

Doorkruist

Redactieleden schetsen een kunstgreep

M. Ynzonides

Twee slimme trucs die de advocatuur in de loop der jaren voor snode partijen heeft weten te ontwikkelen, zijn de volgende.

De eerste is de intrekking van een dagvaarding in hoger beroep (hetzelfde geldt overigens voor het beroep in cassatie) na ommekomst van de beroepstermijn. Uitgangspunt vormt een uitspraak met voor beide partijen ongunstige elementen. De oorspronkelijk gedagvaardde partij stelt voor ommekomst van de beroepstermijn beroep in op nader aan te voeren gronden. Daarbij wordt gedagvaard tegen een dag die is gelegen ruim na de datum waarop de beroepstermijn zal eindigen. Geïntimeerde, die zelf ook van plan was hoger beroep in te stellen, ziet daar na ontvangst van de appeldagvaarding van af vanuit de gedachte dat bij memorie van antwoord nog incidenteel beroep kan worden ingesteld. Vervolgens trekt appelland na ommekomst van de appeltermijn zijn hoger beroep (al dan niet bij exploit) in. Daarmee is de mogelijkheid van incidenteel appel komen te vervallen, terwijl de termijn voor het instellen van een

eigen hoger beroep door de wederpartij inmiddels is verstreken.

Een tweede truc betreft de situatie dat eiser (hetzelfde geldt overigens voor appelland en eiser in cassatie) verzuimt de zaak te laten inschrijven op de rol van de eerstdienende dag. Blijkens de gepubliceerde jurisprudentie komt deze situatie vaker voor dan men zou denken. De oplettende gedaagde kan dan gebruik maken van het bepaalde in art. 75 Rv. Hij laat zelf de zaak inschrijven op de rol van de eerstdienende dag en vraagt direct op die dag verstekverlening tegen eiser en ontslag van instantie. Met name in beroep is deze truc zinvol omdat met het ontslag van instantie de uitspraak waarvan beroep in kracht van gewijsde gaat.

Tot zover de tips voor advocaten die het burgerlijk proces zien als het ideale speelveld om valse trucs uit te halen. Helaas voor hen: het procesrecht is er niet voor om rechtzoekenden voortijdig de pas af te snijden. Het slechte nieuws is dan ook dat deze

trucs inmiddels door jurisprudentie van de Hoge Raad zijn doorkruist.

Aan de eerste truc is een einde gekomen doordat de Hoge Raad bepaalde dat bij het vaststellen van de rechtsgevolgen van intrekking moet mede rekening worden gehouden met de gerechtvaardigde belangen van de wederpartij, waaronder begrepen diens belang bij het kunnen instellen van incidenteel beroep.¹ Ondanks de intrekking van het beroep kan de wederpartij de zaak op de rol laten inschrijven.

De tweede truc doorkruiste de Hoge Raad met de vaststelling dat de eisen van een behoorlijke rechtspleging meebrengen dat, alvorens tegen eiser verstek wordt verleend, aan deze gelegenheid wordt geboden zijn verzuim te herstellen door alsnog bij procureur te verschijnen.² Daartoe wordt de zaak voor een termijn van ten hoogste veertien dagen aangehouden.

1 Arrest van 18 februari 1994, NJ 1994, 606 (HER) inzake Zoontjens/Kijlstra.

2 Arrest van 5 november 1993, NJ 1994, 119.

ESVA ESVA ESVA ESVA ESVA ESVA ESVA ESVA ESVA ESVA ESVA ES

I did not have sex with that woman...

