

Kroniek van het burgerlijk procesrecht

Margriet de Boer & Jan-Willem Meijer¹

Sinds het verschijnen van de vorige kroniek is het politieke landschap aanzienlijk veranderd. De democratische rechtsstaat moet een van de hoofdpunten worden van het toekomstige kabinetsbeleid. Tijdens de kabinetsformatie benadrukte de Rechtspraak bepaald niet ten overvloede het belang van een goed functionerende en betaalbare rechtspraak. Het kabinet lijkt gehoor te hebben gegeven aan deze oproep en heeft structureel meer geld beschikbaar gesteld voor de rechtspraak. Tegelijkertijd is het niet allemaal goed nieuws. Zo is het kabinet voornemens om op bepaalde terreinen zoals het asielrecht en bij bouwprojecten de beroepsmogelijkheden te beperken, waarmee de toegang tot de rechter in het gedrang komt. Ondertussen is nog niet duidelijk in hoeverre de investeringen door het vorige kabinet hun uitwerking vinden in de rechtspraak. In 2023 werden in het algemeen meer uitspraken gedaan dan het jaar daarvoor, maar het aantal afgehandelde civiele zaken nam af en over de hele linie ligt het aantal inkomende en afgehandelde zaken op een significant lager niveau dan in 2019. Ook blijkt dat de lange doorlooptijden praktisch ongewijzigd zijn gebleven. Op dit vlak kan hopelijk vooruitgang worden geboekt in de komende jaren. Anders dan in de politiek zijn in het burgerlijk procesrecht dit jaar geen aardverschuivingen te melden. Dat betekent niet dat er geen stof is voor deze kroniek, maar dat de ontwikkelingen in het burgerlijk procesrecht over het algemeen beperkt en gradueel zijn. Ook dat is voor de rechtsstaat van belang. Met het oog op de rechtszekerheid zijn plotselinge wijzigingen van de spelregels niet wenselijk.

Algemene beginselen

Recht op mondelinge behandeling

HR 13 oktober 2023² en HR 27 september 2024³ bevestigen nog maar weer eens dat ondanks het vervallen van artikel 134 (oud) Rv de rechtspraak over het recht op pleidooi zijn betekenis heeft behouden. Het hof mag niet ongemotiveerd voorbijgaan aan een verzoek om een mondelinge behandeling. Een op de voet van artikel 87 lid 8 Rv gedaan verzoek om een mondelinge behandeling mag slechts in zeer uitzonderlijke omstandigheden worden afgewezen. Dat kan alleen als de wederpartij klemmende redenen aanvoert tegen toewijzing van het verzoek of als toewijzing strijdig zou zijn met de eisen van een goede procesorde. Bij afwijzing moet de rechter de redenen daarvoor uitdrukkelijk vermelden en zijn beslissing deugdelijk motiveren. Dit alles geldt op grond van artikel 353 lid 1 Rv ook in hoger beroep en, zo bevestigt HR 27 september 2024, ook in de procedure na cassatie en verwijzing.

Ook in de zaak die leidt tot HR 24 november 2023⁴ gaat de kantonrechter op dit punt in de fout doordat uit het vonnis niet blijkt op welke gronden de kantonrechter voorbij is gegaan aan het verzoek om een mondelinge behandeling.

Auteurs

1. Mr. drs. M.H. de Boer is advocaat bij Ysquare te Amsterdam. Mr. drs. J.W.M.K. Meijer is advocaat bij De Brauw Blackstone Westbroek te Amsterdam. Bij wege van *dis-closure* wijzen wij erop dat wij c.q. onze kantoren betrokken zijn geweest bij enkele in deze kroniek behandelde zaken. Deze kroniek bestrijkt (ongeveer) de periode van oktober 2023 t/m september 2024. Met dank aan Dani Yousif, Tim Kluwen, Linda Korrel, Marië-lène Wertenbroek en Roos Gomes.

Noten

2. ECLI:NL:HR:2023:1451, RvdW 2023/997.
3. ECLI:NL:HR:2024:1330 (*Finaal Advies-groep/Allerzorg c.s.*). Dit is het vervolg op HR 8 juli 2022, ECLI:NL:HR:2022:1058, NJ 2022/264.
4. ECLI:NL:HR:2023:1623 (*Almeersch Hippisch Centrum/ASR*), RvdW 2023/1130.

Het beginsel van hoor en wederhoor blijft – helaas – een vast onderdeel van deze kroniek

Hoor en wederhoor

Het beginsel van hoor en wederhoor, neergelegd in artikel 19 Rv en mede gewaarborgd in artikel 6 lid 1 EVRM, blijft – helaas – een vast onderdeel van deze kroniek. De rechter mag zijn beslissing niet baseren op stukken of andere gegevens waarvan een partij geen kennis heeft genomen of waarover een partij zich niet voldoende heeft kunnen uitlaten. De rechter mag zijn oordeel dus niet baseren op stukken die zijn overgelegd bij het laatste processtuk voordat vonnis of arrest wordt gewezen, als de wederpartij daarop niet meer heeft kunnen reageren. Twee uitspraken van 12 april 2024 laten zien dat dit in de praktijk nog wel eens misgaat. In de eerste zaak⁵ wordt een moeder in haar hoedanigheid van curator van haar onder curatele gestelde zoon aansprakelijk gesteld omdat die zoon een elfjarig kind heeft mishandeld. Bij memorie van antwoord in voorwaardelijk incidenteel appel legt de moeder als productie de bijsluiter over van de door haar zoon gebruikte medicatie. Het hof legt vervolgens in het arrest de stelling van de moeder over de inhoud van de bijsluiter ten grondslag aan zijn beslissing zonder dat de wederpartij gelegenheid heeft gehad daarop te reageren. In de tweede zaak⁶ worden bij een antwoordakte na tussenarrest bepaalde berekeningen in het geding gebracht. Ook in dit geval heeft het hof volgens de Hoge Raad in strijd gehandeld met artikel 19 Rv door deze berekeningen tot uitgangspunt te nemen terwijl de wederpartij daarop niet meer heeft kunnen reageren voordat arrest werd gewezen.

De rechter moet er ambtshalve op toezien dat wordt voldaan aan voorschriften die uitdrukking geven aan het beginsel van hoor en wederhoor, zo volgt uit HR 21 juni 2024.⁷ In dit geval betreft het de voorschriften van artikel 5:130 lid 3 BW en artikel 5:140 lid 4 BW jo. 5:139 lid 1 BW, die bepalen dat alle stemgerechtigden van een vereniging van eigenaars (VvE) bij name moeten worden opgeroepen om te worden gehoord op een verzoek tot vernietiging respectievelijk een verzoek tot verlening van een vervangende machtiging (voor in dit geval een wijziging van de splitsingsakte). Anders dan de kantonrechter heeft het hof het VvE-besluit voor de realisatie van bepaalde bouwplannen nietig verklaard en het verzoek om een vervangende machtiging voor de wijziging van de splitsingsakte afgewezen. Volgens de Hoge Raad had het hof echter niet op de verzoeken mogen beslissen zonder eerst de appartementseigenaars die niet in de procedure waren betrokken, op te roepen om te worden gehoord. Dat door het oordeel van het hof de bestaande feitelijke situatie ongewijzigd blijft, doet daaraan niet af.

Motivering

De verplichting van de rechter om zijn uitspraak te motiveren verdient bijzondere aandacht waar een beroep wordt gedaan op artikel 8 EVRM (het recht op eerbiediging van privé-, familie- en gezinsleven). Uit rechtspraak

van het EHRM volgt dat de rechter bij de beoordeling van de vraag of inmenging in het door artikel 8 EVRM gewaarborgde recht is toegestaan, gehouden is de aangevoerde relevante argumenten over de evenredigheid van de inmenging in detail te onderzoeken en zijn beslissing afdoende te motiveren, ook waar het gaat om in het kort aangedragen argumenten. Doet de rechter dit niet, dan kan dit een (zelfstandige) schending van artikel 8 EVRM opleveren. Volgens HR 12 januari 2024⁸ kan het oordeel van het hof in die zaak deze strenge toets niet doorstaan. Bij de beoordeling van een vordering tot ontruiming van een woning op een woonwagendstandplaats heeft het hof niet kenbaar in zijn overwegingen betrokken dat de bewoner heeft aangevoerd dat het voor hem vrijwel onmogelijk is om voor andere passende woonruimte in aanmerking te komen.

Onafhankelijkheid en onpartijdigheid

In de kronieken van 2017⁹ en 2018¹⁰ maakten wij melding van de discussie rond de ‘reservistenpraktijk’ bij de Hoge Raad, waarbij raadsheren in de civiele kamer die niet ‘op de zaak zitten’ (zogenoemde reservisten) met het oog op het belang van eenheid en consistentie in de rechtspraak deelnemen aan de beraadslaging over die zaak in raadkamer.¹¹ Daarbij kan een probleem van rechterlijke onafhankelijkheid rijzen, omdat reservisten invloed kunnen hebben op de afdoening van een zaak, maar niet is voorzien in de mogelijkheid van wraking en verschoning van reservisten. Emeritus hoogleraar Ulli Jessurun d’Oliveira heeft destijds aangifte gedaan tegen de voltallige Hoge Raad vanwege de reservistenpraktijk, maar deze is door het Openbaar Ministerie geseponeerd. Naar aanleiding van de discussie heeft de Hoge Raad wel vastgelegd dat raadsheren, ook reservisten, niet deelnemen aan de beraadslaging in raadkamer als sprake is van een zaak waarbij zij betrokkenheid hebben.¹² Na een onsuccesvolle poging om alle strafrechters van de Hoge Raad te wraken, heeft advocaat Willem Jebbink in 2019 in samenwerking met Jessurun d’Oliveira een klacht ingediend bij het EHRM vanwege de reservistenpraktijk.¹³ Recent heeft Jessurun d’Oliveira de discussie weer aangezwengeld naar aanleiding van HvJ EU 11 juli 2024.¹⁴ Het Hof van Justitie acht de in Kroatië gehanteerde praktijk waarbij een rechterlijke beslissing slechts als definitief kan worden beschouwd en aan de partijen kan worden meegedeeld als de inhoud ervan is goedgekeurd door een ‘registratierechter’ die geen deel uitmaakt van die rechtsprekende formatie, onverenigbaar met de eisen die inherent zijn aan het recht op effectieve rechterlijke bescherming en in strijd met artikel 19 lid 1 Verdrag betreffende de Europese Unie (VEU). Dat geldt ook voor de regeling op grond waarvan een afdelingsvergadering van een rechterlijke instantie door het formuleren van een ‘juridisch standpunt’ de rechtsprekende formatie kan dwingen om de eerder door die rechtsprekende formatie genomen beslissing te wijzigen, hoewel aan die afdelingsvergadering ook andere rechters dan die van die rechtsprekende formatie deelnemen. Wel toelaatbaar is volgens het Hof van Justitie een mechanisme waarbij een rechter die niet in de rechtsprekende formatie zit, een zaak met het oog op de rechtseenheid kan verwijzen naar een uitgebreide rechtsprekende formatie, mits over de zaak nog niet is beraadslaagd door de aanvankelijk

aangewezen formatie, de voorwaarden voor een dergelijke verwijzing duidelijk zijn vastgelegd en de betrokkenen kunnen deelnemen aan de procedure voor de uitgebreide rechtsprekende formatie. Wat dit alles betekent voor de Nederlandse reservistenpraktijk valt te bezien.

Procesrecht algemeen

Grenzen rechtsstrijd

Op grond van artikel 24 Rv onderzoekt en beslist de rechter de zaak op basis van wat partijen aan hun vordering, verzoek of verweer ten grondslag hebben gelegd. De rechter mag geen beslissing geven waarop partijen gelet op het partijdebat niet bedacht hoefden te zijn, en waarover zij zich niet hebben kunnen uitlaten. Artikel 24 Rv bakent dus de rechtsstrijd af en dient zo ook het beginsel van hoor en wederhoor. In de zaak die leidt tot HR 22 september 2023¹⁵ gaat het hof op dit punt de fout in door de tegenvordering van de hoofdaannemer op zijn onderaannemer toe te wijzen op een andere grondslag dan de

De grenzen van de rechtsstrijd worden uiteraard ook bepaald door de uitleg van het petitum

hoofdaannemer had aangevoerd. De hoofdaannemer had zijn vordering gebaseerd op de uitleg van een contractuele verrekeningsbepaling met betrekking tot 'extreme afwijking'. Nadat de hoofdaannemer tot bewijslevering op dit punt is toegelaten, oordeelt het hof op basis van een afgelegde getuigenverklaring dat een 'extreme afwijking' – dat wil zeggen mee- of tegenvallende kosten binnen een aangenomen project – niet is aangetoond, maar dat de opdrachtgever gaandeweg een deel van de opdracht heeft ingetrokken, zodat sprake is van minder werk door een wijziging van de opdracht. Daarmee is het hof buiten de grenzen van de rechtsstrijd getreden.

Behalve door artikel 24 Rv worden de grenzen van de rechtsstrijd ook afgebakend door artikel 149 Rv. Dat artikel bepaalt dat de rechter feiten of rechten die door de ene partij zijn gesteld en door de wederpartij niet of niet voldoende zijn betwist, als vaststaand moet beschouwen. Volgens HR 12 januari 2024¹⁶ is het hof in het kader van een geschil over de vaststelling van partneralimentatie

buiten de grenzen van de rechtsstrijd getreden door ten aanzien van een aantal uitgaven op de behoeftelijst van de vrouw uit te gaan van een lager bedrag dan gesteld. Aangezien de man deze uitgaven niet heeft betwist, staan deze gelet op artikel 149 Rv tussen partijen vast.

De grenzen van de rechtsstrijd worden uiteraard ook bepaald door de uitleg van het petitum. HR 12 januari 2024¹⁷ bevestigt dat daarbij moet worden gekeken naar de bewoordingen van het petitum, wat aan de eis ten grondslag is gelegd, de wijze waarop de wederpartij de eis heeft opgevat en redelijkerwijs heeft moeten opvatten, en het verdere partijdebat. Dit geldt ook bij de uitleg van een vordering tot het geven van een verklaring voor recht, in dit geval dat op de 'schadeafhandeling' en 'schadeclaim' van een Belgische werknemer naar aanleiding van een ongeval in Nederland Belgisch recht van toepassing is. Het oordeel van het hof dat de termen 'schadeafhandeling' en 'schadeclaim' onvoldoende duidelijk zijn, acht de Hoge Raad onbegrijpelijk. Uit de gedingstukken blijkt wat het geschil betreft en wat de grondslagen voor de vorderingen zijn, en zo heeft de werknemer de vorderingen ook begrepen.

Bij de uitleg van vorderingen moet de rechter de door de eiser gelegde verbanden tussen onderdelen van de vorderingen respecteren, zo volgt uit HR 16 februari 2024.¹⁸ Het hof kan dus niet een onderdeel van het primair gevorderde koppelen aan het subsidiair gevorderde.

Eiswijziging

Uit 130 lid 3 Rv volgt dat indien gedaagde niet in het geding is verschenen, een eiswijziging slechts mogelijk is als deze 'tijdig' bij exploit aan de niet verschenen gedaagde kenbaar is gemaakt.¹⁹

In HR 13 oktober 2023²⁰ gaat het om een eiswijziging in hoger beroep die niet tijdig is betekend. In deze procedure tussen Crownvest en SKU is tegen SKU in hoger beroep verstek verleend. Crownvest heeft bij memorie van grieven vervolgens haar eis gewijzigd. Die eiswijziging is niet aan SKU betekend. Het hof wijst het verzoek van Crownvest af om haar bij mondelinge behandeling alsnog de gelegenheid te bieden de eiswijziging aan SKU te betekenen. Tegen dit oordeel komt Crownvest in cassatie op. Volgens Crownvest heeft het hof miskend dat het begrip 'tijdig' in artikel 130 lid 3 Rv slechts betrekking heeft op inachtneming van de dagvaardingstermijn van artikel 120 lid 3 Rv en niet op de fase van de procedure. De Hoge Raad gaat niet mee in het betoog van Crownvest. Uit de verwijzing in artikel 130 lid 3 Rv naar artikel 120 lid 3 Rv volgt inderdaad dat de toepasselijke dagvaardingstermijn in acht moet worden genomen. De verandering of

5. ECLI:NL:HR:2024:587, NJ 2024/148.

6. ECLI:NL:HR:2024:588 (eiser/Vesteda), RvdW 2024/443.

7. ECLI:NL:HR:2024:916, NJ 2024/207.

8. ECLI:NL:HR:2024:25 (bewoner/Gemeente Haarlem), NJ 2024/39.

9. NJB 2017/1908.

10. NJB 2018/1869.

11. Zie ook H.J. Sniijders, 'Onafhankelijkheid en onpartijdigheid HR-raadsheren buiten de

zetel', NJB 2016/948; en M. Feteris, 'Geheim van de raadkamer staat niet aan collegiale afstemming in de weg', NJB 2016/1759.

12. Protocol deelname aan behandeling en beraadslaging van de Hoge Raad der Nederlanden, 28 augustus 2017.

13. Johanna Kuijt/The Netherlands, zaak-nr. 19365/19. Zie ook H.U. Jessurun d'Oliveira, *Een boekje open over de Hoge*

Raad en zijn 'reservisten', Ars Aequi (digitaal), 2019; zie in bestuursrechtelijke context ook recent HR 9 februari 2024, ECLI:NL:HR:2024:219.

14. ECLI:EU:C:2024:594; zie ook nederlands-rechtsstaat.nl/de-reservistenpraktijk-bij-de-hoge-raad-kan-niet-langer-het-hof-van-justitie-eu-11-juli-2024-draait-haar-de-nek-om/.

15. ECLI:NL:HR:2023:1287 (Bear Brothers/verweester), RvdW 2023/901.

16. ECLI:NL:HR:2024:21, RvdW 2024/115.

17. ECLI:NL:HR:2024:22

(Smetjet/werknemer), NJ 2024/40.

18. ECLI:NL:HR:2024:242 (eiser/Drents Overijsselse Coöperatie Kaas), RvdW 2024/227.

19. *GS Burgerlijke Rechtsvordering*, art. 130 Rv, aant. 9.

20. ECLI:NL:HR:2023:1426 (Crownvest/SKU), NJ 2023/311.

vermeerdering van eis moet daarom voorafgaand aan de roldatum waarop de eis wordt gewijzigd aan de niet-verschenen partij worden betekend met inachtneming van de toepasselijke termijn van artikel 114-117 Rv. Dat laat onverlet dat de rechter de vrijheid heeft om op grond van de eisen van de goede procesorde te beslissen of een eiser alsnog de mogelijkheid wordt geboden om de gewijzigde eis te betekenen. Dat het hof dat in dit geval niet heeft toegestaan, acht de Hoge Raad niet onbegrijpelijk. Er was ten tijde van de mondelinge behandeling ruim een jaar verstreken en het was (kennelijk) de bedoeling van het hof dat daarna arrest zou worden gewezen.

Proceskosten

Op grond van artikel 38 lid 4 Wet op de rechtsbijstand (Wrb) kan een rechtsbijstandverlener een op grond van de Wrb verschuldigde eigen bijdrage en overige kosten nader laten vaststellen en hiervoor een executoriale titel verkrijgen in het geval de rechtzoekende niet betaalt. In het kader van een cassatie in het belang der wet behandelt HR 10 november 2023²¹ de vraag of de inningsprocedure op grond van artikel 38 lid 4 Wrb ruimte biedt om ook gemaakte buitengerechtelijke kosten toe te wijzen. In het onderhavige geval weigert een cliënt na meerdere aanmaningen de eigen bijdrage voor gesubsidieerde rechtsbijstand te betalen aan zijn advocaat. De advocaat verzoekt de voorzieningenrechter op de voet van artikel 38 lid 4 Wrb de verschuldigde eigen bijdrage vast te stellen en om de rechtzoekende te veroordelen tot betaling van de incassokosten. De voorzieningenrechter wijst het verzoek om vergoeding van de incassokosten af, omdat dergelijke kosten volgens de voorzieningenrechter niet in aanmerking komen voor vergoeding op grond van artikel 38 lid 4 Wrb en het Besluit vergoedingen rechtsbijstand (Bvr). De Hoge Raad verwerpt het hiertegen gerichte beroep: de laagdrempelige inningsprocedure van artikel 38 lid 4 Wrb heeft alleen betrekking op de vaststelling van de eigen bijdrage en overige kosten, en biedt geen ruimte voor een veroordeling tot vergoeding van buitengerechtelijke incassokosten.

In HR 22 december 2023²² wordt geklaagd over de proceskostenveroordeling door het hof. In deze procedure vorderen de kopers van een vennootschap een verklaring voor recht dat de accountant onrechtmatig heeft gehandeld en aansprakelijk is voor de daaruit voortvloeiende schade. De rechtbank wijst de vordering toe, waarop de accountant in hoger beroep gaat. De kopers stellen incidenteel hoger beroep in en vorderen daarin een voorschot op de schadevergoeding van € 95.000. Het hof bekrachtigt het vonnis van de rechtbank en wijst in het incidenteel hoger beroep de vordering tot betaling van het voorschot af. Het cassatieberoep ziet op de kostenveroordeling door het hof. In het principale hoger beroep veroordeelt het hof de accountant in de kosten van de kopers, maar voor het griffierecht slechts tegen het tarief dat van toepassing zou zijn geweest als de kopers hun eis niet hadden vermeerderd. In het incidentele hoger beroep veroordeelt het hof de kopers in een gedeelte van het door de accountant betaalde griffierecht, namelijk het verschil tussen het griffierecht behorend bij de gewijzigde eis van de kopers en het griffierecht dat verschuldigd was zonder de gewijzigde eis. In cassatie klagen de kopers tevergeefs dat zij ten

onrechte in de kosten zijn veroordeeld omdat op grond van artikel 4 lid 2 aanhef en onder c Wet griffierecht burgerlijke zaken (Wgbz) in incidenteel hoger beroep geen griffierecht wordt geheven. Dat voor het instellen van incidenteel hoger beroep geen griffierecht verschuldigd is, brengt volgens de Hoge Raad niet mee dat de gevolgen van het instellen van incidenteel beroep voor de hoogte van het verschuldigde griffierecht niet in het incidentele beroep voor rekening van de geïntimeerde kunnen worden gebracht. Het hof heeft kennelijk beoogd de verhoging van het griffierecht als gevolg van de vermeerdering van eis van de kopers voor rekening van de kopers te laten. Van een begroting van proceskosten die op een mislag berust, is geen sprake, zodat de klacht faalt.

Op grond van artikel 1019h Rv kan in een geding tot handhaving van IE-rechten de in het gelijkgestelde partij in beginsel aanspraak maken op vergoeding van de werkelijke proceskosten. Deze uitzondering op het stelsel van de forfaitaire proceskostenvergoeding van artikel 237 Rv is ingevoerd ter implementatie van artikel 14 Handhavingsrichtlijn.²³ Artikel 1019h Rv maakt een veroordeling tot volledige proceskostenvergoeding – anders dan artikel 237 lid 1 Rv – afhankelijk van een daartoe strekkende vordering. De gevorderde kosten dienen tijdig te worden opgegeven en gespecificeerd, zodat de wederpartij in de gelegenheid is daartegen verweer te voeren. In HR 27 oktober 2023²⁴ maakt verweerster in haar verweerschrift in cassatie aanspraak op vergoeding van de volledige proceskosten, een en ander nader te specificeren. Vervolgens heeft zij haar standpunt niet meer verder toegelicht, noch haar kosten gespecificeerd. De Hoge Raad wijst de vordering tot vergoeding van de volledige proceskosten daarom af.

Schadestaatprocedure

De rechter die een veroordeling tot schadevergoeding uitsprekt, begroot in beginsel ook de schade. Hij kan de zaak echter verwijzen naar de schadestaatprocedure, indien de begroting in de hoofdprocedure niet mogelijk is. Voor verwijzing naar de schadestaatprocedure is voldoende dat de mogelijkheid van schade aannemelijk is.²⁵ In HR 8 maart 2024 heeft het hof op dit punt een te strenge maatstaf aangelegd door te toetsen of het aannemelijk is dat schade is geleden.²⁶ Ook in HR 5 juli 2024 gaat het fout.²⁷ Het hof zet weliswaar de juiste maatstaf voorop, maar onderbouwt vervolgens onvoldoende waarom niet aan deze maatstaf is voldaan.

Wat in de praktijk ook aanleiding kan geven tot discussie, is de verhouding tussen de hoofdprocedure en de schadestaatprocedure. Uitgangspunt is dat de rechter in de hoofdprocedure de grondslag voor aansprakelijkheid vast-

Wat in de praktijk aanleiding kan geven tot discussie is de verhouding tussen de hoofdprocedure en de schadestaatprocedure

stelt en dat de rechter in de schadestaatprocedure gebonden is aan dat oordeel. Daartoe dient de rechter in de schadestaatprocedure de uitspraak in de hoofdzaak uit te leggen. In de zaak die leidt tot HR 16 februari 2024²⁸ maakt de advocaat van een verzekeringnemer een beroepsfout door een in de polisvoorwaarden neergelegde vervaltermijn te laten verstrijken. De vraag is of de verzekeringnemer als gevolg van deze beroepsfout een kans heeft verloren en daardoor schade heeft geleden. De rechtbank komt in de hoofdprocedure tot het oordeel dat onzekerheid bestaat wat de uitkomst zou zijn geweest als de advocaat tijdig een procedure was begonnen tegen de verzekeraar, maar de kans op succes is volgens de rechtbank 'niet verwaarloosbaar klein'. De vraag die voorligt bij de Hoge Raad is of het hof in de daaropvolgende schadestaatprocedure kon oordelen dat er geen causaal verband bestaat tussen de beroepsfout en de gestelde schade, nu de rechtbank in de hoofdprocedure al had geoordeeld dat de kans op succes van een procedure niet verwaarloosbaar klein was. Of de rechtbank in de hoofdprocedure een beslissing heeft gegeven over het causaal verband tussen de beroepsfout en de schade, waaraan het hof in de schadestaatprocedure is gebonden, is een kwestie van uitleg van het vonnis in de hoofdprocedure. Volgens de Hoge Raad is niet onbegrijpelijk dat het hof het oordeel van de rechtbank zo heeft uitgelegd dat de rechtbank slechts heeft beslist dat als gevolg van de beroepsfout van de advocaat een kans op succes voor de verzekeringnemer verloren is gegaan en dat de mogelijkheid voldoende aannemelijk is dat verzekeringnemer daardoor schade heeft geleden, zodat is voldaan aan de eisen voor verwijzing naar de schadestaatprocedure. Die uitleg ligt voor de hand omdat in het onderhavige geval in de schadestaatprocedure slechts de vaststelling van de schade aan de hand van een inschatting van de goede en kwade kansen die de verzekeringnemer in een procedure tegen haar verzekeraar zou hebben gehad nog ter beoordeling openligt. Het ligt dan niet voor de hand dat de rechtbank in de hoofdprocedure al zou hebben beslist dat de kans op succes voor de verzekeringnemer ten minste een bepaalde omvang (een reële kans) zou hebben, terwijl zij tegelijkertijd de weging van de goede en kwade kansen met het oog op de vaststelling van de omvang van de te vergoeden schade aan de rechter in de schadestaatprocedure heeft overgelaten.

In HR 12 april 2024 gaat het om de uitleg van het dictum in de hoofdzaak.²⁹ In de hoofdprocedure heeft het hof voor recht verklaard dat de voormalige werknemer van Vesteda ingaande 1 juni 2000 recht heeft op een uitkering op grond van de Regeling Wachtgeld en Uitkering bij Privatisering (WUP). In de schadestaatprocedure gaat

het om de uitleg die het hof heeft gegeven aan het dictum van de uitspraak in de hoofdprocedure. Volgens de werknemer had het hof de in het dictum genoemde datum van 1 juni 2000 moeten interpreteren als ingangsdatum van het recht op wachtgeld en niet als ingangsdatum van de betalingsverplichting. De Hoge Raad overweegt dat bij gebreke van een debat in de hoofdprocedure over de ingangsdatum van de aanspraak en de ingangsdatum van het recht op uitbetaling, de uitleg van het dictum door het hof niet onbegrijpelijk is. Nu de uitleg van het arrest in de hoofdprocedure is voorbehouden aan de rechter die over de feiten oordeelt, kan deze in cassatie niet op juistheid worden getoetst.

Collectieve actie/WAMCA

In de rechtspraak is de representativiteitseis onder het met de WAMCA ingevoerde regime volop in ontwikkeling, waarbij een onderscheid zichtbaar is tussen ideële acties en collectieve schadevergoedingsacties.³⁰ De rechtspraak laat zien dat rechters flexibel omgaan met de representativiteitseis in ideële collectieve acties en de eis inkleuren naar de aard van de actie.³¹ Met betrekking tot de representativiteitseis in collectieve schadevergoedingsacties zien wij dat rechtbanken veelal een kwantitatieve benadering hanteren.³² Het Hof Amsterdam lijkt echter een licht andere benadering te hanteren in de zaak *The Privacy Collective (TPC)/Oracle en Salesforce*. Het hof stelt vast dat de wet op het punt van de representativiteitseis geen getalsmatig criterium stelt. Vervolgens overweegt het hof dat het noodzakelijk, maar tevens voldoende is dat een niet te verwaarlozen aantal personen behorende tot de nauw te omschrijven groep achter de collectieve actie staat. Steun van maatschappelijke organisaties is daarbij relevant, omdat daaruit blijkt dat de gebeurtenissen als problematisch worden ervaren. De *likes* die TPC op haar website heeft verzameld, geven daarnaast aan dat een behoorlijk aantal natuurlijke personen instemt met de collectieve actie, aldus het hof.³³ Hoewel de steun van een aantal personen nog steeds noodzakelijk is, lijkt het hof dus een

Rechters gaan flexibel om met de representativiteitseis in ideële collectieve acties en kleuren de eis in naar de aard van de actie

21. ECLI:NL:HR:2023:1532, RvdW 2023/1075.

22. ECLI:NL:HR:2023:1810, NJ 2024/23.

23. Richtlijn 2004/48/EG betreffende de handhaving van intellectuele-eigendomsrechten.

24. ECLI:NL:HR:2023:1484 (*Jiskefet c.s./Noblesse Uitgevers*), NJ 2023/325.

25. Zie ten aanzien van de schadestaatprocedure in het bijzonder: T.F.E. Tjong Tjin Tai, *De schadestaatprocedure*, 2^e druk, Deven-

ter: Kluwer 2024.

26. ECLI:NL:HR:2024:328 (*Solidiam Vorderingen/de erven*), RvdW 2024/287.

27. ECLI:NL:HR:2024:1028, NJ 2024/222.

28. ECLI:NL:HR:2024:249, NJ 2024/85.

29. ECLI:NL:HR:2024:588 (*eiser/Vesteda*), RvdW 2024/443.

30. Zie voor een overzicht C.J.M. van Doorn, 'Drie-en-een-half jaar collectieve (schadevergoedings)acties. Een inhoudelijke analyse van het centraal register voor col-

lectieve vorderingen', *NJB* 2024/65.

31. Zie bijvoorbeeld Hof Den Haag 19 maart 2024, ECLI:NL:GHDHA:2024:363, r.o. 6.8; Rb. Den Haag 15 november 2023, ECLI:NL:RBDHA:2023:17145, r.o. 5.19; en Rb. Den Haag 6 september 2023, ECLI:NL:RBDHA:2023:14320, r.o. 4.9-4.16. Zie ook: C.J.M. Klaassen, 'De afwikkeling van massaschade op de voet van de Wamca: werkt het?', *AV&S* 2024/2, p. 7-10.

32. Rb. Amsterdam 25 oktober 2023, ECLI:NL:RBAMS:2023:6694, r.o. 2.57.4; Rb. Amsterdam 25 oktober 2023,

ECLI:NL:RBAMS:2023:6683; Rb. Amsterdam 14 februari 2024,

ECLI:NL:RBAMS:2024:745; Rb. Den Haag 20 september 2023,

ECLI:NL:RBDHA:2023:14036.

33. Rb. Amsterdam 14 februari 2024, ECLI:NL:RBAMS:2024:745, r.o. 4.20-4.21.

minder kwantitatieve toepassing aan de representativiteitseis te geven dan de Rechtbanken Amsterdam en Den Haag.

Een andere vraag die de Rechtspraak bezighoudt is of de belangenorganisatie de overeenkomst met de procesfinancier in het geding moet brengen en, zo ja, of de gedaagde dan recht heeft op inzage. De Rechtbank Amsterdam heeft meermaals geoordeeld dat de belangenorganisatie de overeenkomst aan de rechtbank en de gedaagde moet overleggen, waarbij in de versie voor de gedaagde het budget mag worden weggelakt.³⁴ In het hoger beroep van TPC tegen Oracle en Salesforce acht het Hof Amsterdam echter inzage in de financieringsovereenkomst in de ontvankelijkheidsfase niet nodig, omdat voldoende aannemelijk is dat de belangen van de procesfinancier en TPC 'geheel parallel' lopen.³⁵

Over de vraag hoe groot de zeggenschap van de financier mag zijn, wordt in de praktijk wisselend geoordeeld. In de actie onder het oude regime tegen Rabobank e.a. oordeelt het Hof Amsterdam dat de belangenorganisatie voldoende uiteen heeft gezet dat de financier of daaraan gelieerde partijen geen zeggenschap hebben over de inhoudelijke beslissingen van de belangenorganisatie.³⁶ In *TikTok* oordeelt de Rechtbank Amsterdam op 25 oktober 2023 dat twee van de eisende belangenorganisaties hun financieringsovereenkomsten moeten aanpassen, omdat de financier te veel zeggenschap heeft over de rechtsvordering.³⁷ Op dezelfde dag heeft een andere combinatie van de Rechtbank Amsterdam vonnis gewezen in de WAMCA-procedure tegen Vattenfall. Daarin lijkt de rechtbank minder snel aan te nemen dat de financier te veel zeggenschap heeft en is geen aanpassing van de financieringsovereenkomst geboden geacht.³⁸ Vermeldenswaardig is tot slot dat de rechtbank in het genoemde *TikTok*-vonnis ook overweegt dat zij buitensporige vergoedingen voor financiers wil voorkomen. De rechtbank is daarom voornemens het vijfvoudige van wat een procesfinancier heeft geïnvesteerd als passend maximum te hanteren.³⁹

Vooral in de collectieve acties over gestelde schendingen van de Algemene Verordening Gegevensbescherming (AVG) discussiëren partijen uitvoerig over de vraag of de belangen van de personen voor wie de belangenorganisatie opkomt, voldoende gelijksoortig zijn en zich lenen voor bundeling, vooral waar het gaat om vorderingen tot vergoeding van immateriële schade. Nee, oordeelt de Rechtbank Amsterdam in *TikTok*.⁴⁰ Ja, oordeelt het Hof Amsterdam in het hoger beroep van *TPC/Oracle en Salesforce*. Ook in de collectieve schadevergoedingsactie tegen *AbbVie* oordeelt de Rechtbank Amsterdam dat de vorderingen tot vergoeding van immateriële schade vooralsnog voldoende gelijksoortig zijn. Een definitief oordeel over de gelijksoortigheid volgt in de inhoudelijke fase van de procedure.⁴¹

Ook het Hof Amsterdam heeft recent geoordeeld dat het WAMCA-procesrecht louter op de eerste aanleg ziet

Het Hof Den Haag oordeelt in de procedure tegen Airbnb over de dagvaardingseisen van artikel 1018c lid 1 en 2 Rv. Deze bepalingen zien op de inhoud van de dagvaarding en de aantekening van een uittreksel hiervan in het centraal register voor collectieve vorderingen. Deze bepalingen zijn volgens het hof niet van toepassing in hoger beroep.⁴² Ook het Hof Amsterdam heeft recent geoordeeld dat het WAMCA-procesrecht louter op de eerste aanleg ziet.⁴³

Dan nog twee procedurele punten die niet direct samenhangen met Titel 14A Rv. Ten eerste de vraag of het hof de zaak na vernietiging van een niet-ontvankelijkoordeel in een collectieve actie mag terugverwijzen naar de rechtbank. Het is vaste rechtspraak dat de rechter in hoger beroep na vernietiging van een in eerste aanleg gewezen eindvonnis de zaak niet mag terugverwijzen naar de lagere rechter. Op dit terugverwijzingsverbod heeft de Hoge Raad drie uitzonderingen aanvaard: (i) wanneer de rechter in eerste aanleg zich ten onrechte onbevoegd heeft verklaard, (ii) wanneer ten onrechte ontslag van instantie is verleend, of (iii) wanneer het vonnis (mede) is gewezen door een onbevoegde rechter. In de collectieve actie tegen Rabobank e.a. onder artikel 3:305a (oud) BW hanteert het hof een flexibelere benadering. Na vernietiging van het vonnis waarin de Rechtbank Amsterdam de belangenorganisatie niet-ontvankelijk heeft verklaard, verwijst het hof de zaak terug naar de rechtbank. Volgens het hof past terugverwijzing bij de processuele afspraken tussen partijen, die meebrengen dat eerst is gedebatteerd over voorvragen en nog niet is toegekomen aan behandeling van het materiële geschil. De niet-ontvankelijkverklaring op grond van artikel 3:305a BW is daardoor op één lijn te stellen met het geval waarin een uitzondering op het verbod op terugverwijzing is aanvaard omdat ten onrechte ontslag van instantie is verleend. Er is op louter processuele gronden niet toegekomen aan een inhoudelijke behandeling van de zaak. Bovendien is dit volgens het hof een duidelijk omschreven en in de praktijk goed te hanteren geval waarin een uitzondering op het verbod op terugverwijzing gerechtvaardigd is. Terugverwijzing doet volgens het hof ook geen afbreuk aan de door de wetgever met de collectieve actie beoogde efficiëntie en doelmatigheid, die ziet op de gebundelde afdoening van vorderingen in één collectieve actie in twee feitelijke instanties.⁴⁴ In de zaak *TPC/Oracle en Salesforce* heeft het hof in zijn arrest van 24 september 2024⁴⁵ deze overwegingen herhaald met betrekking tot de regeling van artikel 3:305a BW onder de WAMCA. Terugverwijzing is volgens het hof in overeenstemming met de bijzondere aard van de WAMCA-procedure, die door de wetgever zo is ingericht dat de procedure feitelijk kan worden gesplitst in twee delen, waarvan het eerste de ontvankelijkheid omvat en pas in het tweede deel wordt toegekomen aan de toewijsbaarheid van de vordering. De Hoge Raad zal uiteindelijk uitsluitsel moeten geven of ook een uitzondering op het terugverwijzingsverbod wordt aanvaard bij vernietiging van een niet-ontvankelijkverklaring in collectieve acties.

Een ander procedureel punt is het moment waarop de belangenorganisatie in een WAMCA-procedure aan de ontvankelijkheidseisen moet voldoen. De Rechtbank Amsterdam oordeelt dat de ontvankelijkheid van de

belangenorganisatie en haar vorderingen wordt getoetst naar de omstandigheden op het moment waarop de rechter op basis van het tot dan toe gevoerde debat de ontvankelijkheidsbeslissing neemt.⁴⁶ De Rechtbank Den Haag neemt als toetsingsmoment het moment waarop vonnis wordt gevraagd.⁴⁷ Het Hof Amsterdam oordeelt dat onder andere de herstelfunctie van het hoger beroep meebrengt dat de ontvankelijkheid *ex nunc* moet worden beoordeeld.⁴⁸ Ook hierover zal het laatste woord nog niet gezegd zijn, en is het uiteindelijk aan de Hoge Raad om de nodige piketpaaltjes te slaan.

Tot slot nog enkele woorden over het temporele toepassingsbereik van de WAMCA.⁴⁹ In een drietal dieselemisiezaken oordeelt het Hof Amsterdam dat op sommige vorderingen artikel 3:305a BW van toepassing is en dat andere vorderingen onder de WAMCA vallen.⁵⁰ In een van deze zaken ging het hof ook in op de verlenging van de termijn van drie maanden na aantekening van de eerste collectieve actie waarbinnen andere belangenorganisaties een 'concurrerende' actie kunnen instellen.⁵¹ Een verlenging van die termijn geldt niet alleen voor de belangenorganisatie die de verlenging aanvraeg, maar ook voor andere organisaties.⁵² Deze vraag ligt ook voor bij de Hoge Raad door de sprongcassatie in de WAMCA-procedure tegen Apple.

Incidenten

Zekerheidsstelling

Artikel 224 Rv voorziet erin dat een buitenlandse partij die een vordering instelt, zich voegt of tussenkomt in een geding in Nederland, op vordering van de wederpartij kan worden verplicht zekerheid te stellen voor de proceskosten. In HR 8 maart 2024⁵³ heeft het hof de gemeente veroordeeld tot betaling van een schadevergoeding aan een buitenlandse partij, zij het voor een lager bedrag dan was gevorderd. De buitenlandse partij gaat in cassatie. In cassatie, stelt de gemeente een incidentele vordering tot zekerheidsstelling in. De buitenlandse partij beroept zich op artikel 224 lid 2 onder c Rv dat geen verplichting tot zekerheidsstelling bestaat als het redelijkerwijs aannemelijk is dat voor een veroordeling tot betaling van proceskosten en schadevergoeding verhaal in Nederland mogelijk zal zijn. Dat is hier het geval volgens de Hoge Raad. De buitenlandse partij beschikt namelijk over de onbezwaar-

de eigendom van een perceel grond, waarop de gemeente zich kan verhalen en waarvan de waarde waarschijnlijk een stuk hoger is dan het bedrag waarvoor de gemeente zekerheid zoekt. De kans dat het perceel tóch wordt bezwaard of vervreemd, doet niet er zake. Zekerheid over de mogelijkheid van verhaal is niet vereist.

Schorsing en hervatting

Artikel 225 en 227 Rv bevatten een regeling voor de schorsing en hervatting van het geding indien zich een van de in artikel 225 lid 1 Rv genoemde schorsingsgronden voordoet. Met schorsing en hervatting kan worden bewerkstelligd dat de procespartij ten aanzien van wie zich een schorsingsgrond voordoet, als partij uit het geding verdwijnt en dat het geding wordt voortgezet door een nieuwe procespartij. HR 9 februari 2024⁵⁴ gaat over vraag of de pandhouder (in dit geval een procesfinancier) die na mededeling van het pandrecht aan de schuldenaar (Stibbe) inningsbevoegd wordt (artikel 3:246 lid 1 BW), door middel van schorsing en hervatting een lopende procedure kan overnemen van de pandgever (MFE). De Hoge Raad overweegt dat een van de in artikel 225 lid 1 Rv genoemde gronden voor schorsing van het geding is het ophouden van de betrekkingen waarin een partij het geding voerde, hetzij ten gevolge van rechtsopvolging onder algemene titel op een ander, hetzij door een andere oorzaak (artikel 225 lid 1, aanhef en onder c). Onder deze schorsingsgrond is ook rechtsopvolging onder bijzondere titel begrepen.⁵⁵ Als voorafgaand aan de mededeling van het pandrecht aan de schuldenaar reeds een procedure ahangig is gemaakt waarin de pandgever nakoming van de verpande vordering vordert, moet de overgang ingevolge artikel 3:246 lid 1 BW van de inningsbevoegdheid op de pandhouder voor de toepassing van artikel 225 lid 1, aanhef en onder c, Rv op één lijn worden gesteld met een rechtsovergang onder bijzondere titel. De pandhouder op wie de inningsbevoegdheid ter zake van de verpande vordering is overgegaan, kan dus op de voet van artikel 225 en 227 Rv het geding in de plaats van de pandgever voortzetten, tenzij de pandgever zich daartegen verzet. Aangezien pandgever MFE dat in dit geval ook heeft gedaan, is schorsing en hervatting door de pandhouder niet mogelijk en wordt het geding voortgezet op naam van MFE als oorspronkelijke procespartij (artikel 225 lid 2, tweede volzin Rv). De pandhouder kan wel, als aan de voorwaarden

34. Zie bijvoorbeeld Rb. Amsterdam 27 december 2023,

ECLI:NL:RBAMS:2023:8425; Rb. Amsterdam 7 februari 2024,

ECLI:NL:RBAMS:2024:571. Anders: Rb. Amsterdam 14 februari 2024,

ECLI:NL:RBAMS:2024:745.

35. Rb. Amsterdam 14 februari 2024, ECLI:NL:RBAMS:2024:745, r.o. 4.9.4; zie ook Hof Amsterdam 5 maart 2024,

ECLI:NL:GHAMS:2024:451, r.o. 4.23.

36. Hof Amsterdam 5 maart 2024,

ECLI:NL:GHAMS:2024:451, r.o. 4.23.

37. Rb. Amsterdam 25 oktober 2023,

ECLI:NL:RBAMS:2023:6694, r.o. 2.69-

2.72.

38. Rb. Amsterdam 25 oktober 2023, ECLI:NL:RBAMS:2023:6683, r.o. 2.19.

39. Rb. Amsterdam 25 oktober 2023, ECLI:NL:RBAMS:2023:6694, r.o. 2.68.5.

40. Rb. Amsterdam 25 oktober 2023, ECLI:NL:RBAMS:2023:6694, r.o. 2.44.

41. Rb. Amsterdam 14 februari 2024, ECLI:NL:RBAMS:2024:745, r.o. 5.57-5.66.

42. Hof Den Haag 5 maart 2024, ECLI:NL:GHDHA:2024:338.

43. Hof Amsterdam 18 juni 2024, ECLI:NL:GHAMS:2024:1651, r.o. 4.4.1.

44. Hof Amsterdam 11 juni 2024, ECLI:NL:GHAMS:2024:1595.

45. Hof Amsterdam 24 september 2024, ECLI:NL:GHAMS:2024:2661.

46. Rb. Amsterdam 25 oktober 2023, ECLI:NL:RBAMS:2023:6694, r.o. 2.36.

47. Rb. Den Haag 20 september 2024, ECLI:NL:RBDHA:2023:14036, r.o. 5.63-5.65.

48. Hof Amsterdam 18 juni 2024, ECLI:NL:GHAMS:2024:1651, r.o. 4.7.

49. Zie hierover o.a. C.J.M. Klaassen, 'De temporele toepassing van de Wet afwikkeling massaschade in collectieve actie (Wamca): geen kwestie van gelijk of ongelijk, maar een keuze(?)', *NTBR* 2024/13.

50. Hof Amsterdam 13 augustus 2024, ECLI:NL:GHAMS:2024:2238,

ECLI:NL:GHAMS:2024:2242 en ECLI:NL:GHAMS:2024:2245.

51. Art. 1018c lid 3 jo. 1018d lid 1-2 Rv.

52. Hof Amsterdam 13 augustus 2024, ECLI:NL:GHAMS:2024:2245, r.o. 4.20-4.24.

53. ECLI:NL:HR:2024:344 (*verweerder/de Gemeente*), *RvdW* 2024/290.

54. ECLI:NL:HR:2024:217 (*eiseres/Mark Four Enterprises en Stibbe c.s.*), *NJ* 2024/260, m.nt. F.M.J. Verstijnen.

55. GS Burgerlijke Rechtsvordering, art. 225 Rv, aant. 4.

van artikel 217 Rv is voldaan, door middel van een incidentele vordering tot voeging of tussenkomst partij worden in het geding.

Bewijs

Wet vereenvoudiging en modernisering bewijsrecht – het einde van de 843a-vordering

Na een traject van meer dan zeven jaar treedt per 1 januari 2025 dan eindelijk de Wet vereenvoudiging en modernisering bewijsrecht in werking.⁵⁶ De nieuwe regels zijn van toepassing op procedures die na 1 januari 2025 aanhangig worden gemaakt. Op reeds lopende procedures blijft het oude bewijsrecht van toepassing totdat de procedure in de desbetreffende instantie is geëindigd.⁵⁷

Anders dan het kopje van deze paragraaf doet vermoeden, bevat de wet in de kern geen heel ingrijpende wijzigingen. Er is veel te doen geweest om de beoogde invoering van een preprocesuele bewijsgaringsplicht in een nieuw lid 2 van artikel 21 Rv, maar die heeft als gevolg van het amendement van de Kamerleden Ellian en Sneller de eindstreep van het wetgevingstraject niet gehaald.⁵⁸ Bij de wijzigingen gaat het voor een belangrijk deel om codificatie van bestaande praktijk en rechtspraak (zoals ten aanzien van het bewijsbeslag) en uniformering (voor de voorlopige bewijsverrichtingen). Wel worden diverse artikelen hernummerd en zal het voor advocaten en rechters dus zeker even wennen zijn. Het ingeburgerde begrip '843a-vordering' zal verdwijnen, omdat artikel 843a Rv vervalt en in de nieuwe regeling (opgenomen in artikel 194, 195 en 195a Rv (nieuw)) niet langer sprake is van een 'vordering' maar van een 'verzoek'. In het bestek van deze kroniek volstaan wij met signalering van de belangrijkste wijzigingen:

- Er komt één uniforme regeling voor voorlopige bewijsverrichtingen (getuigenverhoor, deskundigenbericht, plaatsopneming en bezichtiging, en inzage, afschrift of uittreksel van gegevens), waarbij de criteria voor toe- en afwijzing gelijk worden getrokken.⁵⁹
- Voorlopige bewijsverrichtingen kunnen alleen nog worden verzocht voordat een zaak aanhangig is of vóór inschrijving op de rol.⁶⁰
- Er komt een wettelijke regeling voor het algemeen bewijsbeslag.⁶¹
- Aan de bestaande bewijsmiddelen wordt het procesverbaal van constatering toegevoegd.⁶²
- De beperkte bewijskracht van de partijgetuigenverklaring wordt afgeschaft.⁶³
- Er wordt behalve aan de echtgenoot of geregistreerde partner, ook een familiaal verschoningsrecht toegekend aan de 'levensgezel' van een partij.⁶⁴
- Aan artikel 24 Rv (nieuw) wordt een tweede lid toegevoegd dat beoogt te verduidelijken dat de rechter bin-

nen de grenzen van de rechtsstrijd ambtshalve met partijen de grondslag van hun vordering, verzoek of verweer kan bespreken.

De nieuwe regeling zal ongetwijfeld stof opleveren voor volgende kronieken. De wijzigingen laten op punten genoeg vragen over. Zo lijkt voor inzage het criterium 'toewijzen, tenzij' te gaan gelden. Verder kan discussie bestaan over de mogelijkheid om gedurende de hoofdzaak een kort geding tot inzage aanhangig te maken en over welke gevolgen een rechter eraan kan verbinden als een partij geen gebruik heeft gemaakt van een inzagerecht (of heeft geweigerd daaraan mee te werken). De preprocesuele bewijsgaringsplicht heeft het weliswaar niet gehaald, maar dit laat onverlet dat de nieuwe regeling wel is gericht op het vergaren van bewijs voorafgaand aan een procedure. Wat rechters van partijen aan bewijs verwachten en waar in dit kader de grenzen liggen, zal de toekomst uitwijzen.

Op verzoek van het Landelijk Overleg Vakinhoud Civiele Hoven (LOVCH) heeft een werkgroep bestaande uit raadsheren van ieder hof, een professionele standaard opgesteld voor het getuigenverhoor.⁶⁵ Deze standaard behandelt het getuigenverhoor, met als hoofddoel de waarheidsvinding, en bevat aanbevelingen en suggesties voor het afnemen van het getuigenverhoor en het waarderen van getuigenverklaringen. Er wordt aandacht besteed aan de werking van het menselijk geheugen, de wijze van verhoren, de verslaglegging en de waardering van het bewijs. Lezing van de standaard wordt van harte aanbevolen.

Voorlopig getuigenverhoor

Een verzoek tot het houden van een voorlopig getuigenverhoor als bedoeld in artikel 186 Rv is volgens vaste rechtspraak uitsluitend toelaatbaar met het oog op een geding voor de burgerlijke rechter. Wordt een voorlopig getuigenverhoor verzocht om feiten vast te stellen ten behoeve van een procedure bij een andere rechter, zoals de strafrechter of de bestuursrechter, dan raakt dat niet de bevoegdheid van de burgerlijke rechter om op het verzoek te beslissen, maar kan de rechter het verzoek niet toewijsbaar achten. In HR 17 mei 2024⁶⁶ is de vraag aan de orde of het hof het verzochte voorlopig getuigenverhoor kon toewijzen, terwijl de vordering met het oog waarop het verhoor is verzocht, in een met voldoende waarborgen omklede kerkelijke rechtsgang kan worden ingesteld. Hoewel op grond van artikel 188 lid 2 Rv tegen de toewijzing van een verzoek om een voorlopig getuigenverhoor geen hogere voorziening is toegelaten, wordt het cassatieberoep ontvankelijk geacht omdat een beroep is gedaan op een doorbrekingsgrond, namelijk dat het hof buiten het toepassingsgebied van artikel 186 Rv zou zijn getreden door het verzoek toe te wijzen. Concreet gaat het om een verzoek van een pastoor die, nadat hij via een kerkelijke

De preprocesuele bewijsgaringsplicht heeft het weliswaar niet gehaald, maar dit laat onverlet dat de nieuwe regeling wel is gericht op het vergaren van bewijs voorafgaand aan een procedure

rechtsgang uit zijn functie is gezet, een procedure wegens smaad en laster overweegt omdat hij in een brief van de bisschop in verband is gebracht met 'imprudent gedrag' jegens kinderen. De Hoge Raad oordeelt dat niet blijkt uit de stellingen van de bisschop dat de vordering met het oog waarop het voorlopig getuigenverhoor is verzocht, uitsluitend in een kerkelijke rechtsgang voorziet en niet bij de burgerlijke rechter kan worden ingesteld. Het hof is volgens de Hoge Raad dan ook niet buiten het toepassingsgebied van artikel 186 Rv getreden door het verzoek tot het houden van een voorlopig getuigenverhoor toe te wijzen.

Stelplecht, bewijslastverdeling, bewijswaardering en (passeren) bewijstaanbod

Dit kroniekjaar valt op dat de Hoge Raad er minstens vier keer aan te pas moet komen om te corrigeren dat het hof ten onrechte stellingen of een bewijstaanbod passeert omdat een procespartij niet aan zijn stelplecht zou hebben voldaan. Naar de oorzaak daarvan kunnen wij uiteraard slechts gissen. In elk geval is dit een onwenselijke ontwikkeling in het licht van het streven naar (meer) waarheidsvinding in de rechtspraak. Bovendien lokt een onterecht oordeel dat onvoldoende is gesteld of dat stel-

Het is van tweeën één: ofwel streng op de omvang, maar coulant op de inhoud, ofwel coulant op de omvang, maar streng op de inhoud

lingen onvoldoende zijn onderbouwd, uit dat partijen een volgende keer nog uitvoeriger zijn in hun stellingname en toelichting. Dat leidt dus tot langere processtukken, en dat hebben de hoven nu juist willen voorkomen met de invoering (per 1 april 2021) van een paginalimiet voor processtukken in hoger beroep (waarover meer hierna, onder 'Appelprocesrecht'). Zeker waar beperkingen gelden voor de omvang van processtukken, zouden hoven terughoudend moeten zijn met het oordeel dat onvoldoende is gesteld. Het is van tweeën één: ofwel streng op de omvang, maar coulant op de inhoud, ofwel coulant op de omvang, maar streng op de inhoud. Een andere combinatie van die twee variabelen doet afbreuk aan de waarheidsvinding of leidt tot strijd met de goede procesorde.

HR 6 oktober 2023⁵⁷ betreft een schadestaatprocedure in een letselschadezaak. Volgens het hof heeft de gelaedeerde zijn stellingen dat hij nog steeds klachten en beperkingen heeft en dat hij in de toekomst beperkt zal blijven, onvoldoende geconcretiseerd en onderbouwd. De Hoge Raad acht dit onbegrijpelijk in het licht van de toelichting die de gelaedeerde heeft gegeven en de stukken die hij heeft overgelegd, en gelet op wat de aansprakelijke partij daartegen heeft aangevoerd. Bovendien heeft het hof de toelichting en de overgelegde stukken niet kenbaar in onderlinge samenhang beoordeeld.

Ook volgens een andere uitspraak van de Hoge Raad van 6 oktober 2023⁵⁸ heeft het hof te hoge eisen gesteld aan de stelplecht. In deze Caribische zaak is in geschil of de partijen bij een aannemingsovereenkomst een nadere afspraak hebben gemaakt over betaling aan de hand van voortgang van het werk. Het hof overweegt dat de desbetreffende partij haar stelling onvoldoende heeft onderbouwd om tot bewijslevering te worden toegelaten. Volgens de Hoge Raad heeft het hof in het licht van het partijdebat te hoge eisen gesteld aan de stelplecht, of zijn oordeel onvoldoende gemotiveerd.

Eenzelfde oordeel volgt in HR 12 januari 2024.⁵⁹ Het betreft een geschil tussen twee broers over de eigendom van acht landbouwmachines. Broer A vordert onder meer een verklaring voor recht dat tussen hem en broer B een gemeenschap bestaat, bestaande uit de landbouwmachines. A heeft gemotiveerd gesteld en met stukken en schriftelijke verklaringen onderbouwd dat partijen de landbouwmachines gezamenlijk hebben aangeschaft, en ook gezamenlijk hebben verzekerd, gebruikt en onderhouden. B heeft deze stellingen bestreden, maar hij heeft niet aangevoerd dat, ook als moet worden aangenomen dat de broers de landbouwmachines gezamenlijk hebben aangeschaft, A desondanks geen mede-eigenaar is geworden omdat de machines niet mede aan A zijn geleverd. Door de vorderingen van A af te wijzen op de grond dat A niet voor elk van de landbouwmachines heeft gesteld of onderbouwd dat deze ook daadwerkelijk aan A en B gezamenlijk zijn geleverd, heeft het hof volgens de Hoge Raad in het licht van het partijdebat ofwel te strenge eisen gesteld aan de stelplecht van A, ofwel een onbegrijpelijke uitleg aan de stellingen van A gegeven.

HR 12 april 2024⁷⁰ betreft een geschil over de vaststelling van de omvang van de legitieme portie. Vader heeft twee van zijn kinderen onterfd en het derde kind tot enig erfgenaam benoemd. Ook hier heeft het hof volgens de Hoge Raad ten onrechte geoordeeld dat de twee kinderen die aanspraak maken op de legitieme portie, de in het geding gebrachte boedelbeschrijving niet hebben betwist. Dat oordeel is onbegrijpelijk omdat de kinderen in eerste aanleg de op de boedelbeschrijving vermelde schuldposten hebben betwist, en het hof in hoger beroep tot twee-

56. Stb. 2024, 62 en Stb. 2024, 72. Zie P.F.

Lock, 'De Wet vereenvoudiging en modernisering bewijsrecht: wat er (niet) gaat veranderen', *TCR* 2024/3, p. 67-79.

57. Art. XIIIa; zie ook *Kamerstukken II* 2021/22, 35498, nr. 7, p. 3.

58. *Kamerstukken II* 2023/24, 35498, nr. 15.

59. Art. 196-204 Rv (nieuw).

60. Art. 196 lid 1 Rv (nieuw).

61. Art. 205 en 206 Rv (nieuw).

62. Art. 207 Rv (nieuw).

63. Art. 164 lid 2 Rv vervalt; zie *Stb.* 2024,

62, Art. I, onderdeel K.

64. Art. 165 lid 2 onder a en lid 3 Rv

(nieuw).

65. rechtspraak.nl/SiteCollectionDocuments/professionele-standaard-getuigenverhoor.pdf.

66. ECLI:NL:HR:2024:718 (de bisschop/verweerder), *RvdW* 2024/527.

67. ECLI:NL:HR:2023:1375, *RvdW*

2023/952.

68. ECLI:NL:HR:2023:1380 (X BV/Key Construction), *RvdW* 2023/946.

69. ECLI:NL:HR:2024:24, *NJ* 2024/41.

70. ECLI:NL:HR:2024:569, *RvdW*

2024/445.

maal toe hebben verzocht deze geschilpunten alsnog te beoordelen. Bovendien was het hof gehouden tot beoordeling van de stellingen op grond van de devolutieve werking van het hoger beroep.

Exhibitie

In de echtscheidingsprocedure die leidt tot HR 17 november 2023⁷¹ heeft de vrouw in hoger beroep het hof op grond van artikel 22 Rv, dan wel artikel 843a Rv verzocht om de man te bevelen jaarstukken van zijn bedrijven vanaf 2009 in het geding te brengen. Volgens de vrouw verstrekt de man telkens versnipperd informatie waardoor er geen compleet beeld ontstaat van zijn inkomens- en vermogenspositie. De man heeft vervolgens een aanzienlijk aantal (jaar)stukken van zijn ondernemingen in het geding gebracht, zij het lang niet alles waar de vrouw om heeft gevraagd. Het hof ziet hierin geen aanleiding om het verzoek van de vrouw toe te wijzen en de man op te dragen de ontbrekende stukken alsnog over te leggen. Aangezien de vrouw nadien niet kenbaar heeft gemaakt welke stukken er volgens haar nu nog zouden moeten worden overgelegd, houdt het hof het erop dat de vrouw haar verzoek op dit punt niet heeft gehandhaafd. Daarin gaat de Hoge Raad niet mee. Uit de pleitnota van de vrouw voor de zitting van 28 mei 2021 en de processen-verbaal van de zittingen van 28 mei 2021 en 28 maart 2022 volgt volgens de Hoge Raad dat de vrouw haar grief op dit punt heeft gehandhaafd. Verder blijkt noch uit het oordeel van het hof, noch uit de processen-verbaal van de mondelinge behandeling dat het hof naar aanleiding van de wel door de man in het geding gebrachte stukken aan de vrouw heeft gevraagd welke stukken er nog zouden moeten worden overgelegd. In het licht hiervan kon het hof ten onrechte niet tot het oordeel komen dat het ervoor moet worden gehouden dat de vrouw haar verzoek op dit punt niet handhaaft.

Rechtsmiddelen

Termijnen en ontvankelijkheid

De techniek schrijdt voort, ook in het procesrecht. In steeds meer gevallen is het mogelijk om digitaal stukken in te dienen. Dat is praktisch en snel en voorkomt dat processtukken zoekraken in de post. Ook bij digitaal procederen is oplettendheid geboden om er zeker van te zijn dat een processtuk in goede orde is aangekomen, zoals HR 12 april 2024 laat zien.⁷² Eén dag voor het verstrijken van de beroepstermijn verzendt een advocaat via Veilig Mailen een beroepschrift als pdf-bijlage bij een e-mail. De bijlage blijkt beschadigd waardoor het hof de bijlage niet kan openen. Het hof concludeert dat het bestand al vóór verzending was beschadigd of beschadigd is geraakt bij verzending en dat het daarom niet kan vaststellen of de advocaat het beroepschrift heeft ingediend. Aangezien de per post verzonden versie van het beroepschrift na het eindigen van de termijn is ontvangen, is geen sprake van een tijdige indiening en volgt niet-ontvankelijkverklaring. In cassatie wordt betoogd dat het hof ten onrechte heeft beslist dat de termijnoverschrijding niet verschoonbaar is. De griffie had de advocaat moeten attenderen op het feit dat het bestand niet kon worden geopend. De Hoge Raad verwerpt dit betoog. Volgens de Hoge Raad is de griffier

Ook bij digitaal procederen is oplettendheid geboden om er zeker van te zijn dat een processtuk in goede orde is aangekomen

niet verplicht om partijen te waarschuwen als stukken onvolledig zijn of zelfs ontbreken. De niet-ontvankelijkheid blijft dan ook in stand.

Rechtzoekenden en hun advocaten moeten ook op hun hoede zijn bij procedures die betrekking hebben op aanpassingen van de openbare registers. In HR 17 november 2023⁷³ heeft het hof geoordeeld dat een vordering van Overhaghe teniet is gegaan waardoor ook het aan Overhaghe verstrekte hypotheekrecht teniet is gegaan. Het hof heeft Overhaghe opgedragen een verklaring af te geven dat de hypotheek is vervallen. Voor zover de vereiste verklaring niet wordt afgegeven heeft het hof verklaard dat de hypotheek waardeloos is in de zin van artikel 3:29 lid 1 BW.⁷⁴ Verzet, hoger beroep en cassatie tegen een dergelijke uitspraak moeten op straffe van niet-ontvankelijkheid binnen acht dagen na het instellen van het rechtsmiddel worden ingeschreven in het rechtsmiddelenregister. Overhaghe heeft cassatieberoep ingesteld, maar het cassatieberoep te laat ingeschreven in het rechtsmiddelenregister. Overhaghe erkent dit ook, maar meent dat dit niet zou moeten leiden tot niet-ontvankelijkheid omdat daar geen belang bij gediend zou zijn. De Hoge Raad gaat hier niet in mee. Het inschrijvingsvoorschrift strekt er niet toe het belang te beschermen van de wederpartij van degene die het rechtsmiddel heeft ingesteld, maar om de betrouwbaarheid van de openbare registers zoveel mogelijk te waarborgen met het oog op de rechtszekerheid die vereist is bij de verkrijging van registergoederen. De rechter moet daarom ambtshalve nagaan of aan genoemd voorschrift is voldaan. Er is dan ook geen plaats voor onderzoek door de rechter naar de vraag of sprake is (geweest) van benadeling van derden als gevolg van dit verzuim. Dat zou afdoen aan de strekking van de regeling dat in ieder geval acht dagen na het verstrijken van de beroepstermijn door het raadplegen van het rechtsmiddelenregister duidelijkheid kan worden verkregen over de vraag of een rechtsmiddel is ingesteld. Verder zou een onderzoek naar mogelijke benadeling van derden praktisch onuitvoerbaar zijn. Deze derden zijn immers niet betrokken bij de procedure. Het betoog van Overhaghe dat zij wel ontvankelijk is in haar beroep tegen het oordeel dat haar vordering teniet is gegaan slaagt evenmin. Anders dan Overhaghe betoogt, meent de Hoge Raad dat dit oordeel onlosmakelijk is verbonden met de waardeloosheidsverklaring, zodat Overhaghe ook in dit deel van haar beroep niet-ontvankelijk is.

Ook in HR 22 december 2023⁷⁵ wordt opgekomen tegen een niet-ontvankelijkheidsoordeel van het hof op grond van artikel 3:29 lid 3 BW. De rechtbank heeft voor recht verklaard dat hypotheekrechten die door Solidiam zijn verstrekt nietig zijn als gevolg van vernietiging op

grond van artikel 3:45 BW van de daaraan ten grondslag liggende overeenkomsten wegens benadeling van schuldeisers. Volgens het hof is de verklaring in het dictum van het vonnis van de rechtbank te beschouwen als een waardeloosheidsverklaring in de zin van artikel 3:29 BW. Het rechtsmiddel had daarom binnen acht dagen na het instellen moeten worden ingeschreven in het rechtsmiddelenregister. Dat is niet gebeurd en het hof verklaart Solidiam dan ook niet-ontvankelijk in haar beroep. In cassatie klaagt Solidiam dat het hof de door de rechtbank toegewezen verklaring voor recht ten onrechte heeft aangemerkt als een verklaring van waardeloosheid en dat zij dus ten onrechte niet-ontvankelijk is verklaard. De Hoge Raad is het hiermee eens. De rechtbank heeft verklaard dat de hypotheekrechten nietig zijn. Deze vernietiging werkt alleen ten behoeve van de schuldeiser die tegen de rechtshandelingen is opgekomen, en werkt niet verder dan nodig is ter opheffing van de door hem ondervonden benadeling. De rechtbank heeft de inschrijving dan ook terecht niet waardeloos verklaard. Dat staat ook niet in het dictum van de uitspraak van de rechtbank. De verklaring van de rechtbank is daarmee geen verklaring in de zin van artikel 3:29 lid 1 BW en het hof heeft Solidiam dan ook ten onrechte niet-ontvankelijk verklaard.

Tussen- versus einduitspraken

Beroep of cassatie tegen tussenuitspraken is niet mogelijk, tenzij de rechter daartoe verlof verleent.⁷⁶ HR 19 januari 2024⁷⁷ betreft een octrooizaak tussen Google en Sonos, waarin Google vordert dat het Sonos wordt verboden om inbreuk te maken op een octrooi van Google. Het cassatieberoep ziet uitsluitend op de procesrechtelijke vraag of Google en Sonos ontvankelijk zijn in hun cassatieberoep. Google heeft na verlof daartoe door de voorzieningenrechter een zaak over octrooi-inbreuk aangebracht bij de Rechtbank Den Haag op basis van het Versneld Regime Octrooi-zaken (het VRO-regime). Vervolgens heeft de rechtbank zich, na een door Sonos opgeworpen bevoegdheidsincident, onbevoegd verklaard en is de zaak verwezen naar de Rechtbank Midden-Nederland. Hoewel Sonos gelijk heeft gekregen, vraagt zij verlof om hoger beroep in te stellen tegen dit vonnis. Sonos is het er namelijk niet mee eens dat de Rechtbank Den Haag heeft bepaald dat de zaak moet worden voortgezet overeenkomstig het VRO-regime aangezien dat voor haar benadelend zou zijn. De rechtbank weigert dit verlof. Sonos gaat niettemin in hoger beroep en stelt daarbij incidentele vorderingen in die er kort gezegd op zien dat de Rechtbank Midden-Nederland niet het VRO-regime zal toepassen. Het Hof Den Haag wijst het beroep af in een tweetal uitspraken, waarna zowel Sonos als Google cassatie instellen. De Hoge Raad overweegt dat het vonnis van de Rechtbank Den Haag kwalificeert als tussenvonnis, omdat in het dictum geen einde is gemaakt aan het geding omtrent enig deel van het gevorderde (het door Google gevorderde verbod).

Om dezelfde reden zijn ook de arresten van het Hof Den Haag tussenarresten. De afwijzing van de incidentele vorderingen van Sonos betreft slechts een beslissing in het kader van de voortgang en instructie van de zaak. De omstandigheid dat in het dictum van een uitspraak een beslissing over de proceskosten is opgenomen, maakt deze nog niet tot een einduitspraak. Dit brengt mee dat cassatieberoep alleen tegelijk kan worden ingesteld met het eindarrest dat door het Hof Arnhem-Leeuwarden nog gewezen moet worden, tenzij de rechter anders heeft bepaald. Dat is niet het geval en de doorbrekingsjurisprudentie is evenmin van toepassing. Sonos en Google zijn daarom niet-ontvankelijk in hun cassatieberoep.

Ook HR 26 januari 2024⁷⁸ gaat over de vraag of een uitspraak als tussen- of einduitspraak heeft te gelden. Partijen in deze zaak zijn Dynniq, de curator in het faillissement van ECP en verweerster in cassatie die op grond van cessie de vordering op Dynniq zou hebben overgenomen. Het cassatieberoep van Dynniq is gericht tegen het arrest van het hof waarin het hof heeft bepaald dat de vordering van ECP op Dynniq rechtsgeldig aan verweerster in cassatie is gecedeerd en dat de procedure zal worden voortgezet tussen verweerster in cassatie en Dynniq. Verweerster in cassatie vordert in cassatie in een incident dat Dynniq niet-ontvankelijk wordt verklaard in haar cassatieberoep. Met het arrest van het hof is volgens verweerster namelijk geen einde gemaakt aan enig deel van het gevorderde. Daarmee kwalificeert het arrest als een tussenuitspraak en is tussentijds cassatieberoep (behoudens uitzonderingen die zich hier niet voordoen) niet mogelijk. De Hoge Raad is het hiermee eens en verklaart Dynniq niet-ontvankelijk in haar cassatieberoep. Met de uitspraak van het hof is Dynniq partij in de procedure gebleven en heeft het hof ten aanzien van haar geen einde gemaakt aan enig deel van het geschil. Ten opzichte van haar heeft het arrest dan ook als een tussenuitspraak te gelden, aldus de Hoge Raad. A-G Sniijders zag dit anders. Wat hem betreft had de uitspraak ook voor Dynniq als einduitspraak moeten gelden en wel omdat Dynniq als gevolg van de cessie de curator als tegenpartij verliest.

In HR 21 juni 2024⁷⁹ staat buiten kijf dat sprake is van een tussenbeschikking. Wat partijen verdeelt, is de vraag of de mededeling die het hof heeft opgenomen onder zijn beschikking toestemming inhoudt voor het instellen van tussentijds hoger beroep. Op de laatste pagina van de beschikking is een standaard mededeling opgenomen waarin (kort samengevat) staat wie hoger beroep kan instellen en bij welk hof dit hoger beroep moet worden ingediend. De moeder meent dat de rechtbank met deze mededeling uitdrukkelijk tussentijds hoger beroep tegen de bestreden beschikking heeft opengesteld, wat zij vervolgens ook instelt. Het hof verklaart de moeder echter niet-ontvankelijk in haar beroep. Volgens het hof kan de algemene en ongemotiveerde mededeling onderaan de uitspraak niet worden aangemerkt als verlof voor tussen-

71. ECLI:NL:HR:2023:1596, RvdW 2023/1079.

72. ECLI:NL:HR:2024:570, RvdW 2024/446.

73. ECLI:NL:HR:2023:1599 (Overhaghe/

verweerder), NJ 2023/338, r.o. 3.2-3.3.

74. Hof Arnhem-Leeuwarden 8 november 2022, ECLI:NL:GHARL:2022:9506.

75. ECLI:NL:HR:2023:1800 (Solidiam c.s./

erven), NJ 2024/24.

76. Zie art. 337 lid 2 en art. 358 lid 4 Rv.

77. ECLI:NL:HR:2024:57 (Sonos/Google), NJ 2024/42.

78. ECLI:NL:HR:2024:97 (Dynniq/ECP), RvdW 2024/144.

79. ECLI:NL:HR:2024:924, RvdW 2024/643.

tijds hoger beroep. Het hof verwijst daarbij naar een uitspraak van de Hoge Raad uit 2002⁸⁰ waarbij sprake was van een mededeling van de griffier dat hoger beroep kon worden ingesteld. Bij die mededeling van de griffie mochten partijen er volgens de Hoge Raad niet van uitgaan dat daaraan een beslissing van de rechter ten grondslag lag. Volgens de Hoge Raad gaat het in dit geval echter om een wezenlijk andere situatie dan in het arrest uit 2002. Uit de inhoud van de mededeling kan de moeder – anders dan bij de mededeling van de griffier die aan de orde was in het arrest van de Hoge Raad uit 2002 – niet afleiden dat deze niet berust op een beslissing van de rechter. Zij mocht deze dan ook redelijkerwijs opvatten als verlot om tussentijds hoger beroep in te stellen.

Doorbrekingssleer

HR 21 juni 2024⁸¹ gaat over de toepassing van de doorbrekingssleer bij een beslissing op een verzoek tot wraking. Volgens artikel 39 lid 5 Rv staat tegen een beslissing op een wrakingsverzoek geen beroep open, maar op grond van eerdere rechtspraak van de Hoge Raad kan wel een beroep worden gedaan op de doorbrekingssleer.⁸² In de onderhavige zaak ziet de Hoge Raad aanleiding om hierop terug te komen. De Hoge Raad overweegt dat een partij van wie het verzoek tot wraking is afgewezen geen belang heeft bij een zelfstandig beroep tegen deze beslissing. Het rechtsmiddelenverbod staat er niet aan in de weg dat hij

Met deze uitspraak kan het rechtsmiddelenverbod uit artikel 39 lid 5 Rv dus niet langer worden doorbroken met een beroep op een van de doorbrekingsgronden

de grond waarop hij zijn beroep op wraking baseert, in hoger beroep of cassatie aan de orde kan stellen. Hij kan dan immers aanvoeren dat de aangevochten rechterlijke beslissing niet in stand kan blijven omdat geen sprake is geweest van een *fair trial* in de zin van artikel 6 EVRM vanwege het ontbreken van onpartijdigheid van de rechter(s). Het belang bij voortgang van de procedure weegt zwaarder dan het belang om het wrakingsverzoek apart voor te kunnen leggen aan een hogere rechter, aldus de Hoge Raad. Met deze uitspraak kan het rechtsmiddelenverbod uit artikel 39 lid 5 Rv dus niet langer worden doorbroken met een beroep op een van de doorbrekingsgronden. De uitsluiting van de doorbrekingssleer in wrakingszaken geldt niet voor gevallen waarin vóór 21 juni 2024 al een rechtsmiddel is aangewend tegen een beslissing op een verzoek tot wraking. In het onderhavige geval wordt het beroep op de doorbrekingssleer wel onderzocht, maar leidt dit alsnog tot niet-ontvankelijkheid. Eiseres in cassatie NIOC heeft zich weliswaar beroepen op een doorbrekingsgrond (schending van hoor en wederhoor), maar

uit de toelichting op haar klacht blijkt dat zij dit niet werkelijk aan haar cassatieberoep ten grondslag legt. Zij klaagt niet dat zij niet of onvoldoende in de gelegenheid is gesteld om haar standpunt uiteen te zetten of te reageren op de inbreng van andere procesdeelnemers. Haar klacht ziet er veel meer op dat de wrakingskamer zich in zijn beslissing slechts zou hebben gebaseerd op het standpunt van de wederpartij en niet op dat van NIOC. Dat ziet derhalve op de begrijpelijkheid of motivering van het oordeel van de wrakingskamer en niet op de wijze waarop de wrakingskamer de zaak heeft behandeld.⁸³

Verstek en verzet

Als tegen een gedaagde verstek is verleend, kan de gedaagde tegen het verstekvonnis in verzet gaan binnen de geldende wettelijke termijn.⁸⁴ Uit artikel 143 Rv volgen drie mogelijke momenten waarop de termijn voor het instellen van verzet aanvangt. Daartoe behoort ook het moment waarop het verstekvonnis ten uitvoer is gelegd. In sommige gevallen, genoemd in artikel 144 Rv, mag worden uitgegaan van de fictie dat het vonnis ten uitvoer is gelegd.

In HR 30 augustus 2024⁸⁵ is op grond van een verstekvonnis executoriaal beslag gelegd op wat de notaris voor eiser onder zich heeft of zal krijgen uit de met Brabants Landschap gesloten verkoop van het perceel (dat voorheen in eigendom was van eiser en verweerster gezamenlijk). Zowel rechtbank als hof hebben eiser niet-ontvankelijk verklaard in zijn verzet. Reden daarvoor is, volgens het hof, dat de verzetdagvaarding te laat – namelijk na het verstrijken van de termijn van vier weken na tenuitvoerlegging van het vonnis – is uitgebracht. Op grond van artikel 6 EVRM komt eiser hooguit een nadere verzettermijn toe van in beginsel veertien dagen (vanaf de dag dat eiser alsnog met het verstekvonnis, de tenuitvoerlegging daarvan of de inleidende dagvaarding bekend wordt). Eiser was immers op het moment van tenuitvoerlegging van het verstekvonnis nog niet bekend met het vonnis of de tenuitvoerlegging daarvan. Die termijn is echter ook verstreken, waardoor hij niet-ontvankelijk is in zijn verzet. Eiser klaagt in cassatie onder andere dat een nadere termijn van veertien dagen in dit geval onvoldoende is om zijn recht op toegang tot de rechter (artikel 6 EVRM) te waarborgen. Dit betoog slaagt. De Hoge Raad overweegt dat in de rechtspraak de regel is ontwikkeld dat onverkorte toepassing van de regeling van de verzettermijn in artikel 143 Rv onder omstandigheden achterwege moet blijven als dat strijd oplevert met de eisen van een eerlijk proces als bedoeld in artikel 6 EVRM. In dit geval geldt dat de veroordeelde, toen hij bekend werd met het verstekvonnis, niet tevens bekend was met de tenuitvoerlegging van dat vonnis. Hij mocht daarom aannemen dat (zodra aan de voorwaarden van artikel 143 lid 2 Rv was voldaan) de reguliere verzettermijn van vier weken zou aanvangen. In een geval als deze dient, gelet op het in artikel 6 EVRM gewaarborgde recht op toegang tot de rechter, voor het instellen van verzet een nadere termijn van in beginsel vier weken te worden gegund, gerekend vanaf het moment waarop de veroordeelde bekend is geworden met het verstekvonnis, aldus de Hoge Raad.⁸⁶

In zijn prejudiciële beslissing van HR 24 november 2023⁸⁷ geeft de Hoge Raad antwoord op de vraag of de verzettermijn buiten toepassing moet worden gelaten als uit

het verstekvonnis niet blijkt van (ambtshalve) toetsing van toepasselijk Europees consumentenrecht, meer in het bijzonder de Richtlijn 93/13/EEG inzake oneerlijke bedingen in consumentenovereenkomsten. De Hoge Raad overweegt dat de rechter die verstek tegen de gedaagde heeft verleend, bij de beoordeling of de vordering hem onrechtmatig of ongegrond voorkomt in de zin van artikel 139 Rv, gehouden is om ambtshalve te onderzoeken of een overeenkomst een kenbaar oneerlijk beding bevat in de zin van de Richtlijn.⁸⁸ Dit betekent echter niet dat als uit het verstekvonnis niet blijkt of de rechter dit onderzoek heeft verricht en de verzettermijn ongebruikt is verstreken, de verzettermijn van artikel 143 lid 2 en 3 Rv buiten toepassing moet blijven. Het HvJ EU erkent de belangen bij het beginsel dat rechterlijke uitspraken naar nationaal recht kracht van gewijsde krijgen als de beroepstermijn is verstreken.⁸⁹ Het Unierecht gebiedt de nationale rechter dan ook niet nationale verzettermijnen buiten toepassing te laten, ook al zou daardoor een schending van een bepaling van Unierecht kunnen worden opgeheven. De Hoge Raad sluit af met de opmerking dat de onderhavige prejudiciële vraag een andere is dan de vraag of uit het Unierecht volgt dat een in kracht van gewijsde gegaan verstekvonnis geen bindende kracht heeft als daardoor een belemmering ontstaat om in een andere procedure tussen dezelfde partijen te onderzoeken of sprake is van schending van de Richtlijn. Het antwoord op die vraag laat de Hoge Raad in het midden.

Appelprocesrecht

Op 19 september 2024 is een rapport gepubliceerd van het LOVCH waarin de regeling van de limitering van processtukken in hoger beroep is geëvalueerd.⁹⁰ De regeling dat processtukken in hoger beroep in beginsel niet langer mogen zijn dan 25 pagina's is per 1 april 2021 ingevoerd met als belangrijkste argument dat de doorlooptijden bij de gerechtshoven toenemen doordat processtukken steeds langer worden. De regeling is destijds op veel kritiek gestuit, met name omdat geen deugdelijk onderzoek was gedaan naar de oorzaak van de toegenomen behandelzeiten, en naar het effect van een paginalimiet daarop. Nadat de Hoge Raad had geoordeeld dat de gerechtshoven in procesreglementen beperkingen mogen stellen aan de omvang van processtukken, hebben de gerechtshoven wel toegezegd de nieuwe regeling goed te monitoren.⁹¹ Dat heeft geresulteerd in de recent gepubliceerde evaluatie. Een deugdelijke evaluatie kan dat echter niet genoemd worden, want in het rapport ontbreekt elke cijfermatige

Wij hopen van harte dat de Rechtspraak alsnog een cijfermatig onderbouwd onderzoek laat doen naar de effecten van de paginalimitering

onderbouwing van de effecten van de regeling. Het rapport bestaat in feite slechts uit samengevatte reacties die zijn ontvangen op een onder advocaten en rolraadsheren verspreide enquête. De belangrijkste conclusie lijkt te zijn dat er 'overwegend positief wordt gereageerd op de ingevoerde limieten', maar daarbij worden de meer kritische reacties genegeerd.⁹² De vraag is ook in hoeverre de evaluatie is gebaseerd op een representatief en methodologisch verantwoord onderzoek. Het aantal respondenten vanuit de advocatuur bedraagt slechts 91, wat neerkomt op nog geen 0,5% van het totaal aantal advocaten. Hoeveel rolraadsheren de enquête hebben ingevuld, blijkt niet uit het rapport. Wij hopen van harte dat de Rechtspraak alsnog een cijfermatig onderbouwd onderzoek laat doen naar de effecten van de paginalimitering.

De devolutieve werking van het hoger beroep blijft voor de praktijk een lastig leerstuk, zo blijkt ook dit kroniekjaar weer. Op grond van (de positieve zijde van) de devolutieve werking moet de appelrechter, als een of meer grieven slagen, alle stellingen en verweren beoordelen die geïntimeerde in eerste aanleg heeft aangevoerd, maar die door de rechtbank zijn verworpen of niet zijn behandeld, voor zover deze in appel niet zijn prijsgegeven.

In de zaak die leidt tot HR 8 december 2023⁹³ vordert Wayland c.s. schadevergoeding op de grond dat Rabobank haar zorgplicht heeft geschonden. Rabobank voert verweer en doet in dat kader in eerste aanleg onder meer een beroep op verjaring. In reactie hierop heeft Wayland c.s. gesteld dat Rabobank afstand heeft gedaan van verjaring. Het hof wijst de vordering af omdat deze is verjaard. Volgens de Hoge Raad heeft het hof de devolutieve werking van het hoger beroep miskend, omdat het hof niet kenbaar is ingegaan op de stelling van Wayland c.s. dat Rabobank afstand heeft gedaan van verjaring.

In de zaak die leidt tot HR 5 juli 2024⁹⁴ heeft het hof volgens de Hoge Raad de devolutieve werking miskend doordat het hof de vordering tot hoofdelijke veroordeling in de buitengerechtelijke kosten heeft toegewezen omdat

80. HR 27 september 2002, ECLI:NL:HR:2002:AE4041 (V/H, NJ 2004/100).

81. ECLI:NL:HR:2024:918 (NIOC/de raads-heren en CGC c.s.), RvdW 2024/644.

82. HR 22 januari 1999, ECLI:NL:HR:1999:ZC2824, r.o. 3.3; HR 18 december 2015, ECLI:NL:HR:2015:3633, r.o. 3.4; en HR 7 december 2018, ECLI:NL:HR:2018:2263, r.o. 4.1.

83. Zie Conclusie A-G Valk voor HR 21 juni 2024, ECLI:NL:HR:2024:918

(NIOC/de raadsheren en CGC c.s.), RvdW 2024/644, nr. 4.2.

84. Art. 143 lid 1 Rv.

85. ECLI:NL:HR:2024:1103, RvdW 2024/799.

86. De Hoge Raad volgt hiermee A-G Wesseling-van Gent die concludeert dat een termijn van (minimaal) vier weken passend is voor gevallen zoals deze.

87. ECLI:NL:HR:2023:1627 (huurder/Woningstichting Rochdale), NJ 2024/94, m.nt. C.M.D.S. Pavillon.

88. Richtlijn 93/13/EEG van de Raad van 5 april 1993 betreffende oneerlijke bedingen in consumentenovereenkomsten, PbEG 1993, L 95/29.

89. HvJ EU 17 mei 2022, ECLI:EU:C:2022:397, punt 32-33.

90. 'Evaluatie limitering processtukken bij de civiele afdelingen van de gerechtshoven, Rapport van het Landelijk Overleg Vakinhoud Civiele Hoven (LOVCH)', zomer 2024, te vinden via rechtspraak.nl/Organisatie-en-contact/Organisatie/Raad-voor-

de-rechtspraak/Nieuws/Paginas/Regeling-voor-kortere-processtukken-in-hoger-beroep-werkt-goed.aspx.

91. HR 3 juni 2022, ECLI:NL:HR:2022:824, NJ 2024/71, m.nt. H.J. Snijders.

92. Zie ook mr-online.nl/begrenzing-lengte-processtukken-in-beroep-werpt-vruchten-af/.

93. ECLI:NL:HR:2023:1718 (Wayland c.s./Rabobank), RvdW 2024/4.

94. ECLI:NL:HR:2024:1027, RvdW 2024/706.

eisers tot cassatie daartegen geen zelfstandig verweer hebben gevoerd. Dat hebben eisers in eerste aanleg echter wel gedaan en zij hebben dit verweer in hoger beroep niet prijsgegeven. Het hof had dus dit verweer moeten betrekken bij de beoordeling van de vordering van tot veroordeling in de buitengerechtigde kosten. Bovendien had het hof op grond van artikel 24 Rv ambtshalve moeten nagaan of de aan de vordering tot vergoeding van de buitengerechtigde kosten ten grondslag gelegde feiten het gevorderde kunnen dragen.

Het grievenstelsel in hoger beroep brengt mee dat de appelrechter slechts mag oordelen over behoorlijk in het geding naar voren gebrachte grieven tegen de uitspraak in eerste aanleg. De rechter kan een uitspraak dus niet vernietigen op een grond die buiten de aangevoerde grieven ligt. Doet hij dat wel, dat treedt hij buiten de grenzen van rechtsstrijd van partijen in hoger beroep. Naar vaste rechtspraak moeten als grieven worden aangemerkt alle gronden die de appellandant aanvoert ten betoge dat de bestreden uitspraak moet worden vernietigd. Daarbij geldt de eis dat grieven voor de wederpartij voldoende kenbaar naar voren zijn gebracht, omdat deze zich daartegen moet kunnen verweren.

Volgens HR 27 oktober 2023⁹⁵ is het hof buiten het door de grieven ontsloten gebied getreden. Het hof heeft in een erfrechtelijke kwestie namelijk geoordeeld dat tot de nalatenschap van de moeder een perceel grond van 12,5 are behoort, terwijl geen van partijen een grief heeft gericht tegen het oordeel van de rechtbank dat tot de nalatenschap slechts een perceel van 10,55 are behoort en dat de zoon, in ieder geval als gevolg van verjaring, eigenaar is van de rest van de boomgaard.

Ook volgens HR 7 juni 2024⁹⁶ vernietigt het hof ten onrechte buiten de grieven om het oordeel van de voorzieningenrechter in eerste aanleg. De voorzieningenrechter overweegt onder meer dat een overeenkomst met een energiebedrijf is ontbonden en wijst de vordering af. Het

Een appellandant kan wel degelijk belang hebben bij het hoger beroep als zijn vordering in eerste aanleg is toegewezen

hof overweegt dat de overeenkomst niet is ontbonden, maar is aangepast, en wijst de vordering alsnog toe. De Hoge Raad zet hier een streep door. Omdat geen grief is gericht tegen het oordeel van de voorzieningenrechter dat de overeenkomst is ontbonden, kon het hof niet oordelen dat de overeenkomst niet is ontbonden, maar gewijzigd.

HR 28 juni 2024⁹⁷ betreft de vraag of het hoger beroep enkel kan dienen tot het wijzigen van het verzoek of eis. In eerste aanleg verzoekt de moeder de rechtbank een door haar omschreven zorgregeling vast te stellen. Ook de vader heeft verzoekt om een door hem omschreven zorgregeling. De rechtbank heeft vervolgens een zorg-

regeling vastgesteld overeenkomstig ter zitting gemaakte afspraken. De moeder gaat vervolgens in hoger beroep, omdat de zorgregeling niet werkt en de vader zich niet aan de regeling houdt. Het hof verklaart de moeder niet-ontvankelijk, kort gezegd omdat zij geen belang zou hebben omdat haar verzoek in eerste aanleg is toegewezen. Daar zet de Hoge Raad een streep door. Onder verwijzing naar HR 19 januari 1979⁹⁸ stelt de Hoge Raad voorop dat een appellandant wel degelijk belang kan hebben bij het hoger beroep als zijn vordering in eerste aanleg is toegewezen. Het hoger beroep kan namelijk uitsluitend dienen tot verandering of vermeerdering van het verzoek of de eis.

Cassatie

Digitalisering van de civiele prejudiciële procedure

De Hoge Raad loopt voorop als het gaat om digitalisering. Ook dit jaar heeft de Hoge Raad hierin een nieuwe stap gezet. Per 1 mei 2024 is de Hoge Raad gestart met het verplicht digitaal procederen in civiele prejudiciële procedures.⁹⁹ Dit ziet op prejudiciële procedures waarbij op of na 1 mei 2024 door de rechter de beslissing is genomen een prejudiciële vraag te stellen. Met deze stap wordt de wijze van procederen voor alle civiele procedures bij de Hoge Raad gelijkgetrokken, wat een vereenvoudiging betekent voor alle betrokkenen waaronder de civiele cassatieadvocaten en de griffie van de Hoge Raad.

De rechtsstrijd na cassatie en verwijzing

HR 27 september 2024¹⁰⁰ betreft de tweede keer dat het geschil tussen Finaal Adviesgroep en Allertzorg bij de Hoge Raad op het bureau belandt. De zaak gaat over de vraag of Finaal Adviesgroep aanspraak kan maken op een *success fee* die zij is overeengekomen met Allertzorg. Dat kan zij pas als 'voldoende zekerheid' bestaat dat haar inspanningen hebben geleid (of zullen leiden) tot het verkrijgen van subsidies, kostenbesparingen en kortingen voor Allertzorg. Aangezien Finaal Adviesgroep zich erop beroept dat zij recht heeft op betaling van haar *success fee*, rust op haar de stelplicht om te onderbouwen dat hiervan sprake is. Of de inspanningen van Finaal Adviesgroep succesvol zijn geweest, weet echter alleen Allertzorg. Het gaat namelijk om fiscale gegevens van Allertzorg en daar kan Finaal Adviesgroep niet bij. In de eerste cassatie heeft de Hoge Raad dit probleem onderkend en geoordeeld dat de stelplicht van Finaal Adviesgroep niet zover reikt dat zij feiten en omstandigheden moet aanvoeren die zich (uitsluitend) bevinden in het domein van haar wederpartij. Het ging dan ook te ver om, zoals het hof had gedaan, de vorderingen van Finaal Adviesgroep af te wijzen omdat zij onvoldoende had onderbouwd welke subsidies, kortingen of besparingen Allertzorg heeft ontvangen althans voor welke subsidies Allertzorg dankzij de inspanningen van Finaal Adviesgroep voldoende juridische zekerheid heeft verkregen. Na de (eerste) cassatie kreeg Finaal Adviesgroep aldus een tweede kans om haar aanspraak op de *success fee* te onderbouwen. Daar loopt zij andermaal tegen een probleem aan. De rechtsstrijd na cassatie en verwijzing zou volgens het hof geen ruimte bieden voor Finaal Adviesgroep om nog te betogen dat Allertzorg voldoende zekerheid heeft verkregen over de genoemde subsidies en andere voordelen van de inspanningen van Finaal Adviesgroep.

In de procedure voor cassatie en verwijzing heeft het Hof Arnhem-Leeuwarden namelijk geoordeeld dat Finaal Adviesgroep niet heeft gesteld dat Allertzorg dergelijke zekerheid heeft verkregen. Dit (deel van het) oordeel zou niet (met succes) door Finaal Adviesgroep zijn bestreden in de eerste cassatie. De Hoge Raad grijpt opnieuw in. De vraag of dit oordeel is bestreden, is een kwestie van uitleg aan de hand van het cassatieberoep van Finaal Adviesgroep en de uitspraak van de Hoge Raad. Daaruit volgt volgens de Hoge Raad dat dit wel is bestreden. Deze meer welwillende uitleg spreekt aan. Weliswaar heeft Finaal Adviesgroep dit oordeel van het Hof Arnhem-Leeuwarden niet expliciet bestreden, maar een redelijke uitleg van de klachten in de eerste cassatie laten geen andere uitleg toe dan dat Finaal Adviesgroep dit wel degelijk heeft gedaan. Als dat niet zo zou zijn, had het eerste cassatieberoep van Finaal Adviesgroep moeten falen bij gebrek aan belang, zo overweegt ook de Hoge Raad. Als immers zou vaststaan dat Finaal Adviesgroep niet heeft gesteld dat Allertzorg voldoende zekerheid heeft verkregen, kan zij reeds daarom al geen aanspraak maken op haar *success fee*. Finaal Adviesgroep krijgt nu nóg een kans, deze keer bij het Hof Den Haag. Wellicht dat driemaal scheepsrecht is.

Intrekking cassatieberoep

Wat is het gevolg als je als eiser tot cassatie het beroep intrekt? In HR 30 augustus 2024¹⁰¹ bevestigt de Hoge Raad dat zolang hij geen uitspraak heeft gedaan, de eiser zijn beroep kan intrekken zonder daarvoor toestemming van de verweerder nodig te hebben. De intrekking maakt geen einde aan de aanhangigheid van de zaak en heeft enkel tot gevolg dat het aangevoerde cassatiemiddel niet meer kan worden onderzocht wat betekent dat het cassatieberoep zal worden verworpen. Dat betekent echter niet zonder meer dat de Hoge Raad geen uitspraak meer zal doen. Zo zag de Hoge Raad in HR 17 maart 2023¹⁰² (na een verzoek van de wederpartij in cassatie) aanleiding om in het belang van de rechtsontwikkeling een overweging ten overvloede te geven.¹⁰³

Herroeping

Een verzoek tot herroeping kan niet met succes worden gedaan als het bedrog al tijdens de voorafgaande procedure is ontdekt of met redelijkerwijs van de bedrogene te verwachten onderzoek had kunnen worden ontdekt. Dit brengt mee dat als bedrog tijdens de procedure wordt ontdekt op een moment dat het nog aan de rechter kan worden voorgelegd, als uitgangspunt geldt dat de partij die daarbij belang heeft het bedrog in die procedure zelf aan de orde moet stellen. In HR 17 november 2023¹⁰⁴ – een echtscheidingsprocedure die hiervoor al aan de orde kwam

onder het kopje ‘Exhibitie’ – heeft de vrouw aan het slot van de zitting bij het hof aangevoerd dat sprake is van bedrog door haar man. Het hof heeft vervolgens geweigerd het debat te heropenen. De Hoge Raad acht dit niet juist. De zaak was op het moment dat de vrouw het beroep op bedrog deed nog niet in staat van wijzen. Zij had daarom in de gelegenheid moeten worden gesteld om haar standpunt over het gestelde bedrog nader te onderbouwen.

Beslag- en executierecht

In augustus 2024 kreeg de beslag syllabus weer de jaarlijkse update. Anders dan voorheen worden wijzigingen niet meer in kleur zichtbaar gemaakt in de tekst van de beslag syllabus zelf, maar is achterin een overzicht opgenomen van de grotere wijzigingen. Helaas is hierdoor niet meer in één oogopslag zichtbaar op welke onderdelen er zaken zijn gewijzigd. Wij zouden de Rechtspraak in overweging willen geven bij volgende wijzigingen – die komen waarschijnlijk al met de inwerkingtreding van de Wet vereenvoudiging en modernisering bewijsrecht per 1 januari 2025¹⁰⁵ – ook een ‘compare’-versie te publiceren waarin de wijzigingen door middel van kleur en doorhalingen zichtbaar zijn. Wij volstaan in het bestek van deze kroniek met signalering van een paar wijzigingen:

- Het ‘zwart maken’ van een beslag (dat wil zeggen dat een partij zonder meer wordt gehoord op een door de wederpartij in te dienen beslagrekest) wordt voor geen enkele zaak toegestaan.¹⁰⁶
- Bij bewijsbeslag wordt in de regel geen verlov verleend voor beslaglegging op locaties waarvan tijdens de beslaglegging mocht blijken dat zich daar bewijsmiddelen kunnen bevinden. Daarvoor moet een nieuw verlov worden verzocht.¹⁰⁷ Als verlov wordt gevraagd voor beslag in auto’s van de beslagene die zijn geparkeerd in de omgeving van het adres waar het bewijsbeslag primair wordt gelegd, moet aannemelijk worden gemaakt dat zich in die auto’s bewijsmateriaal kan bevinden.¹⁰⁸
- Bij bewijsbeslag verdient aanbeveling dat in de verlovbeschikking wordt opgenomen dat de deurwaarder, op het moment dat hij meent dat de beslagene geen of onvoldoende medewerking verleent, concreet aan de beslagene meedeelt welke medewerking hij precies verwacht en binnen welke (redelijke) termijn. De beslagene kan pas een dwangsom verbeuren als hij die medewerking niet binnen de aangezegde termijn verleent. De deurwaarder moet een en ander nauwkeurig in zijn proces-verbaal vastleggen.¹⁰⁹

Wat betreft de rechtspraak valt te wijzen op HR 10 november 2023.¹¹⁰ Deze zaak betreft de nasleep van het faillisse-

95. ECLI:NL:HR:2023:1486 (de dochter/de zoon), NJ 2024/64, m.nt. S. Perrick.

96. ECLI:NL:HR:2024:818 (Nieuw-Hollands Energiebedrijf/verweerders), RvdW 2024/595.

97. ECLI:NL:HR:2024:968 (moeder/vader), NJ 2024/212.

98. ECLI:NL:HR:1979:AC6464,

NJ 1980/124, m.nt. W.H. Heemsckerk.

99. hogeraad.nl/actueel/

nieuwsoverzicht/2024/april/hoge-raad-start-per-1-mei-2024-digitaal-procedure-civiele/.

100. ECLI:NL:HR:2024:1330 (Finaal Adviesgroep/Allertzorg c.s.). Dit is het vervolg op HR 8 juli 2022, ECLI:NL:HR:2022:1058, NJ 2022/264.

101. ECLI:NL:HR:2024:1104, NJ 2024/249.

102. ECLI:NL:HR:2023:426, NJ 2024/181,

m.nt. E. Verhulp.

103. HR 16 december 2005, ECLI:NL:HR:2005:AT2056.

104. HR 17 november 2023,

ECLI:NL:HR:2023:1596, RvdW 2023/1079.

105. Zie ook Beslag syllabus, p. 48 bij voetnoot 56, en voetnoot 65 in hoofdstuk G.13 over het bewijsbeslag.

106. Beslag syllabus, p. 14.

107. Beslag syllabus, p. 60.

108. Beslag syllabus, p. 65 onder 4.

109. Beslag syllabus, p. 64.

110. ECLI:NL:HR:2023:1527 (Promneftstroy/Yukos Capital c.s.), RvdW 2023/1073.

Volgens de Hoge Raad beoogt artikel 198 lid 1 Sr niet de belangen van de beslaglegger te beschermen, maar strekt dit artikel tot eerbiediging van een daad van het openbaar gezag

ment van het Russische olieconcern Yukos Oil, en gaat over de vraag of het verkopen van aandelen waarop conservatoir verhaalsbeslag is gelegd, kan worden aangemerkt als een onttrekking aan het beslag als bedoeld in artikel 198 lid 1 Wetboek van Strafrecht (Sr). Concreet gaat het daarbij om de beslagen aandelen in de Nederlandse vennootschap Yukos Finance B.V. die de curator van Yukos Oil aan Promneftstroy heeft verkocht. In de onderhavige procedure vordert o.a. Yukos Capital dat de aandelenoverdracht geldt als onttrekking aan het beslag en dat Promneftstroy geen rechthebbende is op de aandelen in Yukos Finance. Anders dan de rechtbank wijst het hof deze vorderingen toe. Volgens de Hoge Raad beoogt artikel 198 lid 1 Sr echter niet de belangen van de beslaglegger te beschermen, maar strekt dit artikel tot eerbiediging van een daad van het openbaar gezag. Voor de beantwoording van de vraag of een gedraging aangemerkt moet worden als onttrekking is niet relevant of de beslaglegger door de gedraging is benadeeld. Het eigenmachtig beschikken over een beslagen goed kan niet reeds op zichzelf worden aangemerkt als onttrekken aan het beslag in de zin van artikel 198 lid 1 Sr, maar daarvoor moet blijken van omstandigheden die meebrengen dat de omvang of werking van de beslaglegging als daad van het openbaar gezag wordt beperkt, bijvoorbeeld door het frustreren of beperken van de verhaalsmogelijkheden. Anders dan het hof aanneemt, is het dus niet voldoende dat de aandelen in weerwil van het beslag zijn vervreemd.

HR 12 april 2024¹¹¹ betreft een Caribische betwistingsprocedure op de voet van artikel 477a lid 2 Rv BES naar aanleiding van een executoriaal derdenbeslag dat Huntington ten laste van Venezuela heeft gelegd op onder Bopec berustende vaten olie op Bonaire. De relevante Caribische bepalingen van beslagrecht in artikel 475-479a Rv BES wijken niet af van de Nederlandse, zodat de uitspraak ook in Nederlandse context relevant is. In de betwistingsprocedure betwist Huntington de juistheid van de verklaring van Bopec dat tussen haar en Venezuela geen enkele rechtsverhouding bestaat of heeft bestaan, en dat Venezuela geen olieproducten bij haar opslaat. Het Gemeenschappelijk Hof van Justitie heeft beoordeeld of de verklaring derdenbeslag aanvankelijk te goeder trouw is of kon worden afgelegd, waarbij het hof er kennelijk van is uitgegaan dat Bopec alleen de verplichting had de olie in haar derdenverklaring te vermelden als sprake is van een rechtsverhouding tussen Bopec en Venezuela. Volgens de Hoge Raad strekt de betwistingsprocedure er echter toe dat de rechter vaststelt welke vorderingen en zaken door

het derdenbeslag zijn getroffen, en of de verklaring van de derde op de voet van artikel 476a lid 1 Rv BES juist is. Daarbij moet de rechter mede feiten in aanmerking nemen die pas in de betwistingsprocedure zijn komen vast te staan. Niet van belang is of de derde voorafgaand aan de betwistingsprocedure wist of behoorde te weten dat zijn verklaring onjuist was. Evenmin is van belang uit welken hoofde de derdebeslagene de beslagen zaken onder zich heeft. Het executoriaal derdenbeslag als bedoeld in artikel 475-479a Rv BES treft in beginsel alle aan de geëxecuteerde toebehorende en onder de derde berustende roerende zaken, ongeacht of de derde die zaken onder zich heeft op grond van een tussen hem en de geëxecuteerde bestaande rechtsverhouding dan wel uit anderen hoofde. Bopec had de olie dus in haar verklaring moeten vermelden, ook voor zover geen sprake is van een rechtsverhouding met Venezuela.

Dwangsom

Artikel 611a lid 1 Rv bepaalt dat de rechter op vordering van een partij de wederpartij kan veroordelen tot betaling van een dwangsom. Hieruit volgt dat de rechter niet ambtshalve een dwangsom kan opleggen. Het woord 'vordering' brengt overigens niet mee dat een dwangsom alleen in een dagvaardingsprocedure kan worden opgelegd; dit is ook mogelijk in een verzoekschriftprocedure.¹¹²

HR 13 oktober 2023¹¹³ betreft een cassatie in het belang der wet over de vraag of de rechter ambtshalve een dwangsom kan opleggen in geval van niet-nakoming van een omgangsregeling als bedoeld in artikel 1:377a BW, en of bij dit soort omgangskwesties aan artikel 1:253a lid 5 BW analoge toepassing toekomt. Op grond van deze laatste bepaling kan de rechter – zowel op verzoek van een partij als ambtshalve – een door de wet toegelaten dwangmiddel opleggen als er bijvoorbeeld sprake is van niet-nakoming van een contactregeling. In de onderhavige zaak heeft het hof volgens de Hoge Raad ten onrechte ambtshalve een dwangsom verbonden aan de op grond van artikel 1:377a BW vastgestelde omgangsregeling om de nakoming daarvan te bevorderen. De dwangsomregeling van artikel 611a Rv e.v. is volgens de Hoge Raad ook van toepassing op veroordelingen tot nakoming van familierechtelijke verplichtingen zoals een omgangsregeling. Uit de wetgeschiedenis en jurisprudentie blijkt echter dat een dwangsom slechts op vordering of verzoek van een partij kan worden opgelegd. De rechter mag dus geen dwangsom opleggen als dat niet door een partij is gevorderd of verzocht. Ook analoge toepassing van artikel 1:253a BW biedt geen grondslag voor ambtshalve oplegging van een dwangsom. Uit de wetgeschiedenis blijkt dat het niet de bedoeling van de wetgever was om met deze bepaling nieuwe sanctiemogelijkheden te creëren, naast de bestaande wettelijke dwangmiddelen (waaronder artikel 611a Rv). Uit artikel 8 EVRM vloeit voort dat op nationale autoriteiten een verplichting rust om zich zoveel mogelijk in te spannen om het recht op 'family life' tussen ouders en kinderen mogelijk te maken, maar deze verplichting vergt niet dat de rechter de mogelijkheid heeft om ambtshalve een dwangsom te verbinden aan een omgangsregeling.¹¹⁴

Volgens HR 17 mei 2024¹¹⁵ kan een dwangsom ook worden opgelegd aan een vreemde staat. Een werkneem-

De rechter heeft niet de mogelijkheid om ambtshalve een dwangsom te verbinden aan een omgangsregeling

ster bij de ambassade van de Verenigde Arabische Emiraten (VAE) wordt op staande voet ontslagen. De Nederlandse rechter beveelt de VAE de werknemer weer te werk te stellen, op straffe van verbeurde van dwangsommen. In cassatie doet de VAE allereerst tevergeefs een beroep op immuniteit van jurisdictie. Een vreemde staat die in een geding voor de Nederlandse rechter verschijnt en geen afstand wil doen van immuniteit van jurisdictie, moet zich, gelet op artikel 11 Rv, op deze immuniteit beroepen vóór alle weren ten gronde. Dat heeft de VAE niet gedaan. Integendeel, de VAE heeft een voorwaardelijk tegenverzoek gedaan tot ontbinding van de arbeidsovereenkomst van de werknemer. Daarmee heeft de VAE afstand gedaan van immuniteit van jurisdictie. Dit geldt ook voor de immuniteit van jurisdictie bij arbeidsovereenkomsten en veiligheidsbelangen als bedoeld in artikel 11 lid 2 aanhef en onder d VN-Verdrag.¹¹⁶ Verder brengt de immuniteit van executie volgens de Hoge Raad niet mee dat een nationale rechter geen dwangsom mag opleggen aan een vreemde staat. Er bestaat geen regel van internationaal gewoonterecht die dat verbiedt. Dat volgt ook niet uit artikel 19 VN-Verdrag, dat het treffen van executiemaatregelen tegen eigendommen van een vreemde staat verbiedt. Met het begrip 'executiemaatregelen' wordt bedoeld op rechtstreekse dwangmaatregelen, waarmee zonder medewerking van de vreemde staat nakoming van een veroordeling kan worden verkregen. Het opleggen van een dwangsom geldt niet als zodanig, omdat dit een prikkel tot nakoming is maar nakoming niet rechtstreeks bewerkstelligt.

Uit HR 17 november 2023¹¹⁷ volgt dat verbeurde dwangsommen ook kunnen dienen als steunvordering bij een faillissementsaanvraag. In deze procedure verzoekt HTC om Turner Waste Intermediate BV (TWI) failliet te verklaren. HTC heeft zelf een vordering op TWI en stelt dat de vordering van de Vlaamse overheid op TWI ten aanzien van verbeurde dwangsommen als steunvordering moet worden gekwalificeerd. Volgens TWI volgt uit het arrest *ABN AMRO/Berzona* dat dwangsommen niet als steunvordering kunnen dienen, omdat deze niet ter verifi-

catie kunnen worden ingediend.¹¹⁸ De Hoge Raad maakt korte metten met dit betoog. Volgens de Hoge Raad gaat TWI er ten onrechte vanuit dat de Hoge Raad met de *ABN AMRO/Berzona*-uitspraak is teruggekomen van *Verhees/Octrooibureau Zuid*.¹¹⁹ Artikel 611e Rv verzet zich er niet tegen dat een vordering van een derde ter zake van vóór de faillietverklaring verbeurde dwangsommen kan dienen als steunvordering bij een faillissementsverzoek. Dat het voor de kwalificatie als steunvordering 'voldoende' is dat het gaat om een vordering die ter verificatie kan worden ingediend, betekent nog niet dat dit een minimumeis is waaraan moet zijn voldaan. Dat heeft de Hoge Raad in *ABN Amro/Berzona* ook niet geoordeeld.

Arbitrage

In de rechtspraak van de Hoge Raad op arbitragegebied zien we dit kroniekjaar een aantal vaste klanten terug. Zo is er weer een hoofdstuk toegevoegd aan de Yukos-saga, en melden de Turkse gemeente Bursa en aannemer Güriş zich voor de vierde keer bij de Hoge Raad.

HR 22 maart 2024¹²⁰ betreft een executiegeschil op de voet van artikel 438 Rv over de opheffing van executoriale beslagen die de voormalige aandeelhouders van Yukos (hierna HVY) ten laste van de Russische Federatie hebben gelegd op IE-rechten voor de exploitatie van Russische wodka in de Benelux. Centrale vraag is of de stand in de vernietigingsprocedure moet leiden tot de schorsing van de tenuitvoerlegging van drie arbitrale beslissingen. De Hoge Raad beantwoordt die vraag ontkennend. Daar-aan ging het volgende vooraf. In 2014 is de Russische Federatie in een aantal arbitrale vonnissen veroordeeld tot een schadevergoeding van ongeveer \$ 50 miljard aan de voormalige aandeelhouders van Yukos (hierna ook: HVY). De Russische Federatie heeft bij de rechtbank met succes vernietiging van deze vonnissen gevorderd, maar in hoger beroep heeft het hof de vordering tot vernietiging alsnog afgewezen. In HR 5 november 2021¹²¹ zijn de uitspraken van het hof ten dele vernietigd. De klachten van de Russische Federatie tegen het oordeel van het hof dat de arbitrageovereenkomst geldig is, heeft de Hoge Raad echter verworpen. Na verwijzing van de zaak naar het Hof Amsterdam was er in de vernietigingsprocedure nog geen definitieve uitspraak gedaan. In het onderhavige executiegeschil vordert de Russische Federatie primair opheffing van de beslagen en subsidiair schorsing van de executie. Het hof verwerpt het betoog van de Russische Federatie dat de arbitrale beslissingen niet ten uitvoer kunnen worden gelegd gezien het arrest van de Hoge Raad in de vernietigingsprocedure. In cassatie betoogt de Russische Federatie dat de eerdere gedeeltelijke vernietiging van de uitspraken van het hof door de Hoge Raad meebrengt dat het rechtbankvonnis, waarin de arbitrale

111. ECLI:NL:HR:2024:583 (*Huntington/Bopec*), NJ 2024/147.

112. Beekhoven van den Boezem, in: *GS Burgerlijke Rechtsvordering*, art. 611a Rv, aant. 4.

113. ECLI:NL:HR:2023:1459, NJ 2023/314.

114. Zie ook A.W. Jongbloed, 'Is het ongewenst dat een rechter niet ambtshalve een

dwangsom aan een omgangsregeling kan verbinden?', *TvPP* 2023/6, p. 202-204.

115. ECLI:NL:HR:2024:727 (*Verenigde Arabische Emiraten/werknemer*), NJ 2024/204, m.nt. C.M.J. Ryngaert.

116. Verdrag van de Verenigde Naties inzake de immuniteit van rechtsmacht van staten en hun eigendommen, New York, 2

december 2004, *Trb.* 2010, 272.

117. ECLI:NL:HR:2023:1569 (*TWI/HTC*), NJ 2023/339.

118. HR 11 juli 2014,

ECLI:NL:HR:2014:1681 (*ABN Amro/Berzona*), NJ 2014/407, m.nt. F.M.J. Verstijlen.

119. HR 20 september 1996, ECLI:NL:HR:1996:ZC2146, NJ 1997/640,

m.nt. C.A.J.M. Kortmann.

120. ECLI:NL:HR:2024:464 (*Russische Federatie/HVY*), NJ 2024/121. Zie ook kort M. Haentjens, K. Saarloos & J. Valk, 'Kroniek van het internationaal privaatrecht', *NJB* 2024/934.

121. ECLI:NL:HR:2021:1645, NJ 2022/102, m.nt. C.M.J. Ryngaert & A.I.M. van Mierlo.

Als de Hoge Raad de in hoger beroep gedane uitspraak vernietigt en de zaak verwijst, hangt de herleving van de uitspraak in eerste aanleg af van welke onderdelen van de in cassatie vernietigde uitspraak onaanastbaar zijn geworden

vonnissen zijn vernietigd, is herleefd en dat daardoor op grond van artikel 1062 lid 4 Rv het verleende verlot tot tenuitvoerlegging van de arbitrale vonnissen van rechtswege is vervallen. Onder verwijzing naar eerdere rechtspraak overweegt de Hoge Raad allereerst dat een uitspraak in eerste aanleg die in hoger beroep is vernietigd, geacht moet worden haar werking te hebben verloren zolang de uitspraak in hoger beroep zelf niet is vernietigd. Als de Hoge Raad de in hoger beroep gedane uitspraak vernietigt en de zaak verwijst, hangt de herleving van de uitspraak in eerste aanleg af van welke onderdelen van de in cassatie vernietigde uitspraak onaanastbaar zijn geworden (doordat zij niet of tevergeefs zijn bestreden en kort gezegd niet onverbreeklijk samenhangen met een beslissing waarover in cassatie met succes is geklaagd). Omdat in HR 5 november 2021 de klachten tegen het oordeel van het hof dat de arbitrageovereenkomst geldig is, zijn verworpen, is het oordeel van het hof dat de arbitrale beslissingen niet wegens het ontbreken van een geldige arbitrageovereenkomst kunnen worden vernietigd, onaanastbaar geworden. Daarmee is definitief de grond ontvallen aan het rechtbankvonnis waarin de arbitrale beslissingen zijn vernietigd. Overigens heeft het hof in de vernietigingsprocedure na verwijzing op 20 februari 2024¹²² uitspraak gedaan: de arbitrale beslissingen blijven in stand.

HR 5 juli 2024¹²³ betreft een langlopend geschil tussen aannemer Güriş en de Turkse stad Bursa over schadevergoeding als gevolg van vertraging bij de aanleg van een metrolijn. In de door Güriş aanhangig gemaakte arbitrage hebben arbiters in 2002 de vorderingen afgewezen. Güriş heeft met succes vernietiging van dat arbitrale vonnis gevorderd. De Hoge Raad heeft in de vernietigingsprocedure in 2008 uitspraak gedaan. In 2009 is Güriş een nieuwe arbitrageprocedure begonnen. Daarin heeft het scheidsgerecht zich in 2010 onbevoegd verklaard, omdat op grond van artikel 1067 Rv (oud) de bevoegdheid van de gewone rechter om het geschil te beslechten was herleefd na de vernietiging van het arbitrale vonnis uit 2002. In de periode vanaf 2009 hebben zowel Bursa als Güriş diverse procedures aanhangig gemaakt bij de Rechtbank Den Haag, de Turkse rechter te Bursa en in arbitrage. Zij sturen elkaar van het kastje naar de muur, door zich over en weer bij de aangezochte rechters of arbiters op onbevoegdheid te beroepen. Zo beroept Güriş zich met succes op onbevoegdheid als Bursa een procedure begint bij de Nederlandse rechter, en als Güriş zich dan tot de Turkse rechter wendt, stelt Bursa zich op het standpunt dat de Turkse rechter niet bevoegd is, omdat partijen arbitrage zijn overeengekomen. Dat leidt ertoe dat Güriş in 2020 opnieuw een arbitrageprocedure aanhangig maakt, waarin het scheidsgerecht zich, net als in 2010, onbevoegd verklaart.

De vordering tot vernietiging die Güriş tegen dat vonnis instelt, wijst het Hof Den Haag in 2023 af, omdat, kort samengevat, artikel 1065 lid 1 onder a Rv niet voorziet in een bevoegdheid van de rechter tot vernietiging van een arbitraal vonnis waarbij een scheidsgerecht zich onbevoegd heeft verklaard. Bij onbevoegdverklaring door het scheidsgerecht herleeft de bevoegdheid van de rechter. Güriş ziet zich in feite gesteld voor het probleem dat zowel de Nederlandse rechter als de Turkse rechter zich onbevoegd heeft verklaard. Dat kan echter geen reden zijn voor vernietiging van het arbitrale vonnis, aldus het hof. De Hoge Raad verwerpt de klachten van Güriş met artikel 81 RO. Daarnaast heeft Güriş in cassatie een aantal aanvullende vorderingen ingesteld dan wel verzoeken gedaan die er primair toe strekken dat wordt verklaard dat een geldige arbitrageovereenkomst bestaat, en subsidiair dat een Nederlandse overheidsrechter bevoegd zal zijn om inhoudelijk te oordelen over de geschillen tussen partijen, alles op straffe van dwangsommen in het geval Bursa zich in die procedures beroept op onbevoegdheid van het scheidsgerecht dan wel de overheidsrechter. De Hoge Raad oordeelt echter dat in de procedure tot vernietiging van een arbitraal vonnis op grond van artikel 1064 Rv geen ruimte is voor beoordeling van aanvullende verzoeken en vorderingen. Na 22 jaar is het geschil tussen Güriş en Bursa dus nog steeds niet opgelost.

Mediation

HR 12 juli 2024¹²⁴ ziet op een arbitraal beding in een overeenkomst tussen twee professionele partijen. Daarin is bepaald dat mediation het eerste middel ter oplossing van hun geschillen zal zijn. Pas als de mediation niet slaagt, kan een arbitrageprocedure gestart worden. Zo is het niet gelopen. De zaak is direct in arbitrage beslecht. In de daaropvolgende vernietigingsprocedure draait het om de vraag of de mediationclausule het arbitrale beding partijen verplichtte om eerst en vooraf mediation te beproeven. De Hoge Raad legt uit dat de inhoud van een mediationclausule moet worden bepaald aan de hand van de *Haviltex*-maatstaf. Daaruit kan volgen dat mediation een verplichtend of een niet-verplichtend karakter heeft. De omstandigheid dat een mediationclausule tussen professionele partijen is overeengekomen en dat de overeenkomst en het daaruit voortvloeiende geschil een zakelijk karakter hebben – zoals in deze zaak het geval is – kan bij de uitleg een rol spelen, maar brengt niet zonder meer mee dat partijen verplicht mediation moeten beproeven voordat zij een procedure aanhangig maken. Indien een mediationclausule ertoe verplicht om mediation te beproeven, is de reikwijdte van die plicht en daarmee de vraag wanneer een partij haar medewerking aan het mediationtraject mag beëindigen, eveneens een kwestie

van uitleg van de mediationclausule. Een mediationclausule mag echter niet tot gevolg hebben dat het recht van partijen op toegang tot de rechter, dat mede wordt gewaarborgd door artikel 6 EVRM, op onaanvaardbare wijze wordt aangetast. Als een mediationclausule inhoudt dat partijen verplicht zijn mediation te beproeven voordat zij in rechte (of in arbitrage) een procedure aanhangig maken en een partij een procedure aanhangig maakt zonder die verplichting te zijn nagekomen, kan de rechter of arbiter op verzoek van de andere partij de behandeling van de zaak aanhouden om partijen de gelegenheid te geven hun verplichtingen uit hoofde van de mediation-

Een mediationclausule mag echter niet tot gevolg hebben dat het recht van partijen op toegang tot de rechter op onaanvaardbare wijze wordt aangetast

clausule alsnog na te komen. Hij is daartoe echter niet verplicht en kan daar bijvoorbeeld van afzien als de zaak daarvoor te spoedeisend is of omdat het zinloos is om mediation te beproeven. In het onderhavige geval heeft het hof in de vernietigingsprocedure aan de hand van de *Haviltex*-maatstaf geoordeeld dat de mediationclausule geen bindende verplichting tot mediation inhoudt. Daarbij heeft het hof niet alleen acht geslagen op de tekst van het arbitraal beding, met de mediationclausule, maar ook het in het algemeen vrijwillige karakter van mediation meegewogen, alsmede het feit dat het arbitraal beding niet door beide partijen is opgesteld (maar slechts door één van hen). De Hoge Raad acht deze uitleg niet onjuist, noch onbegrijpelijk.

Varia

Verplicht elektronisch procederen in civiele zaken

Eind 2018 heeft de Raad voor de rechtspraak het 'Basisplan digitalisering civiel recht en bestuursrecht' vastgesteld. Dat basisplan gaat uit van het gefaseerd openstellen van de mogelijkheid van elektronisch procederen bij rechtbanken en hoven. Als de invoering van elektronisch procederen in een zaakstroom op vrijwillige basis goed is verlopen, kan het vervolgens voor die zaakstroom voor professionele procespartijen verplicht worden gesteld. Op grond van artikel 33 lid 2 Rv was voorheen voor het invoeren van een verplichting tot elektronisch procederen een algemene maatregel van bestuur (AMvB) vereist, waarvoor bovendien op grond van lid 5 een voorhangprocedure was voorgeschreven. Omdat dit voor de uitrol van het basisplan onnodig belemmerend werkt, voorziet het per 1 juli 2024 in werking getreden artikel XVa van de Wet moder-

nisering elektronisch bestuurlijk verkeer in een wijziging van artikel 33 Rv.¹²⁵ Daarin zijn de bewoordingen 'Bij algemene maatregel van bestuur' vervangen door 'Bij of krachtens algemene maatregel van bestuur', zodat op AMvB-niveau kan worden geregeld dat verplicht elektronisch procederen bij ministeriële regeling kan worden ingevoerd. In dat kader is per 1 juli 2024 het 'Besluit grondslag verplicht elektronisch procederen in civiele zaken' in werking getreden.¹²⁶ Dat besluit maakt het mogelijk om professionele partijen bij ministeriële regeling te verplichten tot elektronisch procederen. Voor natuurlijke personen en informele verenigingen die niet worden vertegenwoordigd door een professionele rechtsbijstandsverlener, blijft een verplichting om elektronisch te procederen alleen mogelijk op grond van een AMvB die eerst wordt voorgehangen in het parlement. Inmiddels is de eerste ministeriële regeling op grond van het Besluit voor een internetconsultatie voorgelegd.¹²⁷ De regeling zou per 1 januari 2025 elektronisch procederen in conservatoir beslagprocedures verplicht stellen.

Wisselbepaling artikel 69 Rv

Als dit uit de wet voortvloeit worden zaken ingeleid met een verzoekschrift. In alle andere gevallen moet de dagvaardingsprocedure worden gevolgd. Indien de verkeerde procedure wordt gevolgd heeft dat geen ernstige gevolgen. De rechter kan een partij die een procedure op de verkeerde manier inleidt (dat wil zeggen: met een dagvaarding terwijl dit een verzoekschrift had moeten zijn of andersom), op grond van artikel 69 Rv ambtshalve doorgeleiden naar de juiste procedure. De rechter geeft hiertoe een bevel af. Met het bevel bepaalt de rechter tevens dat de procedure in de stand waarin zij zich bevindt wordt voortgezet volgens de regels die gelden voor de dagvaardingsprocedure respectievelijk de verzoekschriftprocedure. Artikel 69 Rv geldt zowel in eerste aanleg als in hoger beroep en cassatie.¹²⁸ In HR 15 maart 2024¹²⁹ vordert een werknemer een schadevergoeding van ROC op de grond dat ROC de arbeidsovereenkomst met de werknemer heeft beëindigd zonder een transitievergoeding toe te kennen (kort gezegd een vordering gebaseerd op schending van de Xella-verplichting).¹³⁰ In cassatie constateert de Hoge Raad dat de procedure niet met een dagvaarding maar met een verzoekschrift had moeten worden ingeleid en past hij vervolgens artikel 69 Rv toe door uitspraak te doen bij beschikking. Dit is in lijn met zijn eerdere oordeel in de ESD-beschikking¹³¹ waarin de Hoge Raad al oordeelde dat deze vordering onder het bereik van artikel 7:686a lid 2

¹²² ECLI:NL:GHAMS:2024:351.

¹²³ ECLI:NL:HR:2024:1024 (*Güris/Bursa*), RvdW 2024/711.

¹²⁴ ECLI:NL:HR:2024:1078 (*CSW/PP5B*), RvdW 2024/741.

¹²⁵ Wet van 10 mei 2023 tot wijziging van de Algemene wet bestuursrecht in verband met de herziening van afdeling 2.3 van die wet (Wet modernisering elektronisch bestuurlijk verkeer), *Stb.* 2023, 183. Zie voor de inwerkingtreding van art. XVa, *Stb.* 2024, 147.

¹²⁶ *Stb.* 2024, 172.

¹²⁷ internetconsultatie.nl/elektronischprocederenconservatoirbeslag/b1.

¹²⁸ Van Mierlo, in: T&C Rv, commentaar op art. 69 Rv.

¹²⁹ ECLI:NL:HR:2024:400 (*Werknemer/ROC*), NJ 2024/113.

¹³⁰ Art. 7:611 BW.

¹³¹ HR 11 november 2022, ECLI:NL:HR:2022:1576 (*werknemer/ESD*), NJ 2024/4, m.nt. W.H.A.C.M. Bouwens, r.o. 3.

BW valt. De Hoge Raad licht niet toe waarom dit geval is. Mogelijk volgt hij A-G De Bock die eerder concludeerde dat een vordering als deze onlosmakelijk verbonden is met de bepalingen van afdeling 7.10.9 BW en dus door middel van een verzoekschrift moet worden ingesteld.¹³²

Samenloop van executieverdragen

HR 22 december 2023¹³³ ziet op een verzoek om verlof tot tenuitvoerlegging in Nederland van een tweetal Amerikaanse beslissingen tot betaling van alimentatie. Het verzoek van de gewezen echtgenote is op zichzelf eenvoudig. Wat echter volgt is een vijf jaar durende processuele achtbaan die via de rechtbank, de voorzieningenrechter, wederom de rechtbank, het hof en andermaal de rechtbank, ten slotte naar de Hoge Raad leidt. Daarbij komt het eerst aan op de vraag of het cassatieberoep van de man ontvankelijk is. Wat de zaak ingewikkeld maakt, is dat op het deel van het verzoek van de vrouw dat ziet op alimentatie die verschuldigd is vanaf 1 januari 2017 zowel het Verdrag NL-VS Levensonderhoud als het Haags Alimentatieverdrag 2007 potentieel van toepassing zijn. Beide verdragen leiden tot verschillende regimes voor de tenuitvoerlegging en rechtsmiddeltermijnen. Het Verdrag NL-VS Levensonderhoud voorziet niet in een eigen exequaturprocedure of uitvoeringswet zodat de algemene exequaturprocedure van artikel 985-990 Rv moet worden gevolgd. Het verzoek tot tenuitvoerlegging moet daarbij worden gedaan aan de rechtbank, met de mogelijkheid van beroep bij het gerechtshof en cassatieberoep bij de Hoge Raad. Artikel 990 Rv bepaalt dat de cassatietermijn één maand is. Het Haags Alimentatieverdrag 2007 en de daarbij horende uitvoeringswet kennen wel een eigen exequaturprocedure. Op grond daarvan is de voorzieningenrechter bevoegd, met de mogelijkheid van beroep bij de rechtbank van de voorzieningenrechter en cassatieberoep. De rechtsmiddeltermijn bedraagt 30 dan wel 60 dagen afhankelijk van de vraag of de partij die het rechtsmiddel instelt woonplaats heeft in Nederland. Bij samenloop van executieverdragen komt het aan op uitleg daarvan met inachtneming van het Weens Verdragenverdrag om te bepalen welk verdrag dient te worden toegepast. Helaas biedt uitleg in dit geval geen uitkomst. Beide verdragen wijzen bij samenloop namelijk naar het andere verdrag. De Hoge Raad heeft in zijn beschikking van 5 januari 1990 beslist dat de keuze van de meest geschikte internationale regeling dan aan de executant moet worden gelaten.¹³⁴ Aangezien uit de gedingstukken volgt dat de vrouw heeft gekozen voor toepassing van het Haags Alimentatieverdrag 2007, is dit verdrag van toepassing op het gedeelte van het verzoek waarop beide verdragen van toepassing zijn, aldus de Hoge Raad. Dit betekent dat op het gedeelte van het verzoek van de vrouw dat ziet op de periode vanaf 1 januari 2017 het Haags Alimentatieverdrag 2007 van toepassing is. De voorzieningenrechter en rechtbank (in beroep) hebben dan ook terecht beslist op dit deel van het

Ook dit kroniekjaar blijkt weer dat het appelprocesrecht in de praktijk soms lastig te hanteren blijft

verzoek. De bekrachtiging door de rechtbank van de beslissing van de voorzieningenrechter dateert van 10 november 2022. Aangezien de man ten tijde van de beschikking van de rechtbank en daarna niet in Nederland woonde, geldt de termijn van 60 dagen, zodat het cassatieberoep van 4 januari 2023 tijdig is ingesteld. Veel schiet de man hier niet mee op, omdat het cassatieberoep faalt. Op het deel van het verzoek van de vrouw dat ziet op de periode tot 1 januari 2017 is uitsluitend het Verdrag NL-VS Levensonderhoud van toepassing. Op dit deel heeft het hof reeds beslist op 14 september 2021. Aangezien de cassatietermijn daarvoor een maand bedraagt, is dit deel van het cassatieberoep dan ook (veel) te laat gedaan, zodat niet-ontvankelijkverklaring volgt.

Afronding

Het afgelopen kroniekjaar kenmerkt zich weliswaar niet door grote veranderingen, maar de ontwikkeling van het burgerlijk procesrecht staat ook zeker niet stil. Zo versterkt de Hoge Raad de rechtsbescherming door onder omstandigheden de termijn voor het instellen van verzet tegen een verstekvonnis later te laten aanvangen. Daarnaast onderstreept de Hoge Raad het recht op een mondelinge behandeling en verwerpt hij al te strenge eisen aan de stelplicht. Dat zijn geen ingrijpende wijzigingen, maar wel belangrijke beslissingen. Het duidt erop dat het procesrecht over het algemeen goed functioneert en slechts beperkt correctie nodig is. Op terreinen waar het procesrecht wel sterk in beweging is, zoals het bewijsrecht en het collectieve-actierecht, is zowel binnen als buiten de rechtspraak sprake van een intensieve gedachtevorming om knelpunten te adresseren en duidelijkheid te creëren voor rechtzoekenden. In de komende jaren zal de Hoge Raad op die terreinen wel de nodige piketpaaltjes hebben te slaan. Wel blijkt ook dit kroniekjaar weer dat het appelprocesrecht in de praktijk soms lastig te hanteren blijft. Nu de aanpassing van het bewijsrecht is afgerond, is het misschien een idee dat de wetgever daar zijn aandacht op vestigt. •

¹³². Conclusie A-G De Bock voor HR 11 november 2022, ECLI:NL:HR:2022:1576 (werkknemer/ESD), NJ 2024/4, m.nt. W.H.A.C.M. Bouwens, nr. 13.15 t/m 13.17.

¹³³. ECLI:NL:HR:2023:1797, NJ 2024/65 m.nt. L. Strikwerda.

¹³⁴. HR 5 januari 1990, ECLI:NL:HR:1990:AD8102, NJ 1991/591, m.nt. J.C. Schultsz.