familiezaken dringt zich in dit kader op; de resterende handelsrekestzaken vormen een overgrote minderheid van het totaal aantal verzoekzaken.

Een zelfstandige regeling voor de mondelinge behandeling in hoger beroep zou uitdrukkelijk de mogelijkheid moeten inhouden dat de rechter op eenparig verzoek van alle partijen/belanghebbenden kan (niet: moet) afzien van een mondelinge behandeling. Dat gebeurt in de huidige praktijk met regelmaat, bijvoorbeeld wanneer alsnog overeenstemming is bereikt en partijen die graag in een beschikking neergelegd willen zien.

Ook het omgekeerde verdient uitdrukkelijke regeling: wanneer één partij een mondelinge behandeling wenst, dient die plaats te vinden. In verzoekzaken wordt ook in appel regelmatig door partijen in persoon (als belanghebbende) opgetreden. De te treffen regeling omtrent de mondelinge behandeling bij verzoekzaken dient met de bijzondere positie van de belanghebbende rekening te houden.

De beslissing tot het niet door laten gaan van een mondelinge behandeling kan nog genomen worden nadat al een oproep voor de mondelinge behandeling is verzonden. Het lijkt aan te bevelen om nader te onderzoeken of hier niet een tussenstap ingebouwd zou moeten worden: eerst toezending van het beroepschrift met de vraag of men een mondelinge behandeling wenst, en pas na verloop van de daarbij te stellen termijn de beslissing of een mondelinge behandeling

plaatsvindt en zo ja wanneer. Dit zou ook bevorderlijk zijn voor een effectief beheer van de zittingsruimte: wordt deze stap niet ingebouwd, dan zal een percentage van de reeds geplande zittingen uitvallen. Het is echter een keuze; een tussenstap kost wel extra tijd.

3.5 b Belanghebbenden

Evenals bij de regeling van de mondelinge behandeling, dient ook bij de regeling van de kennisneming van de procedure en indiening van stukken rekening te worden gehouden met de bijzondere positie van de belanghebbende. Het lijkt erop dat niet sluitend is geregeld dat en hoe de belanghebbenden op de hoogte raken van het feit dat hoger beroep is ingesteld. Via het van toepassing zijnde artikel 276 juncto artikel 30j lid 4 wordt het beroepschrift bij de oproeping voor de mondelinge behandeling meegezonden. Niet duidelijk is echter wat er gebeurt wanneer de rechter beslist dat er geen mondelinge behandeling plaatsvindt en hoe de in persoon procederende belanghebbende dan op de hoogte wordt gesteld.

De oproeping van belanghebbenden met een onbekende woon- of verblijfplaats zal na inwerkingtreding van het Wetsvoorstel bekendmaking aan personen zonder vaste woon- of verblijfplaats via een publicatie in de Staatscourant gaan verlopen in plaats van via de dagbladen.

3.6 Termijnen

De termijnen die in het wetsvoorstel zijn opgenomen voor het indienen van de gronden en het verweerschrift (ten hoogste 10 weken) geven aan partijen in doorsnee zaken een voldoende en redelijke mogelijkheid om genoemde stukken goed voorbereid in te kunnen dienen.

De keuze voor een termijn van (ten hoogste) 10 weken voor het wijzen van arrest wordt eveneens onderschreven. Hoewel op overschrijding van deze termijn geen sanctie staat, zal van een dergelijke wettelijke termijn toch een sterk normerende werking uitgaan. Een termijn van 10 weken zou lang genoeg moeten zijn om fluctuaties in de instroom van zaken op te vangen en behoort, ervan uitgaande dat de hoven adequaat gefaciliteerd worden met mensen en middelen, als standaard termijn voor het wijzen van arrest gerealiseerd te kunnen worden.

De uitspraaktermijn van 10 weken moet gezien worden als een maximum termijn. Eerder uitspraak doen mag altijd. Dit blijkt echter niet duidelijk uit de wettekst, waar artikel 357 spreekt van “de termijn bedraagt...”. Om ieder misverstand uit te sluiten, heeft het de voorkeur aan te sluiten bij de formulering van artikel 77s van het wetsvoorstel KEI voor de eerste aanleg, dat bepaalt dat de rechter “binnen” 6 weken uitspraak doet.

Overeenkomstig de huidige praktijk mag de rechter ook eerder (‘bij vervroeging’) uitspraak doen dan op de datum die hij heeft bepaald. Dit moet vanuit een oogpunt van voorspelbaarheid dan wel aan partijen en belanghebbenden bekend worden gemaakt in de vorm van een notificatie. Een toegezegde datum kan immers van invloed zijn op het schikkingsproces. Daarnaast is het vanwege de beroeps- en cassatietermijn van belang dat partijen weten dat de uitspraak eerder is gedaan.

3.7 Mondelinge uitspraak

In het wetsvoorstel is ervoor gekozen om het doen van mondelinge uitspraken in vorderingszaken in hoger beroep te beperken tot alle tussenarresten en tot eindarresten in kort geding. Het verdient aanbeveling om de mogelijkheid tot het wijzen van eindarrest in kort geding uit te breiden tot alle gevallen waarin met spoed uitspraak dient te worden gedaan.

Waar in vorderingsprocedures de mondelinge uitspraak ingevolge artikel 352 lid 2 beperkt is tot tussenarresten en eindarresten in kort geding, is de mondelinge uitspraak in verzoekprocedures - waarschijnlijk onbedoeld - voor zowel tussen- als eindbeschikkingen mogelijk. Artikel 77r lijkt als algemene bepaling namelijk van overeenkomstige toepassing op verzoekprocedures in hoger beroep.

Het verdient aanbeveling de mogelijkheid tot het doen van mondelinge uitspraak bij de verzoekprocedure hetzelfde te regelen als bij de vorderingsprocedure. Bij de verzoekprocedure zou, net als bij de vorderingsprocedure, de mogelijkheid tot het doen van een mondelinge uitspraak zich moeten uitstrekken tot alle zaken waarbij sprake is van spoed. Bijvoorbeeld bij familieverzoekzaken wordt (bij uitzondering) ook mondeling uitspraak gedaan buiten kort geding.

Een mondelinge uitspraak kan thans op twee manieren worden vastgelegd: (1) in het proces-verbaal van de zitting en (2) na de zitting in een volledig uitgewerkt arrest (binnen ten hoogste twee weken) nadat het dictum op de zitting mondeling is uitgesproken.

De uitspraakdatum is in beide gevallen de dag waarop ter zitting mondeling uitspraak is gedaan. Het verdient de voorkeur om (in ieder geval voor het hoger beroep) beide mogelijkheden in de wet (artikel 77r) op te nemen, zodat het mogelijk blijft om in spoedzaken volgens de tweede methode mondeling uitspraak te doen. Daarmee wordt het risico vermeden dat in het proces-verbaal van de zitting vanwege de motiveringsplicht uitgebreidere of andere overwegingen staan dan door de rechter ter zitting gegeven. Tussenuitspraken zijn vaak eenvoudiger en kunnen daardoor gemakkelijker mondeling ter zitting worden gemotiveerd en uitgesproken. In die gevallen is het geen bezwaar als mondeling uitspraak volgens de eerstgenoemde methode wordt gedaan.

3.8 Ter beschikking stellen van stukken aan een ander gerecht

Er doen zich verschillende situaties voor waarbij een dossier aan een ander gerecht ter beschikking moet worden gesteld: bijvoorbeeld bij het instellen van hoger beroep en cassatie, bij terugverwijzing door de Hoge Raad of het hof en bij het stellen van prejudiciële vragen aan de Hoge Raad. Het verdient aanbeveling om voor alle gevallen waarin de processtukken van een zaak aan een ander gerecht ter beschikking moeten worden gesteld een algemene bepaling in het Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering op te nemen waarmee een algemene wettelijke basis gecreëerd wordt voor alle gevallen waarin de processtukken van een zaak door de griffier van een gerecht op verzoek aan een ander gerecht ter beschikking dienen te worden gesteld.

In artikel 392 lid 4 is de taak van de griffier om, ingeval van prejudiciële vragen aan de Hoge Raad, de op de procedure betrekking hebbende stukken aan de griffier van de Hoge Raad te zenden, vervallen. Blijkens de toelichting is dit niet meer nodig omdat inzage van deze stukken

wordt verkregen via het digitale systeem van de gerechten. Het zal evenwel niet de bedoeling zijn dat alle gerechten zonder meer inzage hebben in procedures die bij andere gerechten worden gevoerd en de daarin ingebrachte stukken. Om de (griffie van de) Hoge Raad inzage te geven in de (digitale) stukken zal, naar het zich laat aanzien, nog altijd een beslissing/handeling van de griffier van het desbetreffende gerecht nodig zijn. Tekstvoorstel (zoveel mogelijk geënt op de huidige wettekst):

4. De griffier bericht de Hoge Raad onverwijld van de beslissing. De griffier stelt de andere op de procedure betrekking hebbende stukken desgevraagd ter beschikking aan de griffier van de Hoge Raad.

Bij vormgeving van de regeling over het ter beschikking stellen van stukken aan een ander gerecht komen verschillende vragen op:

- i) De huidige wettelijke bepalingen gaan ervan uit dat het de griffier is die het dossier toezendt aan een ander gerecht. Bekeken zou moeten worden of bij een digitale wijze van ter beschikking stelling van het dossier, het wellicht de dossierhouder of de eigenaar van het dossier in de zin van de Wet bescherming persoonsgegevens is die het dossier ter beschikking stelt.
- ii) Voorts komt de vraag op of de eerste respectievelijk tweede aanleg-rechter nog toegang heeft tot het dossier als de zaak in hoger beroep respectievelijk cassatie wordt behandeld. Het verdient aanbeveling hier in de toelichting aandacht aan te besteden.
- iii) Een ander aandachtspunt is de vraag of elke instantie een eigen zaaksdossier heeft of dat het dossier van een zaak die verschillende instanties doorloopt als een geheel moet worden gezien.

4. Cassatie

4.1 Digitaal procederen

Het voornemen om, in het verlengde van de procedure in eerste aanleg en hoger beroep, ook in cassatie digitaal procederen tot uitgangspunt te nemen, wordt onderschreven. De voorbereidingen om dit tijdig mogelijk te maken, zijn bij de Hoge Raad inmiddels in gang gezet. De Hoge Raad is op dit punt mede afhankelijk van de digitale aansluitmogelijkheden vanuit de feitenrechtspraak.

De in het wetsvoorstel voorziene procedure kan niet zonder de bijbehorende digitale voorzieningen worden gevoerd. Het is daarom van groot belang dat inwerkingtreding niet plaatsvindt voordat de benodigde techniek gereed en operationeel is.

4.2 Reikwijdte van voorgestelde wijzigingen

Het voornemen de bepalingen over de civiele procedure in cassatie in het Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering thans niet verder te wijzigen dan nodig is om aan te sluiten bij de door de minister beoogde digitalisering, wordt onderschreven. Er is inderdaad geen aanleiding

die procedure thans anderszins te veranderen. Daarbij verdient opmerking dat de civiele procedure in cassatie in de afgelopen jaren onder invloed van de Wet versterking cassatierechtspraak en van de prejudiciële procedure reeds de nodige vernieuwingen heeft ondergaan.

Volgens de concept-memorie van toelichting betreffen de wijzigingen in de procedure in cassatie louter de beoogde digitalisering en de invoering van het eenvormige cassatieberoepschrift (concept-memorie van toelichting, par. 1.3) alsmede redactionele wijzigingen (concept-memorie van toelichting, par. 5), en zijn inhoudelijke wijzigingen in de civiele procedure in cassatie niet beoogd. Dit betekent bijvoorbeeld dat doorhalingen in de bepalingen over de prejudiciële procedure (art. 392-394) geen afbreuk zullen doen aan rechten van partijen tot het verrichten van proceshandelingen, noch aan rechten van daartoe door de Hoge Raad in de gelegenheid gestelde derden. Een ander gevolg van de bedoeling om geen inhoudelijke wijzigingen aan te brengen, is dat het wetsvoorstel niet de wettelijke basis ontnemt aan hetgeen thans in de procesreglementen van de Hoge Raad is geregeld. Het verdient overweging dergelijke gevolgen in de memorie van toelichting tot uitdrukking te brengen.

4.3 Artikelsgewijs commentaar

Ook ten aanzien van de procedure in cassatie kan de vraag rijzen of art. 34, zoals voorgesteld in de consultatieversie van de basisprocedure in eerste aanleg, een toereikende wettelijke grondslag bevat om de griffier van de Hoge Raad in staat te stellen het digitale dossier van de procedure in feitelijke instantie(s) toegankelijk te maken voor de Hoge Raad. In die bepaling is, voor zover bekend, voorzien dat de griffier van de vorige instanties kopieën van het procesdossier aan de griffier van de Hoge Raad dient te zenden indien de griffier van de Hoge Raad daarom verzoekt. Overweging verdient tevens te voorzien in een wettelijke grondslag voor de griffier van de Hoge Raad om een zodanig verzoek te doen.

Steun verdient de kennelijke gedachte van de opsteller van het wetsvoorstel om in de opschriften van de afdelingen van de Elfde Titel van het Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering duidelijker naar voren te brengen welke bepalingen betrekking hebben op vorderingszaken, en welke op verzoekzaken. De voorgestelde wijzigingen in de opschriften leiden echter ook tot inhoudelijke wijzigingen in cassatie die kennelijk niet zijn beoogd, en waarvoor ook geen grond is. Dit betreft de volgende punten:

- a. Het wetsvoorstel beperkt door de wijziging in het opschrift van de Eerste afdeling van de Elfde titel de toepasselijkheid van art. 398 Rv tot vorderingszaken. Door deze beperking vervalt de in art. 398 lid 1 Rv opgenomen wettelijke grondslag voor het instellen van cassatieberoep in verzoekzaken. Hoewel art. 78 RO deze grondslag ook bevat, zou voor alle duidelijkheid in art. 426 lid 4 kunnen worden toegevoegd dat ook art. 398 Rv van overeenkomstige toepassing is. Daarbij verdient opmerking dat sprongcassatie (art. 398 lid 2 Rv) naar huidig recht niet meer is uitgesloten in de verzoekschriftprocedure (HR 15 maart 2013, ECLI:NL:HR:2013:BY6101, NJ 2013/388).

- b. De artikelen 403 (cassatietermijn bij overlijden van partij) en 404 (schorsende kracht cassatieberoep) gelden thans zowel in dagvaardingsprocedures als verzoekschriftprocedures. Wordt het gewijzigde opschrift van de Tweede afdeling gehandhaafd, dan verdient overweging in art. 426 lid 4 toe te voegen dat ook deze bepalingen van overeenkomstige toepassing zijn.

Het is niet duidelijk of art. 406, dat bepaalt dat enkele bepalingen voor de basisprocedure in eerste aanleg niet van overeenkomstige toepassing zijn, ook iets inhoudt over de mondelinge behandeling. Indien dat het geval is, verdient aandacht dat de Hoge Raad in civiele zaken een enkele keer als feitenrechter fungeert, en dan behoefte kan hebben aan een mondelinge behandeling. Ook anderszins kunnen er goede redenen zijn om een mondelinge behandeling in cassatie te gelasten. Overweging verdient om in art. 406 in een eerste lid in afwijking van art. 77m lid 1 te regelen dat de Hoge Raad een mondelinge behandeling kan gelasten, de inhoud van art. 77m lid 2 tot en met lid 6 in cassatie uit te sluiten, en toepasselijkheid van art. 77n in cassatie uit te sluiten.

In art. 77k lid 3 van het wetsvoorstel KEI voor de eerste aanleg staat dat art. 77k lid 2 niet van toepassing is op het instellen van hoger beroep. In art. 77k lid 2 staat:

"Wanneer een verzoekschrift zowel betrekking heeft op een vordering als op een verzoek dan gelden voor de vordering en voor het verzoek de bepalingen voor de vorderingsprocedure, tenzij de wet of tenzij de rechter met het oog op een goede procesorde, anders bepaalt."

Evenals bij de procedure in hoger beroep zal ook in cassatie de vraag kunnen rijzen wat in art. 77k lid 3 wordt bedoeld met het buiten toepassing verklaren van art. 77k lid 2. Dat wordt niet duidelijk uit de consultatieversie van de memorie van toelichting bij het voorstel voor de basisprocedure in eerste aanleg, waarin hieromtrent slechts staat dat "voor wat betreft het (...) instellen van hoger beroep voor de vordering en het verzoek voor ieder het eigen regime blijft gelden". Een andere vraag is wat de reden is om in art. 77k lid 3 onderscheid te maken tussen hoger beroep en cassatie. Overweging verdient een en ander te verduidelijken.

5. Overgangsrecht

Uitgangspunt in hoger beroep en cassatie is dat de procedure elektronisch verloopt. De processtukken van een procedure die voor inwerkingtreding van het wetsvoorstel op papier is gevoerd zijn echter niet zonder meer elektronisch beschikbaar. De regeling zoals deze nu blijktens artikel 77b luidt staat niet toe dat er na de inwerkingtreding van het wetsvoorstel op papier wordt voortgeprocedeerd, maar wel dat bijvoorbeeld kan worden toegestaan – door de rechter in tweede aanleg - dat een papieren dossier van de vorige instantie in het geding wordt gebracht. Deze bepaling zou het mogelijk kunnen maken om in een procesreglement een overgangsregeling tot stand te brengen. Een andere mogelijkheid is dat het overgangsrecht een duidelijker plaats krijgt in het wetsvoorstel.

Daarbij verdient ook par. 6 van de concept-memorie van toelichting aandacht, aangezien daarin slechts aandacht wordt besteed aan het geval waarin een procedure die in feitelijke instantie(s) op papier is gevoerd en die in cassatie aanhangig wordt gemaakt na de inwerkingtreding van het onderhavige wetsvoorstel, digitaal wordt voortgezet. De vraag rijst of hiermee niettemin is bedoeld dat de schriftelijke processtukken en uitspraken uit de vorige instantie(s) alsnog dienen te worden gedigitaliseerd, en, zo ja, wie daarvoor verantwoordelijk is en daarvan de kosten draagt. Indien is beoogd partijen te verplichten om alsnog alle schriftelijke processtukken uit de feitelijke instantie(s) te digitaliseren, verdient aandacht of in het wetsvoorstel voor de basisprocedure in eerste aanleg, of in het onderhavige wetsvoorstel, een rechtsgrond voor een zodanige verplichting is te vinden. Ook kan worden gedacht aan het uitdrukkelijker voorzien in de mogelijkheid dat de rechter partijen van deze verplichting desgevraagd vrijstelling kan verlenen. Indien is beoogd de gerechten in feitelijke instantie en/of de Hoge Raad hiertoe te verplichten, dient daarmee rekening te worden gehouden in de voorzieningen voor de financiering van de rechterlijke organisatie.

6. Werklast

Voor de inschatting van de werklastgevolgen voor de Rechtspraak wordt verwezen naar het eerdere advies van de Raad voor de rechtspraak inzake vereenvoudiging en digitalisering van het procesrecht in eerste aanleg van 14 januari 2014.

7. Tot slot

Indien na het uitbrengen van dit advies het Wetsvoorstel op belangrijke onderdelen wordt gewijzigd of indien uit nadere uitvoeringsregelgeving belangrijke werklastgevolgen voortvloeien, dan worden wij graag in de gelegenheid gesteld daarover aanvullend te adviseren. Met het oog op de voorbereiding van de Hoge Raad en de gerechten op de invoering van het Wetsvoorstel, stellen wij er prijs op als wij geïnformeerd worden over de indiening van het Wetsvoorstel bij de Tweede en de Eerste Kamer en de plaatsing van de definitieve wetstekst in het Staatsblad.

Ook eventuele nadere regelgeving volgend op dit Wetsvoorstel met gevolgen voor de rechtspleging valt binnen het adviesrecht van de Raad voor de rechtspraak. Voor zover van toepassing, ontvangen wij graag een adviesaanvraag voor deze nadere regelgeving.

Hoogachtend,

mr. G.J.M. Corstens
President
Hoge Raad der Nederlanden

mr. J.W. Fokkens
Procureur-Generaal
Hoge Raad der Nederlanden

mr. F.C. Bakker
Voorzitter
Raad voor de rechtspraak

BIJLAGE – ARTIKELSGEWIJS COMMENTAAR

Art. 339 (en verder)

De wettekst spreekt wisselend over ‘incidenteel beroep’ en ‘incidenteel *hoger* beroep’, terwijl hetzelfde wordt bedoeld. Het lijkt voor de hand te liggen eenduidig voor de term ‘incidenteel hoger beroep’ te kiezen.

Art. 343

Artikel 77 j lid 2 sub e heeft betrekking op de bewijsaandragplicht en is ook op het hogerberoepschrift van toepassing. Dit is niet logisch. Degene die in hoger beroep komt, kan immers zowel oorspronkelijk eiser/verzoeker als verweerder zijn, terwijl artikel 77 j lid 2 sub e alleen ziet op de eiser/verzoeker in eerste aanleg. Het heeft de voorkeur de huidige regeling, waarbij de bewijsaandragplicht van artikel 111 lid 3 is uitgezonderd in artikel 343 Rv, te behouden.

Bepaald wordt dat de gronden moeten worden aangevuld als het hogerberoepschrift niet de gronden van het hoger beroep bevat. Hoe kunnen gronden worden aangevuld als er geen gronden zijn?

Art. 347 lid 2

De laatste volzin lijkt er nog vanuit te gaan dat in kort geding de gronden wel direct bij hogerberoepschrift moeten worden aangevoerd. Dat is evenwel niet in het wetsvoorstel opgenomen.

Art. 350 lid 2

De vraag komt op wat er ten uitvoer valt te leggen aan een tussenvonnissen zoals in deze bepaling bedoeld. Als het tussenvonnissen (in het dictum) iets bevat wat zich voor tenuitvoerlegging leent, is het immers geen (zuiver) tussenvonnissen meer, maar een eind- of deelvonnissen. En daarover gaat deze bepaling niet. Het zou zuiverder zijn om net als in art. 360 te spreken over “schorst de werking niet” in plaats van “schorst de tenuitvoerlegging niet”.

Art. 353

Het verdient aanbeveling om de wetswijziging aan te grijpen om de omissie van de wetgever om vrijwaring (voor het eerst) in hoger beroep uit te sluiten (zie HR 14 december 2007, NJ 2008, 9) te herstellen. Kort gezegd zou dit betekenen dat art. 210 wordt uitgesloten van toepasselijkheid in hoger beroep.

Artikel 77j lid 2 sub c moet buiten toepassing worden verklaard voor wat betreft “de gemachtigde”, omdat in hoger beroep niet bij gemachtigde kan worden geprocedeerd. Dit artikel (dat in de eerste titel staat) wordt immers niet bestreken door de schakelbepaling van artikel 353 waarin staat dat partijen slechts bij advocaat kunnen procederen (anders dan het huidige artikel 111 Rv dat in de tweede titel staat)

Art. 356

Voor vorderingszaken regelt artikel 356 de mogelijkheid dat de hogerberoeprechter de zaak aan zich houdt wanneer hij een tussenvonnissen vernietigt. Niet duidelijk is waarom een overeenkomstige regeling bij de verzoekprocedure ontbreekt. Daarvoor bestaat geen reden: ook in die zaken zou de appelrechter deze mogelijkheid moeten hebben.

Art. 358

In lid 2 zou tussen de woorden ‘hoger beroep’ en ‘openstaat’ toegevoegd kunnen worden: ‘uitsluitend’.

Art. 360

Het wetsvoorstel spreekt tamelijk consequent over de rechter in hoger beroep. Het verdient aanbeveling in lid 2 ook de term ‘rechter in hoger beroep’ te gebruiken, of ‘gewoon’ rechter.

De verwijzing in lid 3 naar artikel 358, derde lid zal moeten zijn een verwijzing naar artikel 358, vierde lid.

Art. 362

Het verdient aanbeveling om de tekst van artikel 362 (schakelbepaling) aan te passen, in die zin dat de tekst van dit artikel na “met dien verstande dat” als volgt komt te luiden: “artikel 285 niet van toepassing is en dat *in hoger beroep niet voor het eerst* een tegenverzoek of een tegenvordering kan worden gedaan”. Hiermee wordt geen inhoudelijke wijziging beoogd, maar wordt ten opzichte van de thans geldende en de voorgestelde tekst duidelijker dat een wijziging van eis mogelijk blijft en dat geen verbod op incidenteel appel wordt beoogd.

Art. 377 e.v.

In artikel 377 tot en met 380 is met recht toegevoegd dat het derdenverzet niet alleen mogelijk is tegen vonnissen maar ook tegen arresten. In lijn daarmee verdient het aanbeveling om deze ommissie in de huidige wettekst ook bij de bepalingen over herroeping consequent te herstellen. Dit betreft de artikelen 382, 383, 386, 388, en 389, waarbij steeds na het woord ‘vonnis’ de woorden ‘ of arrest’ moeten worden ingevoegd.

Art. 385

In artikel 385 wordt toepasselijkheid van artikel 113 op de herroepingsprocedure uitgesloten. Dat wordt in de MvT genoemd maar niet uitgelegd. Het verdient aanbeveling dat wordt uitgelegd waarom in de herroepingsprocedure de mogelijkheid van artikel 113 om – kort gezegd - eerst te betekenen voordat de zaak wordt ingediend bij de rechtspraak niet wenselijk wordt geacht.

Artt. 392 en 393

Voor de verzoekprocedure is niet duidelijk wat onder ‘partijen’ moet worden verstaan. Is het niet duidelijker en consequenter om te spreken over ‘verzoeker en de in de procedure verschenen belanghebbenden’?

Art. 409

De eerste zin van de concept-memorie van toelichting op art. 409 kan vervallen, aangezien het woord zitting volgens het wetsvoorstel in art. 409 Rv komt te vervallen.

Art. 410/ 411

In de wettelijke voorschriften voor de procedure in cassatie wordt de cassatierechter aangeduid als 'Hoge Raad' en de rechter in feitelijke instantie als 'de rechter'. In lijn hiermee zou in de art. 410 lid 3 en 411 niet het woord 'rechter' moeten staan, maar 'Hoge Raad'.

Art. 415

Aangezien processtukken in de digitale procedure niet meer als regel tijdens een zitting kunnen worden ingediend, kan het woord zitting in art. 415 lid 2 Rv vervallen.

Art. 427a

Art. 427a van het wetsvoorstel verwijst naar art. 426b leden 2 en 3, die echter volgens hetzelfde wetsvoorstel zullen vervallen.

Art. 429

In de inhoud van art. 429 lid 3, eerste volzin, is reeds voorzien door art. 429 lid 2, dat de identieke regeling van art. 419 lid 4 van overeenkomstige toepassing verklaart.

Art. 429 lid 3, tweede volzin, lijkt, indien aangepast aan de beoogde digitalisering, te kunnen vervallen.

Art. 429 lid 3 lijkt dan ook geheel te kunnen vervallen.