

1838

invoering Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering

1865/1867

de eerste poging tot majeure hercodificatie (het wetsontwerp Olivier/Borret) strandt

1920

wetsontwerp van de Staatscommissie Gratama verdwijnt in la

1948

het rapport van de Staatscommissie Dorhout Mees krijgt geen vervolg

Minister Korthals over ‘unvollendete’ herziening burgerlijk procesrecht

‘Je moet niet alles ineens willen’

Het liefst had hij het hele burgerlijk procesrecht fundamenteel gemoderniseerd. “Het wetgevingsproces verloopt traag en nu is het momentum”, vindt raadsheer mr. A. Hammerstein van de Hoge Raad. Maar minister Korthals van Justitie heeft veel echte vernieuwingen doorgeschoven naar de toekomst. “Er was draagvlak voor deze herzieningsvoorstellen. Je moet niet alles ineens willen”, zegt de bewindsman.

Lex van Almelo

De Eerste Kamer moet het wetsvoorstel dit najaar nog goedkeuren. Maar als het nieuwe procesrecht voor de procedure in eerste aanleg op 1 januari 2002 ingaat, is het Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering 164 jaar oud. Aan sommige bepalingen is de ouderdom af te lezen. Zo staat nu in artikel 23 dat ‘de toehoorders de terechtzittingen met ongedekten hoofde’ zullen bijwonen. In het tijdperk van hoofddoekjes en chadors behoeven zulke archaische bepalingen natuurlijk modernisering. In het nieuwe wetboek zijn de oude wetartikelen in frisere bewoordingen opgetekend en overzichtelijker en systematischer gegroepeerd. Inhoudelijk zijn vooral de bepalingen van belang die de procedure in eerste aanleg moeten versnellen. Kort gezegd komt het erop neer dat de rechter het verloop van de procedure beter kan regisseren. De comparitie na antwoord wordt een standaardonderdeel van de procedure en de rechter kan daarna de repliek en dupliek achterwege laten. De eiser moet voortaan al in de dagvaarding alle relevante feiten vermelden. De aangescherpte mededelingsplicht dwingt hem meteen met de billen bloot te gaan en zijn kruut niet langer droog te houden.

“Of de praktijk zit te wachten op dit wetsvoorstel betwijfel ik. De gemiddelde advocaat zal hier niet zo blij mee zijn”, zegt mr. C.J.J.C. van Nispen, die voorzitter is van

de Adviescommissie Burgerlijk Procesrecht van de Nederlandse Orde van Advocaten.

Uit historisch oogpunt verdient de herziening respect. Voor het eerst sinds 1838 is – Senatu Volente – een majeure hercodificatie gelukt. Het wetsontwerp Olivier/Borret van 1865/1867 was de eerste grote poging die strandde. Daarna volgden het wetsontwerp van de Staatscommissie Gratama in 1920 en het rapport van de Staatscommissie Dorhout Mees in 1948. Wel zijn sinds de jaren 60 van de vorige eeuw enkele belangrijke partiële herzieningen van het wetboek doorgevoerd. Zo werd in 1963 de cassatieregeling gewijzigd en in 1970 de algemene regeling voor verzoekschriftprocedures ingevoerd. In 1986 volgden de nieuwe arbitrageregeling en in 1988 het nieuwe bewijsrecht. In 1991 werd de kantongerechtoprocedure gewijzigd, terwijl in 1992 met de invoering van het Nieuw Burgerlijk Wetboek het executie- en beslagrecht werd aangepast. Nadien volgden nog onder meer wijzigingen in het echtscheidingsprocesrecht (1993) en het procesrecht voor andere personen- en familiezaken (1995). Buiten het wetboek ontstond de comparitie na antwoord en werd een nieuw landelijk rolreglement ingevoerd.

1969
wijziging van de cassatieregeling

1970
invoering algemene regeling voor verzoekschrift-procedures

1986
invoering nieuwe arbitrageregeling

1988
nieuw bewijsrecht

1991
wijziging kantongerechtoprocedure

Minister Korthals: "Ik wil de wet per se in mijn ambtsperiode tot stand brengen."

Noodvaart

In april 1993 kwam het Ministerie van Justitie met een voorontwerp voor de herziening van het burgerlijk procesrecht voor de procedure in eerste aanleg. Van Nispen verbaasde zich in zijn inaugurele rede als hoogleraar burgerlijk procesrecht aan de VU over de 'noodvaart' en 'terloopsheid' van deze hercodificatie. Een duidelijke visie en 'een meesterhand' ontbraken volgens hem. De snelheid en het gebrek aan visie laten zich verklaren door de koppeling met de herziening van de rechterlijke organisatie, die zo snel mogelijk haar beslag moest krijgen. De omvorming van de kantongerechten en de rechtbanken tot gerechten van eerste aanleg vraagt om een geharmoniseerde procedure. Een nevendoelestelling van de herziening is de procedure aanzienlijk te versnellen. De procedures duren veel langer dan nodig is en er bestaat al jaren kritiek op de 'chicanes' van advocaten.

"Een van de belangrijkste dingen die ik in het verleden als feitenrechter heb geleerd



"Aan de ene kant zegt de wet: je moet alles zeggen. Aan de andere kant kan het tot strafvervolgning leiden als je alles zegt."

is dat advocaten op alle mogelijke manieren zand in de machine strooien en procedures nodeloos ingewikkeld maken om tijd te winnen", zegt raadsheer Hammerstein. Advocaten maken volgens hem vaak pas in hoger beroep echt werk van de zaak. Het appèl biedt hun 'een integrale herkansing'. Hammerstein: "Als je in eerste instantie informatie achterhoudt, kun je daarmee alsnog komen in hoger beroep. Daar moet je

beperkingen aan stellen." Hij vindt het daarom nodig dat ook de procedure in hoger beroep fundamenteel wordt herzien. Met andere critici drong hij eind 1999 aan op een fundamentele herbezinning op het hele procesrecht. Het oorspronkelijke wetsvoorstel was toen weliswaar al lang gestrand in de Tweede Kamer, maar de plannen voor de herziening van het procesrecht waren uit de as herrezen.

Intrekking wetsvoorstel 24.651

In 1996 diende minister mr. W. Sorgdrager van Justitie wetsvoorstel 24.651 in. De voorgenomen verdwijning van de kantongerechten stuitte echter op zo veel politieke weerstand dat zij zich genoodzaakt zag het wetsvoorstel in 1998 weer in te trekken. Haar opvolger mr. A.H. Korthals: "Er bleken grote bezwaren te bestaan tegen de integratie van kantongerechten en rechtbanken, maar er was wél een politiek draagvlak voor het voorgestelde procesrecht. Daarom hebben we de voorstellen voor het procesrecht na enkele aanpassingen in 1999 opnieuw ingediend." Volgens Korthals was er geen tijd voor fundamentele wijzigingen. "Die →

1992
aanpassing executie- en beslagrecht aan NBW

1993
wijzigingen in het echtscheidingprocesrecht

publicatie Voorontwerp herziening burgerlijk procesrecht in eerste aanleg en integratie kantongerechten en rechtbanken

1995
wijziging procesrecht andere personen- en familiezaken

kabinet besluit procureaat op termijn af te schaffen

1996
indiening wetsvoorstel 24.651

→ roepen geweldig veel discussie op en het is de vraag of we het dan nog zullen halen. We willen namelijk graag snel de reorganisatie van de rechterlijke macht doorvoeren. De fundamentele procesrechtelijke vraagstukken komen pas op termijn aan de orde. Je moet niet alles in eens willen.”

Of Korthals destijds als Kamerlid tegen het wetsvoorstel van zijn voorganger heeft gestemd, weet hij niet zeker. “Ik was er altijd al een voorstander van die twee dingen gescheiden te behandelen. Als men het niet eens is over het hele voorstel kun je de zaken beter apart aanpakken. In hoeverre ik dat tot uitdrukking heb gebracht, weet ik niet meer.”

De Nederlandse Orde van Advocaten heeft vooral commentaar gegeven op het voorontwerp van 1993. Het commentaar van de adviescommissie was grotendeels technisch van aard en de toenmalige commissievoorzitter mr. J. Schepel vond daarmee over het algemeen veel gehoor bij het Ministerie van Justitie. Mede daardoor kon de wetgever in 1999 met een verbeterde versie komen: wetsvoorstel 26.855. Dit wetsvoorstel lokte minder commentaar uit van de Orde, maar de kritiek van Schepels opvolger Van Nispen was wel zeer principiële.

Eerlijk proces

De adviescommissie en Van Nispen sprongen in de bres voor het pleitrecht en het rechttop hoor en wederhoor. Volgens Van Nispen verzet het Europese Verdrag voor de Rechten van de Mens zich ertegen dat partijen na de comparitie geen commentaar meer zouden kunnen leveren op de verklaringen van getuigen en deskundigen die nadien zijn afgelegd. Een dag nadat de Algemene Raad zich achter deze kritiek had geschaard, kreeg Van Nispen een telefoontje

van de afdeling Wetgeving die hem uitnodigde voor een bespreking op het ministerie. De gedachtenwisseling resulteerde in de aanpassing van enkele bepalingen om te verzekeren ‘dat elke partij in voldoende mate gelegenheid krijgt zich uit te laten over alle tot het proces behorende gegevens’.

Bij de behandeling van het wetsvoorstel in de Tweede Kamer zorgde het Europese Verdrag voor de belangrijkste obstakels. Zo kreeg de zogenoemde Dombo-zaak een nieuw vervolg in het enige amendement op het wetsvoorstel. Eerder had het Europese Hof in Straatsburg de Nederlandse staat in deze zaak veroordeeld, omdat de Nederlandse rechter de eigenaar van kledingbedrijf Dombo niet toestond om te getuigen in de zaak die hij had aangespannen tegen de NMB bank. Tot 1988 verbood de wet partijen zonder meer om te getuigen. In 1988 werden verklaringen van partijgetuigen wettelijk toegestaan; wel is de bewijskracht hiervan beperkt, zodat altijd aanvullend bewijs nodig is. De kledingfabrikant had hier echter weinig aan, omdat zijn zaak dateerde van vóór '88.

De man beweerde dat de NMB-directeur hem mondeling een lening had toegezegd, maar kon dit niet bewijzen. Terwijl de wet hem toen (nog) verbood hierover een getuigenverklaring af te leggen, mocht de bankdirecteur wel getuigen. Volgens het Europese Hof was hierdoor sprake van *inequality of arms*. De wetgever trok hieruit de conclusie dat je aan de bewijskracht van de verklaringen van partijgetuigen niet bij voorbaat beperkingen mag stellen. In het wetsvoorstel (26.855) werd de beperkte bewijskracht van de verklaring van de partijgetuige daarom aanvankelijk geschrapt. De parlementariërs Santi (PvdA) en Weekers

Nieuw Burgerlijke Procesrecht uitgangspunten

1920

de rechter moet meer dan tot nog toe het geval is geweest trachten tot de materiële waarheid door te dringen

er moet worden gestreefd naar nauwere aanraking tussen rechter en rechtzoekenden

het aandeel van de rechter in de leiding van het proces moet worden vergroot en door de inrichting van het proces zelf, mag deze taak hem geen ogenblik verlaten

de hoofdzaak moet zo snel mogelijk worden doorlopen, liefst aan één stuk met vermindering van formalisme, terwijl nevenkwesaties (incidenten) zo spoedig mogelijk vooraf worden afgedaan

door betere arbeidsverdeling moet worden getracht tot besparing van rechterlijke krachten te komen

er moet worden gestreefd naar vermindering van proceskosten

(VVD) dienden een amendement in om de beperkte bewijskracht en de eis van aanvullend bewijs te handhaven. De Kamer nam het amendement aan en Korthals zag zich genoodzaakt de beperking te handhaven. Korthals denkt nu dat de kans dat het Europese Hof de staat opnieuw zal veroordelen klein is.

Bedrijfsgeheimen

Het Europese verdrag speelt ook mee in de discussie over de vraag of de civiele rechter verplicht moet worden aangifte te doen van strafbare feiten die bij de behandeling van de zaak aan het licht treden. De Kamer dwong de minister in een motie om meer duidelijkheid te geven over deze aangifteplicht. De minister wil echter een uitspraak van de Hoge Raad hierover afwachten. Korthals: “Indertijd heeft de Hoge Raad gezegd dat deze plicht niet zo zeer bestaat, maar de Kamer vindt dat de rechter het eigenlijk wel zou moeten. Ik kan mij voorstellen dat de

1998
intrekking wetsvoorstel 24.651

1999
indiening wetsvoorstel 26.885

2001
vereenvoudiging van procesrecht
deformalisering
modernisering van de verhouding tussen rechter en partijen
streven naar efficiency
harmonisering van procesrecht

Bronnen

Het advocatenblad, 15 december 1920,
Het advocatenblad, 7 september 2001.

Hoge Raad in een volgende uitspraak enkele nuances aanbrengt. De rechters die ik om advies heb gevraagd, hebben erop aangedrongen deze uitspraak eerst even af te wachten. Ik verwacht die uitspraak in september of oktober van dit jaar.”

De minister kan zich voorstellen dat de aangifteplicht botst met de aangescherpte informatieplicht van procederende partijen. “Aan de ene kant zegt de wet straks: je moet alles zeggen. Aan de andere kant kan het leiden tot strafvervolgung als je alles zegt. Daar moet een tussenweg voor gevonden worden. De stelling was indertijd dat het wellicht in strijd zou zijn met het Europese Verdrag. Maar mijn gevoel zegt dat daar toch wel enige mouw aan te passen moet zijn.”

Hetzelfde geldt volgens de minister voor de bescherming van bedrijfsgeheimen in de procedure. De mogelijkheden daarvoor worden groter. Korthals: “Maar het ging mij eerlijk gezegd te ver om te zeggen dat je bepaalde gegevens wel aan de rechter moet

2001
voorjaar: goedkeuring wetsvoorstel door TK
najaar: goedkeuring wetsvoorstel door EK?
najaar: begin fundamentele herbezinning op procesrecht

2006
herziening procesrecht in hoger beroep?

afschaffing procureaat?

toevertrouwen, maar niet aan de wederpartij of zijn advocaat. Ik denk dat je dan weer in strijd zal komen met artikel 6 van het Europees Verdrag.”

Afschaffing procureaat

De Tweede Kamer heeft het wetsvoorstel met algemene stemmen aangenomen, maar morde wel over de uitgestelde afschaffing van het procureaat en het gebrek aan fundamentele aanpassingen. Hoewel de verschillen tussen de dagvaardings- en verzoekschriftprocedure verder zijn verkleind, betreuren critici het dat er nog altijd sprake is van twee verschillende procedures. Hammerstein, die met enkele andere juristen zijn kritiek verwoordde in het Nederlands Juristenblad: “Wij wensen één procedure met een snel model voor betrekkelijke eenvoudige zaken en een langzaam model voor de complexere zaken.” Hij vindt verder dat de rechter te weinig bevoegdheden krijgt om verdragende partijen echt tot spoed te dwingen en dat de mogelijkheid van ‘kortsluiting’ ontbreekt, ofwel de mogelijkheid voor de rechter om in kort geding een definitieve uitspraak te doen. Bovendien is het jammer dat er geen enkele plaats wordt ingeruimd voor alternatieve geschilbeslechting. Hammerstein: “In de politiek werkt het zo dat bewindslieden nog tijdens hun ambtsperiode resultaat willen boeken. Daarom wil Korthals geen fundamentele herziening.”

Korthals: “Ik wil de wet per se in mijn ambtsperiode tot stand brengen, ja. Ik zou het namelijk heel plezierig vinden als ik daardoor die andere wet, de herziening van de rechterlijke organisatie, kan invoeren.”

Volgens Korthals is het nog te vroeg om iets te regelen voor alternatieve geschilbeslechting. “Ik geloof er overigens wel in en

vind het goed om het mee te nemen bij de fundamentele herbezinning. Ik zou ook graag zien dat de mogelijkheid van kortsluiting er komt, maar daar zitten nog te veel haken en ogen aan. Ik zou me kunnen voorstellen dat ook dit aan de orde komt bij de fundamentele herbezinning. Het kabinet heeft al in 1995 besloten het procureaat af te schaffen; wij gaan dat temporiseren. Dat betekent dat wij de rechter eerst laten wennen aan de nieuwe rechterlijke organisatie en het burgerlijke procesrecht. Vervolgens kijken wij wat wij met de nieuwe rol kunnen gaan doen. En dan denk ik dat het een vanzelfsprekend gevolg is dat het procureaat wordt afgeschaft. Nu zou het een te zware belasting vormen voor de griffies van de rechtbank. Ik denk dat het nog een jaar of drie à vijf duurt.”

Fundamentele herbezinning

Hoe Korthals de herziening van het procesrecht in hoger beroep meemaakt, weet hij niet: “In ieder geval niet als advocaat en ook niet als gepensioneerde. Misschien als minister, maar niet per se van Justitie. Of als iets anders. Maar ik denk dat het er redelijk snel aan komt. Dit najaar beginnen we met de fundamentele herbezinning en daarna volgt de herziening van het hoger beroep.”

Na de schipbreuk van eerdere hercodificatiepogingen mag de Kamerbrede steun voor het wetsvoorstel een mijlpaal heten. De modernisering van het procesrecht is echter nog lang niet voltooid. De fundamentele herbezinning wacht en Van Nispen verwacht niet dat die tot een consensus zal leiden. Heeft Hammerstein gelijk en is het momentum voor een grondige herziening van het procesrecht dan inderdaad voorbij? ←