

**Adviescommissie voor burgerlijk procesrecht**

Aan Zijne Excellentie  
mr. I.W. Opstelten  
Minister van Veiligheid en Justitie  
Postbus 20301  
2500 EH Den Haag

Den Haag, 24 juni 2014

Inzake: het Voorstel tot wijziging van het Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering in verband met vereenvoudiging en digitalisering van het procesrecht in hoger beroep en cassatie

Excellentie,

Hierbij bied ik u het advies aan van de Adviescommissie voor burgerlijk procesrecht met betrekking tot het "Voorstel tot wijziging van het Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering in verband met vereenvoudiging en digitalisering van het procesrecht in hoger beroep en cassatie" (hierna: het wetsvoorstel).

**1. Inleiding**

1. Het wetsvoorstel heeft blijkens de memorie van toelichting tot doel te voorzien in wijzigingen in het burgerlijk procesrecht in hoger beroep en cassatie die samenhangen met eerder voorgestelde wijzigingen voor het burgerlijk procesrecht in eerste aanleg ter vereenvoudiging en digitalisering van de civiele procedure .

2. Over het wetsvoorstel in verband met vereenvoudiging en digitalisering van het procesrecht in eerste aanleg (hierna: het wetsvoorstel eerste aanleg) heeft de Adviescommissie op 23 december 2013 advies uitgebracht. In het onderhavige wetsvoorstel wordt veelvuldig verwezen naar andere artikelnummers dan voorkomen in het wetsvoorstel eerste aanleg. Naar de Adviescommissie vanuit het departement heeft vernomen, is de aangepaste versie van het wetsvoorstel eerste aanleg thans niet openbaar. Het gebrek aan openbaarheid heeft de advisering bemoeilijkt. De Adviescommissie heeft getracht de voorgestelde bepalingen aan de hand van de memorie van toelichting zo veel mogelijk te doorgronden.

3. De Adviescommissie zal in dit advies niet afzonderlijk ingaan op de doelstellingen van het wetsvoorstel. Zij verwijst ter zake naar paragraaf 2 van haar advies van 23 december 2013 over het wetsvoorstel eerste aanleg, waarin zij onder meer haar bezorgdheid heeft geuit of de beoogde nieuwe basisprocedure procederen daadwerkelijk eenvoudiger maakt voor rechtzoekenden en voor degenen die professioneel bij de rechtspraak zijn betrokken. Het onderhavige wetsvoorstel bouwt in belangrijke mate voort op het wetsvoorstel eerste aanleg, zodat ook hier voor de effectuering van de

doelstellingen van groot belang zal zijn of de nieuwe basisprocedure de huidige, goed functionerende procespraktijk niet onnodig zal compliceren.

## 2. Algemene opmerkingen

### 2.1 Doelstellingen van het voorstel

4. Blijkens de toelichting liggen aan het wetsvoorstel dezelfde doelen ten grondslag als aan het wetsvoorstel eerste aanleg (digitalisering van de civiele procedure, vereenvoudiging van het civiele procesrecht, versnelling van de civiele procedure, alsmede verduidelijking en verdere versterking van de regiefunctie van de rechter), maar wordt voor hoger beroep en cassatie van het wetsvoorstel eerste aanleg afgeweken voor zover dat voortvloeit uit de eigen aard van de procedure in hoger beroep en de procedure in cassatie. De Adviescommissie houdt hierna rekening met deze uitgangspunten in haar opmerkingen over het wetsvoorstel. Haar opmerkingen zijn bedoeld om bij te dragen aan de verdere uitwerking van deze uitgangspunten.

### 2.2 Toegankelijkheid en hanteerbaarheid

5. Blijkens het wetsvoorstel en de memorie van toelichting zijn de voorgestelde bepalingen voor de uniforme procedure in eerste aanleg (de art. 77a e.v.) verplaatst naar de algemene bepalingen in de Eerste titel (art. 30a e.v.). De Adviescommissie had deze verplaatsing in haar advies over het wetsvoorstel eerste aanleg (nr. 129) in overweging gegeven uit een oogpunt van rechtsontwikkeling, namelijk met het oog op de verdere uniformering van dagvaardings- en verzoekschriftprocedures. De verplaatsing valt dan ook positief te waarderen, maar de uitwerking verdient nadere aandacht, zoals de Adviescommissie hierna zal toelichten.

6. Wetstechnisch heeft de verplaatsing tot gevolg dat uitgangspunt is dat de bepalingen van de uniforme basisprocedure in geval van hoger beroep, derdenverzet, herroeping, prejudiciële vragen en cassatie van toepassing zijn, tenzij de toepasselijkheid geheel of ten dele door de wetgever wordt uitgesloten. Op dit punt is het wetsvoorstel nog niet geheel consistent.

Aan de vraag of de bepalingen van de basisprocedure van toepassing moeten zijn in geval van derdenverzet, herroeping en prejudiciële vragen lijkt nog geen aandacht te zijn besteed.

In de bepalingen over de procedures in hoger beroep en cassatie worden soms bepalingen van de art. 30a e.v. van toepassing uitgesloten, en soms van overeenkomstige toepassing verklaard (en soms allebei, bijvoorbeeld in art. 352). Dit kan verwarring wekken: zijn de bepalingen van de art. 30a e.v. die niet van overeenkomstige toepassing zijn verklaard in hoger beroep en cassatie, wel of niet – als gevolg van hun plaatsing in de algemene bepalingen – automatisch van toepassing in hoger beroep en cassatie?

De Adviescommissie adviseert meer consistentie aan te brengen in de wijze waarop met de toepasselijkheid van de art. 30a e.v. in dit wetsvoorstel wordt omgegaan, en het gekozen uitgangspunt meer expliciet te benoemen in de memorie van toelichting.

7. Verder meent de Adviescommissie dat het niet verhelderend is dat de verwijzingen naar artikelnummers van de basisprocedure (art. 30a e.v.) in de bepalingen over de procedures in hoger beroep en in cassatie zo talrijk zijn. Dit bemoeit de toegankelijkheid en hanteerbaarheid van de voorgestelde bepalingen in hoger beroep. Zoals in het advies van 23 december 2013 is toegelicht, bestaat in de procespraktijk de grootste groep gebruikers van het civiele procesrecht uit particulieren die in het algemeen weinig juridische kennis hebben, en juridische professionals met kennis en ervaring die vooral is toegespitst op een of meer gebieden van het materiële recht. Voor de continuïteit van de procespraktijk is van belang dat het procesrecht eenvoudig toegankelijk en hanteerbaar is. Het voorstel zou hiermee meer rekening kunnen houden door de bepalingen van de procedures in hoger beroep en cassatie zo veel mogelijk zelfstandig leesbaar te maken.

8. Een ander punt van aandacht betreft de wijzigingen in de opschriften van de procedure in cassatie (Elfde titel). In paragraaf 3 van de memorie van toelichting is vermeld dat met het wetsvoorstel niet wordt beoogd de procedure in cassatie inhoudelijk te wijzigen en voorgestelde wijzigingen alleen dienen om digitalisering mogelijk te maken. Het wetsvoorstel wijzigt echter huidige opschriften van afdelingen waarvan de bepalingen thans geheel of ten dele in zowel dagvaardingsprocedures als verzoekschriftprocedures van toepassing zijn in opschriften die er toe strekken dat de bepalingen van een afdeling slechts van toepassing zullen zijn in vorderingsprocedures of verzoekprocedures. Dergelijke wijzigingen maken het noodzakelijk om per bepaling na te gaan of een bepaling thans in beide procedures van toepassing is. Een voorbeeld: art. 398 Rv is, in aanvulling op art. 78 Wet RO, de grondslag voor partijen om cassatieberoep te mogen instellen in dagvaardingszaken en verzoekschriftprocedures. Door het opschrift van de Eerste afdeling van de Elfde titel te wijzigen in 'Vorderingszaken aan cassatieberoep onderworpen' vervalt de grondslag van art. 398 Rv voor verzoekzaken. Die is er wel in art. 78 Wet RO, maar ter vermindering van misverstanden en gezien de doelstelling van het wetsvoorstel om de procedure in cassatie inhoudelijk niet te wijzigen, verdient het aanbeveling een verwijzing naar art. 398 Rv toe te voegen in de Vijfde afdeling van de Elfde titel.

9. Indien de gewijzigde opschriften worden gehandhaafd, verdient het aanbeveling nader te onderzoeken of verwijzingen naar bepalingen van de eerste vier afdelingen van de Elfde titel moeten worden toegevoegd aan de bepalingen over de verzoekprocedure in cassatie in de vijfde afdeling van die titel.

### 2.3 *Wetgeving en digitalisering*

10. De bepalingen van het wetsvoorstel berusten op het uitgangspunt dat de benodigde digitale voorzieningen gebruiksklaar zijn bij de inwerkingtreding ervan. Met verwijzing naar het advies van 23 december 2013 (par. 2.3), is ook thans de inschatting van de Adviescommissie dat essentiële voorschriften van het wetsvoorstel, waaronder de grootschalige verzending van ontvangst- en oproepberichten, praktisch niet of nauwelijks uitvoerbaar zijn, indien onverhoopt de bepalingen van het wetsvoorstel in werking treden voordat de bijbehorende digitale voorzieningen operationeel zijn.

### 2.4 *Verplichte procesvertegenwoordiging in hoger beroep*

11. Het wetsvoorstel neemt blijkens paragraaf 4 van de memorie van toelichting tot uitgangspunt dat in hoger beroep alle partijen en belanghebbenden procederen met verplichte procesvertegenwoordiging door een advocaat.

12. Dit uitgangspunt geldt in verzoekschriftprocedures in hoger beroep echter niet onverkort. Een verweerder of andere belanghebbende mag zonder advocaat ter zitting verschijnen en mondeling een standpunt over het verzochte kenbaar maken (vgl. T&C Rv (Hammerstein), art. 361, aant. 4). Het wetsvoorstel eerste aanleg brengt hierin, voor zover bekend, geen verandering. Ook het onderhavige wetsvoorstel bevat op dit punt geen wijzigingen.

13. Het behoud van deze mogelijkheid is van groot belang voor goede rechtsbedeling en effectieve rechtspraak. Onder andere in familie- en jeugdzaken komt het nogal eens voor dat een verweerder of andere belanghebbende geen verweerschrift indient door tussenkomst van een advocaat, maar wel ter zitting verschijnt en zijn of haar standpunt kenbaar maakt aan de rechter. Op deze wijze kunnen rechtzoekenden, ook als procederen voor hen te kostbaar is, ten minste hun standpunt kenbaar maken aan de rechter, voorafgaand aan voor hen mogelijk ingrijpende beslissingen.

14. De Adviescommissie adviseert dan ook om in het wetsvoorstel en de memorie van toelichting het uitgangspunt te behouden, naast het uitgangspunt dat proceshandelingen in hoger beroep worden verricht door een advocaat, dat partijen en belanghebbenden die worden opgeroepen in verzoekprocedures, inzage kunnen hebben in het dossier in hun zaak, ook indien zich geen advocaat voor hen stelt, en dat zij evenals thans zonder bijstand van een advocaat mondeling ter zitting verweer kunnen voeren.

### 2.5 Samenhang met familieprocesrecht

15. Het wetsvoorstel eerste aanleg en het onderhavige wetsvoorstel zijn van invloed op het familieprocesrecht, doordat beide voorstellen bepalingen uit de Tweede en Derde Titel van Rv wijzigen die thans mede betekenis hebben voor het familieprocesrecht. De Adviescommissie adviseert u aan de samenhang tussen het wetsvoorstel eerste aanleg en het onderhavige wetsvoorstel enerzijds en het familieprocesrecht anderzijds afzonderlijk aandacht te besteden, teneinde ook de hanteerbaarheid en toegankelijkheid van het familieprocesrecht te waarborgen.

### 3. Artikelsgewijze opmerkingen

#### Art. 332

16. Onlangs heeft de Hoge Raad geoordeeld dat voor de toepassing van de appelgrens van art. 332 Rv het totale beloop of de totale waarde van het gevorderde bepalend is, ook indien de zaak meer dan één vordering tussen dezelfde partijen betreft. Indien de rechter over het gevorderde beslist in meer (deel)vonnissen, dient voor de appellabiliteit van elk van die (deel)vonnissen in aanmerking te worden genomen wat het totale beloop of de totale waarde was van het gevorderde waarover de rechter in eerste aanleg had te beslissen. Een wijziging van eis kan slechts gevolgen hebben voor de appellabiliteit van vonnissen die na de eiswijziging worden uitgesproken.

17. Nu het wetsvoorstel de tekst van art. 332 Rv niet wijzigt, verdient het overweging, indien niet wordt beoogd het geldende recht te wijzigen, de rechtspraak in de memorie van toelichting op dit arrest te attenderen (HR 18 april 2014, ECLI:NL:HR:2014:946, NJ 2014/224).

#### Art. 335 lid 2

18. Overweging verdient in de memorie van toelichting te vermelden dat sinds HR 16 juni 2007, ECLI:NL:HR:2007:AV2644, NJ 2007/462, de eis tot het stellen van zekerheid in de praktijk weinig betekenis meer heeft. Hetzelfde speelt bij art. 353 lid 2.

#### Art. 339

19. Art. 339 lid 1 Rv bepaalt dat de termijn voor het instellen van hoger beroep drie maanden bedraagt, te rekenen vanaf de dag van de uitspraak van het vonnis. Deze bepaling kan de vraag doen rijzen wanneer de appeltermijn van art. 339 lid 1 gaat lopen als mondeling uitspraak wordt gedaan: op de dag van de mondelinge uitspraak, of op de dag waarop het proces-verbaal houdende mondeling vonnis wordt opgemaakt, afgegeven dan wel ontvangen?

20. Aangezien uitspraak wordt gedaan op de dag van de mondelinge uitspraak, ligt het in de rede dat de appeltermijn drie maanden is te rekenen vanaf de dag van de mondelinge uitspraak. Termijnen voor het aanwenden van rechtsmiddelen zijn van openbare orde. Over het begin van zodanige termijnen behoort geen misverstand te kunnen bestaan. Het verdient dan ook aanbeveling te verduidelijken dat art. 339 lid 1 inhoudt dat de termijn wordt berekend vanaf de dag van het vonnis dan wel de dag van de mondelinge uitspraak.

21. Ook verdient overweging in de voorschriften over de procedures in eerste aanleg en in hoger beroep een termijn op te nemen waarbinnen een proces-verbaal van mondelinge uitspraak (waarover hierna ook nr. 39) voor partijen beschikbaar moet zijn, aangezien de appeltermijn en cassatietermijn mede zijn bedoeld om een partij in staat te stellen de kansen van een rechtsmiddel te onderzoeken en de schrijftelijke neerslag van een mondelinge uitspraak daarbij in het algemeen niet te lang kan worden gemist. In hetzelfde verband zou in de memorie van toelichting wellicht enige aandacht kunnen worden besteed aan de vraag of in art. 339 lid 1 in geval van een mondelinge uitspraak is beoogd aan te sluiten bij rechtspraak van de Hoge Raad over de gevolgen van het onverhoopt niet tijdig aan partijen ter beschikking stellen van een uitspraak of proces-verbaal voor het instellen van een rechtsmiddel en het aanvoeren van de gronden.

22. Art. 339 lid 4 regelt niet hoe het incidenteel beroep de eiser bereikt na de afstand van instantie. Als niet blijkt dat het incidenteel beroep de eiser heeft bereikt, zal het instellen ervan samen met de gronden van het incidenteel beroep aan de eiser moeten worden betekend. De vraag is of de wettelijke regeling hierin al voorziet. Zo ja, dan verdient het aanbeveling dit in de memorie van toelichting te verduidelijken. Zo nee, dan verdient het overweging de kwestie wettelijk te regelen.

Het voorgaande is tevens relevant in geval van ontslag van instantie wegens het niet betalen van griffierecht. Ook dan zal de wederpartij moeten worden opgeroepen in verband met het instellen van incidenteel hoger beroep.

De memorie van toelichting vermeldt op p. 12 midden dat de niet verschenen verweerder door middel van betekening van een akte wordt ingelicht over de afstand van instantie. Het verdient overweging te verduidelijken op grond van welk wettelijk voorschrift dit geschiedt.

#### *Art. 343*

23. Blijkens art. 343 lid 1 zijn alle onderdelen van art. 30a op het hogerberoepschrift van toepassing, met uitzondering van het derde lid onder f. Blijkens art. 343 lid 2 is art. 30a lid 3 onder d echter niet zonder meer van toepassing: de gronden kunnen later worden ingediend. Voor dat geval vermeldt de memorie van toelichting dat de bewijsmiddelen (lid 3 onder g) pas hoeven te worden vermeld bij de indiening van de gronden. Dit is een voorbeeld van een bepaling die aan duidelijkheid kan winnen wanneer de tekst wordt uitgeschreven. Daarbij verdient aandacht of niet in de wet zou moeten worden geregeld dat de bewijsmiddelen pas hoeven te worden vermeld bij de indiening van de gronden.

24. Uit de art. 343 lid 1 en 359 van het wetsvoorstel blijkt niet of in geval van hoger beroep tegen een in eerste aanleg gecombineerde vordering en verzoek mag worden volstaan met één hogerberoepschrift. Uit art. 77k lid 3 van het wetsvoorstel eerste aanleg zou zelfs kunnen worden afgeleid dat dit niet de bedoeling is. Het verdient aanbeveling hierover meer duidelijkheid te verschaffen. Deze opmerkingen gelden overigens ook voor de procedure in cassatie, waarbij dan tegelijk in het oog springt dat onduidelijk is waarom in art. 77k lid 3 slechts het hoger beroep is genoemd.

25. Het voorgestelde art. 343 handhaaft de huidige situatie waarin de appellant zelf bepaalt of hij de grieven opneemt in de dagvaarding, of deze eerst in de memorie van grieven aanvoert. Voor zover de Adviescommissie kan overzien, wordt in de verzoekprocedure de huidige situatie gehandhaafd waarin de appellant gehouden is de grieven in het verzoekschrift in hoger beroep op te nemen.

26. Uit het wetsvoorstel en de memorie van toelichting heeft de Adviescommissie niet kunnen afleiden of dit verschil ook is beoogd indien een vordering en verzoek in eerste aanleg zijn

gecombineerd en tegen de beslissing op de vordering en het verzoek een rechtsmiddel wordt aangewend. Of mogen, indien vordering en verzoek in een rechtsmiddel worden gecombineerd, de gronden in de verzoekprocedure nog tegelijk met de gronden in de vorderingsprocedure worden aangevoerd? Het verdient aanbeveling te verduidelijken wat de voorgestelde regeling inhoudt in geval van een combinatie van vordering en verzoek.

27. In art. 343 lid 2 is vermeld dat de termijn voor indiening van de gronden tien weken is. Elders wordt telkens een termijn van vier weken gehanteerd als het gaat om een kort geding. Indien niet is beoogd dat de appelland in kort geding een termijn van tien weken kan krijgen voor indiening van de gronden, zou art. 343 lid 2 in vergelijkbare zin kunnen worden aangepast.

28. Het woord 'aangevuld' in art. 343 lid 2 kan, naast de twee-conclusie-regel van art. 347, verwarring wekken. Indien de gronden niet in het hogerberoepschrift zijn opgenomen, zullen zij nog moeten worden ingediend.

#### Art. 344

29. De wet regelt niet dat het procesverloop in een zaak door de advocaat van verweerder kan worden gevolgd ook als verweerder niet verschijnt. Dit verschijnsel wordt observeren genoemd. Voor observeren kunnen goede redenen zijn, bijvoorbeeld dat verweerder wil afwachten of eiser het griffierecht tijdig betaalt, of dat de verweerder in vrijwaring het procesverloop in de hoofdzaak moet kunnen volgen. Observeren is van oudsher mogelijk tijdens de openbare rolzitting. Toen de rolzitting verdween en de rol schriftelijk/digitaal werd, heeft de Rechtspraak observeren door advocaten mogelijk gemaakt via de roljournaals. Het betreft hier een element van openbaarheid van rechtspraak. De griffies zouden worden overspoeld met informatieverzoeken van advocaten in lopende zaken als observeren niet mogelijk was. De Adviescommissie geeft u in overweging te bezien of met dit element van openbaarheid van rechtspraak in het wetsvoorstel reeds voldoende rekening is gehouden.

#### Art. 347

30. In paragraaf 2.1 van de memorie van toelichting wordt uiteengezet dat met het wetsvoorstel wordt beoogd gelegenheid te bieden de bestaande praktijk van de comparitie na aanbrengen in hoger beroep te continueren. In verband hiermeer, zo begrijpt de Adviescommissie, wordt tevens de bestaande praktijk in het wetsvoorstel behouden dat de appelland in vorderingszaken zelf kan bepalen of hij de gronden van het beroep opneemt in het hogerberoepschrift, of eerst in de memorie van grieven. De appelrechter zal na het aanbrengen van de zaak bezien of er aanleiding is een comparitie na aanbrengen te gelasten en kan daarmee rekening houden bij het stellen van termijnen voor indiening van processtukken.

31. De Adviescommissie heeft zich afgevraagd waaruit kan blijken dat de bestaande praktijk van de comparitie na aanbrengen zonder meer moet prevaleren boven het belang dat appellanten in alle zaken, ongeacht of de zaak zich voor een comparitie na aanbrengen leent, aanstonds de gronden in het inleidende processtuk in hoger beroep opnemen. In de afgelopen jaren is van diverse zijden bepleit aan dat belang voorrang te geven, zodat de wederpartij en de rechter bij aanvang van de procedure worden geïnformeerd over de omvang van het hoger beroep en het partijdebat in hoger beroep van aanvang af voortvarend verloopt. De appeltermijn van drie maanden en de mogelijkheid de zaak op een langere termijn aan te brengen bieden samen in beginsel ook voldoende gelegenheid om de gronden aanstonds in het hogerberoepschrift aan de rechter en de wederpartij kenbaar te maken.

32. De Adviescommissie hoort uit de advocatuur en de hoven wisselende geluiden over de praktijk van de comparitie na aanbrengen. Er zijn allereerst signalen dat de comparitie na aanbrengen – een innovatie vanuit de hoven – een waardevol instrument is omdat partijen in een vroeg stadium van de procedure contact met de rechter hebben en menige zaak dan kan worden geschikt. Er zijn echter ook signalen dat criteria om een comparitie na aanbrengen te gelasten landelijk weinig uniform worden toegepast. Verder zijn er signalen die inhouden dat de kans op een schikking bij een comparitie na aanbrengen kleiner is als de grieven in de dagvaarding zijn opgenomen, tegenover signalen dat het geen beletsel is voor het gelasten van een comparitie na aanbrengen dat de grieven in de dagvaarding zijn opgenomen. Bij dit alles moet worden bedacht dat de comparitie na aanbrengen voor partijen kosten meebrengt die, indien de zaak niet wordt geschikt, in het algemeen niet worden bespaard bij de verdere behandeling van de zaak.

33. De Adviescommissie heeft er begrip voor dat het wetsvoorstel de praktijk van de comparitie na aanbrengen thans gelet op het belang van een vroeg contactmoment met de rechter en een vroegtijdige schikkingsmogelijkheid ongemoeid laat, maar meent dat bij een wetsvoorstel dat zoveel nadruk legt op voortvarend procederen door termijnen voor proceshandelingen en uitspraken op te nemen, ook een fundamenteelere toekomstvisie past. De gekozen oplossing, waarin het moment van indiening van de gronden voor de advocatuur weinig overzichtelijk overkomt, past ook niet zonder meer bij de door het wetsvoorstel beoogde verdere uniformering van de vorderings- en verzoekprocedure en bij het streven naar vereenvoudiging. Het verdient overweging dat de praktijk van de comparitie na antwoord landelijk door middel van onderzoek wordt geëvalueerd. De uitkomsten kunnen dienen om het uitgangspunt van het wetsvoorstel, dat appellants in alle zaken de keuze heeft om de grieven in het hogerberoepschrift op te nemen of op een later moment in te dienen, nader te onderbouwen en waar relevant te heroverwegen.

34. Tot slot een tekstuele opmerking. In art. 347 lid 2 staat dat de termijn voor het verweerschrift in kort geding vier weken na indiening van het hogerberoepschrift door de eiser is. Dit veronderstelt dat eiser in kort geding de gronden in het hogerberoepschrift heeft opgenomen. Art. 343 laat echter ook de eiser in kort geding de keuze om de gronden al dan niet in het hogerberoepschrift op te nemen. Deze bepalingen sluiten dus nog niet goed op elkaar aan. Indien die aansluiting zou worden bewerkstelligd door de eiser in kort geding wel te verplichten de gronden in het hogerberoepschrift op te nemen, wordt overigens de huidige praktijk van de comparitie na aanbrengen doorkruist. Comparities na aanbrengen worden ook in kort geding gelast.

#### Art. 352

35. Art. 352 lid 1 regelt de mondelinge behandeling in hoger beroep. De bepaling bestaat slechts uit verwijzingen en is daardoor moeilijk leesbaar, ook in combinatie met de memorie van toelichting. De verwijzing naar art. 30j lid 6, tweede volzin heeft, naar de Adviescommissie uit de memorie van toelichting begrijpt, betrekking op art. 77m lid 6, tweede volzin over de mondelinge behandeling in kantonzaken in eerste aanleg. De verwijzing maakt niet duidelijk of ook in andere zaken dan zaken die in eerste aanleg kantonzaken waren, de mondelinge behandeling in hoger beroep achterwege kan worden gelaten. Verder is onduidelijk of de mondelinge behandeling in hoger beroep achterwege mag worden gelaten als slechts één van partijen meldt behoefte te hebben aan een mondelinge behandeling. Tenslotte ziet de Adviescommissie niet in waarom in vorderingszaken in hoger beroep, waar steeds met verplichte procesvertegenwoordiging door een advocaat wordt geprocedeerd, de rechter partijen moet wijzen op hun recht te worden gehoord alvorens een mondelinge behandeling achterwege wordt gelaten. Gelet op dit alles, geeft de Adviescommissie u in overweging in art. 352 lid 1 uit te schrijven dat in hoger beroep na de schriftelijke stukkenwisseling een mondelinge behandeling plaatsvindt indien de rechter daartoe aanleiding ziet of een partij daarom verzoekt.

36. Een ander punt van aandacht betreft de verhouding tussen de doelen van de mondelinge behandeling volgens art. 77n lid 1 en de twee-conclusie-regel van art. 347 Rv. Indien art. 77n lid 1 in hoger beroep onverkort van toepassing is, mogen partijen bij de mondelinge behandeling in hoger beroep hun stellingen nader onderbouwen. De vraag kan rijzen in hoeverre dit strookt met art. 347 Rv en de vaste rechtspraak van de Hoge Raad over de in-beginsel-strakke-regel (HR 20 juni 2008, ECLI:NL:HR:2008:BC4959, NJ 2009/21; HR 19 juni 2009, ECLI:NL:HR:2009:BI8771, NJ 2010/154; HR 14 juni 2013, ECLI:NL:HR:2013:BZ4163, NJ 2013/341). Het verdient aanbeveling in art. 352 lid 1 te verduidelijken of partijen het processuele debat bij de mondelinge behandeling in hoger beroep verder zullen kunnen uitbreiden dan naar huidig recht mogelijk is.

37. Art. 352 lid 2 heeft blijkens de memorie van toelichting betrekking op de mogelijkheid mondeling uitspraak te doen.

Thans wordt in hoger beroep mondeling uitspraak gedaan in spoedeisende gevallen. Dat kunnen vorderingszaken in kort geding zijn, maar bijvoorbeeld ook familierechtelijke verzoekzaken. Het is dan gebruikelijk het dictum mondeling uit te spreken en vast te leggen in het proces-verbaal, en de gronden van de uitspraak kort daarop neer te leggen in een arrest of beschikking. Aldus wordt tegemoet gekomen aan de behoefte aan een spoedige beslissing en aan de noodzaak dat de feitenvaststelling, de juridische beoordeling en de beslissing controleerbaar en aanvaardbaar zijn. Voor zover de Adviescommissie bekend, functioneert deze praktijk adequaat.

Van dit stramien wijkt art. 352 lid 2 af, door voor te schrijven dat de uitspraak wordt vastgelegd in een proces-verbaal mondelinge uitspraak. Daarin zal in beginsel niet meer kunnen worden vastgelegd dan hetgeen ter zitting is gezegd. De ter zitting gegeven motivering van een mondelinge uitspraak zal naar haar aard in het algemeen beperkter zijn dan de motivering van een schriftelijke uitspraak.

38. De Adviescommissie acht het niet raadzaam dat in hoger beroep in alle gevallen waarin mondeling uitspraak kan worden gedaan, kan worden volstaan met een proces-verbaal mondelinge uitspraak. Daarmee is onvoldoende gewaarborgd dat partijen over voldoende informatie beschikken om te kunnen beoordelen of het zinvol is cassatieberoep in te stellen. Ook valt te betwijfelen of de cassatierechter aldus voldoende informatie verkrijgt om over de (on)gegrondheid van het middel te oordelen. Hierbij moet worden bedacht dat uitspraken van de hoven samen met de cassatiemiddelen een essentiële basis vormen voor de taakvervulling van de cassatierechter op het gebied van rechtseenheid, rechtsontwikkeling en rechtsbescherming. Verder mag niet uit het oog worden verloren dat voor de partij die geen cassatie overweegt of instelt, de motivering van de uitspraak evenzeer aanvaardbaar behoort te zijn.

39. De Adviescommissie geeft u dan ook in overweging de mogelijkheid een mondelinge uitspraak in hoger beroep enkel neer te leggen in een proces-verbaal, slechts te bieden voor tussenuitspraken waartegen geen rechtsmiddel openstaat, en niet te bieden voor tussen- en einduitspraken waartegen wel een gewoon rechtsmiddel openstaat.

40. Te overwegen valt de bestaande praktijk van mondelinge einduitspraken te codificeren. Slechts in uitzonderingsgevallen wordt thans mondeling uitspraak gedaan en er is geen aanleiding daarin verandering te brengen. Ook behoort de mogelijkheid om mondeling uitspraak te doen, geen afbreuk te doen aan de vereisten voor de motivering van rechterlijke uitspraken. Ter vastlegging van de bestaande praktijk zou kunnen worden bepaald dat de rechter in hoger beroep mondeling uitspraak kan doen in alle zaken die zich daartoe naar zijn oordeel lenen, dat het dictum dan aanstonds dient te worden vastgelegd in een proces-verbaal, en de gronden in een binnen veertien dagen af te geven schriftelijke uitspraak (arrest of beschikking). Daarbij verdient vermelding dat de dag van de mondelinge uitspraak bepalend zal zijn voor de berekening van de cassatietermijn.



Art. 353 lid 1

41. Deze bepaling houdt naar vaste rechtspraak slechts in dat een eis in reconventie niet voor het eerst in hoger beroep kan worden gedaan. Het verdient aanbeveling in de memorie van toelichting op te nemen dat op dit punt met de aanpassing van de tekst geen inhoudelijke wijziging is beoogd ten opzichte van de huidige betekenis van art. 353 lid 1.

Art. 357 en 361a

42. Deze bepalingen regelen de uitspraaktermijnen in vorderings- en verzoekzaken. Aangezien in eerste aanleg kortere termijnen gelden, verdient het aanbeveling ook in hoger beroep expliciet op te nemen dat de termijnen kunnen worden verlengd en partijen uitstel van de uitspraak kunnen vragen (art. 77s lid 2 en 3).

Art. 362

43. Voor de duidelijkheid zou in art. 362 of in de memorie van toelichting kunnen worden toegevoegd dat het slechts erom gaat dat een tegenverzoek of tegenvordering niet *voor het eerst* in hoger beroep mogelijk is.

Art. 406

44. Art. 30j wordt door het wetsvoorstel geheel van toepassing in cassatie uitgesloten. Het bevat blijkens de memorie van toelichting een bepaling voor het oproepen voor een mondelinge behandeling. Aan onderdelen van art. 30j kan echter in cassatie wellicht behoefte bestaan in de (zeldzame) gevallen waarin een mondelinge behandeling wordt gelast.

#### 4. Redactionele opmerkingen

- In de tweede zin van art. 335 lid 1 zou 'ook bij' kunnen worden vervangen door 'bij wege van' of 'door middel van'
- In de derde zin van artikel 335, eerste lid, zou na "*De verweerder kan*" ingevoegd kunnen worden: in dat geval.
- In het opschrift van de eerste, tweede en derde afdeling van de zevende titel zou "*vorderingszaken*" vervangen kunnen worden door: vorderingsprocedures (zie ook in artikel 359, de opschriften van de elfde titel). Dit gelet op het feit dat in het opschrift van de zevende titel en het opschrift van de vierde afdeling van die titel, alsmede in de memorie van toelichting (meestal) de term "*vorderingsprocedures*" wordt gebruikt. Eenzelfde opmerking voor de Elfde titel.
- In artikel 344 lid 2 zou "*de mondelinge behandeling*" vervangen kunnen worden door: een mondelinge behandeling.
- In artikel 347 lid 2 zou "*het hoger beroepschrift*" vervangen kunnen worden door: de gronden [óf de grieven]. Ook de toelichting op dit artikel behoeft enige aanpassing (zie pagina 15, derde zin van de laatste alinea).
- In artikel 353 lid 2, onderdeel a, zou "*wordende*" geschrapt kunnen worden.
- In de toelichting bij de artikelen 357 en 361a staat "*het wijzen van een arrest in verzoekzaken*". Dit moet zijn: het wijzen van een beschikking in verzoekprocedures.
- In artikel 392 lid 4 zou de passage "*De griffier bericht de Hoge Raad onverwijld van de beslissing*" vervangen moeten worden door: De griffier bericht de Hoge Raad onverwijld over de beslissing.

- In artikel 401c lid 2 is "tegen" steeds vervangen door: van. Dit is hier echter niet op zijn plaats, nu hier het werkwoord "opkomen" wordt gebruikt.
- In artikel 411, eerste lid, kan "hij" worden vervangen door: de verweerder.
- In artikel 414, vierde lid, staat "instanties" nog in verouderde schrijfvorm, dit is in artikel 426 wel aangepast.
- In artikel 415, tweede lid, zou beter kunnen staan: "De verweerder op het incident dient tegelijk of op een nader door de Hoge Raad te bepalen datum zijn verweerschrift op het incident in" (schrap ook hier: zitting)
- In artikel 416 kan "exploit" worden vervangen door: exploit.
- In de artikelen 417 en 418 wordt nog gesproken van "pleidooien", elders van 'pleidooi'.
- In artikel 418 kan de allerlaatste komma worden geschrapt.
- In artikel 426a staat dat het beroep in cassatie wordt "aangebracht", maar bedoeld zal zijn ingesteld.
- In artikel 427a dient "zijn advocaat" te worden vervangen door: een advocaat bij de Hoge Raad. In het tweede lid wordt verwezen naar onderdelen van artikel 426b die volgens het wetsvoorstel worden geschrapt.
- De tweede alinea op pagina 4 van de memorie van toelichting (die begint met "Op grond van artikel 30b [...]") lijkt af te wijken van de tekst van het wetsvoorstel.
- In de laatste zin van de tweede alinea op pagina 6 van de memorie van toelichting moet "de rechtbank" vervangen worden door: het hof.
- De zin op p. 9, derde alinea, van de memorie van toelichting 'Nadat de eiser zijn gronden heeft ingediend, gaat de termijn van tien weken in voor het doen van uitspraak, tenzij verweerder tussentijds zijn verstek zuivert', kan de indruk wekken dat zuivering van het verstek niet meer mogelijk zou zijn nadat een dag voor uitspraak is bepaald. Zolang echter geen uitspraak is gedaan, kan het verstek worden gezuiverd.
- In de op-een-na-laatste zin van pagina 19 van de memorie van toelichting dient "een vorderingsprocedure" vervangen te worden door: een oproepingsbericht.

## 5. Suggesties voor verdere modernisering

45. De Adviescommissie acht het begrijpelijk dat de onderhavige wetgevingsoperatie wordt beperkt tot de toch al complexe aanpak van de digitalisering van de civiele procedure. Niettemin betreurt zij het dat de noodzaak van andere vernieuwingen in het appelprocesrecht waaraan evenzeer behoefte is, in het wetsvoorstel en de toelichting grotendeels buiten beeld blijven. Zij noemt daarom tot slot enkele punten die in haar visie in de nabije toekomst nadere aandacht verdienen.

46. De Adviescommissie heeft u hiervoor reeds in overweging gegeven nader onderzoek te doen naar de vraag onder welke voorwaarden recht kan worden gedaan aan de praktijk van de comparitie na aanbrenge en tegelijk kan worden geregeld dat de gronden ook in vorderingszaken in het hogerberoepschrift worden opgenomen.

47. Verder verdient het aanbeveling het in de rechtspraak ontwikkelde appelprocesrecht, dat in de wet vrijwel niet is geregeld, ten minste op hoofdlijnen te codificeren. Het zou daardoor beter toegankelijk kunnen worden voor rechtzoekenden en advocaten. Hierbij kan tegelijk worden gezien of het in de praktijk ontwikkelde appelprocesrecht op onderdelen vereenvoudigd kan worden. Het grievenstelsel en de devolutieve werking van het hoger beroep worden algemeen beschouwd als geschikte waarborgen voor de goede procesorde in hoger beroep, maar er is discussie of de toepassing ervan niet vereenvoudigd kan en moet worden.

48. Het bewijsrecht verdient eveneens aandacht. Het huidige bewijsrecht is in werking sinds 1 april 1988 en functioneert in menig opzicht adequaat. Op sommige punten is het echter aan modernisering toe.

49. De Adviescommissie zal u over een en ander graag nader adviseren indien daaraan behoefte bestaat.

**6. Tot slot**

50. De Adviescommissie hoopt met dit advies een bijdrage te hebben geleverd aan de verdere uitwerking van het wetsvoorstel. Tot nadere toelichting is zij desgewenst gaarne bereid.

Hoogachtend,



G. de Groot  
voorzitter Adviescommissie

0672671  
0114  
08:38  
020