



M. J. Dewit

**Nederlandse Vereniging
voor Rechtspraak**

B

Ministerie van Justitie
303/DIV/OAR/AL-OD

Dossier

Datum 22 SEP. 2009

Nummer 09/5621099

Ambl.

8
24/9

De minister van Justitie
Mr. E.M.H. Hirsch Ballin
Postbus 20301
2500 GH Den Haag

Door: *Dew. Av*

Datum: 18 september 2009
 Ons kenmerk: B2.1.9./1710/RO
 Uw kenmerk: 5606156/09/6
 Onderwerp: Wetsvoorstel prejudiciële vragen aan de Hoge Raad

Geachte heer Hirsch Ballin,

↳ DW

Bij brief van 16 juni 2009 heeft u aan de Nederlandse Vereniging voor Rechtspraak (hierna te noemen: de NVvR) advies gevraagd over het concept wetsvoorstel prejudiciële vragen aan de Hoge Raad.

De Wetenschappelijke Commissie van de NVvR heeft het wetsontwerp bestudeerd en een aantal leden van de NVvR erover geconsulteerd, waarna een préadvies is opgesteld. Het door de Wetenschappelijke Commissie besproken en vastgestelde advies treft u aan in de bijlage bij deze brief.

Namens het bestuur van de Nederlandse Vereniging voor Rechtspraak,
de Wetenschappelijke Commissie,

F.F. Langemeijer
F.F. Langemeijer
Voorzitter



Advies

inzake

concept wetsvoorstel prejudiciële vragen aan de Hoge Raad

1. Inleiding

Op 27 maart 2008 is het rapport "Versterking van de cassatierechtspraak" van de Commissie normstellende rol Hoge Raad aan de Tweede Kamer aangeboden.¹ De Commissie doet in het rapport een aantal aanbevelingen, waaronder uitbreiding van toepassing van cassatie in het belang der wet en het openen van de mogelijkheid voor de feitenrechter aan de Hoge Raad een rechtsvraag voor te leggen in de vorm van een prejudiciële vraag. Deze laatste aanbeveling wordt ingegeven door de constatering dat een aantal civiele rechtsvragen de Hoge Raad niet of niet tijdig bereikt, hetgeen in de weg staat aan een optimale vervulling van zijn rechtsvormende taak en de rechtszekerheid en de rechtseenheid niet ten goede komt. Enkele voordelen van de mogelijkheid tot het stellen van prejudiciële vragen zijn: de bevordering van de rechtseenheid en de rechtsontwikkeling, de bevordering van de toegankelijkheid en tijdigheid van de rechtspraak, het bieden van houvast aan de rechtspraktijk, en de bevordering van de kwaliteit van de rechtspraak.² De minister van Justitie heeft de Tweede Kamer bij gelegenheid van de aanbidding van het rapport medegedeeld dat hij positief staat tegenover de aanbevelingen van de Commissie. In een brief aan de Tweede Kamer van 23 oktober 2008 heeft de minister van Justitie aangekondigd de mogelijkheid tot het stellen van prejudiciële vragen aan de Hoge Raad voor allereerst massavorderingen in te voeren.³ Het conceptwetsvoorstel tot wijziging van het Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering en de Wet op de rechterlijke organisatie in verband met de mogelijkheid tot het stellen van prejudiciële vragen aan de Hoge Raad in zaken van massaschade en andere massavorderingen (Wet prejudiciële vragen aan de Hoge Raad) strekt tot uitvoering van dit voornemen.

Bij brief van 16 juni 2009 kenmerk 5606156/09/6 heeft de minister van Justitie de Nederlandse Vereniging voor Rechtspraak (NVvR) verzocht advies uit te brengen over het concept wetsvoorstel Wet prejudiciële vragen aan de Hoge Raad.

Dit advies is voorbereid door een werkgroep van leden van de NVvR⁴ en vastgesteld door de wetenschappelijke commissie van de NVvR. Ervan uitgaande dat de president van de Hoge Raad en de procureur-generaal bij dat college afzonderlijk advies uitbrengen over dit wetsvoorstel, richt het advies van de NVvR zich vooral op de gevolgen voor de rechtbanken en de gerechtshoven.

2. Korte inhoud van het wetsvoorstel

Het voorstel houdt in dat de rechter op verzoek van een partij of ambtshalve aan de Hoge Raad een rechtsvraag kan stellen ter beantwoording bij wijze van prejudiciële beslissing,

¹ Kamerstukken II, 2007/08, 29 279, nr. 69.

² Par. 4.3 en samenvatting.

³ Kamerstukken II, 2008/09, 31762, nr. 1, pagina 6.

⁴ De werkgroep heeft kennisgenomen van het artikel van N. Frenk en A.M. Wolfram-van Doorn, "Het voorontwerp prejudiciële vragen aan de Hoge Raad", *Rechtsgeleerd Magazijn Themis* 2009-4, pagina 154-163, en van het artikel van R.P.J. Tjittes en R. Meijer, "Franse en Europese lessen voor een prejudiciële procedure bij de Hoge Raad", *Rechtsgeleerd Magazijn Themis* 2009-4, pagina 164-175. Voorts is geput uit het advies van mr. Dorsman aan het LOVC, het LOK en het LOVC-Hoven over hetzelfde onderwerp.



indien een antwoord op deze vraag nodig is om op de eis of het verzoek te beslissen en de vraag rechtstreeks van belang is voor een veelheid aan vorderingsrechten die gegrond zijn op dezelfde of soortgelijke feiten en uit dezelfde of soortgelijke samenhangende oorzaken voortkomen.

De voorgestelde bevoegdheid komt niet toe aan een enkelvoudige kamer en ook niet aan de rechter die een verzoek tot verbindendverklaring van een collectieve schaderegeling behandelt (artikel 7:907 lid 1 BW). Alvorens een prejudiciële vraag te stellen, stelt de rechter de procespartijen in de gelegenheid zich over de vraagstelling uit te laten. Tegen de beslissing om al dan niet een vraag te stellen, alsmede tegen de beslissing ter zake van de inhoud van de vraag, staat geen voorziening open (artikel 392 nieuw Rv).

Het voorstel regelt in artikel 393 Rv de procedure bij de Hoge Raad. Nadat de Hoge Raad uitspraak heeft gedaan, geeft de rechter partijen de gelegenheid zich schriftelijk uit te laten. Vervolgens beslist de rechter met inachtneming van de uitspraak van de Hoge Raad.

3. Commentaar

De voorgestelde wetswijziging en de toelichting geven de NVvR aanleiding tot het maken van de volgende opmerkingen.

3.1 Algemene opmerkingen

In Nederland bestaat reeds de mogelijkheid van prejudiciële vragen aan het Benelux-gerechthof of aan het Hof van Justitie van de Europese Gemeenschappen. Het belang van de internationale rechtseenheid staat daarbij voorop. Nieuw in het voorstel is, dat prejudicieel - dus vóórdat de rechter zelf een beslissing heeft genomen - vragen kunnen worden gesteld aan de hoogste nationale rechter. Ook hier is het bevorderen van rechtseenheid een belangrijk motief voor de introductie van deze mogelijkheid. Eigenlijk is 'nieuw' niet het juiste woord: ter aanvulling op de in de memorie van toelichting genoemde Belgische en Franse voorbeelden brengt de NVvR in herinnering dat in het oud-vaderlandse recht voor plaatselijke rechtbanken, wanneer de schepenen twijfelden over de inhoud van een rechtsregel, de mogelijkheid bestond om bij de rechters in de hoofdplaats van het rechtsgebied 'te hoofde te gaan' en aldus een - bindende - uitspraak over de uitleg van het recht te verkrijgen.⁵

De behoefte aan de mogelijkheid van prejudiciële vragen aan de Hoge Raad is opgekomen in zaken van massaschade. Hierbij kunnen in een kort tijdsbestek grote aantallen zaken bij de gerechten worden aangebracht, waarin telkens over dezelfde of vergelijkbare rechtsvragen moet worden geoordeeld. De afdoening kan de rechtbanken voor capaciteitsproblemen stellen. Het is in zulke zaken van belang dat in een vroeg stadium duidelijkheid wordt verkregen over het antwoord op rechtsvragen die zich in gelijksoortige zaken voordoen; dit kan bovendien de schikkingsbereidheid van procespartijen doen toenemen. Voor zover geen schikking tot stand komt, kan een vroegtijdige duidelijkheid over de criteria de mogelijkheden voor een efficiënte en rechtvaardige afdoening verbeteren.

Ook na aanvaarding van het wetsvoorstel mag niet worden vergeten dat er al verscheidene mogelijkheden zijn om een toestroom van gelijksoortige zaken gecoördineerd te verwerken. Binnen het gerecht en tussen gerechten van gelijke rang kan onderling overleg over zaakstromen plaatsvinden. Procespartijen kunnen een of meer zaken bij wijze van proefproces versneld laten behandelen, waarna de verkregen uitspraak model staat voor de beantwoording van rechtsvragen in andere, soortgelijke gevallen. Door prorogatie of sprongcassatie kan versneld het oordeel van de hogere rechter worden verkregen; daarvoor

⁵ B.H.D. Hermesdorf, "Te hoofde gaan", in: Verslagen en mededelingen van de Vereeniging tot uitgaaf der bronnen van het oud-vaderlandsche recht, XI, nrs. 1 - 3 (1954-1958), blz. 17 e.v.



is wel de medewerking van alle procespartijen nodig. De voorgestelde mogelijkheid van prejudiciële vragen aan de Hoge Raad is niet afhankelijk van de medewerking van beide partijen: de rechter kan volgens het voorstel ambtshalve besluiten tot het stellen van prejudiciële vragen. Zij haalt, ook in vergelijking met prorogatie en sprongcassatie, het tijdstip naar voren waarop het oordeel van de hoogste rechter wordt verkregen. Hierin is de winst van het wetsvoorstel gelegen. Bij de behandeling van de vele effectenleasezaken is immers gebleken dat indien partijen ervoor kiezen geen gebruik te maken van prorogatie of sprongcassatie of daarover geen overeenstemming kunnen bereiken, het jaren kan duren eer de Hoge Raad zich kan uitspreken over de aan de orde zijnde rechtsvragen. Hierdoor blijft er tussen partijen ruimte voor debat, waardoor vele geschillen stuk voor stuk in opeenvolgende instanties door de rechter moeten worden behandeld. Verder zou de mogelijkheid om prejudiciële vragen te stellen ook diensten kunnen bewijzen in gevallen waarin partijen collectief onderhandelen.⁶ De partijen bij de zogenoemde Duisenberg-regeling moesten het indertijd stellen zonder eenduidige richtinggevende rechtspraak. Indien dergelijke rechtspraak wel voorhanden was geweest, zouden de onderhandelaars zich daarnaar ongetwijfeld hebben gericht. Daardoor zouden er geen grote verschillen zijn ontstaan tussen die regeling en de rechtspraak, zodat er voor individuele partijen minder aanleiding zou zijn geweest om zich met een zogenoemde opt-outverklaring aan de algemeen verbindend verklaarde regeling te onttrekken.

De mogelijkheid van prejudiciële vragen aan de Hoge Raad is naar voren gebracht in het interimrapport 'Een nieuwe balans' van de Commissie Fundamentele Herbezinning Nederlands burgerlijk procesrecht (2003), blz. 228. In haar advies over dat interimrapport⁷ heeft de NVvR gewezen op drie praktische aspecten van invoering van de mogelijkheid van prejudiciële vragen, kort samengevat:

- a. het risico dat de Hoge Raad wordt overspoeld met vragen van feitenrechters;
- b. een tussenbeslissing met prejudiciële vraagstelling gaat noodzakelijk uit van de stellingen van partijen en van de feiten zoals die in dat stadium van de procedure vaststaan. Indien in een latere fase van het geding, na het antwoord van de Hoge Raad op de prejudiciële vraag, de feiten anders blijken te liggen of indien een procespartij haar standpunt wijzigt in eerste aanleg of in hoger beroep, bestaat de kans dat ten tweede male in dezelfde zaak het oordeel van de Hoge Raad moet worden gevraagd;
- c. tegenover het (macro) voordeel van een antwoord op de prejudiciële vraag staat (micro) het nadeel dat een prejudiciële procedure onvermijdelijk een vertraging van het desbetreffende geding tot gevolg heeft.

Afgezet tegen deze risico's is de NVvR ten aanzien van het huidige voorstel van mening dat daarmee, mede vanwege de door de minister van Justitie gekozen beperkte(re) toepassing van de regeling⁸, kan worden ingestemd.

Wat betreft het risico onder a. kan thans nog worden verwezen naar het artikel van Tjittes en Meijer⁹ waarin naar voren komt dat de Franse prejudiciële praktijk, die niet is beperkt tot massavorderingen, laat zien dat er per jaar zo'n tien prejudiciële vragen worden gesteld. Het gesignaleerde risico onder b. blijft bestaan¹⁰, doch de ervaringen die inmiddels zijn opgedaan met de effectenleasezaken (zie ook hierna in paragraaf 3.2.) hebben geleerd dat dit risico niet opweegt tegen het belang van een spoedig antwoord van de Hoge Raad.

Het voorstel geeft aanleiding tot de volgende opmerkingen. Deze opmerkingen hebben ondermeer betrekking op het toepassingsgebied, de procedure en de verdere afdoening nadat de prejudiciële vraag is beantwoord. Tevens wordt een aantal tekstuele wijzigingen voorgesteld.

⁶ Zie ook memorie van toelichting, pagina 7.

⁷ Advies d.d. 16 februari 2004 (www.nvvr.org), punt 33.

⁸ De mogelijkheid tot het stellen van prejudiciële vragen wordt allereerst voor massavorderingen ingevoerd; aan de hand van de na verloop van tijd hiermee opgedane ervaringen, kan alsnog bezien worden of het aanbeveling verdient om de prejudiciële procedure ook daarbuiten in te voeren (memorie van toelichting, pagina 5).

⁹ Tjittes en Meijer, RM Themis 2009-4, pagina 164-175

¹⁰ Zie ook de memorie van toelichting, pagina 10.



3.2. Coördinatie

Bij de behandeling van de effectenleasezaken is niet alleen gebleken dat het van belang is dat rechtsvragen snel worden beantwoord, maar ook dat *alle* aan de orde zijnde rechtsvragen worden beantwoord. De zaken waarop het wetsvoorstel ziet, zullen niet altijd bij één en dezelfde rechter aanhangig zijn. Dit betekent dat de ene rechter niet noodzakelijkerwijs is geholpen met de prejudiciële vragen van een andere rechter. Een voorbeeld vormt de zaken waarin een beroep is gedaan op vernietiging van de effectenleaseovereenkomst op de voet van artikel 1:89 in verbinding met artikel 1:88 BW. Lange tijd twistten partijen over de vraag of een effectenleaseovereenkomst moet worden gekwalificeerd als huurkoop. Nadat de Hoge Raad hierover in bevestigende zin het 'verlossende' woord had gesproken, konden vele zaken nog niet in definitieve zin worden beslist omdat partijen van mening verschilden of het beroep op vernietiging was verjaard. Niet alleen de rechters in eerste aanleg maar ook de hoven namen wisselende beslissingen op dit punt. Om deze reden is er behoefte aan coördinatie, opdat in kaart wordt gebracht op welke rechtsvragen een antwoord moet komen (bijvoorbeeld) om partijen tot een schikking te kunnen brengen en welke (voorbeeld)zaken zich daarvoor zouden kunnen lenen. Deze coördinatie kan op verschillende manieren plaatsvinden, bijvoorbeeld door een eenduidige registratie van de aanhangige zaken en de uitwisseling van informatie op het niveau van de feitenrechtspraak (zie ook hierna in paragraaf 3.3.). Ook is denkbaar dat een landelijke instantie, zoals bijvoorbeeld het parket bij de Hoge Raad dat zich ondersteund weet door een wetenschappelijk bureau, onderzoekt of het hierin een taak zou kunnen vervullen.

3.3. Toepassingsgebied

Ingevolge artikel 392 lid 1 nieuw Rv heeft de rechter de bevoegdheid een prejudiciële vraag te stellen *'indien een antwoord op deze vraag nodig is om op de eis of het verzoek te beslissen en rechtstreeks van belang is voor een veelheid aan vorderingsrechten die gegrond zijn op dezelfde of soortgelijke feiten en uit dezelfde of soortgelijke samenhangende oorzaken voortkomen'*.

Deze bepaling geeft aanleiding tot de volgende vragen:

- is voldoende duidelijk wanneer sprake is van een massavordering¹¹;
- hoe herkent een rechter een massavordering;
- is voldoende duidelijk dat prejudiciële vragen (ook) kunnen worden gesteld naar aanleiding van verweren (en dus niet alleen naar aanleiding van de grondslag van de vordering), en
- leidt het vereiste dat het moet gaan om vorderingsrechten die "gegrond zijn op dezelfde of soortgelijke feiten en uit dezelfde of soortgelijke samenhangende oorzaken voortkomen" niet tot een te grote beperking van de bevoegdheid om vragen te stellen?

In dit verband wordt verwezen naar het doel van de regeling (de mogelijkheid om in zaken van massavorderingen snel duidelijkheid te verkrijgen over de beantwoording van één of meer aan de orde zijnde wezenlijke rechtsvragen) en de door de Commissie "normstellende rol Hoge Raad" en de in de memorie van toelichting¹² genoemde voordelen van de regeling. Deze voordelen zullen zich onvoldoende realiseren, wanneer de regeling, vanwege de hiervoor signaleerde onduidelijkheden, niet of onjuist wordt gebruikt.

Wat betreft de eerste vraag (wanneer is sprake van een massavordering?) lijkt het wenselijk dat in de memorie van toelichting nader wordt toegelicht wanneer kan worden gesproken van

¹¹ Zie ook de memorie van toelichting, pagina 19: *'Omdat in dit geval de reikwijdte van de prejudiciële procedure is beperkt tot massavorderingen, zal de vraag ook niet beantwoord worden indien de groep van personen die bij een beantwoording rechtstreeks belang heeft, van onvoldoende omvang is of anders gezegd, de beantwoording van de vraag slechts van belang is voor een gering aantal vorderingsrechten'*.

¹² Memorie van toelichting, pagina 7.



een massavordering. Zo zijn bij de civiele sector van de rechtbank Amsterdam thans verschillende procedures (individuele claims, verzamelacties of collectieve acties) aanhangig, die gegrond zijn op dezelfde feiten en/of voortkomen uit dezelfde of soortgelijke oorzaken, waarbij het aantal gedupeerden varieert van ruim 300 tot circa 1.500. De vraag is om hoeveel vorderingsrechten het moet gaan alvorens sprake is van een massavordering. Wanneer nadere toelichting op dit punt uitblijft, wordt een en ander overgelaten aan de rechtspraak.

Daarnaast laat zich de vraag stellen of de opstellers bij massavorderingszaken mede het oog hebben op zaken waarin de (on)verbindendheid van algemeen verbindende voorschriften in verband met mogelijke strijdigheid met hogere nationale regelgeving of internationale verdragen aan de orde is. Wenst de minister dat ook daarover prejudiciële vragen gesteld kunnen worden aan de Hoge Raad? Indien aan de civiele rechter wordt gevraagd bij wege van een verklaring voor recht een uitspraak te doen over de (on)verbindendheid van een algemeen verbindend voorschrift dat zich voor een onvoorspelbaar aantal toepassingen leent, is dan per definitie voldaan aan de vereisten voor het stellen van een prejudiciële vraag? Of is daarvoor nodig dat tevens een vordering tot schadevergoeding is ingesteld? Moeten deze gevallen onderscheiden worden van die waarin als exceptief verweer de onverbindendheid van de onderliggende regelgeving wordt ingeroepen? Dit laatste kan zich overigens ook voordoen als de Hoge Raad (in belastingzaken) als hoogste bestuursrechter optreedt. Graag zou de NVvR op deze punten een verduidelijking van de voorgestelde wettekst of ten minste een nadere toelichting opgenomen zien in (de memorie van toelichting bij) het wetsvoorstel.

Wat betreft de tweede vraag (hoe herkent een rechter een massavordering?) zou kunnen worden overwogen om zaken die een massavordering zouden kunnen betreffen zoveel mogelijk eenduidig door de gerechten te laten registreren.¹³ Verder verdient het aanbeveling dat tijdig informatie tussen de gerechten wordt uitgewisseld.

Voor de derde vraag (prejudiciële vragen ook voor verweren?) wordt verwezen naar de ervaringen die zijn opgedaan in de effectenleasezaken.¹⁴ De desbetreffende procedures waren aanhangig bij verschillende instanties (rechtbanken en klachtencommissie "Dutch Securities Institute") en verschillende sectoren (civiel en kanton). Verder dienden de effectenleasezaken zich in eerste instantie aan als incassozaken, waarbij de aanbieders van de effectenleaseproducten nakoming vorderden van betalingsverplichtingen uit hoofde van de effectenleaseovereenkomsten en waarbij de afnemers van de desbetreffende producten aanvankelijk vooral verweer tegen de hoogte van de vordering voerden. Pas in een later stadium zijn reconventionele vorderingen ingesteld en zijn de afnemers ook zelf procedures tegen de aanbieders begonnen. Ter vermijding van misverstanden zou in de memorie van toelichting duidelijker naar voren kunnen komen dat ook verweren aanleiding kunnen vormen tot het stellen van een prejudiciële vraag.

Ook in verband met de vierde vraag (wat wordt bedoeld met vorderingsrechten die "gegrond zijn op dezelfde of soortgelijke feiten en uit dezelfde of soortgelijke samenhangende oorzaken voortkomen"?) verdient het aanbeveling dat een en ander in de memorie van toelichting wordt verduidelijkt. Is bijvoorbeeld sprake van een cumulatief vereiste en, zo ja, wordt hiermee een bijzondere beperking van de bevoegdheid tot het (kunnen) stellen van prejudiciële vragen beoogd?

De bevoegdheid om prejudiciële vragen te stellen komt ten slotte niet toe aan een enkelvoudige kamer. De NVvR kan zich in deze beperking vinden, nu kantonrechters ook de mogelijkheid om prejudiciële vragen te stellen hebben door de zaak, indien en zodra het

¹³ Bij de sector civiel recht van de rechtbank Amsterdam worden 'specialistische' handelszaken, waaronder beleggingsverzekeringszaken, sinds 2008 direct bij het inboeken van de zaak in het zaaksregistratiesysteem Civiel afzonderlijk gecodeerd en geregistreerd. Een van de voordelen hiervan is, dat de hoeveelheid aanhangige zaken op enig rechtsgebied steeds inzichtelijk is en ook bekend is welke rechter of rechters de zaken behandelen.

¹⁴ Zie: J.R. Branbergen, De rechter in eerste aanleg in de aandelenleaseprocedures, NJB 2008, pagina 498-502.



wetsvoorstel Evaluatiewet modernisering rechterlijke organisatie¹⁵ tot wet wordt, te verwijzen naar een meervoudige kamer waarin de kantonrechter dan zelf participeert. In de tussentijdse periode zou verwijzing naar de meervoudige kamer van de sector civiel kunnen plaatsvinden, waar de betreffende kantonrechter desgewenst ook zitting kan nemen. Echter die verwijzing is dan wel onderhevig aan de beperkingen van artikel 98 Rv.

3.4. De procedure

- 3.4.1. Artikel 392 lid 2 nieuw Rv bepaalt dat de rechter partijen in de gelegenheid zal stellen zich omtrent de te stellen vraag uit te laten, alvorens deze te stellen. Uit de toelichting volgt dat partijen zich daarbij zowel kunnen uitlaten over de voorgenomen beslissing om een vraag te stellen als over de formulering daarvan.¹⁶

De NVvR kan zich vinden in de voorgestelde tekst, aangezien dit de rechter op zich voldoende mogelijkheden geeft om met partijen te overleggen.

- 3.4.2. Artikel 392 lid 3, eerste volzin, nieuw Rv luidt als volgt: *'De beslissing waarbij de vraag wordt gesteld, vermeldt voorts het onderwerp van geschil, de door de rechter vastgestelde feiten en de door partijen ingenomen standpunten'*.

Allereerst wordt gesignaleerd dat de wettekst niet helemaal aansluit op de toelichting (*'De rechter die het verzoek doet dient met het oog daarop in zijn beslissing de door hem vastgestelde feiten te vermelden, alsmede de door een partij gestelde, maar door de andere partij betwiste feiten'*¹⁷). De formulering van artikel 392 lid 3 nieuw Rv verdient de voorkeur, omdat deze meer overeenkomt met (de opbouw van) een vonnis of arrest. Van de rechter mag overigens worden verwacht dat in zaken van massavorderingen, waarbij een keuze bestaat uit de zaken waarin een prejudiciële vraag kan worden gesteld, bij voorkeur die zaak zal worden uitgezocht waarbij er weinig of geen feitelijke complicaties zijn die aan een helder antwoord op de te stellen (rechts)vraag in de weg zouden kunnen staan.

- 3.4.3. Uit artikel 393 lid 3 nieuw Rv volgt dat alle schriftelijke opmerkingen, dus ook die van anderen dan partijen, uitsluitend door een advocaat bij de Hoge Raad kunnen worden getekend en ingediend. Blijkens de toelichting is dit een beredeneerde keuze geweest.¹⁸ De verplichte procesvertegenwoordiging door een advocaat bij de Hoge Raad brengt evenwel meer kosten met zich mee - hetgeen in een individuele procedure, die (ook) geen proefprocedure is, extra belastend kan zijn - en kan leiden tot extra vertraging van de prejudiciële procedure.

- 3.4.4. Artikel 393 lid 8 nieuw Rv bepaalt dat de Hoge Raad afziet van beantwoording van de prejudiciële vraag indien hij oordeelt dat de vraag zich niet voor beantwoording leent of de vraag van onvoldoende gewicht is om beantwoording te rechtvaardigen. De Hoge Raad kan zich bij de vermelding van de gronden van zijn beslissing beperken tot dit oordeel.

In de memorie van toelichting wordt aandacht besteed aan de (on)mogelijkheid voor de Hoge Raad om zogenoemde gemengde vragen te beantwoorden, en de keuze die de Hoge Raad van tijd tot tijd maakt om het feitelijk gedeelte van een rechterlijke

¹⁵ Wetsvoorstel.32021: Wijziging van de Wet op de rechterlijke organisatie, de Wet op de rechterlijke indeling, het Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering en enkele andere wetten naar aanleiding van de evaluatie van de modernisering van de rechterlijke organisatie en in verband met de regeling van het klachtrecht inzake gedragingen van rechterlijke ambtenaren (Evaluatiewet modernisering rechterlijke organisatie).

¹⁶ Memorie van toelichting, pagina 15.

¹⁷ Memorie van toelichting, pagina 9.

¹⁸ Memorie van toelichting, pagina 17.



beslissing te toetsen omwille van de rechtseenheid.¹⁹ Uiteraard heeft de Hoge Raad hier zijn eigen taak en verantwoordelijkheid. Hier kan slechts worden aangegeven dat het zeer wenselijk is dat een gemengde prejudiciële vraag voor inhoudelijke beantwoording door de Hoge Raad vatbaar is.

De NVvR vraagt zich af wat er gebeurt indien er in een rechtszaak waarin een prejudiciële vraag is gesteld maar nog niet is beantwoord een van de partijen failliet wordt verklaard of komt te overlijden. Heeft een dergelijke situatie gevolgen voor het al dan niet beantwoorden van de prejudiciële vraag door de Hoge Raad? De NVvR zou graag zien dat voor deze situaties een regeling wordt opgenomen in het wetsvoorstel. Daarin zou bij voorkeur worden bepaald dat de Hoge Raad de prejudiciële vraag dan nog wel kan beantwoorden.

3.5 Hoe omgaan met identieke aanhangige zaken?

Artikel 392 lid 5 nieuw Rv bepaalt dat de rechter de beslissing op de eis of het verzoek aanhoudt totdat een afschrift van de beslissing van de Hoge Raad is ontvangen. De vraag is hoe moet worden omgegaan met identieke zaken die bij hetzelfde gerecht en bij andere gerechten aanhangig zijn.

Op grond van de wettekst lijken rechters - onder wie: dezelfde rechter - die soortgelijke zaken behandelen niet tot aanhouding te zijn verplicht en lijken zij hun zaken, in ieder geval totdat de prejudiciële vraag is beantwoord, naar eigen inzicht te kunnen afdoen. Het ligt in de rede dat de andere rechter (of dezelfde rechter in de andere zaken) ook deze zaken zal aanhouden totdat op de prejudiciële vraag is beslist. Overwogen zou kunnen worden om een (wettelijke) voorziening te treffen op grond waarvan de rechter de desbetreffende zaken ambtshalve of op verzoek kan schorsen of aanhouden, teneinde te voorkomen dat achteraf beslissingen worden gegeven die in strijd zullen blijken te zijn met het antwoord op een gestelde prejudiciële vraag. Partijen dienen wel te worden gehoord alvorens tot schorsing of aanhouding wordt beslist. Ook is van belang dat de schorsings- dan wel aanhoudingsbeslissing van hoger beroep en cassatie wordt uitgesloten. Voor het invoeren van deze mogelijkheid tot schorsing dan wel aanhouding, kan steun worden gevonden bij de reeds bestaande, en vergelijkbare, schorsingsmogelijkheid ex artikel 1015 jo. artikel 225 Rv.²⁰ Verder valt te denken aan aanvulling van de verschillende procesreglementen als uitwerking van artikel 35 Rv.²¹

In dit verband verdient het tevens aanbeveling dat de gestelde prejudiciële vragen, alsmede de antwoorden daarop, worden gepubliceerd.²²

3.6 De verdere afdoening na beantwoording van de prejudiciële vraag

Artikel 394 lid 1 nieuw Rv bepaalt dat de rechter beslist met inachtneming van de uitspraak van de Hoge Raad, nadat hij partijen de gelegenheid heeft gegeven zich schriftelijk over die uitspraak uit te laten. In de memorie van toelichting staat dat de rechter die de prejudiciële vraag heeft gesteld is gebonden aan de uitspraak van de Hoge Raad.²³ Verder wordt melding gemaakt van de precedentwerking die van de uitspraak van de Hoge Raad uitgaat.

Gezien de niet-absolute precedentwerking die in Nederland - anders dan in de "common law" rechtssystemen - wordt toegekend aan uitspraken van de hoogste rechter, kan de NVvR zich vinden in de terminologie van de bepaling ('met inachtneming van'), die ook aansluit bij het

¹⁹ Memorie van toelichting, pagina 11.

²⁰ Indien een verzoek tot verbindendverklaring van een overeenkomst strekkende tot collectieve schadeafwikkeling aanhangig wordt gemaakt, worden andere procedures betreffende dezelfde schadevorderingen geschorst op verzoek van de partij van wie men schadevergoeding vordert.

²¹ Volgens artikel 35 Rv kunnen bij amvb nadere rolregels worden gegeven; deze amvb is er niet gekomen omdat de gerechten reeds zelfstandig eenvormige procesreglementen zijn gaan hanteren.

²² Vergelijk de publicatie van prejudiciële vragen aan het Hof van Justitie van de Europese Gemeenschappen in het Publicatieblad.

²³ Memorie van toelichting, pagina 21.



bepaalde in artikel 424 Rv inzake de gewone procedure na verwijzing door de Hoge Raad. De term 'gebondenheid' zoals die op pagina 21 van de memorie van toelichting wordt gebezigd kan tot misverstanden leiden; het verdient overweging om de memorie van toelichting op dit punt aan te passen.

Over de 'gebondenheid' van andere rechters aan de prejudiciële uitspraak wordt in de toelichting niet gesproken. Dit is juist: andere rechters zullen aan een prejudiciële uitspraak, nadat zij daarvan door middel van publicatie hebben kennisgenomen, de gewone precedentwerking die van uitspraken van de Hoge Raad uitgaat, toekennen.

Ten slotte is het aan te bevelen dat ook de partijen in de gelijksoortige gedingen die zijn geschorst of aangehouden (zie hiervoor in paragraaf 3.5.) de gelegenheid krijgen zich uit te laten over de betekenis van de prejudiciële uitspraak voor hun zaak.

4. Conclusie

Het wetsvoorstel heeft, met inachtneming van de hiervoor genoemde opmerkingen en kanttekeningen, de instemming van de NVvR.

Het lijkt ten slotte zinvol om op korte termijn na inwerkingtreding te onderzoeken of de door de regeling geboden mogelijkheden om prejudiciële vragen te stellen ruim genoeg zijn. Dit gelet op de ervaringen in Frankrijk waar, zoals gezegd, wordt gewerkt met een ruimer criterium en er geen sprake is van een stortvloed aan prejudiciële vragen, en voorts gelet op de hiervoor in paragraaf 3.2. en 3.3. besproken (Nederlandse) ervaringen met massaschadezaken. Daaruit kan worden geleerd dat indien enige soepelheid wordt betracht in de procedure respectievelijk de vereisten die gelden voor het (kunnen) stellen van een prejudiciële vraag, dat veel kan uitmaken.

Het bestuur van de Nederlandse Vereniging voor Rechtspraak,
Namens deze de Wetenschappelijke Commissie,


F.F. Langemeijer
Voorzitter



Bijlage: Opmerkingen van technische of redactionele aard

Artikel 393 lid 5, eerste zin

Artikel 393 lid 5, eerste zin, nieuw Rv luidt als volgt: *'Een partij kan de toelichting door een andere dan de door haar gestelde advocaat bij de Hoge Raad doen geven, zonder dat de daaruit ontstaande vermeerdering van kosten in de in artikel 394, tweede lid, bedoelde beslissing over de kosten begrepen is'*.

Voorgesteld wordt het woord 'ontstaande' te vervangen door 'voortvloeiende'.

Artikel 393 lid 6, eerste zin

Artikel 393 lid 6, eerste zin, nieuw Rv luidt als volgt: *'Na het verstrijken van de termijn voor het maken van schriftelijke opmerkingen, dan wel na de mondelinge of schriftelijke toelichting, neemt de procureur-generaal bij de Hoge Raad conclusie, hetzij onmiddellijk, hetzij op een daartoe te bepalen dag'*.

Voorgesteld wordt om vóór het woord 'conclusie' het woord 'zijn' toe te voegen.