

Allen & Overy LLP, afdeling Litigation, heeft kennis genomen van het concept-wetsvoorstel tot wijziging van het Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering en de Algemene wet bestuursrecht in verband met vereenvoudiging en digitalisering van het procesrecht (wetsvoorstel), en de bijbehorende concept-Memorie van Toelichting (MvT). Ook hebben wij met belangstelling kennis genomen van de inmiddels op het internet verschenen reacties. Wij zijn het met veel punten in die reacties eens, zoals het pleidooi voor het behoud van de “dagvaarding op lange termijn” en het bezwaar tegen het vereiste van samenhang tussen conventie en reconventie. Voor wat betreft de voorgestelde wijzigingen in het Wetboek Burgerlijke Rechtsvordering zouden wij de volgende aanvullende opmerkingen onder uw aandacht willen brengen.

I. Terminologie

In het wetsvoorstel is er voor gekozen om voortaan alle procedures door middel van een **verzoekschrift** te laten aanvangen. De dagvaarding verdwijnt. Deze wijziging betekent echter niet dat naar hun aard alle procedures verzoekschriftprocedures worden. Het onderscheid tussen de huidige dagvaardingsprocedure en de verzoekschriftprocedure wordt in het voorstel gehandhaafd, met dien verstande dat de dagvaardingsprocedure voortaan wordt aangeduid als “vorderingsprocedure” en de verzoekschriftprocedure als “verzoekprocedure”.

Zo bepaalt artikel 77j nieuw Rv: *De eiser of verzoeker stelt zijn **vordering** in of dient zijn **verzoek** in door middel van een **verzoekschrift**.*

Artikel 77k lid 1 nieuw Rv bepaalt: *In het **verzoekschrift** kunnen gelijktijdig zowel een **vordering** als een **verzoek** worden ingediend, mits tussen de vordering en het verzoek voldoende samenhang bestaat.*

Wij vinden de gekozen term voor het procesinleidend stuk (verzoekschrift) zeer verwarrend, nu daarmee ten onrechte de suggestie wordt gewekt dat er een verband is met de verzoekprocedure, terwijl dit slechts één van de mogelijke procedures is.

In de MvT bij artikel 77a nieuw Rv (blz. 32) is te lezen: *Voor de term verzoekschrift is gekozen omdat de rechtzoekende de rechter verzoekt om een uitspraak over een vordering die hij instelt of een verzoek dat hij indient. Andere termen zijn overwogen maar bleken tot problemen te leiden. Gedacht is aan de term beroepschrift (...). Eveneens is gedacht aan de term procesinleiding. Deze term is in de juridische context echter nieuw en zou voor de gebruikers een veel grotere omslag in het spraakgebruik vragen dan de term verzoekschrift.*

Wij vragen ons af of in plaats van “verzoekschrift” niet beter overal de term “rekest” kan worden gebruikt. Deze term is onderdeel van het spraakgebruik (denk aan: beslagrekest) en betekent volgens de *Van Dale* hetzelfde als verzoekschrift. De term heeft echter als voordeel dat er geen verwarring ontstaat tussen de aard van het processtuk en de aard van het verzochte (verzoek of vordering).

Art. 77j resp. art. 77k lid 1 Rv zouden in deze optie luiden: *De eiser of verzoeker stelt zijn vordering in of dient zijn verzoek in door middel van een rekest resp. In het rekest kunnen gelijktijdig zowel een vordering als een verzoek worden ingediend, mits tussen de vordering en het verzoek voldoende samenhang bestaat.*

Ook in veel andere bepalingen komt de vervanging van “verzoekschrift” door “rekest” ons inziens de leesbaarheid en de duidelijkheid voor rechtzoekenden ten goede.

II. Complexe procedures

Een van de belangrijkste doelstellingen van het wetsvoorstel – zoals ook al blijkt uit de titel – is een vereenvoudiging van het procesrecht. In de MvT wordt dit herhaaldelijk onderstreept. Een van de middelen om dit doel te bereiken is de invoering van de “basisprocedure”, inhoudende één schriftelijke ronde gevolgd door een mondelinge behandeling, die, zoals de MvT het noemt, het “hart” vormt van de procedure. Replik en dupliek vormen uitdrukkelijk geen onderdeel meer van de basisprocedure (MvT, blz. 55) en het pleidooi wordt afgeschaft. Nadat gedaagde in de procedure is ‘verschenen’, moet hij zijn verweer binnen 6 weken indienen, en de mondelinge behandeling, die wordt bepaald zodra het verzoekschrift van de eiser bij de Rechtbank binnen is gekomen, vindt in principe binnen 12-14 weken plaats. De uitspraak van de rechter kan mondeling geschieden, in andere gevallen doet hij in principe binnen 6 weken uitspraak (welke termijn al in het rolreglement staat maar nu ook wettelijk wordt vastgelegd).

In het wetsvoorstel krijgt de rechter de mogelijkheid om in bepaalde gevallen uitzonderingen te maken op de basisprocedure, bij wijze van extra “modules” (terminologie in MvT, blz. 45). Art.77t lid 1 nieuw Rv, enig artikel van de Eerste titel, vijfde afdeling, genaamd “Bijzondere proceshandelingen” bepaalt:

Indien dit met het oog op artikel 19 of met het oog op een goede instructie van de zaak noodzakelijk is, kan de rechter op verzoek van een partij toestaan of ambtshalve bepalen dat, in afwijking van of aanvulling op hetgeen in deze titel is bepaald:

- a. termijnen worden verlengd,*
- b. partijen bij nader stuk reageren op elkaars standpunten,*
- c. een volgende mondelinge behandeling of andere zitting wordt gehouden,*
- d. voor, tijdens of na een mondelinge behandeling stukken worden ingediend en dat partijen daarop bij nader stuk reageren.*

Ook Allen & Overy is voorstander van snelle, duidelijke en eenvoudige procedures. Wij kunnen ons voorstellen dat het wetsvoorstel voor het merendeel van de geschillen een verbetering is. Voor complexe, omvangrijke geschillen, waar doorgaans een veelheid aan juridische vraagpunten wordt opgeworpen (b.v. een procedure over concernaansprakelijkheid, waar tegelijk ook vragen spelen van rechtsmacht en toepasselijk recht, ongeldige besluitvorming, onbevoegde vertegenwoordiging, verjaring enz.), en vaak meerdere procespartijen betrokken zijn, voldoet het systeem echter niet.

Het door de wetgever gekozen uitgangspunt van een minimale “basisprocedure” met “extra modules” als uitzondering, waarbij het ter discretie van de rechter staat of hij deze zal toepassen, leidt tot onzekerheid bij procespartijen en tot een versimpeling en verschraling van het procesrecht, die afbreuk doen aan de kwaliteit van onze rechtspraak en aan de reputatie van ons rechtssysteem in het buitenland. Het huidige procesrecht is voor commerciële partijen zo slecht nog niet. Zoals ook in de MvT wordt vermeld, staat Nederland hoog aangeschreven als het gaat om de kwaliteit en efficiency van ons rechtssysteem (http://www3.weforum.org/docs/WEF_GlobalCompetitivenessReport_2013-14.pdf). Van 97 onderzochte landen, waaronder ook de “high income countries” staan wij 2e op de ranglijst als het gaat om goede “civil justice” (http://worldjusticeproject.org/sites/default/files/WJP_Index_Report_2012.pdf). Eén van de onderzochte criteria daarbij is of er geen sprake is van “undue delay” in civiele procedures.

Wij vrezen dat als het voorstel in de huidige vorm wordt aangenomen, commerciële partijen teveel onzekerheid zullen hebben over de vraag hoe de rechter hun zaak zal aanpakken en of hen voldoende tijd en ruimte zal worden geboden om hun standpunt volledig voor het voetlicht te brengen. Als zij slechts een minimum aan invloed hebben op de procedurele gang van zaken, zal mogelijk vaker worden gekozen voor (internationale) arbitrage.

Wij realiseren ons dat artikel 77t nieuw Rv de mogelijkheid biedt maatwerk te verrichten in complexe procedures, maar wij vinden dat (1) partijen meer zekerheid moet worden geboden dat als zij het over bepaalde proceshandelingen eens zijn, de rechter hen daarin zal volgen en (2) snelheid en efficiency van procedures ondergeschikt moeten zijn aan het belang van procespartijen om te worden gehoord en aan het belang van de waarheidsvinding. Als dit al niet in de wet wordt opgenomen, dan toch in ieder geval in de Toelichting.

In dit kader noemen wij een drietal specifieke punten.

1. Replik en dupliek

Ook naar huidig recht neemt de mondelinge behandeling in de praktijk een belangrijke plaats in in civiele procedures. Desalniettemin wordt in ca 20% van de zaken die wij behandelen geen mondelinge behandeling gelast maar verwezen naar repliek en dupliek, vanwege de feitelijke en juridische complexiteit van de zaak, waarbij één schriftelijke ronde niet volstaat. De rechter heeft op dit moment twee keuzes: mondelinge behandeling of extra schriftelijke ronde. Daarbij dient de rechter mede rekening te houden met de aard van de zaak en hetgeen partijen wenselijk achten (PG Herz Rv p 328). Deze gelijkwaardige keuze bestaat in de toekomst niet meer, er zal na het verweerschrift immers altijd een mondelinge behandeling volgen (art. 77m nieuw Rv). Weliswaar blijkt uit het voorstel en wordt in de MvT onderstreept dat in complexe zaken de mondelinge behandeling als regiezitting kan fungeren (art. 77n lid 1 onder e nieuw Rv; MvT blz 14 en 41), hetgeen op zich een goede zaak is, maar het is geenszins zeker dat partijen daarna nog de gelegenheid voor een extra schriftelijke ronde krijgen. Het indienen van conclusies van repliek en dupliek (voorgesteld wordt deze termen te laten verdwijnen en te vervangen door het ons inziens weinig elegante en weinig verhelderende begrip “nader stuk”) wordt immers gezien als een uitzondering, zodat te vrezen valt dat de door de rechter aan te leggen toets strenger wordt. Niet duidelijk bovendien is of de vaak (noodzakelijke) aanzienlijke omvang van de huidige conclusies van repliek en dupliek gehandhaafd mag worden in het “nader stuk.”

Wij pleiten er dan ook voor de repliek en dupliek te behouden als volwaardig onderdeel van de “basisprocedure”, waarbij uitgangspunt is dat een partij na de mondelinge behandeling kan verzoeken om repliek, met dien verstande dat aan partijen slechts de gelegenheid hiervoor wordt geboden “indien zulks met het oog op artikel 19 of met het oog op een goede instructie van de zaak noodzakelijk is.” Indien beide partijen het eens zijn over een extra schriftelijke ronde zou de rechter partijen hierin (in beginsel) moeten volgen.

2. Toelichting mondelinge behandeling

In het wetsvoorstel wordt het pleidooi afgeschaft omdat de mondelinge behandeling voldoende ruimte zou bieden om standpunten mondeling toe te lichten.

De vraag is echter of het juist is dat de mondelinge behandeling partijen (en hun advocaten) voldoende gelegenheid biedt om de zaak voor het voetlicht te brengen. In artikel 77n lid 1 nieuw Rv (zie tekst hierboven), wordt immers uitdrukkelijk bepaald dat de rechter partijen gelegenheid kan geven hun stelling **kort** toe te lichten.

Ook in de MvT wordt er herhaaldelijk op gewezen dat de toelichting slechts kort mag zijn.

Zie blz. 14: De rechter kan partijen desgewenst eerst bevragen en daarna nog kort gelegenheid geven om bepaalde standpunten nader mondeling toe te lichten tijdens de mondelinge behandeling.

Blz. 41: Tijdens de mondelinge behandeling kan de rechter bijvoorbeeld inlichtingen verzamelen (eerste lid onder a, het huidige artikel 88). Daarnaast kan de rechter partijen hun stellingen kort mondeling laten toelichten, wat in de plaats komt van het huidige pleidooi (eerste lid, onder b, het huidige artikel 134). Dit kort toelichten van de stellingen is niet bedoeld om partijen alsnog te laten pleiten. De korte toelichting moet daadwerkelijk kort zijn en dient geen herhaling te zijn van zaken die al in ingediende stukken zijn neergelegd.

En blz. 55: Nu wordt voorgesteld het pleidooi af te schaffen en enkel tijdens de mondelinge behandeling partijen de gelegenheid te geven hun stellingen kort toe te lichten. Dit past bij de nieuwe rol die de mondelinge behandeling zal krijgen in de basisprocedure.

Het vastleggen in de wet dat een mondelinge toelichting “kort” moet zijn is ons inziens ongebruikelijk en onwenselijk. Dit verdraagt zich ook niet goed met artikel 19 Rv en artikel 6 EVRM. Hoe lang een toelichting nodig is hangt geheel af van de zaak, van de wijze waarop tot dan toe geprocedeerd is en moet onderdeel zijn van het maatwerk, dat juist één van de (goede) doelstellingen is die met dit wetsvoorstel worden beoogd. Indien tijdens de mondelinge behandeling partijen en hun advocaten volop de gelegenheid krijgen om vragen van de rechter te beantwoorden, bestaat er mogelijk geen behoefte meer aan nadere toelichting. Maar het is niet wenselijk en ook niet juist om die mogelijkheid bij voorbaat in de wet te beperken. Wèl kan uiteraard in de MvT worden opgenomen dat het niet de bedoeling is dat de standpunten die reeds uit de processtukken blijken, volledig of grotendeels worden herhaald. In de huidige praktijk waakt de rechter hier overigens al voor (zie handleiding regie na conclusie van antwoord).

3. Uitstel van termijnen

In het wetsvoorstel worden termijnen vastgelegd die nu nog uitsluitend in het rolreglement staan; ingevolge artikel 77t lid 1 sub a nieuw Rv kan de rechter van deze termijnen uitstel verlenen. Hij is hiertoe echter niet verplicht, kennelijk ook niet als het (eerste) uitstelverzoek op verzoek van beide partijen geschiedt. Onder het huidige recht is dit anders. Art. 133 lid 2 Rv bepaalt: *Partijen kunnen uitstel vragen voor het nemen van conclusies. De rechter volgt een daartoe strekkend eenstemmig verzoek van partijen, tenzij dit zou leiden tot onredelijke vertraging van het geding.*

Zeker in complexe procedures zal het voor een gedaagde niet altijd mogelijk zijn om zijn verweer binnen 6 weken gereed te hebben. Indien de andere partij bewilligt in uitstel, valt niet in te zien waarom de rechter niet met een (beperkt) uitstel zou instemmen. In het voorstel wordt keer op keer benadrukt dat de rechter meer regie moet krijgen. De regie mag ons inziens echter niet zo ver doorschieten dat eensluidende verzoeken van partijen worden genegeerd. Het is tenslotte hun geschil waarover de rechter zich moet buigen, en indien zij het over bepaalde proceshandelingen eens zijn, kan dit alleen maar bijdragen tot een oplossing. Slechts als de goede procesorde in het gedrang komt (onredelijke vertraging van het geding), zou de rechter anders moeten kunnen beslissen.

III. Digitale vastlegging mondelinge behandeling en getuigenverhoor

Art. 77q lid 3 nieuw Rv bepaalt: *het proces-verbaal houdt een verkorte weergave in van hetgeen op de zitting met betrekking tot de zaak is voorgevallen.*

Vastlegging middels een proces-verbaal is ook naar huidig recht de gangbare praktijk. Nieuw is echter het bepaalde in het vierde lid van art. 77q: *De rechter kan bepalen dat de verklaring van een partij, getuige of deskundige geheel in het proces-verbaal zal worden opgenomen. In dat geval wordt de verklaring onverwijld op schrift gesteld en aan de partij, getuige of deskundige voorgelezen.*

Nieuw is tevens dat ingevolge het wetsvoorstel ook een beeld- of geluidsopname van de mondelinge behandeling kan worden gemaakt die het proces-verbaal kan vervangen (art. 77q lid 7). De bedoeling is om ter gelegenheid van de invoeringswet te bepalen dat een digitale vastlegging ook mogelijk zal zijn bij een getuigen- of deskundigenverhoor of een gerechtelijke plaatsopname.

Wij juichen deze bepalingen toe, aangezien de huidige vastlegging van het getuigenverhoor en van de mondelinge behandeling middels een samenvatting in het proces-verbaal vaak geen recht doet aan hetgeen ter zitting is gezegd en heeft plaatsgevonden, mitsdien niet bevorderlijk is voor de waarheidsvinding en voor buitenlandse partijen vaak onbegrijpelijk is. Op dit moment maakt het wetsvoorstel noch de toelichting echter duidelijk of de rechter woordelijke verslaglegging en/of digitale opname moet gebieden indien één van de partijen of beide partijen hierom verzoeken, of dat dit ter discretie van de rechter is. Dit laatste zouden wij niet wenselijk vinden, althans niet zonder duidelijke richtlijnen hierover, aangezien dit tot een willekeurige benadering kan leiden en wederom onzekerheid bij procespartijen zou creëren.

Tot slot dient duidelijk te worden gemaakt in de MvT of in een maatregel van bestuur dat de kosten van woordelijke of digitale verslaglegging niet ten laste van partijen komen.

Amsterdam, 20 december 2013

Allen & Overy LLP
Mr. W.H. van Baren
Mr. B.W.G. van der Velden
Mr. J.L. Jonker Roelants