

Opmerkingen over het voorontwerp versterking cassatierechtspraak

1. De instroom van zaken bij de Hoge Raad (HR) is reeds meer dan een decennium van dezelfde orde van grootte als de MvT (p. 7) vermeldt voor de jaren 2008 t/m 2010 (vgl. jaarverslag HR 2001/2002, met cijfers vanaf 1998). Weliswaar ervaren HR en parket 'een toename van de bewerkelijkheid van de zaken in alle sectoren'. Daar staat tegenover dat meer en meer zaken afgedaan worden op grond van art. 81 RO, dus juist minder werk kosten. Zo beschouwd, valt niet zonder meer in te zien waarom verdere werklasterbesparing nodig is.
2. De MvT illustreert de wenselijkheid van het voorgestelde art. 80a RO herhaaldelijk met voorbeelden van onvoldoende belang bij cassatie, waaronder m.n. cassatieberoepen 'die op een enkel punt gegrond zijn, terwijl tegelijkertijd in cassatie kan worden vastgesteld dat na verwijzing de feitenrechter niet tot een andere uitkomst kan komen' (p. 11). Voor civiele en belastingzaken geldt echter reeds '*point d'interêt, point d'action*' (vgl. art. 3:303 BW). Vermelding zou voor de hand liggen van de aantallen civiele en fiscale cassatieberoepen die thans reeds op deze regel stranden. De schatting van de HR dat een kwart tot een derde van de huidige instroom zich leent voor toepassing van het voorgestelde art. 80a RO (MvT p. 14) volstaat hiervoor niet, want maakt geen onderscheid tussen civiele, fiscale en strafzaken. Nadere toelichting is zeker ook op haar plaats, voor zover de MvT bedoelt het toepassingsbereik van art. 3:303 BW te verbreden en/of de relativering van nietigheden in strafzaken te verruimen.
3. De verwachting dat het voorgestelde art. 80a RO een aanmerkelijke werklasterverlichting oplevert voor partijen en de rechter, lijkt te optimistisch. Gezien ook de vooralsnog onduidelijke reikwijdte en strekking van die bepaling, zal de cassatiebalie niet-ontvankelijkverklaring op die grond hoe dan ook willen vermijden, mede ter voorkoming van eventuele beroepsaansprakelijkheid. Dat kan leiden tot overeenkomstig uitvoerige cassatiemiddelen, inclusief toelichtingen die anders - m.n. in civiele dagvaardingszaken - merendeels voor de schriftelijke toelichtingen zouden zijn bewaard. De verweerder zal navenant willen reageren, dus in die zaken niet meer volstaan met de huidige (nietszeggende) standaard-conclusie van antwoord. In zoverre is het netto-effect voor partijen dat hun huidige 'kostbare en tijdrovende schriftelijke toelichtingen' (MvT p. 14) evenzoveel eerder in de procedure opgesteld moeten worden, door de eisende partij bovendien binnen de cassatietermijn van drie maanden (die nu reeds dikwijls krap blijkt). De HR zal op zijn beurt geconfronteerd worden met overeenkomstig lastiger ontvankelijkheidstoetsen, met daarna alsnog de volledige 'gewone loop' (MvT p. 15) van de zaken die die toets hebben doorstaan. Kwantificering van deze en dergelijke effecten (vgl. MvT p. 16) is dus wel degelijk wenselijk.

4. Volgens (niet 'artikel VI' [MvT p. 19] maar) art. V tweede lid van het voorontwerp kan de betreffende verordening van de NOvA onderscheid maken tussen de huidige leden van de cassatiebalie en advocaten die na inwerkingtreding van de wetwijziging toetreden, opdat ervaren cassatieadvocaten worden vrijgesteld van 'de gehele opleiding' en 'het volledige examen'. Nochtans zou iedere advocaat die in aanmerking wil komen voor de betreffende aantekening op het tableau, uiteindelijk een examen moeten afleggen (MvT t.a.p.), dus kennelijk toch ook de huidige cassatiebalie. Dat strookt niet met het advies van de Commissie-Fleers, die deze eis niet stelt, noch overigens met de bevindingen van deze commissie en van de Commissie-Neleman, dat het merendeel van de huidige cassatiebalie behoorlijk werk verricht.
5. De toelichting op de voorgestelde regeling van de cassatiebalie besteedt geen aandacht aan het feit dat de civiele cassatieadvocatuur (een vijftigtal personen) van oudsher geconcentreerd is in Den Haag. Toch valt te verwachten dat dit merendeels zo zal blijven, al is het maar wegens onvoldoende ervaring, kennis, belangstelling en zaakaanbod elders. Per saldo zal de voorgestelde regeling dan ook vooral de huidige cassatiebalie betreffen. Maar ook daar kan de regeling nodeloos leegloop en dus verschraving van het aanbod veroorzaken, bijvoorbeeld doordat de opbrengsten van de cassatiepraktijk - m.n. die uit toevoegingen - onvoldoende opwegen tegen de moeite en kosten van de permanente kwaliteitseisen.
6. Onduidelijk is hoe de voorontwerper zich de regels voorstelt die ingevolge het voorgestelde art. 9j lid 4 Advocatenwet op termijn zouden kunnen worden gesteld voor het optreden bij de HR in belastingzaken, op basis van de ervaring die met de regels over de civiele cassatieadvocatuur zijn opgedaan (vgl. MvT p. 10). Dat veronderstelt verplichte procesvertegenwoordiging in fiscale cassatie. Binnen de Nederlandse balie behandelt echter slechts een tiental advocaten regelmatig belastingzaken in cassatie. Deze fiscale cassatiebalie is dus veel te klein om alle belastingzaken bij de HR voor zijn rekening te nemen. Van versterking vanuit de balie valt weinig te verwachten, gegeven zijn schaarste aan fiscale expertise. De belastingadvieswereld heeft op zijn beurt relatief weinig ervaring met (en belangstelling voor) de cassatiepraktijk. Bovendien zou voor zulke groepen alsnog een vorm van beroepsregulering nodig zijn, waartoe de NOvA echter niet bevoegd is. Een en ander maakt nadere regeling van de belastingcassatie krachtens de Advocatenwet praktisch onuitvoerbaar.
