

Artikel 96 Rv: rechtspraak op maat?

Met een art. 96 Rv-procedure kunnen rechtzoekenden op snelle en eenvoudige wijze geschillen aan de kantonrechter voorleggen. In de praktijk wordt hiervan tot nog toe weinig gebruikgemaakt. Vanuit de rechtspraak wil men toe naar (meer) maatwerk en men is voornemens om voor civiele zaken een snelle, eenvoudige standaard (bodem)procedure te ontwikkelen met korte termijnen voor inbreng, beperkte ruimte voor bewijslevering, een mondelinge behandeling, sterke regiebevoegdheden van de rechter en een vonnis met korte motivering. Met arbitrage en bindend advies wordt in de huidige praktijk de rechtzoekende snelle en eenvoudige geschillenbeslechting geboden. Het is de vraag of ook met het huidige art. 96 Rv aan de rechtzoekende op dit moment niet al een snelle en eenvoudige procedure kan worden geboden. Deze bijdrage verkent de mogelijkheden die art. 96 Rv biedt om op eenvoudige, snelle en goedkope wijze te procederen, waardoor de rechtspraak tegemoet kan komen aan de behoefte in de samenleving aan meer 'maatwerk'. In het kader van deze verkenning wordt regelmatig een vergelijking gemaakt met arbitrage en bindend advies en wordt gezien in hoeverre de procedure ex art. 96 Rv kan 'concurreren' met deze vormen van buitengerechtelijke geschillenbeslechting.

P.E. ERNSTE

Goede rechtspraak is gericht op de samenleving.¹ Om rechtspraak beter te laten aansluiten op de behoeften in de samenleving, is men voornemens om voor civiele zaken een snelle, eenvoudige standaard (bodem)procedure te ontwikkelen met korte termijnen voor inbreng, beperkte ruimte voor bewijslevering, een mondelinge behandeling, sterke regiebevoegdheden van de rechter en een vonnis met korte motivering. Voorts bestaat er in dit verband aandacht voor digitalisering. Op deze manier wil men naar (meer) maatwerk. Dat er maatschappelijke behoefte bestaat aan meer maatwerk blijkt bijvoorbeeld uit de oprichting van de 'internetrechtbank' e-Court, die voor veelvoorkomende civiele zaken tussen kleine en middelgrote ondernemingen en particulieren deskundige, betaalbare en snelle digitale rechtspraak wil bieden, en de toename van het aantal geschillencommissies onder de Stichting Geschillencommissies

voor Consumentenzaken.² Met arbitrage en bindend advies wordt in de huidige praktijk aan de rechtzoekende snelle en eenvoudige geschillenbeslechting geboden. Zowel arbitrage als bindend advies is een vorm van geschillenbeslechting door particulieren die is gebaseerd op een overeenkomst, waarbij partijen (grote) invloed hebben op de wijze van procesvoering en beperkt ruimte is voor bewijslevering. Hierdoor verkrijgen partijen een snelle beslissing en is de procedure veelal informeel van aard.

Het is de vraag of met het huidige art. 96 Rv aan de rechtzoekende op dit moment niet al een snelle en eenvoudige procedure kan worden geboden. In de praktijk wordt echter weinig gebruikgemaakt van dit artikel. Wellicht geldt ook hier 'onbekend maakt onbemind'.³ Op grond van art. 96 Rv, voorheen art. 43 Wet RO (oud), kunnen partijen gezamenlijk een geschil, dat rechtsgevolgen betreft

1 Raad voor de rechtspraak, *Visie op de rechtspraak*, juni 2010 (te raadplegen via www.rechtspraak.nl).

2 Zie over e-Court P.E. Ernste, 'Procederen bij e-Court', «JBPr» 2010, p. 228-232 en W. Wefers Bettink, 'E-Court: een stap(je) naar elektronische geschiloplossing?', *TvA* 2011, p. 62-65. E-Court is opgericht per 1 januari 2010 en maakte voor de beslechting van haar geschillen in eerste instantie gebruik van bindend advies. Per 1 juli 2011 heeft e-Court bindend advies omgezet in arbitrage.

3 W.J.J. Wetzels gaf op het Nationaal Arbeidsrecht Congres 2011 aan dat in 2010 volgens gegevens van de Raad voor de rechtspraak 44 procedures ex art. 96 Rv zijn gestart.

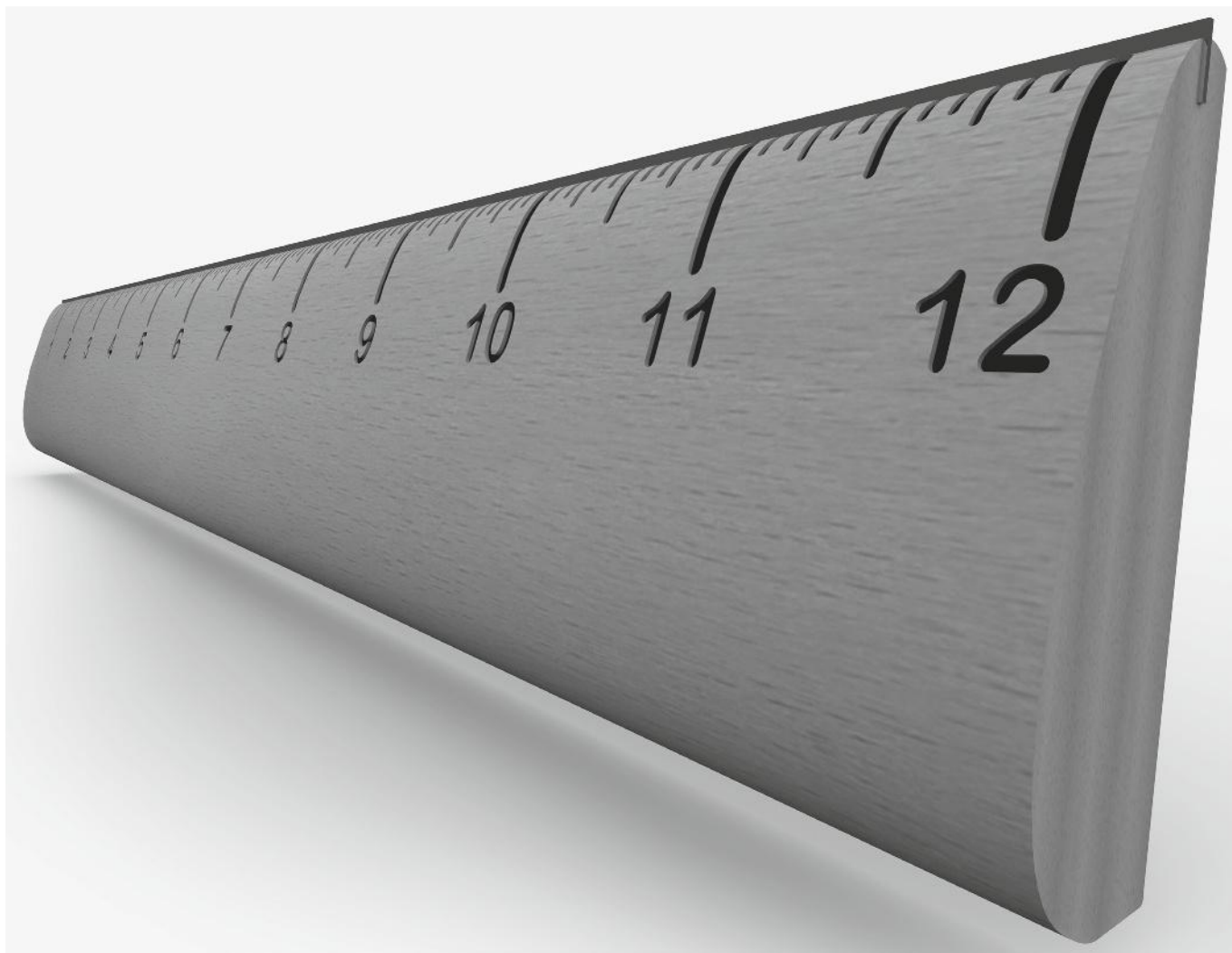


Foto: Shutterstock.com

die ter vrije bepaling van partijen staan, aan de kantonrechter voorleggen. Partijen kunnen op voet van art. 96 Rv eenvoudige en overzichtelijke geschillen aan de kantonrechter voorleggen, maar dat hoeft niet. Art. 96 Rv houdt geen enkele beperking in waar het gaat om de complexiteit van het geschil noch over het beloop van de vordering. De kantonrechter bepaalt de wijze waarop de procedure wordt gevoerd. Vanuit de rechtspraak staat art. 96 Rv momenteel in de belangstelling met het oog op de in de *Agenda voor de rechtspraak 2011-2014* opgenomen doelstelling dat rechtspraak dient aan te sluiten bij de behoeften in de samenleving. In 2012 worden pilots gestart met deze procedure bij de rechtbanken Rotterdam en 's-Hertogenbosch, waarbij de nadruk ligt op de digitalisering van de civiele procedure.⁴ Met deze pilots wil men bezien of binnen de mogelijkheden die art. 96 Rv biedt zonder wetswijziging een snelle, laagdrempelige en grotendeels digitale civiele procedure kan worden ingericht.⁵ De pilots sluiten aan bij de innovatieagenda van de Minister van Veiligheid en Justitie waaruit blijkt dat het vanaf 2013 mogelijk moet zijn dat partijen gezamenlijk hun geschil in een be-

veiligde elektronische omgeving aan de kantonrechter voorleggen en dat partijen binnen zes of acht weken, afhankelijk van de bij partijen bestaande wens tot een mondelinge behandeling, de uitspraak digitaal krijgen toegestuurd.⁶ In dit artikel verken ik de mogelijkheden van art. 96 Rv om de rechtzoekende een eenvoudige, snelle en goedkope procedure te bieden waardoor de rechtspraak tegemoet kan komen aan de behoefte in de samenleving aan meer 'maatwerk'. Hierbij vormt de huidige niet-digitale wijze van procederen het uitgangspunt, maar ook zal aandacht worden besteed aan art. 96 Rv als basis voor een digitale procedure bij de kantonrechter (e-kantonrechter). In het kader van deze verkenning zal ik regelmatig een vergelijking maken met arbitrage en bindend advies om te bezien in hoeverre de procedure ex art. 96 Rv kan 'concurreren' met deze vormen van buitengerechtelijke geschillenbeslechting.

1. Toepassingsgebied art. 96 Rv

Art. 96 Rv bepaalt dat slechts zaken die rechtsgevolgen betreffen die ter vrije bepaling van partijen staan, op gezamenlijk verzoek

⁴ Zie het nieuwsbericht van 2 februari 2012 op www.rechtspraak.nl.

⁵ Raad voor de rechtspraak, *Agenda van de Rechtspraak 2011-2014. Gericht op de samenleving*, oktober 2010, p. 23 (te raadplegen via www.rechtpraak.nl).

⁶ *Innovatieagenda rechtsbestel* van 31 oktober 2011, p. 4 (te raadplegen op www.rijksoverheid.nl). *Jaarplan Rechtspraak 2012*, p. 11 (te raadplegen op www.rechtspraak.nl).

aan de kantonrechter kunnen worden voorgelegd. Het toepassingsgebied van arbitrage en bindend advies wordt door dezelfde formule beperkt.⁷ Blijkens art. 1020 lid 3 Rv kunnen aan de arbiter uitsluitend geschillen worden voorgelegd die leiden tot de vaststelling van rechtsgevolgen waarover partijen de vrije beschikking hebben. Titel 7.15 BW (vaststellingsovereenkomst), waarin bindend advies een wettelijke basis heeft gekregen, kent voor bindend advies een dergelijke algemene bepaling niet. Volgens de wetgever is art. 7:902 BW echter wel een uitwerking van art. 1020 lid 3 Rv, waardoor het criterium neergelegd in art. 1020 lid 3 Rv ook een begrenzing vormt van het toepassingsgebied van bindend advies.⁸

Bij e-Court, waar geschillen digitaal worden beslecht door middel van arbitrage, kan een partij onder andere terecht voor geschillen binnen het contractenrecht, burendrecht en arbeidsrecht.⁹ Dit zijn geschillen van vermogensrechtelijke aard. Uit de nadere uitwerking die art. 7:902 BW geeft van het criterium 'zaken die ter vrije bepaling van partijen staan', vloeit ook voort dat in ieder geval geschillen op vermogensrechtelijk gebied ter vrije bepaling van partijen staan.¹⁰ Op grond van art. 96 Rv kunnen dus in ieder geval vermogensrechtelijke geschillen worden voorgelegd aan de kantonrechter.¹¹ Niet-vermogensrechtelijke geschillen kunnen echter ook ter vrije bepaling van partijen staan, mits deze niet van openbare orde zijn. Deze zaken kunnen niet worden onderworpen aan arbitrage, bindend advies en aan de art. 96 Rv-procedure. Enkele voorbeelden hiervan zijn de nietigverklaring en de ontbinding van het huwelijk, de geldigheid van een huwelijk, de erkenning van een kind, adoptie, de voorziening in een voogdij of een opengevallenen nalatenschap en faillietverklaring. Ook niet alle vennootschapsrechtelijke geschillen kunnen op basis van art. 96 Rv worden voorgelegd aan de kantonrechter. Het arrest Groenselect, waar de Hoge Raad de vraag of vennootschapsrechtelijke geschillen betreffende de vernietiging van een besluit van een rechtspersoon een geschil betreffen dat aan een arbiter kan worden voorgelegd negatief heeft beantwoord, heeft ertoe geleid dat de mate waarin vennootschapsrechtelijke geschillen vatbaar zijn voor arbitrage is beperkt.¹² De mogelijkheden om een vennootschapsrechtelijk geschil aan de kantonrechter voor te leggen op grond van art. 96 Rv zijn daarom eveneens beperkt.¹³ Naast de begrenzing van het toepassingsgebied van art. 96 Rv door het criterium dat enkel zaken aan de kantonrechter kunnen worden voorgelegd die rechtsgevolgen betreffen die ter vrije bepaling van partijen staan, kunnen partijen zich enkel *gezamenlijk* tot de kantonrechter wenden en zijn beslissing inroepen. In de lagere rechtspraak wordt, in navolging van de rechtspraak betreffende art. 43 Wet RO (oud), aangenomen dat slechts reeds gerezen geschillen met wederzijds goedvinden aan de kantonrechter kunnen worden

PARTIJEN KUNNEN SLECHTS NADAT HET GESCHIL IS GEREZEN EEN PROCEDURE EX ART. 96 Rv OVEREENKOMEN.

voorgelegd.¹⁴ Partijen kunnen dus niet vooraf, maar slechts *nadat* het geschil is gerezen, een procedure ex art. 96 Rv overeenkomen. Dit is echter niet uitdrukkelijk in art. 96 Rv bepaald en ook onder het oude recht was dit niet expliciet in de wet neergelegd.

In geval van arbitrage en bindend advies dienen eveneens beide partijen vrijwillig en ondubbelzinnig in te stemmen met deze wijze van geschillenbeslechting. Art. 17 Gw en art. 6 EVRM bepalen immers dat niemand tegen zijn wil kan worden afgehouden van de toegang tot de rechter die de wet hem toekent.¹⁵ Verschil met de art. 96 Rv-procedure is dat partijen ook *vooraf* kunnen overeenkomen dat toekomstige geschillen worden beslecht door middel van arbitrage of bindend advies, mits dit vrijwillig en ondubbelzinnig gebeurt. Wat betreft arbitrage wordt dit bevestigd in art. 1020 lid 2 Rv, waarin is bepaald dat de overeenkomst van arbitrage naast een arbitraal compromis, waarbij partijen zich verbinden een tussen hen bestaand geschil aan arbitrage te onderwerpen, ook een arbitraal beding kan betreffen waarbij de partijen zich verbinden om geschillen die tussen hen zouden kunnen ontstaan, aan arbitrage te onderwerpen. Dit heeft tot gevolg dat in algemene voorwaarden of in een beding in een bestaande overeenkomst kan worden bepaald dat een toekomstig geschil dat samenhangt met de betreffende overeenkomst, zal worden voorgelegd aan een arbiter of een bindend adviseur.

Nadeel van de procedure ex art. 96 Rv ten opzichte van arbitrage en bindend advies is dat deze procedure niet *vooraf* kan worden overeengekomen. Na het ontstaan van het geschil kan de verhouding tussen partijen dusdanig zijn verstoord, waardoor het moeilijk kan zijn om op dat moment nog beslechting van het geschil ex art. 96 Rv overeen te komen. Mijns inziens is er geen rechtvaardiging voor het verschil tussen arbitrage en bindend advies enerzijds en de art. 96 Rv-procedure anderzijds die in de literatuur ook wel als 'arbitrageachtig' wordt aangemerkt. De uit de lagere rechtspraak voortvloeiende beperking dat partijen enkel *nadat* het geschil is ontstaan een art. 96 Rv-procedure kunnen overeenkomen, is gebaseerd op een arrest van de Hoge Raad uit 1919 betreffende de voorganger van art. 96 Rv, art. 43 Wet RO (oud).¹⁶ In de lagere rechtspraak wordt aangenomen dat er geen enkel aanknopingspunt is dat de

7 Kamerstukken II 1980/81, 16 593, nr. 3, p. 137.

8 Kamerstukken II 1982/83, 17 779, nr. 3, p. 39 en nr. 4, p. 13.

9 H.W.R. Nakad-Westrate, & J.W.A. Jongbloed, 'E-Court: geschillenbeslechting over de digitale snelweg', *Tijdschrift voor de procespraktijk* 2010, p. 48.

10 Kamerstukken II 1982/83, 17 779, nr. 3, p. 39.

11 Zo ook W. Heemskerk, 'Hoe zat het ook al weer met ... art. 43 RO?', *Advocatenblad* 2001, p. 188; W. Hugenholz, & W.H. Heemskerk, *Hooflijnen van Nederlands burgerlijk procesrecht*, Amsterdam: Elsevier juridisch 2009, nr. 37.

12 HR 10 november 2006, NJ 2007, 561, m.nt. H.J. Snijders (Groenselect). Dit arrest is door de Hoge Raad bevestigd in HR 26 november 2010, NJ 2011, 55, m.nt. P. van Schilfgaarde (Silver Lining).

13 Zie ook J.M. van Slooten, 'De arbitrabilititeit van ontslagzaken tegen statutair directieuren', in: C.J.M. Klaassen (red.), *Onderneming en ADR*, Deventer: Kluwer 2011, p. 263.

14 Rb. Zwolle 29 september 2006, LJN AZ1869; Rb. Arnhem 24 december 2008, «JBPr» 2009/19, m.nt. W. Heemskerk. Zie wat betreft art. 43 Wet RO (oud) HR 20 juni 1919, NJ 1919, p. 108; Hof Arnhem 18 april 1981, NJ 1981, 608.

15 EHRM 27 februari 1980, serie A, vol. 35, NJ 1980, 561 (Deweert), par. 49; EHRM 12 februari 1985, serie A, no. 86, NJ 1986, 685 (Colozza), par. 28; EHRM 23 mei 1991, serie A, no. 204, NJ 1992, 456 (Oberschlick), par. 51. Uit deze uitspraken blijkt dat partijen slechts vrijwillig en ondubbelzinnig afstand kunnen doen van het recht op toegang tot de rechter.

16 HR 20 juni 1919, NJ 1919, p. 108-109.

BIJ EEN ART. 96 RV-PROCEDURE ZIJN PARTIJEN VRIJ OM HUN GESCHIL AAN ELKE KANTONRECHTER IN NEDERLAND VOOR TE LEGGEN.

wetgever met de wijziging van het Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering in 2002 van dit uitgangspunt voor art. 96 Rv heeft willen afwijken.¹⁷ Uit de na 1919 ontwikkelde rechtspraak van het EHRM vloeit echter voort dat afstand van de wettelijk bevoegde rechter kan worden gedaan onder de voorwaarde dat de afstand vrijwillig en ondubbelzinnig geschiedt.¹⁸ Hieraan wordt niet de voorwaarde verbonden dat deze vrijwillige en ondubbelzinnige afstand enkel kan plaatsvinden *nadat* het geschil is ontstaan. Het vooraf overeenkomen van een procedure ex art. 96 Rv heeft echter als bezwaar dat wanneer bij het ontstaan van het geschil de verhoudingen tussen partijen zijn verstoord het moeilijk kan zijn om in overleg te treden over de wijze van procesvoering. Denkbaar is dat partijen over bepaalde punten van de procedure, zoals het aantal schriftelijke rondes, of er een mondelinge behandeling dient te worden gehouden of de in acht te nemen termijnen, geen overeenstemming kunnen bereiken. Dit kan worden voorkomen door *vooraf* al enige afspraken te maken over de procesvoering. Een andere oplossing is dat er een mondelinge behandeling plaatsvindt waar met de kantonrechter het procedureverloop wordt besproken. Wanneer partijen niet tot overeenstemming komen, bepaalt de kantonrechter de wijze waarop het geding wordt gevoerd (zie uitgebreid paragraaf 2.3). Het toepassingsgebied van art. 96 Rv wordt niet beperkt door de in art. 93 sub a en b Rv neergelegde competentiegrens van € 25.000,=. In art. 43 Wet RO (oud) was dit uitdrukkelijk bepaald: “*zal deze kennis van hun geschil moeten nemen, ongeacht de aard daarvan en de waarde van het betwiste voorwerp*”. Dit geldt ook voor art. 96 Rv, ondanks dat dit niet zo uitdrukkelijk in art. 96 Rv is bepaald. Uit de parlementaire geschiedenis blijkt niet dat de wetgever een wijziging op dit punt heeft willen bewerkstelligen en de tekst van art. 96 Rv spreekt van “*alle zaken*”. De regels van de absolute competentie gelden hierdoor niet voor de art. 96 Rv-procedure.¹⁹

2. Procedure

2.1 Procesinleiding

Partijen kunnen zich samen tot de kantonrechter van hun keuze

kunnen wenden. Uit de tekst van art. 96 Rv blijkt echter niet op welke wijze de procedure dient te worden ingeleid. In de praktijk wenden partijen zich op verschillende wijze succesvol tot de kantonrechter. Zo komt het voor dat partijen gezamenlijk een verzoekschrift indienen bij de kantonrechter van hun keuze, partijen de kantonrechter bij gewone brief vragen een beslissing te nemen in een tussen hen bestaand rechtsgeschil of dat de wilsovereenstemming betreffende het gebruik van art. 96 Rv is neergelegd in een overeenkomst waarna de meest geschikte partij de andere op de gebruikelijke manier dagvaardt. Een gezamenlijk verzoekschrift of een gewone brief zullen bij partijen de voorkeur verdienen. In deze gevallen hoeven, anders dan in het geval van een dagvaardingsprocedure, geen betekeningkosten te worden gemaakt en hoeven er geen termijnen en betekeningvoorschriften in acht te worden genomen. Inleiding bij verzoekschrift of bij gewone brief maakt de procedure ook laagdrempelig. In de praktijk komt het voor dat in het procesinleidende stuk de standpunten van beide partijen zijn weergegeven op basis waarvan de kantonrechter een beslissing moeten nemen, maar ook dat na het procesinleidende stuk nog een antwoord volgt. Een voorbeeld van een verzoekschrift waarin standpunten van beide partijen kunnen zijn opgenomen, is een verzoekschrift dat door partijen en de mediator wordt opgesteld na het niet slagen van een mediation.²⁰ In geval van een digitale procedure zal moeten worden gekozen voor een verzoekschrift als procesinleidend stuk. Art. 33 Rv heeft enkel elektronische indiening van een verzoekschrift mogelijk gemaakt.²¹

Wat betreft de inhoud van het procesinleidende stuk is het van belang dat hieruit blijkt dat *beide* partijen vrijwillig en ondubbelzinnig hebben ingestemd met de art. 96 Rv-procedure (zie paragraaf 2.2). Daarnaast dient in het procesinleidende stuk duidelijk het geschil te zijn omschreven zodat het voor de kantonrechter helder is waarover partijen een beslissing wensen. Het verdient voorts aanbeveling dat partijen in het procesinleidende stuk aangeven op welke wijze zij graag zien dat de procedure wordt gevoerd (zie paragraaf 2.3).

2.2 De persoon van de kantonrechter

Partijen zijn vrij om hun geschil aan elke kantonrechter in Nederland voor te leggen. Zij zijn niet, zoals wel het geval was onder art. 43 Wet RO (oud), gebonden aan een bepaald arrondissement. De regels van absolute en relatieve competentie kunnen met art. 96 Rv worden omzeild. In de praktijk bestaat de ervaring dat per rechtbank hiermee verschillend wordt omgegaan. Bij de rechtbank Utrecht is het kennelijk mogelijk dat partijen zelf een individuele kantonrechter vragen, terwijl partijen bij de rechtbank Amsterdam de sectorvoorzitter moeten verzoeken om een rechter aan te wijzen.²² Dit laatste volgt echter niet uit de tekst van art. 96 Rv waar wordt gesproken van: “een kantonrechter van *hun keuze*”. Het is wenselijk dat vanuit dat op dit punt duidelijkheid wordt verschaft. In geval van ad-hocarbitrage en ad hoc bindend advies kiezen partijen voor een bepaalde persoon. Hierdoor kunnen partijen een

17 Ktr. Zwolle 26 september 2006, LJN AZ1869, r.o. 4; Rb. Arnhem 24 december 2008, «JBPr» 2009/19, m.nt. W. Heemskerk, r.o. 2.5.

18 EHRM 27 februari 1980, serie A, vol. 35, NJ 1980, 561 (Deweer), par. 49; EHRM 12 februari 1985, serie A, no. 86, NJ 1986, 685 (Colozza), par. 28; EHRM 23 mei 1991, serie A, no. 204, NJ 1992, 456 (Oberschlick), par. 51. Uit deze uitspraken blijkt dat partijen slechts vrijwillig en ondubbelzinnig afstand kunnen doen van het recht op toegang tot de rechter.

19 Heemskerk, *a.w.*, p. 189; H.J. Snijders, C.J.M. Klaassen, & G.J. Meijer, *Nederlands burgerlijk procesrecht*, Deventer: Kluwer 2011, nr. 84; P.A. Stein/A.S. Rueb (bew.), *Compendium Burgerlijk procesrecht*, Deventer: Kluwer 2011, p. 77.

20 E. Schutte, & J. Spierdijk, *Juridische aspecten van mediation*, Den Haag: Sdu Uitgevers 2011, p. 182-183.

21 Naar verwachting treedt in 2012 het wetsvoorstel Wet elektronische indiening dagvaarding (*Kamerstukken II* 2010/11, 32 695, nrs. 2 en 3) in werking waardoor het ook mogelijk wordt dagvaardingen, exploit en verweerschriften digitaal in te dienen (Snijders, Klaassen & Meijer, *a.w.*, nrs. 140 en 300).

22 Van Slooten, *a.w.*, p. 263-264.

OM MET ART. 96 RV RECHTSPRAAK OP MAAT TE BIEDEN, VERDIENT HET DE VOORKEUR DAT PARTIJEN HET INITIATIEF NEMEN EN VAN TEVOREN OVEREENKOMEN OP WELKE WIJZE HET GEDING WORDT GEVOERD.

persoon tot arbiter of tot bindend adviseur benoemen vanwege diens specifieke deskundigheid of diens specifieke ervaring met de geschillenbeslechting op een bepaald rechtsgebied. Partijen kunnen bij de geschillencommissies voor consumentenzaken niet zelf de personen benoemen die plaatsnemen in de betreffende geschillencommissie. In de verschillende geschillencommissies wordt de deskundigheid gewaarborgd doordat in de geschillencommissies naast een onafhankelijke voorzitter een vertegenwoordiger van de consumentenbond en een vertegenwoordiger van de branche plaatsneemt. De specifieke deskundigheid van de arbiter of de bindend adviseur wordt ervaren als een belangrijk pluspunt van deze vormen van arbitrage en bindend advies ten opzichte van overheidsrechtspraak. Aan dit voordeel kan in de art. 96 Rv-procedure deels worden tegemoetgekomen door partijen zelf te laten bepalen aan welke kantonrechter zij het geschil willen voorleggen of door in ieder geval een zaak toe te bedelen aan een kantonrechter die veel ervaring heeft met een bepaald soort zaak. Het algemene argument tegen forum- en *judge shopping*, dat een van partijen daardoor kan worden bevoordeeld, gaat naar mijn mening niet op voor de procedure ex art. 96 Rv. In deze procedure kiezen immers *beide* partijen uitdrukkelijk voor een bepaalde kantonrechter. Het is van belang dat de kantonrechter na het procesinleidende stuk zich ervan vergewist dat het gaat om een vrije keuze van *beide* partijen voor hem of haar. Indien dit niet het geval is, zal de kantonrechter mijns inziens de partijen moeten berichten dat hij het geschil niet in behandeling zal nemen. Een rechter dient immers zijn eigen onafhankelijke positie, zijn onpartijdigheid en zijn integriteit te bewaken.²³ De meerwaarde van art. 96 Rv ten opzichte van arbitrage en bindend advies is dat partijen in de procedure ex art. 96 Rv kunnen rekenen op ervaren rechters. Zo worden kritische kanttekeningen geplaatst bij de wijze waarop door niet-juridisch geschoolde deskundige arbiters en niet-juridische geschoolde bindend adviseurs invulling wordt gegeven aan de procedure. Deze zouden bijvoorbeeld niet altijd de vereiste neutraliteit in acht nemen.²⁴ Het is de vraag of dit enkel geldt voor arbiters en bindend adviseurs die geen jurist zijn of ook voor arbiters en bindend adviseurs die wel jurist zijn maar geen ervaring hebben met het beslechten van geschillen.

2.3 Procesvoering

In art. 96 Rv is bepaald dat het geding wordt gevoerd op de wijze als door de kantonrechter bepaald. Uit de tekst van de wet lijkt voort te vloeien dat de kantonrechter het initiatief neemt voor de wijze van procesvoering. De kantonrechter is hierbij niet gebonden aan de regels van de dagvaardings- of verzoekschriftprocedure, al zal de kantonrechter hier in de praktijk meestal wel aansluiting bij zoeken.

Het bepalen van de procesvoering door de kantonrechter heeft voor partijen als nadeel dat zij kunnen worden geconfronteerd met een wijze van procesvoering die hun bij de keuze voor art. 96 Rv in het geheel niet voor ogen stond.²⁵ Om met art. 96 Rv rechtspraak op maat te bieden, verdient het mijns inziens de voorkeur dat partijen het initiatief nemen en van tevoren overeenkomen op welke wijze het geding wordt gevoerd. Dit is bij arbitrage blijkens art. 1036 Rv ook het uitgangspunt. Art. 1036 Rv bepaalt immers dat het arbitraal geding wordt gevoerd op de wijze zoals door partijen is overeengekomen en wanneer partijen niet in een regeling hebben voorzien op de wijze als door het scheidsgerecht is bepaald. Indien partijen het, in geval van een procedure ex art. 96 Rv, eens zijn over de procesvoering zou dit uit het procesinleidende stuk moeten blijken. Het verdient mijns inziens aanbeveling dat in dit stuk ook is opgenomen op welke wijze de procedure volgens partijen zou moeten worden gevoerd. Om aan te sluiten bij de behoefte van de rechtzoekende dient naar mijn mening de kantonrechter wat betreft de procesvoering dienend te zijn aan partijen. De rol van de kantonrechter is dat hij erop toeziet dat de procesvoering in overeenstemming is met art. 6 lid 1 EVRM en de daarin verankerde beginselen van behoorlijk procesrecht. Zo dienen partijen bijvoorbeeld voldoende en in gelijke mate de mogelijkheid te krijgen om hun standpunt naar voren te brengen. Anders dan in geval van arbitrage en bindend advies kunnen partijen in het kader van art. 96 Rv niet afspreken dat de behandeling van het geschil en de beslissing niet openbaar zijn.²⁶

In de praktijk komt het veelvuldig voor dat partijen vooraf niets zijn overeengekomen over de procesgang die men van de kantonrechter wenst. In geval van arbitrage doet de arbiter overeenkomstig art. 1036 Rv veelal een voorstel betreffende de wijze van procesvoering die hij neerlegt in een 'procesorde', waarmee partijen instemmen. In geval van de procedure ex art. 96 Rv kan de kantonrechter op een aparte mondelinge behandeling met partijen het mogelijke procedureverloop bespreken. Wanneer partijen niet tot overeenstemming kunnen komen over de wijze waarop invulling moet worden gegeven aan de procedure, bepaalt de kantonrechter de wijze waarop het geding wordt gevoerd. Nadeel hiervan is dat dit leidt tot vertraging van de procedure en dat partijen kunnen worden geconfronteerd met een wijze van procesvoering die zij niet van tevoren in gedachte hadden. Het verdient mijns inziens daarom aanbeveling dat vanuit de rechtspraak een aantal procesvarianten worden ontwikkeld waarvoor partijen kunnen kiezen, voor het geval partijen niet zelf een regeling zijn overeengekomen. Hierbij kan bijvoorbeeld worden gedacht aan een variant waarbij

²³ Raad voor de rechtspraak, *Visie op de rechtspraak*, juni 2010, p. 27.

²⁴ E.M. Wesseling-van Gent, 'Zelfregulering in verzekeringszaken en de eisen van behoorlijke rechtspleging', *AV&S* 2008, p. 305-306.

²⁵ C.J.J.C. van Nispen, A.I.M. van Mierlo, & M.V. Polak (red.), *Tekst & Commentaar Burgerlijke Rechtsvordering*, Deventer: Kluwer 2010, art. 96 Rv (Ynzonides, & Van de Hel-Koedoot 2002), aant. 1d.

²⁶ Zie Van Slooten, *a.w.*, p. 264.

de kantonrechter enkel een beslissing neemt op basis van de gewis-selde schriftelijke stukken, een variant waarbij na één schriftelijke ronde en een mondelinge behandeling vonnis wordt gewezen of een variant waarbij nog wel beperkt ruimte is voor bewijslevering door bijvoorbeeld het horen van getuigen, maar de kantonrechter evenals de kortgedingrechter niet gebonden is aan de imperatieve bewijsvoorschriften van art. 149-207 Rv (zie paragraaf 2.4). Door het ontwikkelen van meerdere procesvarianten kan dan ook maat-werk worden geboden. Bijkomend voordeel van het ontwikkelen van procesvarianten door de rechtspraak is dat verschillen tussen de rechtbanken betreffende de procesvoering zullen verdwijnen.

De ruimte die art. 96 Rv biedt wat betreft de procesvoering, maakt het ook mogelijk om de procedure digitaal te laten verlopen. Denk-baar is dat door de technische aspecten verbonden aan een digitale procedure partijen echter weinig invloed hebben op de procesvoe-ring. Vanuit de rechtspraak is men bezig met de ontwikkeling van deze digitale procedure waarbij het procedureverloop zo veel mo-gelijk wordt vastgelegd.²⁷

2.4 Bewijs

Bij het ontwikkelen van een snelle, eenvoudige standaardpro-cedure bestaat er ook aandacht voor de bewijslevering. De Raad voor de rechtspraak is voornemens een procedure te ontwikkelen met beperkte ruimte tot bewijslevering.²⁸ Ook de door de Minister van Veiligheid en Justitie voor ogenstaande overwegend digitale procedure bij de kantonrechter biedt weinig ruimte voor bewijs-levering.²⁹ De nogal strak gebonden en vaak dwingende regels van bewijsrecht neergelegd in art. 149-207 Rv verhouden zich slecht met het streven naar een snelle en informele procedure. Art. 96 Rv biedt mijns inziens ruimte om de mogelijkheden tot bewijslevering te beperken. De kantonrechter is in een procedure ex art. 96 Rv niet verplicht het bewijsrecht neergelegd in art. 149-207 Rv toe te pas-sen, tenzij partijen anders zijn overeengekomen. Art. 96 Rv, laatste zin, bepaalt dat het geding wordt gevoerd op de wijze als door de kantonrechter bepaald. Voor arbitrage is in art. 1036 Rv een verge-lijkbare bepaling opgenomen. In de literatuur wordt aangenomen dat uit deze bepaling moet worden afgeleid dat de arbiter niet is gebonden aan de regels van procesrecht die gelden voor de rechter neergelegd in het Wetboek voor Burgerlijke Rechtsvordering waar-onder ook het bewijsrecht neergelegd in art. 149-207 Rv valt. Dit wordt ten overvloede bevestigd in art. 1039 lid 5 Rv.³⁰ Mijns inziens dient art. 96 Rv op dezelfde wijze te worden uitgelegd, waardoor de kantonrechter in beginsel vrij is ten aanzien van de toepassing van de regels van bewijsrecht. Het feit dat de kantonrechter in de art. 96 Rv-procedure in beginsel niet verplicht is de wettelijke regels van bewijsrecht toe te passen, betekent niet dat de kantonrechter deze regels buiten toepassing moet laten. Evenals bij de kortgeding-rechter is het aan het beleid van de kantonrechter overgelaten of hij imperatieve bewijsvoorschriften zal naleven.³¹ Zo is de kanton-

DE DOOR DE MINISTER VAN VEILIGHEID EN JUSTITIE VOOR OGENSTAANDE OVERWEGEND DIGITALE PROCEDURE BIJ DE KANTONRECHTER BIEDT WEINIG RUIMTE VOOR BEWIJSLEVERING.

rechter bijvoorbeeld niet verplicht om op een bewijsaanbod tot het horen van getuigen in te gaan (art. 166 Rv) of om een 'rondje' van enquête, contra-enquête gevolgd door de conclusies na enquête te houden. Dit maakt het mogelijk dat in de procedure ex art. 96 Rv sneller een beslissing wordt verkregen dan in de dagvaardings- of verzoekschriftprocedure.

2.5 Kosten

De art. 96 Rv-procedure is betrekkelijk goedkoop in vergelijking met arbitrage en bindend advies.³² De kosten van een procedure ex art. 96 Rv bestaan uit griffierechten en eventueel kosten voor rechts-bijstand wanneer een partij ervoor kiest zich te laten bijstaan door een advocaat. Doordat er voor de kantonrechter wordt geproce-deerd geldt er immers geen verplichte procesvertegenwoordiging. Arbitrage is relatief duur doordat de kosten een open einde hebben en voor een groot deel worden bepaald door eventuele administra-tiekosten, de honoraria op basis van uurloon van de arbiter(s) en van de betrokken (gespecialiseerde) advocaten.³³ Dit is niet anders bij ad hoc bindend advies. De consument betaalt bij de geschil-lencommissies voor consumentenzaken echter wel een beperkt bedrag aan klachtengeld. Daarbij komt dat ook hier geen verplichte procesvertegenwoordiging geldt, waardoor hiervoor geen extra kosten hoeven worden gemaakt. Bij geschillen die aan deze geschil-lencommissies kunnen worden voorgelegd, is de consument goed-koper uit dan wanneer de consument een procedure ex art. 96 Rv zou starten. Ook e-Court wil rechtzoekenden goedkope geschillen-beslechting aanbieden. In bepaalde zaken zal de te betalen *court fee* inderdaad lager liggen dan de griffierechten bij de rechtbank, ook in geval van een procedure op grond van art. 96 Rv. E-Court kent ech-ter bijkomende kosten, waardoor de kosten kunnen oplopen. Voor een mondelinge behandeling wordt nog een apart bedrag gerekend en partijen zijn verplicht zich te laten bijstaan door een jurist die verbonden is aan e-Court. Denkbaar is dat hierdoor de kosten op-lopen en hoger kunnen uitvallen dan de kosten in geval van een procedure ex art. 96 Rv. De griffierechten bij de sector kanton lig-gen in geval van handelszaken lager dan bij de rechtbank.

²⁷ Jaarplan Rechtspraak 2012, p. 11.

²⁸ Raad voor de rechtspraak, *Agenda van de Rechtspraak 2011-2014. Gericht op de samenleving*, oktober 2010, p. 23.

²⁹ *Innovatieagenda rechtsbestel* van 31 oktober 2011, p. 4.

³⁰ C.S.K. Fung Fen Chung, *Bewijsmiddelen in het arbitraal geding*, Den Haag: Sdu Uitgevers 2004, p. 67-71; H.J. Snijders, *Nederlands arbitragerecht. Een artikelsgewijs commentaar op art. 1020-1076 Rv*, Deventer: Kluwer 2007, p. 184.

³¹ Vgl. W.D.H. Asser, *Bewijslastverdeling*, Deventer: Kluwer 2004, nr. 19; T.R. Hidma, & G.R. Rutgers, *Bewijs*, Deventer: Kluwer 2004, nr. 45.

³² Zie ook W.J.J. Wetzels, 'Door het oog van de rechter ... Omgekeerde prorogatie', *Praktisch procederen* 2005, p. 144; Van Slooten, *a.w.*, p. 264.

³³ A. Brenninkmeijer, M. van Ewijk, & C. van der Werf, *De aard en omvang van arbitrage en bindend advies in Nederland. Een onderzoek in opdracht van het Wetenschappelijk Onderzoek- en Documentatiecentrum (WODC)*, Den Haag: Ministerie van Justitie 2002, p. 37-38.

2.6 Executoriale titel

Een vonnis ex art. 96 Rv levert een executoriale titel op en heeft in beginsel dadelijk vanaf de dag dat het is gewezen executoriale kracht (art. 430 Rv). Dit is een voordeel ten opzichte van arbitrage en bindend advies. Zowel een arbitraal vonnis als een bindend advies leveren zelf geen executoriale titel op. Bij arbitrage kan echter wel op een eenvoudige wijze een executoriale titel worden verkregen doordat de voorzieningenrechter op verzoek van een der partijen verlof tot tenuitvoerlegging van het arbitraal vonnis verleent (art. 1062 en 1063 Rv). Op deze procedure zijn de regels van de verzoekschriftprocedure van toepassing. Er vindt een summiere toetsing van het arbitraal vonnis plaats. De voorzieningenrechter kan het verzoek aanstonds toewijzen zonder dat de wederpartij wordt gehoord. Recentelijk zijn enkele verzoeken tot het verlenen van verlof tot tenuitvoerlegging van door e-Court gewezen arbitrale vonnissen geweigerd.³⁴ Bindend advies kent daarentegen geen eenvoudige procedure tot verlofverlening bij de voorzieningenrechter. Wanneer een bindend advies door partijen niet wordt nagekomen, kan de in de gelijk gestelde partij een executoriale titel verkrijgen door een dagvaardingsprocedure bij de overheidsrechter te starten waar nakoming van de uit het bindend advies voortvloeiende verbintenissen wordt gevorderd. Deze zal de vordering over het algemeen toewijzen, tenzij de totstandkoming en/of de inhoud van het bindend advies in strijd is met de redelijkheid en billijkheid (art. 7:904 lid 1 BW). Zo zal een vordering worden afgewezen wanneer bij de totstandkoming van het bindend advies een of meer beginselen van behoorlijk procesrecht niet in acht zijn genomen, zoals het beginsel van onafhankelijkheid en onpartijdigheid, het beginsel van hoor en wederhoor en het motiveringsbeginsel.³⁵ In de praktijk komt het voor dat gebruik wordt gemaakt van een notariële akte om het bindend advies op een snelle en eenvoudige wijze executoriale kracht te geven.³⁶ Aan de tenuitvoerlegging van een arbitraal vonnis of een bindend advies zijn dus extra kosten verbonden.

3. Conclusie

Vanuit de rechtspraak is men voornemens een eenvoudige en snelle (bodem)procedure te ontwikkelen waarbij ook de mogelijkheid bestaat om een zaak digitaal aan te brengen om zo tegemoet te komen aan de behoefte tot maatwerk die in de samenleving bestaat. Het is de vraag of een dergelijke procedure niet nu al met art. 96 Rv kan worden aangeboden. Op grond van dit artikel kunnen partijen tezamen, in het geval het een zaak betreft waarbij de rechtsgevolgen ter vrije bepaling van partijen staan, ervoor kiezen het tussen hen bestaande geschil te laten beslechten door de kantonrechter van hun keuze. Nu kiezen rechtzoekenden, wanneer zij op een snelle en informele wijze het geschil willen beslechten, vaak voor vormen van geschillenbeslechting buiten de rechter om, zoals arbitrage en bindend advies. De oprichting van e-Court waarbij partijen hun

HET IS DENKBAAR DAT DE PROCEDURE OP GROND VAN ART. 96 Rv EEN AANZUIGENDE WERKING KRIJGT NA INVOERING VAN HET WETSVORSTEL TOT VERHOOGING VAN DE GRIFFIERECHTEN.

geschil digitaal kunnen voorleggen aan een arbiter is hier een voorbeeld van. Aan deze vormen van alternatieve geschillenbeslechting kunnen nadelen kleven. Arbitrage en bindend advies zijn, met uitzondering van de geschillencommissies voor consumentenzaken, relatief duur in vergelijking met de art. 96 Rv-procedure en een arbitraal vonnis of een bindend advies levert niet direct een executoriale titel op. Voordelen van arbitrage en bindend advies ten opzichte van de art. 96 Rv-procedure zijn dat arbitrage en bindend advies voordat het geschil is ontstaan, kunnen worden overeengekomen en dat bij arbitrage en bindend advies zowel de procedure als de beslissing in beslotenheid kunnen plaatsvinden. Deskundigheid kan in sommige gevallen als voordeel worden toegevoegd. Qua snelle en informele procedure kan de procedure ex art. 96 Rv 'concurreren' met arbitrage en bindend advies. Dit is het gevolg van de vrijheid die in art. 96 Rv wordt gegeven aan de kantonrechter wat betreft de wijze waarop de procedure wordt gevoerd. De kantonrechter is hierbij niet gebonden aan de regels van de dagvaardings- of verzoekschriftprocedure, waaronder ook de regels van het bewijsrecht neergelegd in art. 149-207 Rv. Dit maakt het bijvoorbeeld mogelijk dat er in de procedure ex art. 96 Rv korte termijnen gelden voor het wisselen van stukken, de kantonrechter enkel een beslissing neemt op basis van schriftelijke stukken of de beslissing een korte motivering bevat. Ook kan binnen de procedure ex art. 96 Rv aan partijen slechts een beperkte ruimte voor bewijslevering worden geboden. De grote vrijheid die bestaat in het kader van art. 96 Rv maakt het ook mogelijk dat art. 96 Rv als kapstok kan dienen voor een digitale procedure bij de kantonrechter. De procedure ex art. 96 Rv dient, evenals de arbitrale procedure en de bindendadviesprocedure, wel in overeenstemming te zijn met de beginselen van behoorlijk procesrecht. Het is mijns inziens de taak van de kantonrechter om hierop toe te zien.

Mw. mr. P.E. Ernste is junior-onderzoeker burgerlijk recht en burgerlijk procesrecht aan de Radboud Universiteit Nijmegen. Dit artikel is geschreven met medewerking van mw. mr. D.H. ter Beek, werkzaam als seniorrechter bij de rechtbank Arnhem, sector kanton.

34 Rb. Almelo 5 oktober 2011, LJN BT7623; Rb. Almelo 7 oktober 2011, LJN BT7606 en BT7088; Rb. Zutphen 7 oktober 2011, LJN BT7213. In Rb. Almelo 1 december 2011, LJN BU6895 heeft de rechtbank echter wel verlof verleend tot tenuitvoerlegging van een arbitraal vonnis gewezen door e-Court.

35 Bijv. HR 13 februari 2004, «JOR» 2004/109, m.nt. Frielink; HR 20 mei 2005, NJ 2007, 114, m.nt. Snijders onder NJ 2007, 115 (Amsterdam/Honnebier); HR 24 maart 2006, NJ 2007, 115, m.nt. Snijders; HR 30 oktober 2009, «JBPr» 2010/16, m.nt. Ernste.

36 Zie uitgebreid de afdwingbaarheid van een bindend advies door middel van een notariële akte Ernste, a.w., p. 230-231.