

Vergaderjaar 2016–2017

29 279

Rechtsstaat en Rechtsorde

Nr. 384

BRIEF VAN DE MINISTER VAN VEILIGHEID EN JUSTITIE

Aan de Voorzitter van de Tweede Kamer der Staten-Generaal

Den Haag, 7 juni 2017

Hierbij zend ik u het advies «Modernisering burgerlijk bewijsrecht»¹ dat de expertgroep – bestaande uit mr. A. Hammerstein (vz), prof. mr. W.D.H. Asser en prof. mr. R.H. de Bock, bijgestaan door ambtenaren van mijn ministerie – op 10 april jl. aan mij heeft aangeboden. De aanleiding voor dit advies is de in de rechtspraak al enige jaren bestaande wens het bewijsrecht in civiele procedures te moderniseren en het in uw Kamer aanhangige wetsvoorstel ter verbetering van het inzagerecht.² Vanwege de vele vragen van uw Kamer over dit wetsvoorstel leek het raadzaam de nieuwe regeling van het inzagerecht nader te bezien in een bredere context van het bewijsrecht en daarbij zowel nationale als internationale ontwikkelingen op het gebied van het bewijsrecht te betrekken. Bij brief van 21 februari 2014 aan uw Kamer heeft mijn ambtsvoorganger daarom aangekondigd experts te vragen om advies uit te brengen over de noodzaak en wenselijkheid van een modernisering van het bewijsrecht in civiele procedures.³

De expertgroep is medio 2014 met de adviesaanvraag aan de slag gegaan en heeft het onderzoek opgedeeld in vier verschillende deelonderwerpen op het terrein van het bewijsrecht. Per deelonderwerp hebben de experts een notitie met vraagpunten opgesteld en aan de Adviescommissie voor burgerlijk procesrecht en een stakeholdersgroep voorgelegd. De inbreng die de expertgroep van de Adviescommissie voor burgerlijk procesrecht en van de stakeholders heeft gekregen, hebben de experts in de notities over de verschillende deelonderwerpen verwerkt. Vervolgens zijn de deelnotities afgerond en gebundeld in het advies dat uw Kamer nu wordt toegezonden.

¹ Raadpleegbaar via www.tweedekamer.nl

² Wetsvoorstel tot aanpassing van het Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering in verband met de wijziging van het recht op inzage, afschrift of uittreksel van bescheiden, Kamerstuk 33 079.

³ Kamerstuk 33 079, nr. 6.

Het advies bestaat (na een inleiding) uit vier hoofdstukken die zijn gebaseerd op de vier deelnotities die de expertgroep aan de rechtspraak heeft voorgelegd. Het advies wordt afgesloten met een aantal aanbevelingen.

In het eerste hoofdstuk wordt een aantal algemene uitgangspunten geformuleerd om de informatiegaring en bewijslevering in civiele procedures te optimaliseren. Een eerste uitgangspunt houdt hoofdzakelijk in dat partijen zoveel mogelijk voorafgaand aan de procedure, dus in de preprocesuele fase, informatie moeten verzamelen. Dit sluit aan bij de verplichting die partijen naar huidig recht al hebben om in de dagvaarding of bij hun verweer te vermelden wat de onderbouwing van hun vordering of verweer is en welke bewijsmiddelen zij daarvoor hebben. Een volgend uitgangspunt is dat partijen die in de preprocesuele fase hebben nagelaten de informatie te verzamelen die redelijkerwijs voorhanden was, tijdens de procedure minder mogelijkheden hebben voor nadere bewijslevering. Dit uitgangspunt vormt de logische consequentie van het eerste uitgangspunt. Een derde uitgangspunt houdt in dat partijen in de preprocesuele fase jegens elkaar de plicht hebben om mee te werken aan het verstrekken van alle relevante informatie over hun geschil. Dat hoeft alleen niet als er een zwaarwegende reden is om bepaalde informatie niet af te geven, bijvoorbeeld vanwege het bestaan van een vertrouwelijk stuk. Ook dit derde uitgangspunt hangt samen met de nadruk die in het advies ligt op de informatiegaring in de fase voorafgaand aan de procedure.

Om partijen waar nodig te faciliteren bij het zelf verzamelen van alle relevante informatie voorafgaand aan een juridische procedure, adviseren de experts om een preprocesuele mondelinge behandeling in te voeren, zoals de rechter die nu kan gelasten na afloop van een voorlopig getuigenverhoor.⁴ Een preprocesuele mondelinge behandeling biedt partijen de mogelijkheid hun geschil vroegtijdig en voorafgaand aan een «echte» procedure onder leiding van de rechter te bespreken. In samenspraak met de rechter en de wederpartij kan dan in kaart worden gebracht of en zo ja, welke voorlopige bewijsverrichtingen (zoals een voorlopig getuigenverhoor of een voorlopig deskundigenverhoor) nodig zijn om een compleet beeld van de feiten te krijgen. Daarbij bevelen de experts aan om één algemeen «verzoek tot voorlopige bewijsverrichtingen» in te voeren, in plaats van de nu bestaande afzonderlijke verzoeken tot bijvoorbeeld het houden van een voorlopig getuigenverhoor of het gelasten van een voorlopig deskundigenbericht. Bij de behandeling van een verzoek tot een voorlopige bewijsverrichting of tijdens een preprocesuele mondelinge behandeling kan de rechter partijen helpen hun geschil in te kaderen en mogelijk op te lossen voordat het geschil escaleert en verder wordt gejuridiseerd.

Met de drie hiervoor genoemde uitgangspunten beogen de experts te bereiken dat partijen beter zijn voorbereid als zij een civiele procedure starten. Als partijen bij aanvang van de procedure alle relevante informatie die zij in de preprocesuele fase hebben verzameld in het geding brengen, kan de rechter ook sneller tot een beslissing komen die aansluit bij het werkelijke feitencomplex. Procedures kunnen hierdoor efficiënter verlopen, wat voor partijen en de rechter veel tijd en kosten bespaart. Partijen die de mogelijkheden tot informatiegaring en bewijsverzameling in de preprocesuele fase benutten en over alle relevante informatie beschikken, zijn bovendien beter in staat hun geschil zelf onderling op te

⁴ Zie artikel 191 van het Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering (Rv). Zie ook artikel 1018a Rv in het kader van een procedure betreffende de verbindendverklaring van overeenkomsten strekkende tot collectieve schadeafwikkeling en artikel 1019ij Rv in het kader van een deelgeschilprocedure.

lossen, zonder tussenkomst van de rechter. Als zij er niet zelf uitkomen en een procedure toch nodig blijkt, kunnen partijen hun vordering of hun verweer tegen de vordering beter onderbouwen en weten zij sneller hoe de rechter tegen hun zaak aankijkt.

Het tweede hoofdstuk is gewijd aan het recht op het inzien of het verkrijgen van afschrift of uittreksel van bepaalde bescheiden (het inzagerecht). De experts stellen na een grondige uiteenzetting van de achtergronden van het inzagerecht en de ontwikkelingen in de rechtspraak voor om de regeling van het inzagerecht te verduidelijken. De experts adviseren de regeling van het inzagerecht nog meer dan het thans in uw Kamer aanhangige wetsvoorstel⁵ gelijk te trekken met de regeling van de overige voorlopige bewijsverrichtingen, zoals het voorlopig getuigenverhoor en het voorlopig deskundigenbericht. Dat houdt in dat voor alle verzoeken tot voorlopige bewijsverrichtingen dezelfde beoordelingscriteria gelden.

Een nieuwe regeling van het inzagerecht beoogt erin te voorzien dat partijen voorafgaand aan de procedure, zonder rechterlijke tussenkomst, in onderling overleg elkaar over en weer relevante informatie verstrekken, zodat zij goed op de hoogte raken van hun wederzijdse rechtsposities. Gelet op het eerst genoemde uitgangspunt wordt van een partij verwacht dat zij de nog ontbrekende informatie voorafgaand aan de procedure bij haar wederpartij of een derde opvraagt. De partij die over de informatie beschikt wordt overeenkomstig het derde uitgangspunt verplicht om aan het informatieverzoek mee te werken, tenzij er uiteraard zwaarwegende belangen zijn om die informatie niet te verstrekken. De experts stellen voor hier een «in-beginsel-plicht» tot het verstrekken van informatie in de wet op te nemen. Deze plicht vloeit voort uit de materiële waarheidsvinding als fundamenteel beginsel van het civiele procesrecht dat de rechter een beslissing neemt die berust op een juist en volledig feitencomplex. Binnen de beoordelingscriteria voor het geven van inzage is er volgens de experts voldoende ruimte om zogenaamde «fishing expeditions» af te weren en geheimhoudingsplichten en vertrouwelijkheid van stukken te respecteren.

Het derde hoofdstuk bevat voorstellen over het bewijsbeslag, getuigenbewijs, deskundigenbewijs en schriftelijk bewijs. Met betrekking tot het bewijsbeslag zijn de experts van mening dat met het arrest van de Hoge Raad van 13 september 2013⁶ de tijd rijp is om het bewijsbeslag als een afzonderlijke vorm van beslag op roerende zaken in de wet te verankeren. De experts stellen daarbij voor het leggen van bewijsbeslag open te stellen voor alle vormen van bewijsmateriaal, zoals in zaken van intellectueel eigendomsrechten al mogelijk is.⁷ Het bewijsbeslag houdt verband met het inzagerecht, maar het leggen van beslag betekent nog niet dat ook een recht bestaat op kennisneming van de inhoud van het in beslag genomen materiaal. Daarvoor gelden de beoordelingscriteria voor de voorlopige bewijsverrichtingen waarover uiteindelijk de rechter zal moeten beslissen.

Bij het getuigenbewijs sluiten de experts nauw aan bij de wetgeving tot vereenvoudiging en digitalisering van het procesrecht van het Programma Kwaliteit en Innovatie (KEI), waarin het mogelijk wordt om tijdens de

⁵ Zie het in voetnoot 1 genoemde wetsvoorstel.

⁶ HR 13 september 2013, ECLI:NL:HR:2013:BZ9958 (Molenbeek Invest). Zie over dit arrest ook de brief van mijn ambtsvoorganger van 20 december 2013 aan uw Kamer, Kamerstuk 29 279, nr. 184.

⁷ Zie de artikelen 1019b en 1019c Rv.

mondelinge behandeling getuigen en deskundigen te horen.⁸ De experts zien een praktijk voor zich waarin partijen in een vroeg, liefst preproces-sueel stadium nagaan over welke relevante bewijsmiddelen zij beschikken. In de procedure kan dan tijdig overleg worden gevoerd over het horen van getuigen. De experts verwachten dat met de versterkte regierol van de rechter en de beoogde versnelling van procedures ingevolge de KEI-wetgeving, op de mondelinge behandeling of al eerder, in de zittingsagenda van de zaaksrechter, afspraken kunnen worden gemaakt over de te bewijzen feiten en de daarover te horen getuigen. Dit draagt bij aan het inkaderen van het verhoor van getuigen en daarmee aan een voortvarend verloop van procedures. Voorts besteden de experts aandacht aan schriftelijke verklaringen van getuigen die buiten de rechter om zijn opgesteld (ingevolge het hiervoor geformuleerde eerste uitgangspunt bij voorkeur in de preproces-suele fase). Deze verklaringen kunnen eraan bijdragen dat in een vroegtijdig stadium van de procedure alle relevante informatie over het geschil beschikbaar is voor de rechter en partijen. De experts achten het daarom van belang dat deze vorm van bewijslevering een wettelijke basis krijgt. Het tijdig overleggen van schriftelijke getuigenverklaringen in de procedure stelt de rechter bovendien in staat adequaat regie te voeren bij het horen van getuigen op de mondelinge behandeling. Voor partijen die in de preproces-suele fase hebben verzuimd verklaringen van relevante getuigen te verzamelen, moet gelet op het tweede uitgangspunt gelden dat de mogelijkheden voor bewijsverrichtingen in de procedure beperkt zijn. De experts willen hiermee uitdrukkelijk niet het horen van getuigen door de rechter terugdringen, maar het getuigenverhoor door de rechter gerichter en daarmee efficiënter laten verlopen.

Ten aanzien van het bewijs door deskundigen zijn de experts ingegaan op de vraag of het in het Verenigd Koninkrijk bestaande instrument van de «joint statement» – een gezamenlijke verklaring van verschillende (partij)deskundigen op verzoek van de rechter – kan leiden tot een betere inzet van deskundigen in kartel(schade)zaken.⁹ De experts menen dat met een verplicht «joint statement» het verschil van inzicht tussen partijen niet wordt opgeheven, maar dat discussies daarover in de procedure alleen maar worden verlegd. Volgens de experts kan op een efficiënte wijze gebruik worden gemaakt van bewijs door deskundigen als partijen, bij voorkeur in de preproces-suele fase en eventueel tijdens een preproces-suele mondelinge behandeling, met elkaar overeenkomen welke vraagstelling aan een of meer deskundigen moet worden voorgelegd. Dat voorkomt dat elke partij een eigen deskundige inschakelt met tegenover-gestelde uitkomsten, waarna de rechter zich genoodzaakt voelt een derde deskundige te benoemen. De experts suggereren dat partijen ook met elkaar kunnen afspreken dat zij zich bij voorbaat zullen neerleggen bij de inhoud van het rapport van de deskundigen, vergelijkbaar met het overeenkomen van een bindend advies.

De experts zijn ook ingegaan op de in de praktijk bestaande wens de juridische status van het zogenaamde proces-verbaal van constatering te verzwaren.¹⁰ Over het proces-verbaal van constatering hebben de experts opgemerkt dat dit bewijsmiddel in bepaalde zaken een goedkoop en nuttig instrument kan zijn. In een wettelijke bepaling zou de

⁸ Artikel 30k, tweede lid, Rv (Stb. 2016, nr. 288). Dit artikel treedt als onderdeel van de nieuwe, vereenvoudigde basisprocedure gefaseerd in werking.

⁹ Zie de nota n.a.v. verslag bij het wetsvoorstel ter implementatie van de Richtlijn privaatrechte-lijke handhaving van het mededingingsrecht, Kamerstuk 34 490, nr. 6, p. 5. De leden van de VVD-fractie stelden deze vraag naar aanleiding van een suggestie van de Raad voor de rechtspraak bij de consultatie over dit wetsvoorstel.

¹⁰ Zie de brief van mijn ambtsvoorganger van 16 november 2016 t.b.v. het Algemeen Overleg over de gerechtsdeurwaarders, Kamerstuk 34 047 en 34 145, nr. 17, p. 5.

deurwaarder volgens de experts bij uitsluiting bevoegd moeten zijn tot het opmaken van het proces-verbaal van constateringen.

In het vierde hoofdstuk stellen de experts een evenwichtige regeling voor tussen enerzijds het uitgangspunt dat alle relevante informatie, bij voorkeur in de preprocesuele fase, voor beide partijen beschikbaar is en anderzijds het recht op geheimhouding van bepaalde informatie vanwege gewichtige redenen die zich verzetten tegen openbaring van die informatie. De experts achten een wettelijke regeling met betrekking tot het omgaan met vertrouwelijke stukken noodzakelijk. Deze regeling moet op hoofdlijnen mogelijk maken dat in bijzondere omstandigheden waarin een partij vanwege gewichtige redenen bepaalde informatie niet wil verstrekken, de rechter in het belang van een juiste beoordeling die recht doet aan de materiële waarheid, eenzijdig kan kennisnemen van de informatie. Hiervoor wordt de toestemming van de wederpartij verlangd, zij het dat de rechter aan de weigering van de wederpartij tot instemming met eenzijdige kennisname door de rechter de gevolgen moet kunnen verbinden die hij geraden acht. Om de neutraliteit van de zaaksrechter voorts te waarborgen, dient volgens de experts steeds een andere rechter te beoordelen of van gewichtige redenen sprake is die rechtvaardigen dat van deze stukken geen of slechts eenzijdig door de rechter kan worden kennisgenomen.¹¹

De experts hebben een mooi en gedegen advies opgesteld. Het advies met de aanbevelingen biedt naar mijn mening bruikbare aanknopingspunten voor de modernisering van het bewijsrecht en past binnen de doelstellingen van het Programma Civiele Rechtspleging. Dit moderniseringsprogramma heeft tot doel juridische procedures in de civiele rechtspleging efficiënter te laten verlopen en het procesrecht daartoe te herinrichten. Daarnaast beoogt dit programma te voorzien in maatregelen ter verbetering van de geschilafdoening en ter versterking van het geschiloplossend vermogen van partijen zelf.¹² De drie in het advies genoemde algemene uitgangspunten voor de optimalisering van de informatiegaring en bewijsverzameling in civiele procedures dragen daaraan bij.

De Minister van Veiligheid en Justitie,
S.A. Blok

¹¹ Hierop betrekking hebbende jurisprudentie van de Hoge Raad (HR 20 december 2002, ECLI:NL:HR: 2002:AE3350 (Lightning Casino) en HR 11 juli 2008, ECLI:NL:HR:2008:BC8421 (Telegraaf)) is al gecodificeerd door de KEI-wetgeving, in de artikelen 22 en 22a Rv (Stb. 2006, 288) die per 1 september 2017 in werking treden (Stb. 2017, 174). De experts adviseren om het vierde lid van artikel 22 Rv te wijzigen, zodat de vraag of de weigering tot het overleggen van stukken gerechtvaardigd is, door een andere rechter dan de rechter in de hoofdzaak wordt beoordeeld.

¹² Zie over dit programma Kamerstuk 34 550 VI, nr. 2, p. 36.