

Vergaderjaar 2004–2005

28 863

Aanpassing van enkele onderdelen van het Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering en enige andere wetten in verband met het nieuwe procesrecht

C

VOORLOPIG VERSLAG VAN DE VASTE COMMISSIE VOOR JUSTITIE¹

Vastgesteld 7 februari 2005

Het voorbereidend onderzoek gaf de commissie aanleiding tot het maken van de volgende opmerkingen en het stellen van de volgende vragen.

ALGEMEEN

Het onderhavige wetsvoorstel gaf de leden van de **CDA**-fractie aanleiding tot een aantal opmerkingen. In de eerste plaats viel het de leden van deze fractie op, dat bij de herziening van het Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering blijkens het oorspronkelijke aanpassingsvoorstel tamelijk veel onvolkomenheden waren ontstaan, met name door onjuiste verwijzingen en andere technische gebreken. Voorts viel hen op, dat het oorspronkelijke aanpassingsvoorstel bovendien niet alle onvolkomenheden bleek weg te werken en dat het nodig was om bij de Tweede Kamer twee nota's van wijziging in te dienen. Dit wekt enige zorg. Het duidt er immers op, dat een relatief omvangrijk herzieningsproces als de wijziging van rechtsvordering niet mogelijk zou zijn zonder het ontstaan van een groot aantal, deels technische, onvolkomenheden. Het wekt voorts zorg omtrent de zorgvuldigheid waarmee vervolgens die onvolkomenheden worden aangepakt, indien het nog eens twee nota's van wijziging kost om de reparatie te completeren.

Bedenklijk wordt het wanneer de minister van Justitie wetsvoorstel 24 212 inzake huurkoop onroerende zaken op instigatie van de Eerste Kamer intrekt bij brief van 26 april 2004 en dit niet wordt verwerkt in de nota van wijziging van 22 juli 2004, zodat de Eerste Kamer een gewijzigd voorstel van wet krijgt voorgelegd met een bepaling omtrent aanpassing van het Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering indien wetsvoorstel 24 212 tot wet zal zijn verheven. Eén en ander gaf de leden hier aan het woord aanleiding tot de vraag hoe de minister de laatst bedoelde onvolkomenheid denkt weg te nemen en voorts of de minister er thans zeker van is, dat met het voorliggende wetsvoorstel alle onjuiste, overbodige of achterhaalde verwijzingen zijn weggewerkt en ontbrekende verwijzingen of passages zijn toegevoegd.

¹ Samenstelling: Holdijk (SGP), Wagemakers (CDA), Rosenthal (VVD), Witteveen (PvdA), De Wolff (GL), Van de Beeten (CDA), (*voorzitter*), Broekers-Knol (VVD), Kox (SP), Westerveld (PvdA), Engels (D66), Franken (CDA).

Vervolgens hadden de leden hier aan het woord nog de volgende opmerkingen en vragen.

De leden van de **VVD**-fractie hadden met belangstelling kennisgenomen van het wetsvoorstel. Ook zij stelden nog een enkele vraag.

CONCLUSIE VAN ANTWOORD IN RECONVENTIE EN OVERDRACHT VORDERING DOOR EISENDE PARTIJ

Bij de behandeling van de herziening van het Wetboek van Burgerlijk Procesrecht in de Eerste Kamer is uitdrukkelijk aandacht besteed aan het recht van de gedaagde in reconventie op een conclusie van antwoord en aan de gevolgen van overdracht van de vordering door de eisende partij in de loop van een geding. Over het eerste punt heeft nog een briefwisseling plaatsgehad met de minister van Justitie. De leden van de **CDA**-fractie onderkenden, dat de woorden van de toenmalige minister van Justitie in de Handelingen zijn terechtgekomen op de wijze zoals in de brief van de huidige minister van Justitie van 10 december 2004 weergegeven. In ieder geval heeft de uitlating van de toenmalige minister op de toenmalige woordvoerder voor de CDA-fractie de indruk gemaakt, dat het punt geregeld zou worden in een veegwet. Wat daarvan ook zij, de thans door de minister in de memorie van toelichting aangevoerde argumenten konden de leden van de CDA-fractie nog steeds niet overtuigen.

In de eerste plaats blijft het merkwaardig, dat in de wet geen uitdrukking te vinden is van wat als een fundamenteel beginsel van procesrecht wordt gezien – de regel van hoor en wederhoor – op het punt van het antwoord in reconventie. In de tweede plaats bevat de wet geen oplossing voor het geval de rechter in het comparatievonnis niets heeft bepaald omtrent de conclusie van antwoord in reconventie. Dit roept ook de vraag op of de minister van mening is, dat bij ontbreken van een beslissing in een comparatievonnis een dergelijk vonnis appelabel is, omdat het in strijd is met een fundamenteel rechtsbeginsel. Indien het antwoord op die vraag positief luidt, betekent dat dus een ongewenste en onnodige vertraging van een procedure. Indien het antwoord negatief luidt, rijst de vraag hoe de minister het probleem dan zou willen oplossen. Op voorhand merkten de leden hier aan het woord op, dat een reactie in de trant van: «een dergelijke omissie begaat de rechter niet», deze leden niet zou bevredigen.

In de derde plaats wezen zij nog op het volgende. De minister meent, dat artikel 5.8 uit het uniforme landelijke rolreglement voldoende soelaas biedt. Behalve vanwege het hiervoor genoemde punt is dat ook overigens niet juist. Het komt veelvuldig voor, dat in een vonnis de mogelijkheid wordt geboden om hetzij twee weken voorafgaand aan een comparatie schriftelijk een conclusie van antwoord in reconventie aan de Rechtbank en de wederpartij te sturen, hetzij mondeling ter comparatie te antwoorden. Tevens wordt in een dergelijk vonnis dan vaak bepaald, dat stukken waarop partijen zich ter comparatie willen beroepen twee weken voor de zitting aan de rechter en de wederpartij moeten worden gestuurd. Dat roept echter de vraag op of deze laatste restrictie ook geldt voor de producties die bij het antwoord in reconventie horen.

Een ander aspect is, dat artikel 5.8 van het rolreglement bepaalt: «de rechter kan bepalen dat het antwoord ter comparatie kan worden genomen». Indien de rechter dat vervolgens zo heeft beslist in het tussenvonnis, maar de gedaagde in reconventie daar – wellicht om goede redenen – geen gebruik van maakt of van kan maken, rijst de vraag wat rechtens is. Uit een overleg van de vaste commissie voor Justitie met vertegenwoordigers van de Nederlandse Vereniging voor Rechtspraak is

de leden hier aan het woord gebleken, dat een dergelijke situatie niet denkbeeldig is en een rechter zich nog wel eens voor de vraag geplaatst ziet of na de comparitie niet alsnog gelegenheid moet worden geboden voor het nemen van een conclusie van antwoord in reconventie.

Aangezien dat materieel aanleiding kan geven tot het nemen van een conclusie die ook weer een repliek in conventie inhoudt, is dat ongewenst. De leden van de CDA-fractie zouden er dan ook voor willen pleiten om uitdrukkelijk te bepalen, dat een gedaagde in reconventie een conclusie van antwoord in reconventie kan nemen door toezending aan de rechter en de wederpartij en wel met een termijn van zes weken na de rolzitting waarop de conclusie van eis in reconventie is genomen en uiterlijk twee weken voor de comparitie van partijen. Het rolreglement kan dan de mogelijkheid bieden om voor de conclusie van antwoord in reconventie een langere termijn toe te staan en derhalve dan ook de comparitie van partijen op een latere datum te plannen, indien daartoe door de gedaagde in reconventie deugdelijke gronden worden aangevoerd. Dit tijdschema leidt in de praktijk niet tot vertraging, omdat tussen de conclusie van eis in reconventie en de comparitiedatum doorgaans meer dan acht weken liggen. Voorts heeft het het voordeel, dat er ook geen vermenging ontstaat tussen een mondeling ter zitting genomen antwoord in reconventie en een pleidooi in conventie ter comparitie. Dit laatste is van belang, omdat nogal wat rechtbanken ter comparitie weigeren om de raadslieden toe te staan schriftelijke aantekeningen voor te dragen en in het geding te brengen. De leden van de CDA-fractie meenden, dat deze oplossing niet geregeld behoort te worden in het landelijke rolreglement en het op dit punt simpelweg mogelijk is om in de wet een «hard and fast rule» neer te leggen.

Datzelfde geldt overigens ook met betrekking tot de problematiek van de overdracht van de vordering door de eisende partij in de loop van het geding. Juist is, dat een dergelijke cessie een beroep op verrekening onverlet laat. Juist is eveneens, dat een reconventie tot het verrichten van een prestatie die alleen door de oorspronkelijke eiser kan worden verricht, niet ook in een reconventie aan de orde kan komen. De cessionaris kan die prestatie immers – meestal – niet leveren. De praktijk leert echter, dat de vordering van een gedaagde in reconventie doorgaans tweeërlei is: ofwel het leveren van een prestatie, ofwel het ontvangen van vervangende schadevergoeding. Die vervangende schadevergoeding kan als verweer aan de orde worden gesteld tegen de cessionaris en dus in verrekening worden gebracht. Daarbij gaat het dan veelal tevens om de vraag of de cedent wel in verzuim is, niet alsnog de prestatie geleverd zou kunnen worden en gaat het ook over de hoogte van de schade. Allemaal aspecten waar de cedent bij betrokken zou moeten worden. Beide procespartijen – zowel de cessionaris als de gedaagde in reconventie – kunnen er dus belang bij hebben dat de cedent in de procedure wordt betrokken. De gedaagde kan daartoe de cedent in vrijwaring oproepen, maar dat levert nog geen met een reconventie vergelijkbare processuele positie op. Doet de gedaagde geen beroep op de bevoegdheid tot oproeping in vrijwaring, kan de cessionaris er belang bij hebben om de cedent in de procedure te betrekken, zodra hij bijvoorbeeld het beroep op verrekening door de gedaagde tegengeworpen krijgt. Daartoe heeft hij echter niet de mogelijkheid. Het verdient dus aanbeveling om – wellicht als een meer praktisch resultaat van het onderzoek van professor Vranken c.s. – dit punt op termijn alsnog op de agenda te zetten. Is de minister daartoe bereid?

Tijdens de plenaire behandeling van wetsvoorstel 26 855, Herziening van het procesrecht voor burgerlijke zaken, zo vervolgden de leden van de **VVD**-fractie, in het bijzonder de wijze van procederen in eerste aanleg (Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering) op 4 december 2001, is door

de leden van de VVD-fractie aan de orde gesteld of niet in de wet tot uitdrukking moet komen dat de gedaagde in reconventie het recht heeft om een conclusie van antwoord te nemen. Bij die gelegenheid is door de minister toegezegd dat hij daarop in het kader van een veegwet zou terugkomen. In de perceptie van deze leden en zoals hierboven blijkt ook in de perceptie van de vertegenwoordiger van de CDA-fractie die tijdens het plenaire debat op 4 december 2001 namens die fractie het woord voerde, was er eerder sprake van een toezegging van de minister om in een veegwet dit punt in overeenstemming met de opvattingen van de Kamer hierover in de het Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering op te nemen dan dat de minister zich hierover nog eens zou beraden en de uitkomst van dit beraad ongewis zou zijn. In zijn brief van 10 december 2004 antwoordt de minister, op een vraag daarover van de vaste commissie voor Justitie van de Eerste Kamer van 29 april 2004, dat door zijn ambtsvoorganger tijdens de plenaire behandeling van wetsvoorstel 26 855 op 4 december 2001 niet is toegezegd dat het recht op het nemen van een conclusie van antwoord in reconventie expliciet in het Wetboek van Burgerlijke rechtsvordering zou worden opgenomen.

Zoals gezegd, was de perceptie van de leden van de VVD-fractie een andere. Zij wensten dit punt thans wederom aan de orde te stellen. In zijn brief van 10 december 2004 stelt de minister van Justitie: «Algemeen neemt men aan dat over het bestaan van het recht tot het nemen van een conclusie van antwoord in reconventie geen twijfel kan bestaan. Vastleggen in de wet is hiervoor niet nodig.» Inderdaad blijkt uit de literatuur dat over het nemen van een conclusie van antwoord in reconventie geen twijfel bestaat (zie o.a. Tekst en Commentaar Burgerlijke Rechtsvordering, Kluwer, Deventer 2002, aantekening 1 bij art. 138 Rv.). Desalniettemin vernamen de leden van de VVD-fractie graag van de minister waarom hij het niet nodig oordeelt het recht op het nemen van een conclusie van antwoord in reconventie expliciet in de wet op te nemen. Is de minister het niet met de leden van de VVD-fractie eens dat door het vastleggen in de wet van het recht tot het nemen van een conclusie van antwoord in reconventie duidelijkheid geschapen wordt c.q. mogelijke misverstanden worden voorkomen? Is de minister het niet met de leden van de VVD-fractie eens dat wanneer het bestaan van een recht voor een van de procespartijen algemeen wordt aangenomen, vastlegging in de wet van dat recht vanzelfsprekend is? Het leek de leden van de VVD-fractie niet wenselijk, in verband met een zo efficiënt mogelijk verloop van een procedure, dat de (schriftelijke) conclusie van antwoord in reconventie wordt genomen ná de comparitie. Uitgangspunt is namelijk (art. 131 Rv) dat na de conclusie van antwoord een comparitie na antwoord wordt gehouden. Wat geldt voor de eis in conventie dient ook te gelden voor de eis in reconventie. Dus: conclusie van antwoord in reconventie vóór de comparitie, waarbij de eiser in reconventie daarvoor door de rechter een termijn wordt gegeven (art. 133 Rv). Deelt de minister die opvatting? Zo ja, is hij bereid te bevorderen dat een en ander met betrekking tot de conclusie van antwoord in reconventie wettelijk wordt vastgelegd?

ARTIKELEN

VII Artikel 6a

De leden van de **CDA**-fractie hadden nog een enkele vraag met betrekking tot het begrip «verstrekking» van diensten. Had hier niet gesproken moeten worden van de «verrichting» van diensten? Indien bijvoorbeeld een softwareprogramma in Nederland wordt bewerkt en die software wordt opgeslagen op een medium dat vervolgens per post wordt verstuurd, is dan de verstrekking in Nederland geschied of in het land van

aankomst van dat pakket? En hoe ligt dat, indien er sprake is van een elektronische verzending?

Een andere variant is nog, dat vanuit Nederland via remote control op een computer die zich in het buitenland bevindt werkzaamheden worden verricht. Is dan de dienst verstrekt in Nederland of in dat andere land? Denkbaar is ook, dat vanuit Nederland aan een computer in India opdracht wordt gegeven om via remote control wijzigingen uit te voeren in een applicatieprogramma op een computer in Duitsland. Is dan de dienst in Nederland verstrekt, in India of in Duitsland?

En wat is de situatie, indien bijvoorbeeld een Nederlandse consultancy-firma wordt gevraagd om bepaalde onderzoeken te verrichten, daartoe één of enkele medewerkers gedurende langere of kortere tijd in België ter plaatse van het bedrijf van de opdrachtgever onderzoek verrichten, vervolgens weer naar Nederland terugkomen en dan in Nederland nader onderzoek te verrichten en een rapport te schrijven? Maakt het dan of het aantal bestede uren in België meer of minder is dan die in Nederland?

De voorzitter van de commissie,
Van de Beeten

De griffier van de commissie,
Janssen