

Vergaderjaar 2003–2004

28 993

Uitvoering van de verordening (EG) Nr. 1206/2001 van de Raad van de Europese Unie van 28 mei 2001 betreffende de samenwerking tussen de gerechten van de lidstaten op het gebied van bewijsverkriging in burgerlijke en handelszaken (PbEG L 174/1) (Uitvoeringswet EG-bewijsverordening)

C

MEMORIE VAN ANTWOORD

Ontvangen 7 mei 2004

Met belangstelling heb ik kennis genomen van de door de leden van de CDA-fractie gestelde nadere vragen. Op deze vragen ga ik in het navolgende gaarne in.

De leden van de CDA-fractie wezen op de passages in de memorie van toelichting waarin wordt aangegeven dat de verordening ook ziet op voorlopige bewijsverrichtingen, maar waarin tevens wordt vermeld dat er, op basis van een door de Raad van de Europese Unie afgelegde verklaring, vanuit moet worden gegaan dat pre-trial discovery niet onder de werkingssfeer van de verordening valt. Zoals ook door deze leden is aangegeven, wordt pre-trial discovery in de memorie van toelichting omschreven als het verzamelen van bewijs door partijen zelf in de pre-trial fase met als doel zoveel mogelijk informatie te verkrijgen welke enerzijds kan leiden tot bewijs dat op de zitting gebruikt kan worden en anderzijds de schikkingsbereidheid kan bevorderen. Het uitgangspunt dat pre-trial discovery activiteiten niet onder de verordening vallen betekent, zoals door de leden juist is opgevat, dat deze activiteiten evenmin onder de Uitvoeringswet EG-bewijsverordening zullen vallen.

Door de leden van de CDA-fractie is er op gewezen dat de voorlopige bewijsverrichtingen in het Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering (Rv), waarvan ook zij menen dat deze verrichtingen onder de verordening kunnen worden geschaard, trekken vertonen van pre-trial discovery omdat de informatie die op deze wijze wordt verzameld, kan strekken tot bewijs op een zitting en kan worden gebruikt om de schikkingsbereidheid te bevorderen. De EG-bewijsverordening kan volgens deze leden dan ook worden benut om aan pre-trial discovery te doen. De leden merkten op dat in de wet zelf het bevorderen van een schikking na een voorlopig getuigenverhoor is opgenomen en gingen nader in op een aantal wijzen van informatieverkriging.

De leden van de CDA-fractie wezen er op dat Rv geen procedure kent die ertoe strekt de openlegging van boeken te bewerkstelligen in het kader van een voorlopig getuigenverhoor. Zoals door deze leden terecht is opgemerkt kan de openlegging van boeken, bescheiden en geschriften welke ingevolge de wet moeten worden gehouden, gemaakt of bewaard, niet ingevolge artikel 162 Rv worden bevolen voordat een geding

aanhangig is. Ook met betrekking tot een voorlopig getuigenverhoor tijdens een reeds aanhangig geding biedt Rv geen procedure om in dat kader een openlegging te bevelen. In een voorlopig getuigenverhoor zou wel, zoals door deze leden aangegeven, gevraagd kunnen worden naar de aanwezigheid van de in artikel 162 Rv genoemde boeken, bescheiden en geschriften. Met betrekking tot de opmerking van deze leden dat in hun visie een voorlopige plaatsopneming en bezichtiging zou kunnen worden benut om vast te stellen of boeken, bescheiden en geschriften ergens aanwezig zijn, wijs ik er op dat een voorlopige plaatsopneming en bezichtiging volgens de artikelen 201 jo. 205 Rv kan plaatsvinden om een plaatselijke gesteldheid op te nemen of zaken te bezichtigen die niet of bezwaarlijk ter terechtzitting kunnen worden overgebracht. In het verzoekschrift tot een voorlopige plaatsopneming en het vonnis hiertoe dient de plaats of zaak te worden genoemd die in ogenschouw moet worden genomen (artikelen 201 en 203 Rv). Duidelijk dient derhalve te zijn welke zaak of welke plaats bezichtigd dient te worden.

De leden van de CDA-fractie wezen voorts op artikel 111, derde lid, Rv op grond waarvan in het exploit van dagvaarding de bekende verweren van de wederpartij en de bewijsmiddelen waarover kan worden beschikt moeten worden vermeld, en artikel 128, vijfde lid, Rv dat bepaalt dat de gedaagde eveneens de bewijsmiddelen dient te vermelden waarover kan worden beschikt. Deze leden merkten op dat de feiten of rechten die in een verzoekschrift tot een voorlopig getuigenverhoor worden genoemd mede de omvang van de verplichtingen van de verzoekende en de gerkwestreerde partij bepalen en menen dat de hiervoor genoemde artikelen een zekere reflexwerking hebben op een voorlopig getuigenverhoor. Voor het verzoek tot een voorlopig getuigenverhoor bepaalt artikel 187, derde lid, Rv in aanvulling op artikel 278, eerste lid, Rv, dat in het algemeen aangeeft wat een verzoekschrift dient in te houden, wat in een verzoekschrift tot een voorlopig getuigenverhoor dient te worden vermeld. Door de verzoeker dient onder meer aangegeven te worden welke feiten of rechten hij wil bewijzen en de namen en woonplaatsen van de personen die men als getuigen wil doen horen. In beginsel vindt een behandeling van het verzoek plaats waarbij door de wederpartij een reactie kan worden gegeven. Vervolgens geldt dat de rechter tijdens het verhoor aan partijen en partijen aan elkaar vragen kunnen stellen (artikel 189 jo. 179 Rv). Ook kan hier gewezen worden op het algemene artikel 21 Rv, dat op partijen de verplichting legt om de van belang zijnde feiten volledig en naar waarheid aan te voeren. Partijen zijn dan ook op grond van verschillende bepalingen reeds gehouden informatie te verstrekken, zodat de door de leden van de CDA-fractie genoemde reflexwerking niet aan de orde hoeft te zijn. Partijen zijn, zoals de leden aangeven, ook gehouden mee te werken aan een onderzoek door deskundigen op grond van artikel 198, derde lid, Rv dat eveneens van toepassing is in geval van een voorlopig deskundigenbericht. Voor een voorlopige plaatsopneming of bezichtiging is niet dit laatst genoemde artikel, maar artikel 201 Rv van overeenkomstige toepassing.

Met de leden van de CDA-fractie meen ik dat het verkrijgen van informatie welke tot bewijs op de zitting kan leiden en de schikkingsbereidheid kan bevorderen in onze voorlopige bewijsverrichtingen zijn terug te vinden. Er zijn echter belangrijke verschillen tussen deze bewijsverrichtingen in ons bewijsrecht en de pre-trial discovery. Ik wijs hierbij op het eerste deel van de omschrijving van pre-trial discovery: het verzamelen van bewijs door partijen in de pre-trial fase. Opmerking verdient hierbij dat de in de memorie van toelichting gegeven omschrijving van de pre-trial discovery een algemene omschrijving is. Binnen de common-law landen bestaan verschillen in de discoveryprocedures. Kenmerkend is wel dat er twee afzonderlijke fasen bestaan: de pre-trial en de trial. De pre-trial fase ziet op

het zelfstandig (vanouds:buiten de rechter om) verzamelen van bewijs door de procespartijen, in de trial-fase leggen partijen het bewijs vervolgens voor aan de rechter die over de zaak beslist. In Engeland ziet de discovery (disclosure) voornamelijk op het medelen welke relevante, op het geschil betrekking hebbende schriftelijke documenten partijen in hun bezit hebben en vervolgens het overleggen en de inzage van deze documenten, ook als deze nadelig zijn voor de partij die deze in zijn bezit heeft. Sinds de herziening van Engelse procesrecht is de disclosure onderworpen aan het toezicht van de rechter als «casemanager». Ook derden kunnen in een discovery betrokken worden. In de Verenigde Staten ziet de discovery naast het overleggen van documenten door partijen en derden ook op het horen van getuigen en het schriftelijk vragen stellen aan getuigen (partijen en derden). Met name de vergaande gelegenheid om informatie bij een ander te halen kan mogelijkheid bieden tot de zogenoemde «fishing expeditions».

In ons recht vindt de verzameling van bewijs, ook wat de voorlopige bewijshandelingen betreft, plaats onder leiding van een rechter. De verzoeken tot voorlopige bewijsverrichtingen worden aan de rechter gericht en het is de rechter die hierover een oordeel geeft. De rechter bepaalt ook de omvang de verzochte bewijsverrichting. De informatie wordt dan ook volledig door de rechter gecontroleerd verkregen. Het systeem, de inhoud en omvang van de voorlopige bewijsverrichtingen in ons recht verschilt zodanig van hetgeen onder pre-trial discovery kan worden verstaan dat naar het oordeel van de regering dan ook niet kan worden gezegd dat met de voorlopige bewijsverrichtingen aan pre trial discovery kan worden gedaan.

De leden van de CDA-fractie vroegen voorts onder verwijzing naar het voorlopig verslag bij wetsvoorstel 28 350 (R1720) en 28 351 (Goedkeuringswet inzake het Europese Rechtshulpverdrag en de bijbehorende uitvoeringswet) of het de rechter-commissaris is toegestaan om waarnemingen in de zin van bijzonderheden die opvallen tijdens een verhoor, een plaatsopneming of bezichtiging die hij relevant acht voor het geschil, zoals een waarneming omtrent lichaamshouding, in een proces-verbaal op te nemen. Ook gaven de leden aan te willen vernemen of het de rechter-commissaris is toegestaan om vast te leggen dat de getuige bepaalde stukken of voorwerpen bij zich had en daar al dan niet gebruik van heeft gemaakt ter raadpleging. Ingevolge artikel 180 Rv wordt in een proces-verbaal van een getuigenverhoor aantekening gemaakt van de in acht te nemen vormen en van al hetgeen met betrekking tot de zaak voorvalt. Waarnemingen en de aanwezigheid van voorwerpen zoals door de leden bedoeld kunnen dan ook in het proces-verbaal worden vermeld. Ook in het ingevolge artikel 201, leden 2, 3 en 4, Rv van de plaatsopneming of bezichtiging op te maken proces-verbaal zullen voor de verrichting relevante waarnemingen kunnen worden opgenomen.

De leden van de CDA-fractie wensten tenslotte te vernemen of de regering met hen van mening is dat er zich geen wettelijke bepaling tegen verzet om een verhoor volledig op enige geluids- en of beelddrager op te nemen en ook om een plaatsopneming en bezichtiging vast te doen leggen op enige vorm van beelddrager en die dragers onderdeel te doen uitmaken van het proces-verbaal. Wanneer door de Nederlandse rechter een getuigenverhoor wordt afgenomen of een plaatsopneming en bezichtiging plaatsvindt met behulp van een videoconferentie geldt dit als een live uitzending van een gewoon getuigenverhoor of plaatsopneming en bezichtiging. Zoals hiervoor aan de orde kwam wordt ingevolge de wet een verhoor van getuigen door een rechter-commissaris vastgelegd in een proces-verbaal (artikel 180 Rv) en wordt ook van de plaatsopneming en bezichtiging een procesverbaal opgemaakt (artikel 201 Rv). De wet gaat

ervan uit dat een proces-verbaal een schriftelijke verslaglegging is. Op dit punt kan gewezen worden op het gebruik van woorden als aantekening, voorlezen en ondertekenen. Voor een verhoor of plaatsopneming of bezichtiging per videoconferentie zullen op dit punt geen afwijkende regels gaan gelden en geldt derhalve eveneens de verslaglegging door middel van een proces-verbaal. De wet verzet zich er niet tegen dat eventueel naast het proces-verbaal een vastlegging in beeld of geluid plaatsvindt, maar deze vastlegging is als zodanig niet te vereenzelvigen met het proces-verbaal.

De Minister van Justitie,
J. P. H. Donner