

Notitie

voor Ministerie van Veiligheid en Justitie
van S.M. Kingma, F.M. Ruitenbeek-Bart en K. Teuben
datum 14 mei 2011
betreft Consultatie Reparatiewet Wgbz
zaaknr -

Geachte heer, mevrouw,

In het kader van de internetconsultatie over de Reparatiewet Wet griffierechten burgerlijke zaken, waarvan het concept al veel nuttige wijzigingen bevat, brengen wij graag nog enkele punten die zijn gerelateerd aan de cassatieprocedure onder uw aandacht.

- 1 In hoger beroep en cassatie is het tarief in de laagste categorie voor niet-onvermogene natuurlijke personen gelijk aan het tarief voor onvermogenen. In die gevallen is de aanzegging krachtens art. 111 lid 2 aanhef en sub k, tweede volzin Rv dat van een persoon die onvermogen is, een *lager* griffierecht wordt geheven, indien hij (kort gezegd) de juiste stukken overlegt, strikt genomen onjuist.

In combinatie met art. 111 lid 3 aanhef en sub k, eerste volzin Rv geeft het voorschrift bovendien aanleiding tot aanzeggingen die neerkomen op "*Het griffierecht bedraagt € 294, maar als u een toevoeging heeft ook.*"

De aanzegging van art. 111 lid 2 aanhef en sub k tweede volzin Rv blijft overigens, ook na de correctie door ontwerp-artikel II.B, sowieso moeilijk te doorgronden voor niet-ingewijden, mede door de verwijzingen naar de diverse wetten. Dat lijkt afbreuk te doen aan de ratio achter deze aanzegging: dat, nu in het nieuwe griffierechtenstelsel het uitgangspunt van inning van het griffierecht aan het begin van de procedure wordt ingevoerd en aan niet-tijdige betaling van het griffierecht processuele consequenties worden verbonden, het van belang is dat de gedaagde in elke procedure op voorhand op de hoogte wordt gesteld van de heffing van griffierechten.

- 2 Art. 411 lid 1 Rv bevat sinds de invoering van de Wgbz de bepaling dat de conclusie van antwoord in cassatie "*met redenen omkleed*" is. Vaste praktijk in de

cassatieprocedure is echter dat in de conclusie van antwoord wordt volstaan met een zeer korte (standaard)formulering die niet meer inhoudt dan dat van schending van recht of verzuim van vormen geen sprake is en dat daarom tot verwerping van het principale beroep wordt geconcludeerd (het eventueel instellen van incidenteel cassatieberoep daargelaten). Vóór invoering van de Wgbz kende art. 411 lid 1 Rv de toevoeging "*met redenen omkleed*" dan ook niet. Het inhoudelijke verweer wordt in cassatie gevoerd in de schriftelijke toelichting, die door de verweerder in cassatie op dezelfde rolzitting wordt gegeven als waarop de eiser tot cassatie zijn schriftelijke toelichting geeft. De gronden van het verweer in cassatie zijn aan de eiser dus eerst bekend nadat de schriftelijke toelichtingen zijn gegeven. Vervolgens kunnen partijen elk nog reageren op de schriftelijke toelichting van de ander. De Hoge Raad ziet het dossier in beginsel doorgaans pas nadat — na alle stukkenwisselingen — gefourneerd is.

Het lijkt erop of met de zinsnede "*met redenen omkleed*" abusievelijk is aangesloten bij art. 128 lid 2 Rv en dat niet bewust beoogd is op dit punt een verandering in de cassatieprocedure aan te brengen. Uit de parlementaire geschiedenis van de Wgbz blijkt in elk geval niet dat de wetgever dat heeft bedoeld te doen. Het voeren van inhoudelijk verweer in de conclusie van antwoord is onnodig (de Hoge Raad beoordeelt de cassatiemiddelen ambtshalve, of er nu verweer gevoerd is of niet, anders dus dan in eerste aanleg), vaak ondoenlijk (gelet op de zeer korte termijn voor het nemen van de conclusie van antwoord) en daarmee ongewenst. Onzes inziens is het alleen van excepties zinvol te bepalen dat deze reeds bij antwoord moeten worden aangevoerd, maar daarin voorziet art. 411 lid 2 Rv al. De rolraadsheer van de Hoge Raad heeft dan ook desgevraagd aan de Raad van Toezicht van de Haagse Orde van Advocaten over deze wetswijziging laten weten, dat vooralsnog voor de conclusie van antwoord kan worden volstaan met de tot nu toe gebruikelijke korte formulering. Daarbij is aangetekend dat dit een praktische handreiking is en geen oordeel over de vraag of de conclusie met redenen omkleed moet zijn, nu de Hoge Raad daarover in alle vrijheid zal moeten kunnen beslissen indien daarvan ooit een punt zou worden gemaakt.

Graag geven wij u in overweging — zie ook Von Schmidt auf Altenstadt, *TCR* 2010–3, p. 73 — aan deze onduidelijkheid een einde te maken en de zinsnede "*met redenen omklede*" weer te schrappen uit art. 411 lid 1 Rv.

- 3 Art. 411 lid 1 Rv, laatste zin, bepaalt nu: "*Indien de verweerder het griffierecht niet tijdig heeft voldaan, vervalt zijn recht om in cassatie te komen.*" Ontwerp-artikel II.G Reparatiwewet verandert die laatste woorden in "*... om verweer in cassatie te voeren*". De verweerder kan echter ook van zijn kant in cassatie komen (door het instellen van incidenteel cassatieberoep, art. 410 Rv). Indien ook bedoeld is om die mogelijkheid uit te sluiten bij niet tijdige betaling van het griffierecht (en aangezien het instellen van incidenteel beroep het voeren van verweer veronderstelt, lijkt dat inderdaad bedoeld),

is het wellicht vollediger om te bepalen: "... *vervalt zijn recht om verweer in cassatie te voeren en om van zijn zijde in cassatie te komen*".

Wij vragen ons overigens af of het niet zo is dat verstekverlening het genoemde rechtsgevolg al impliceert. In dat geval zou deze bepaling naast art. 418a j° 139 Rv als redundant kunnen worden gezien. Voorts valt het ons op dat een bepaling met dezelfde strekking voor de geïntimeerde in hoger beroep lijkt te ontbreken.

- 4 Art. 3 lid 2 en 3 Wgbz geven de gedaagde/verweerder na zijn eerste proceshandeling vier weken de tijd om het griffierecht te betalen. Art. 411 lid 1 Rv bepaalt dat de verweerder in cassatie zijn conclusie van antwoord niet neemt dan nadat hij het griffierecht heeft voldaan. Anders dan in eerste aanleg, is het in cassatie echter mogelijk en niet ongebruikelijk — mede nu de conclusie van antwoord "kaal" is, zie hiervóór onder 2 — dat de verweerder zich stelt en direct concludeert voor antwoord; dat scheelt dan dus vier weken uitstel. Gelet op die praktijk verdient het wellicht aanbeveling ook in art. 411 lid 1 Rv de verwijzing naar de termijn genoemd in art. 3 lid 3 Wgbz op te nemen, net zoals in art. 128 lid 2 Rv.

- 5 Volgens art. 10 lid 2 Wgbz wordt in zaken waarin een vordering tot onteigening wordt gedaan, de hoogte van het griffierecht bepaald aan de hand van de som die in de dagvaarding als schadeloosstelling wordt aangeboden. Volgens de memorie van toelichting komt art. 10 Wgbz overeen met art. 2 lid 4 Wtbz (oud). Uit de ongeclausuleerde formulering van art. 10 lid 2 Wgbz zou de conclusie kunnen worden getrokken dat ook in een cassatieberoep met betrekking tot de hoogte van de schadeloosstelling in onteigeningszaken het griffierecht aan de omvang van de aangeboden schadeloosstelling moet worden gerelateerd. Dat lijkt niet terecht, althans niet de bedoeling.

Onder vigeur van de Wtbz werd namelijk de hoogte van het griffierecht in cassatie (in beginsel staat in dit soort zaken geen hoger beroep open, alleen cassatie) niet gerelateerd aan de aangeboden schadeloosstelling. Dat gebeurde alleen in eerste aanleg (art. 2 lid 2 aanhef en onder 2°, aanhef en sub f Wtbz). In cassatie (en in hoger beroep) bestond onder de Wtbz geen apart tarief voor onteigeningszaken, en daarmee viel de vordering tot uitspreken van de onteigening en vaststelling van de schadeloosstelling in de griffierechtcategorie van de vorderingen van onbepaalde waarde. Dit heeft de Hoge Raad expliciet geoordeeld in HR 27 april 2007, *NJ* 2007, 460. Er is ook een goede ratio voor het verschil in griffierecht in eerste aanleg en cassatie in onteigeningszaken: in onteigeningszaken kan de onteigende partij in de kosten van de cassatieprocedure worden veroordeeld, zie HR 21 november 2008, *NJ* 2009, 303. In rechtbankprocedures is een dergelijke kostenveroordeling in beginsel niet aan de orde (zie art. 50 Onteigeningswet), zodat in die procedures minder bezwaar bestaat tegen het in rekening brengen van een hoger griffierecht.

Overigens kan daar nog bij bedacht worden dat het al een afwijking van de hoofdregel is om het griffierecht in eerste aanleg te relateren aan de omvang van de aangeboden schadeloosstelling, en niet aan het financiële belang van de zaak (namelijk: het verschil tussen de aangeboden schadeloosstelling en de door de te onteigenen partij gewenste schadeloosstelling).

Art. 10 lid 2 Rv lijkt nu dus de toegang tot de (cassatie)rechter voor de onteigende partij te bemoeilijken door een hoger griffierecht ten opzichte van de situatie onder de Wtbz. Nu de wetgever, als wij het goed zien, bij de invoering van de Wgbz niets heeft overwogen over een beoogde wijziging van het griffierecht in zaken waarin een vordering tot onteigening wordt gedaan, kunnen wij ons voorstellen dat art. 10 lid 2 Wgbz alsnog expliciet tot de procedure in eerste aanleg wordt beperkt, zodat vaststaat dat in (hoger beroep en) cassatie het tarief voor een vordering van onbepaalde waarde geldt.

Met vriendelijke groet,

S.M. Kingma,

F.M. Ruitenbeek-Bart,

K. Teuben

cassatieadvocaten bij Pels Rijcken & Droogleever Fortuijn N.V.