

Termijnen voor oproeping en verschijnen onder KEI

*Prof. dr. mr. T.F.E. Tjong Tjin Tai**

1 Inleiding

Rechtswetenschappelijk onderzoek, in het bijzonder gericht op diepere beginselen en functies van ons recht, is een belangrijke factor bij het behoud van de kwaliteit van ons recht. Het recht is meer dan een verzameling overgeleverde toevallige keuzes; dat de huidige regels bewaard zijn gebleven, levert integendeel een vermoeden op van de juistheid van de daarin besloten liggende uitgangspunten. Het is de taak van de doctrine om deze uitgangspunten naar boven te halen. In zoverre is er behoefte aan een nadere verwetenschappelijking van het procesrecht; helaas blijven procesrechtelijke geschriften regelmatig steken bij loutere beschrijving. Dit valt overigens mede te verklaren doordat de beschrijving zelf al moeilijk genoeg is en op zichzelf vaak al een wetenschappelijke prestatie.

De waarde van diepgaandere bestudering zal ik illustreren aan de ogenschijnlijk puur technische materie van de termijnen voor oproeping en verschijning. In de commentaren op de wetsvoorstellen ter uitvoering van het programma Kwaliteit en Innovatie rechtspraak (KEI)¹ wordt betrekkelijk weinig aandacht besteed aan de nieuwe regeling voor de termijnen. Toch is daar aanleiding voor. Ten eerste is de regeling bijzonder ingewikkeld geworden, en bovendien ten aanzien van betekening in het buitenland (art. 115 van het KEI-Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering (KEI-Rv)) herhaaldelijk gewijzigd. Ten tweede vertoont de nieuwe regeling enige spanningen tussen de verschillende doelstellingen en beginselen die hier aan de orde zijn. Een kritische bespreking van de regeling biedt de mogelijkheid te verhelderen welke beginselen dit zijn en hoe deze de concrete regels beïnvloeden.

Eerst zal ik het huidige systeem beschrijven. Daarbij zal ik ook zaken expliciteren die de lezer waarschijnlijk zeer vertrouwd zijn. De reden hiervan is dat het voor toekomstige, niet onder het huidige systeem opgeleide, juristen mogelijk nodig is om onuitgesproken aannames en praktijken te expliciteren, opdat ook zij kunnen begrijpen hoe het oude systeem functioneerde. Als onderdeel van deze beschrijving sluit ik (par. 2, slot) af met definities van enkele soorten termijnen, die helpen om het systeem beter te begrijpen. Vervolgens zal ik het systeem onder KEI reconstrueren, waarbij ook enkele

onduidelijkheden en lacunes worden aangegeven. Tot slot kom ik tot een evaluatie en aanzet tot verbetering.

Ik ga alleen in op de termijnen rond de aanvang van de procedure, niet op termijnen voor het instellen van rechtsmiddelen.

2 Termijnen onder rechtsvordering tot en met 2016²

De huidige regeling van dagvaardingstermijnen is te vinden in art. 114-117 en 119 Rv, alsmede de algemene bepaling art. 1077 Rv. Onder het tot 2002 geldend recht waren de termijnen geregeld in art. 7 e.v. Rv.³ Het systeem is niet wezenlijk gewijzigd, alleen is de duur van verschillende termijnen veranderd: in het bijzonder is toen de gewone termijn van acht dagen naar zeven dagen teruggebracht.⁴ De literatuur van vóór 2002 is daarom nog steeds relevant.

De dagvaardingstermijn is een onderdeel van het huidige systeem van oproeping bij dagvaarding. Als eiser een procedure aanhangig wil maken, schakelt hij doorgaans een advocaat of andere rechtshulpverlener in, die een conceptdagvaarding opstelt. Dit concept moet ingevolge art. 111 lid 2 sub f Rv de roldatum (en indien van toepassing tijdstip van zitting) vermelden waarop de gedaagde in het geding moet verschijnen.⁵ Men noemt dit ook wel 'de dag waartegen is gedagvaard'. De roldatum is een vaste weekdag bij het gerecht waarop administratieve beslissingen over de voortgang van de procedure worden genomen. De advocaat kiest zelf een roldatum die eiser goed uitkomt. Meestal zal dit op vrij korte termijn zijn, maar soms wordt opzettelijk een lange termijn van bijvoorbeeld een of twee jaar gekozen teneinde ruimte te laten voor schikkings-

* Prof. dr. mr. T.F.E. Tjong Tjin Tai is hoogleraar privaatrecht aan Tilburg University en onderzoeker bij het Tilburg Instituut voor Privaatrecht.

1. Kamerstukken 34059, 34212, 34138 en 34237. De voorstellen zijn bij algemene stemmen aanvaard door de Eerste Kamer bij stemming van 12 juli 2016 (<www.eerstekamer.nl/stenogramdeel/20160712/verein_voudiging_en_digitalisering>).

2. H.J. Snijders, C.J.M. Klaasen & G.J. Meijer, Nederlands burgerlijk procesrecht (vijfde druk), Deventer: Kluwer 2011, nr. 134-136, A.I.M. van Mierlo & J.H. van Dam-Lely, Procederen bij dagvaarding in eerste aanleg (tweede druk), Deventer: Kluwer 2011, nr. 138-143, alsmede Burgerlijke Rechtsvordering (losbl.) op de hier besproken artikelen.

3. Hierover C.W. Star Busmann, Hoofdstukken van burgerlijke rechtsvordering (bewerkt door L.E.H. Rutten; derde druk), Haarlem: Bohn 1972, nr. 179-180; Van Rossem/Cleveringa, Verklaring van het Nederlands Wetboek van burgerlijke rechtsvordering (vierde druk), Zwolle: W.E.J. Tjeenk Willink 1972, art. 7, aant. 2.

4. Kamerstukken II 1999/2000, 26855, 5, p. 53.

5. Als een schriftelijke rolzitting wordt gehouden, is vermelding van een tijdstip niet nodig. Zie W.J.J. Wetzels, De inhoud van het exploit, in: M.L. Hendrikse & A.W. Jongbloed (red.), Burgerlijk procesrecht praktisch belicht (derde druk), Deventer: Kluwer 2005, p. 105-141, op p. 111-112.

onderhandelingen.⁶ Overigens kan gedaagde desgewenst de zaak eerder op de rol brengen (anticipatie, art. 126 Rv), zodat hij niet geschaad wordt door een lange termijn. Als abusievelijk een dag wordt gekozen waarop geen rolzitting bij het gerecht is, is de dagvaarding overigens niet nietig.⁷ Wel leidt dit tot niet-ontvankelijkheid, tenzij dit wordt hersteld binnen veertien dagen na de oorspronkelijk aangezegde rechtsdag.⁸

De wet stelt geen grenzen aan de keuze voor de roldatum, behalve dat de zogenaamde dagvaardingstermijn in acht moet worden genomen. Dit is de periode (het aantal dagen) die minimaal⁹ tussen de dag van betekening van de dagvaarding en de aangezegde roldatum moet zijn gelegen. Niet-inachtneming van deze termijn leidt tot nietigheid van de dagvaarding (art. 120 lid 1 Rv).¹⁰ De ratio voor deze minimumtermijn¹¹ is dat gedaagde voldoende tijd moet hebben om zijn verdediging voor te bereiden.¹²

De gewone dagvaardingstermijn is zeven dagen (art. 114 Rv), voor enkele bijzondere gevallen vier weken (art. 116 Rv), terwijl voor buitenlandse gedaagden een afwijkende regeling geldt (zie par. 3 over art. 115 Rv). Daarnaast kan de rechter bepalen dat tegen een verkorte termijn wordt gedagvaard (art. 117 Rv): dit gebeurt regelmatig bij kortgedingprocedures.

De dagvaardingstermijn is een zogenaamde ‘terugrekeningstermijn’: het is een termijn ‘bepaald door terugrekening vanaf een tijdstip of een gebeurtenis’.¹³ De dag van betekening en de dag van verschijnen (waartegen is gedagvaard) tellen niet mee (art. 119 Rv): het aantal dagen van de termijn moet tussen die twee

data liggen.¹⁴ Als op 31 december wordt betekend, kan op zijn vroegst tegen 8 januari worden gedagvaard, aangezien er dan de zeven dagen van 1 t/m 7 januari tussen liggen. De termijn wordt niet verlengd wegens feestdagen,¹⁵ wel kan het zijn dat de beoogde dag van betekening zou vallen op een feestdag en daarom eerder moet worden betekend (omdat art. 64 Rv betekening op zon- en feestdagen in beginsel verbiedt) of een latere roldatum moet worden gekozen (roldata vallen uiteraard nooit op een feestdag).

Dit stelsel kunnen we nader duiden vanuit de functies van de dagvaarding. Dit geeft tevens aanleiding voor enkele definities. De dagvaarding is eerst en vooral een *kennisgeving* aan de wederpartij: door betekening hiervan wordt gedaagde op de hoogte gesteld van de inhoud en formaliteiten van de procedure. Daarnaast markeert de dagvaarding ook de *aanvang* van de procedure (art. 125 lid 1 Rv). Zoals we zullen zien, zijn deze twee functies niet noodzakelijk met elkaar verbonden.

De dagvaardingstermijn houdt in essentie een *voorbereidingstermijn* in: het is de minimumperiode die verweerder heeft voor de voorbereiding, welke periode eiser verplicht in acht moet nemen. Zij loopt uit de aard der zaak pas vanaf de feitelijke kennisgeving. Daarnaast kan men spreken van de *verschijningstermijn*: de feitelijke periode die gedaagde heeft om te verschijnen (dus tot de roldatum), die meestal langer is dan de minimumvoorbereidingstermijn. Deze termijn is overigens niet absoluut bindend voor gedaagde: gedaagde kan de zaak eerder opbrengen door anticipatie (art. 126 Rv), en kan ook ervoor kiezen op de aangezegde roldatum niet te verschijnen (waardoor jegens hem verstek zal worden verleend), om vervolgens op een latere roldatum alsnog te verschijnen en het verstek te zuiveren.

3 Buitenlandse gedaagden¹⁶

In gevallen van betekening aan gedaagden die in het buitenland wonen of gevestigd zijn, ontstaat er een complicatie: de aanvang van de procedure kan dan eerder liggen dan de daadwerkelijke kennisgeving bij gedaagde, waardoor de werkelijke voorbereidingstermijn korter is dan de periode tussen aanvang en gekozen roldatum. Ik zal ingaan op gedaagden in drie categorieën landen: landen onder de Betekeningsverordening, landen onder het Haags Betekeningsverdrag en landen die onder geen van de eerdere twee categorieën vallen.

De Betekeningsverordening 1393/2007 (hierna: BetVo)¹⁷ beoogt de betekening tussen lidstaten van de Europese Unie te vergemakkelijken.¹⁸ Het systeem is – eenvoudig gezegd – dat de deurwaarder een ontvangen dagvaarding aan zijn buitenlandse evenknie zendt, die dan zorgt voor bezorging volgens de aldaar geldende regels, en vervolgens aan de deurwaarder het bewijs van bezorging terugstuurt. Een probleem is dat – anders dan in Nederland, waar betekening normaal gesproken

6. K. Teuben & K.J.O. Jansen, Het Wetsvoorstel vereenvoudiging en digitalisering procesrecht: kanttekeningen vanuit de procespraktijk, TCR 2015, afl. 2, p. 3-12, verwijzen op p. 5 naar de kritische opmerkingen tijdens de consultatieronde.
7. A. Knigge, Effectieve toegang tot het civiele geding (diss. Groningen), 1998, p. 195, mede verwijzend naar HR 10 mei 1928, NJ 1928, p. 1345, HR 21 oktober 1988, NJ 1989/241, HR 9 december 1988, NJ 1989/242 en HR 9 juli 1990, NJ 1991/748.
8. Zie HR 17 december 1982, NJ 1984/59 (Van der Kroft/Lont); verder HR 21 oktober 1988, NJ 1989/241, HR 9 december 1988, NJ 1989/242, HR 19 april 1991, NJ 1991/452 en HR 22 december 1995, NJ 1996/314; vgl. HR 13 oktober 2000, NJ 2002/31. Vgl. thans art. 125 lid 4 Rv.
9. J. Rozemond, NJB 1964, p. 260-268.
10. Vgl. voor oud recht Knigge 1998, p. 181, HR 25 april 1997, NJ 1997/528, r.o. 3.3 en 3.4 en HR 24 november 2000, NJ 2002/32.
11. Vgl. Knigge 1998, p. 135.
12. Van Rossem/Cleveringa 1972, art. 7, aant. 2; Star Busmann 1972, nr. 179; Knigge 1998, p. 135 en 181; Kamerstukken II 1999/2000, 26855, 5, p. 54. Vgl. HR 17 januari 2003, NJ 2003/113, r.o. 2.8, ten aanzien van art. 115 lid 1 Rv. P. Smits, Art. 6 EVRM en de civiele procedure, Deventer: Kluwer 2008, p. 105 geeft aan dat dit volgt uit art. 6 EVRM, ofschoon het EHRM zich hier tot op heden niet over heeft uitgelaten.
13. Art. 1 lid 2 ATW jo. art. 1077 lid 2 Rv, welke laatste bepaling aangeeft dat dit geldt voor de termijnen van art. 114-116 Rv. Strikt genomen vermeldt art. 1077 Rv dat deze termijnen slechts worden ‘aangemerkt’ als termijnen in de zin van art. 1 lid 2 ATW, en rekent art. 119 Rv formeel gesproken niet terug maar vooruit. Echter, de voorganger van art. 119 Rv, het tot 2002 geldende art. 8 (oud) Rv, rekende niet vooruit: men sprak toen algemeen van terugrekeningstermijn (bijv. Van Rossem/Cleveringa 1972, p. 1716). De wijze van berekening is ook zo dat vanaf de roldatum wordt teruggerekend, nu niet elke willekeurige datum een roldatum is. Art. 119 is zo beschouwd ongelukkig geformuleerd.

14. Men spreekt ook wel van ‘vrije dag’: Star Busmann 1972, p. 22.

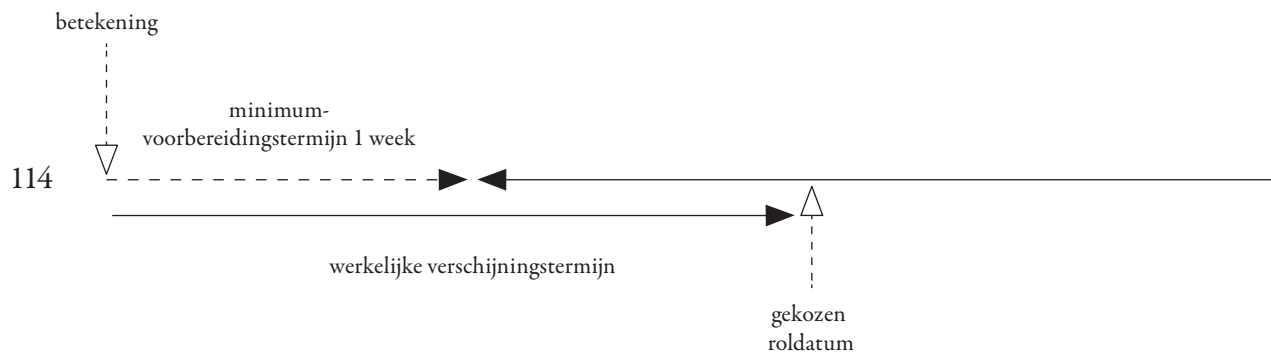
15. Art. 1 lid 2 ATW.

16. Zie uitvoerig M. Freudenthal, Grensoverschrijdende betekening in burgerlijke en handelszaken, Den Haag: Sdu Uitgevers 2011.

17. De opvolger van de eerste Betekeningsverordening (1348/2000).

18. Ik ga hier niet in op de regels inzake de taal van dagvaarding.

Figuur 1 Gewone dagvaardingstermijn t/m 2016



binnen een dag kan geschieden na ontvangst van de concept-dagvaarding door de deurwaarder – de betekening in andere landen regelmatig vele maanden in beslag kan nemen, zeker als men ook nog moest wachten op het ontvangen van bewijs van de betekening elders. Om deze reden werkt de BetVo met een dubbele datum van betekening.¹⁹

Vanuit de kennisgevingsfunctie van de dagvaarding gedacht is het logisch dat de datum van betekening de datum is waarop gedaagde feitelijk kennis krijgt van de dagvaarding. Dit is ook wat art. 9 lid 1 BetVo bepaalt: de datum van betekening of kennisgeving overeenkomstig het recht van de aangezochte staat geldt als de datum van betekening of kennisgeving. Dit leidt echter tot problemen voor gevallen waar de betekening binnen een bepaalde termijn moet geschieden, zoals het instellen van een rechtsmiddel, de aanvang van een procedure ter stuiting van verjaring (art. 3:316 lid 1 van het Burgerlijk Wetboek), het instellen van de hoofdzaak na leggen van conservatoir beslag (art. 700 lid 3 Rv) of na voorlopige maatregelen in IE-zaken (art. 1019i Rv). Voor dergelijke gevallen, waarbij de betekening wegens een nationale regel binnen een bepaalde termijn moet worden verricht (art. 9 lid 2 BetVo), telt in Nederland de dag waarop de dagvaarding aan de Nederlandse deurwaarder is aangeboden als de dag van betekening (art. 56 lid 4 Rv).²⁰ De aanvangsfunctie van de dagvaarding is in deze gevallen dus losgetrokken van de kennisgevingsfunctie.

Voor landen die onder het Haags Betekenningsverdrag vallen, verloopt de betekening ook met een systeem van doorgeleiding naar buitenlandse instanties, zij het dat het om andere instanties gaat.²¹ De betekening in Nederland geschiedt bij het Openbaar Ministerie (OM), dat bij het Haags Betekenningsverdrag zorg draagt voor verzending naar het buitenland, alwaar de als Centrale Autoriteit aangewezen instantie de feitelijke kennisgeving verzorgt.²² Anders dan bij de BetVo is er maar één betekenningsdatum: de datum van betekening bij het OM.

Bij landen die niet onder het Haags Betekenningsverdrag of de BetVo vallen, geldt een vergelijkbare vorm van betekening aan een Nederlandse instantie (het parket van het OM), die de dagvaarding doorgeleidt naar een Nederlandse diplomatieke of consulaire ambtenaar in het desbetreffende buitenland die voor afgifte zorg draagt (art. 55 lid 1 Rv).²³ Ook hier telt alleen deze formele betekenningsdatum.

De wetgever heeft getracht rekening te houden met de langere duur van feitelijke kennisgeving door te bepalen dat een langere dagvaardingstermijn in acht moet worden genomen.²⁴ Art. 115 lid 1 Rv bepaalt voor dagvaarding van gedaagden in landen onder de BetVo alsmede in landen die partij zijn bij het Haags Betekenningsverdrag 1965²⁵ dat de dagvaardingstermijn vier weken is;²⁶ in andere gevallen geldt een termijn van drie maanden (art. 115 lid 2 Rv).

Overigens zijn er twee uitzonderingen. Bij betekening in persoon in Nederland ex art. 46 Rv (of aan een voor deze zaak gekozen woonplaats) geldt in afwijking hiervan een termijn van een week (art. 115 lid 3 Rv);²⁷ dan is immers de betekenningsdatum gelijk aan de datum van kennisgeving. Bij betekening bij de advocaat in vorige instantie geldt de normale dagvaardingstermijn van art. 114 Rv (art. 63 Rv).²⁸

De langere dagvaardingstermijnen voor buitenlandse gedaagden kunnen in de praktijk nog te kort zijn voor een adequate voorbereiding als de buitenlandse kennisgeving pas kort vóór (of zelfs na!) de aangezegde roldatum geschiedt.²⁹ Ook is mogelijk dat het bewijs van buitenlandse betekening pas na de aangezegde roldatum beschikbaar komt, en zonder zodanig bewijs zal men niet verder kunnen procederen en zal ook geen verstek worden verleend. In de praktijk wordt aangeraden om

19. Cons. 13-15 BetVo.

20. Freudenthal 2011, p. 86-88.

21. Freudenthal 2011, p. 18-19 en 38-42.

22. Art. 2 Uitvoeringswet Betekenningsverdrag jo. art. 2 Haags Betekenningsverdrag, vgl. Kamerstukken II 2015/16, 34212, 3, p. 48.

23. Freudenthal 2011, p. 17-18.

24. Behalve voor zover op voet van art. 63 Rv wordt betekend bij de advocaat in vorige instantie.

25. Zie hierover par 4.4.

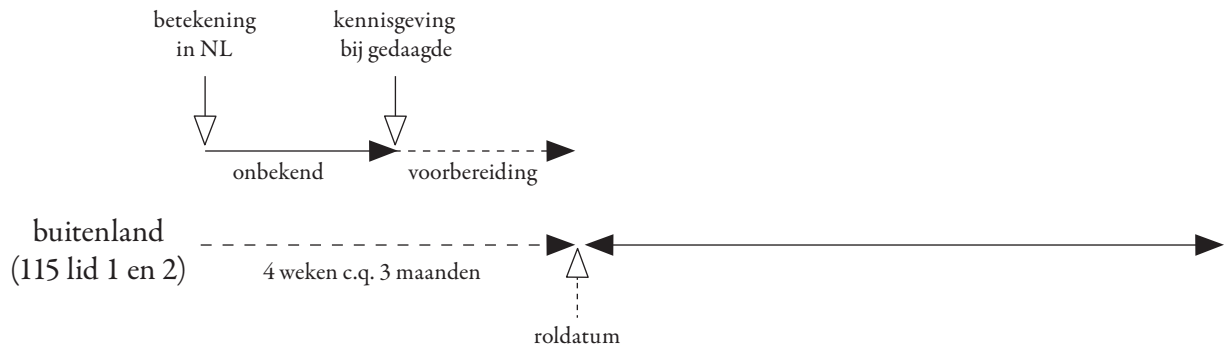
26. Te rekenen vanaf exploitatie in Nederland, dan wel voor de BetVo vanaf de dag na verzending door de deurwaarder (art. 119 lid 1, tweede zin, jo. art. 56 Rv).

27. Freudenthal 2011, p. 19-21.

28. Dit is namelijk geen betekening in het buitenland in de zin van het Haags Betekenningsverdrag of de BetVo, zie HR 18 december 2009, NJ 2010/111 en HR 4 februari 2011, NJ 2011/368.

29. Onder het Haags Betekenningsverdrag is hier in art. 15 een waarborg voor opgenomen, zie Freudenthal 2011, p. 42-44.

Figuur 2 Dagvaardingstermijnen bij betekening in het buitenland t/m 2016



zo nodig nog langere termijnen in acht te nemen als te verwachten is dat het bewijs van betekening niet binnen de dagvaardingstermijn zal worden ontvangen.³⁰ Krachtens jurisprudentie van de Hoge Raad zal onder het Haags Betekeningsverdrag in dergelijke gevallen een nieuwe rechtsdag moeten worden bepaald:³¹ dit biedt een herkansing, waarmee zowel de oorspronkelijke betekening is gesauveerd (de aanvangsfunctie) als recht is gedaan aan de kennisgevingsfunctie. Voor de BetVo geldt de regeling van art. 19 Rv, waarbij de rechter de zaak moet aanhouden totdat blijkt van – kort gezegd – behoorlijke kennisgeving én gedaagde voldoende voorbereidingstijd had om adequaat verweer te voeren.³² Voor andere gevallen lijken geen bijzondere regels te zijn, al valt te betogen dat art. 6 van het Europees Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden (EVRM) de Nederlandse rechter dwingt ambtshalve te zorgen voor een adequate voorbereidingstermijn.

4 Het nieuwe systeem van procesinleiding en oproeping

Onder KEI verandert dit alles. Dit is het gevolg van verschillende wijzigingen in het systeem van oproeping.³³

4.1 De gewone oproeping ingevolge art. 112 KEI-Rv

De eerste verandering volgt uit de splitsing tussen de aanvang van de procedure en de oproeping van verweerder (kennisgeving). Dit is een gevolg van de keuze om het model van de verzoekschriftprocedure voorop te stellen: daarmee zou (zoals oorspronkelijk beoogd) de dagvaarding worden afgeschaft. In dat model moet de procedure noodgedwongen beginnen met een aan de rechtbank gericht stuk dat het geschil omschrijft (thans de procesinleiding, art. 30a KEI-Rv). Pas daarna kan de wederpartij worden opgeroepen: dit geschiedt door middel

van een door de rechtbank (automatisch) opgesteld oproepingsbericht (art. 111 KEI-Rv) dat eiser bij gedaagde moet bezorgen. Door de splitsing van de aanvang van de procedure en de oproeping van verweerder is er een extra termijn nodig, wat men een *kennisgevingstermijn* kan noemen: de (maximum)termijn die eiser heeft om verweerder kennis te geven van de procedure (= op te roepen).³⁴ Deze termijn is twee weken bij oproeping volgens art. 112 lid 1 KEI-Rv.

De procesinleiding moet de door eiser gekozen uiterste verschijningsdatum³⁵ vermelden (art. 30a lid 3 sub c KEI-Rv). Dit geeft verweerder een feitelijke *verschijningstermijn*: de termijn (tot die datum) die verweerder heeft om te verschijnen. Dat is niet langer verbonden aan een specifieke roldatum, nu verschijnen geschiedt door aanmelden in het elektronische systeem ('Mijn zaak'), wat op een willekeurig moment binnen de verschijningstermijn kan geschieden.

Maar hoe zit het dan met de voorbereidingstermijn? Op het moment van kiezen van de uiterste verschijningsdatum is nog niet bekend wanneer verweerder het oproepingsbericht daadwerkelijk ontvangt: eiser heeft daar de gehele kennisgevingstermijn voor. Opdat verweerder voldoende voorbereidingstijd heeft, moet daarom de gekozen verschijningstermijn (de wet spreekt hier van 'oproepingstermijn'³⁶) langer zijn dan de kennisgevingstermijn. KEI kiest voor een minimumverschijningstermijn van vier weken (art. 30a lid 3 sub c KEI-Rv), wat dus een impliciete voorbereidingstermijn geeft van (4 – 2 =) twee weken, minus de tijd voor het opstellen van het oproepingsbericht.³⁷ De impliciete voorbereidingstermijn van twee weken is overigens – zonder motivering – twee keer zo lang als de huidige termijn.

Een tweede verandering is de beperking van de duur van de verschijningstermijn. Hiervoor geldt een maximum van zes

30. Van Mierlo & Van Dam-Lely 2011, nr. 140.

31. HR 1 juli 1982, NJ 1983/781 en HR 17 juni 1983, NJ 1983/740, zie Freudenthal 2011, p. 48-49. Dit geldt niet bij betekening op voet van art. 63 Rv, nu dat niet onder het Haags Betekeningsverdrag valt: HR 4 februari 2011, NJ 2011/368.

32. Vgl. Kamerstukken II 2000/01, 27748, 3, p. 12. Nader: Freudenthal 2011, p. 65-66 en L. Strikwerda, De EG-Betekeningsverordening en het recht op wederhoor, in: D.C. Buijs-van Bommel e.a. (red.), Mok-aria, Deventer: Kluwer 2002, p. 329-338.

33. Teuben & Jansen 2015, p. 5 wijzen er terecht op dat deze wijzigingen mede de oorzaak zijn van de complexe termijnenregeling.

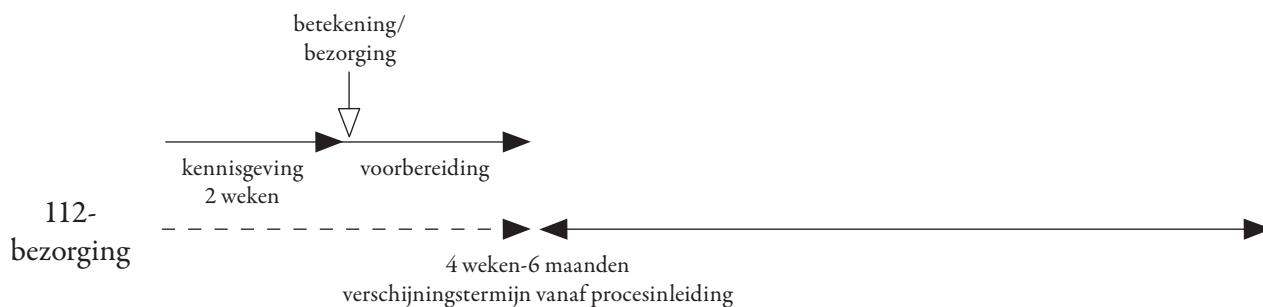
34. 'Oproepingstermijn' wordt door de wetgever in andere zin gebruikt, zie hierna.

35. Wat dus vroeger de roldatum was.

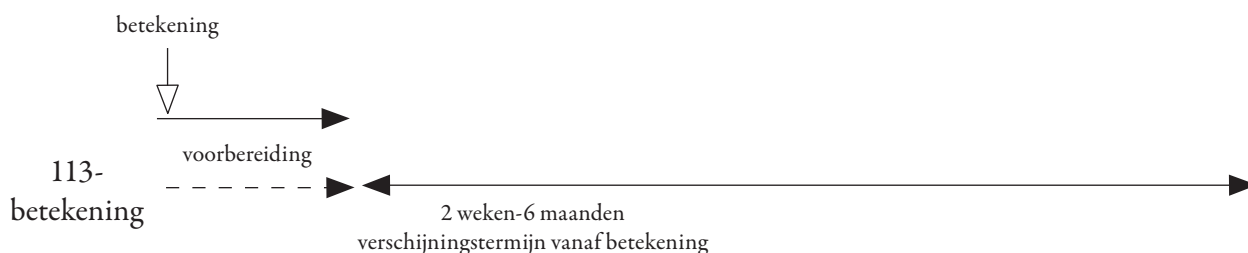
36. Deze door de wetgever gebruikte term (bijv. Kamerstukken II 2014/15, 34212, 3, p. 16 en Kamerstukken 2014/15, 34138, 3, p. 7 en 19) verwijst naar de daadwerkelijk gekozen, aan verweerder opgelegde uiterste termijn van *verschijnen*, niet de termijn voor oproeping. Hierna spreek ik steeds van 'verschijningstermijn', nu dat passender is en aansluit bij de later door de wetgever bij art. 115 gehanteerde terminologie.

37. De wetgever gaat ervan uit dat dit nagenoeg onmiddellijk (automatisch) wordt gegenereerd en aan eiser wordt gezonden (Kamerstukken II 2015/16, 34212, 5, p. 8).

Figuur 3 KEI: termijnen bij gewone oproeping



Figuur 4 KEI: termijnen bij aanvang met betekening (art. 113)



maanden, gerekend vanaf de procesinleiding (art. 30a lid 3 sub c KEI-Rv).

Twee kleine verschillen met het huidige recht zijn verder dat de uiterste verschijningsdatum geen roldatum hoeft te zijn (de rol is immers afgeschaft), en de informele bezorging ex art. 112 Rv kennelijk niet beperkt is door het verbod van art. 64 Rv op betekening op zon- en feestdagen.

4.2 De deurwaardersbetekening ex art. 113 KEI-Rv

De derde verandering komt voort uit de herintroductie van het 'oude' systeem als alternatief. In het oorspronkelijk in consultatie gegeven wetsvoorstel was radicaal gekozen voor een start met een procesinleiding. In reactie op commentaar is ervoor gekozen om alsnog als alternatief het oude systeem van aanvang met een dagvaarding toe te laten (art. 113 KEI-Rv). De formele aanvang van de procedure ligt ook in dit geval bij het indienen van de procesinleiding (art. 125 KEI-Rv), dat dan pas na betekening geschiedt (art. 113 lid 3 KEI-Rv). Het is hier niet nodig om de verschijningstermijn op minstens vier weken na indienen van de procesinleiding te stellen: de procesinleiding wordt immers pas na oproep (betekening) ingediend. Daarom heeft de wetgever hier de minimumverschijningstermijn (wat hier dus gelijk is aan de voorbereidingstermijn) gesteld op twee weken te rekenen vanaf de betekening (art. 30a lid 3 sub c KEI-Rv), dus niet vanaf de procesinleiding. Het maximum is wederom zes maanden, vanaf betekening (art. 30a lid 3 sub c KEI-Rv). Ten opzichte van het oude systeem van dagvaarding is dus gewijzigd dat de voorbereidingstermijn twee weken is, en bovendien is een maximumverschijningstermijn ingevoerd.

Dit samenstel van een impliciete voorbereidingstermijn, de kennisgevingstermijn, de minimum- en maximumverschijningstermijn en twee verschillende aanvangsmomenten zorgt al voor een hoogst complexe regeling. Dit is nog verergerd door de noodzaak het systeem van de BetVo in acht te nemen (art. 115 lid 1 KEI-Rv).

4.3 Betekening onder de BetVo (art. 115 lid 1 KEI-Rv)

De nieuwe regeling van art. 115 Rv is twee keer gewijzigd: de oorspronkelijke tekst³⁸ is vervangen door een nieuwe tekst in de Invoeringswet,³⁹ die weer is vervangen in de nota van wijziging op de Invoeringswet.⁴⁰ De wetgever realiseerde zich enigszins laat dat bij de BetVo niet de deurwaarder feitelijk betekent, maar de ontvangende instantie in de andere lidstaat, waarbij niet vooraf bekend was wanneer zou worden betekend. Daarom wordt in dit geval voor de verschijningstermijn⁴¹ niet gerekend vanaf de procesinleiding, en ook niet vanaf datum betekening in Nederland (dat wil zeggen de verzending door de deurwaarder aan het buitenland), maar vanaf de datum van betekening of kennisgeving in de lidstaat. De procesinleiding bevat dan geen vaste datum voor uiterlijk verschijnen, maar slechts een termijn die moet worden berekend

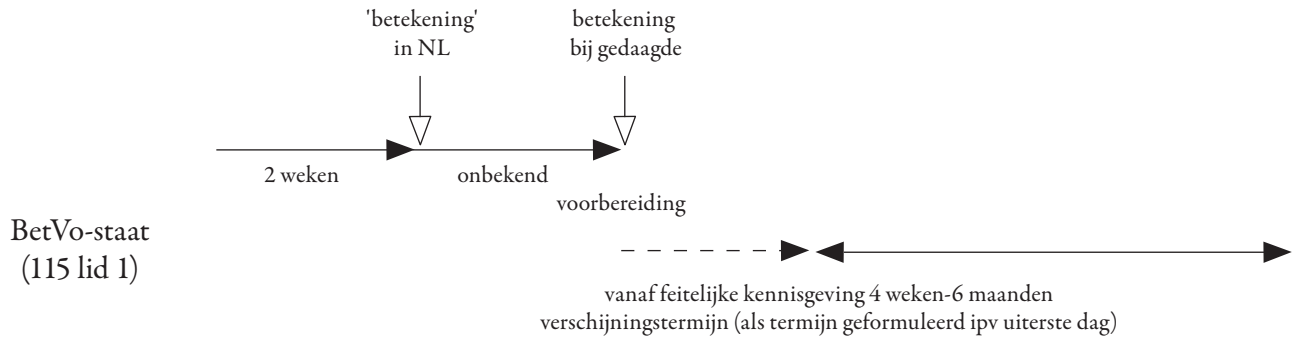
38. Kamerstukken II 2014/15, 34059, 2, p. 17.

39. Zie Kamerstukken II 2014/15, 34212, 2, p. 69.

40. Kamerstukken II 2015/16, 34212, 6, p. 2-3 en 7-9.

41. De wetgever kiest hier (Kamerstukken II 2015/16, 34212, 6, p. 9 (vgl. 'termijn van verschijnen' in art. 115 lid 1 KEI-Rv) de term 'verschijningstermijn' in plaats van het eerdere 'oproepingstermijn'!

Figuur 5 KEI: betekening onder de BetVo



vanaf de feitelijke kennisgeving.⁴² Er is dus een derde berekeningswijze toegevoegd!

Voor de lengte van de minimumverschijningstermijn is de oude termijn van vier weken gehandhaafd, terwijl een maximumtermijn van zes maanden is toegevoegd. Dit duurt langer dan onder de huidige regeling, waar de vertraging in het buitenland niet ter zake doet: de werkelijke kennisgeving wordt daar alleen meegewogen voor een casuïstisch oordeel of er voldoende voorbereidingstijd was.⁴³

4.4 Betekening in landen buiten de BetVo (art. 115 lid 2 KEI-Rv)⁴⁴

Als laatste is er de betekening aan personen die geen bekende woon- of verblijfplaats in Nederland of een land onder de BetVo hebben. Daarvoor moet (kennelijk) wel een vaste datum van verschijnen worden megedeeld, te berekenen vanaf de procesinleiding óf de art. 113-betekening (art. 115 lid 2 KEI-Rv). Omdat de betekening in het buitenland lange tijd in beslag kan nemen,⁴⁵ geldt hier een 'verschijningstermijn' van drie tot twaalf maanden (art. 115 lid 2 KEI-Rv). Art. 115 lid 2 KEI-Rv kiest bij betekening op voet van art. 113 KEI-Rv de betekening bij OM of parket⁴⁶ als moment van aanvang van de verschijningstermijn van drie maanden. Indien evenwel het oproepingsbericht op voet van art. 112 KEI-Rv wordt bezorgd (informeel of door betekening), geldt de *procesinleiding* als aanvang van de verschijningstermijn.

Bij onbekende woon- en verblijfplaats geldt voor de termijnen de gewone regeling van art. 112 en 113 KEI-Rv, met betekening ex art. 54 lid 2-5 Rv.⁴⁷ Het is niet duidelijk wat geldt bij betekening in persoon als er ook een bekende woon- of ver-

blijfplaats in het buitenland is:⁴⁸ volgens het systeem van de wet prevaleert dan toch de 'lange' termijn van art. 115 KEI-Rv.

4.5 Termijnen bij herhaalde oproeping

De mogelijkheid van informele bezorging in het buitenland op voet van art. 112 KEI-Rv roept een ander probleem op. Als verweerder dan niet verschijnt, moet een herhaalde oproep worden betekend alvorens verstek kan worden verleend. Maar welke termijn geldt voor die herhaalde oproeping? Art. 112 lid 2 KEI-Rv gaat slechts uit van het standaardgeval en zegt dat een termijn van vier weken na de eerder aangegeven uiterste verschijningsdatum geldt. Dat lijkt niet passend in de buitenlandse gevallen die onder art. 115 KEI-Rv vallen, en trouwens evenmin voor de gevallen die onder art. 116 KEI-Rv vallen (waar de termijn zes weken is). Het zou waarschijnlijk passend zijn om dan een verlenging te kiezen gelijk aan de normale minimumverschijningstermijnen van art. 115 KEI-Rv, nu de verlenging van art. 112 lid 2 KEI-Rv lijkt aan te sluiten bij de normale minimumverschijningstermijn van art. 30a lid 3 sub c KEI-Rv. Ook zou mogelijk zijn dat de rechter de oude praktijk onder het Haags Betekeningsverdrag zou volgen, waarbij de rechter dan een nieuwe termijn bepaalt.⁴⁹

Het zou om rechtsonzekerheid te vermijden in ieder geval zinvol zijn als de rechter in dergelijke gevallen uitdrukkelijk zou bepalen bij welke regeling wordt aangesloten, temeer nu de verschillende mogelijkheden verschillende aanvangsmomenten, minimum- en maximumtermijnen en vermeldingswijzen (uiterste verschijningsdatum of verschijningstermijn) hebben.

4.6 Verkorting van de oproepingstermijn

De wetgever heeft ook bedoeld de mogelijkheid van verkorting van de dagvaardingstermijn ex art. 117 Rv te behouden. Onder het oude recht moest dan de dagvaardingstermijn worden ingekort (die de minimumduur tot de roldatum of zittingsdatum aangaf), onder het nieuwe recht betreft het inkorting van de minimumverschijningsstermijn, aangezien eiser wil dat hij kan vereisen dat verweerder sneller moet verschijnen.

42. Overigens is niet duidelijk hoe dit moet worden geformuleerd. Dit maakt het mogelijk dat een onduidelijke formulering wordt gebruikt (bijv.: Doelt 'twee maanden' op kalendermaanden of volle maanden? Welke dag is twee maanden na 31 december?). Het zou goed zijn als bij rechtersregeling duidelijke aanwijzingen zouden worden gegeven.

43. Art. 19 BetVo; Strikwerda 2002; Freudenthal 2011, p. 66. Vgl. art. 15 Haags Betekeningsverdrag; Freudenthal 2011, p. 50; HR 6 februari 2009, ECLI:NL:HR:2009:BG9922.

44. Zie voor de toepasselijke regels volgens huidig recht Freudenthal 2011.

45. Kamerstukken II 2015/16, 34212, 6, p. 9.

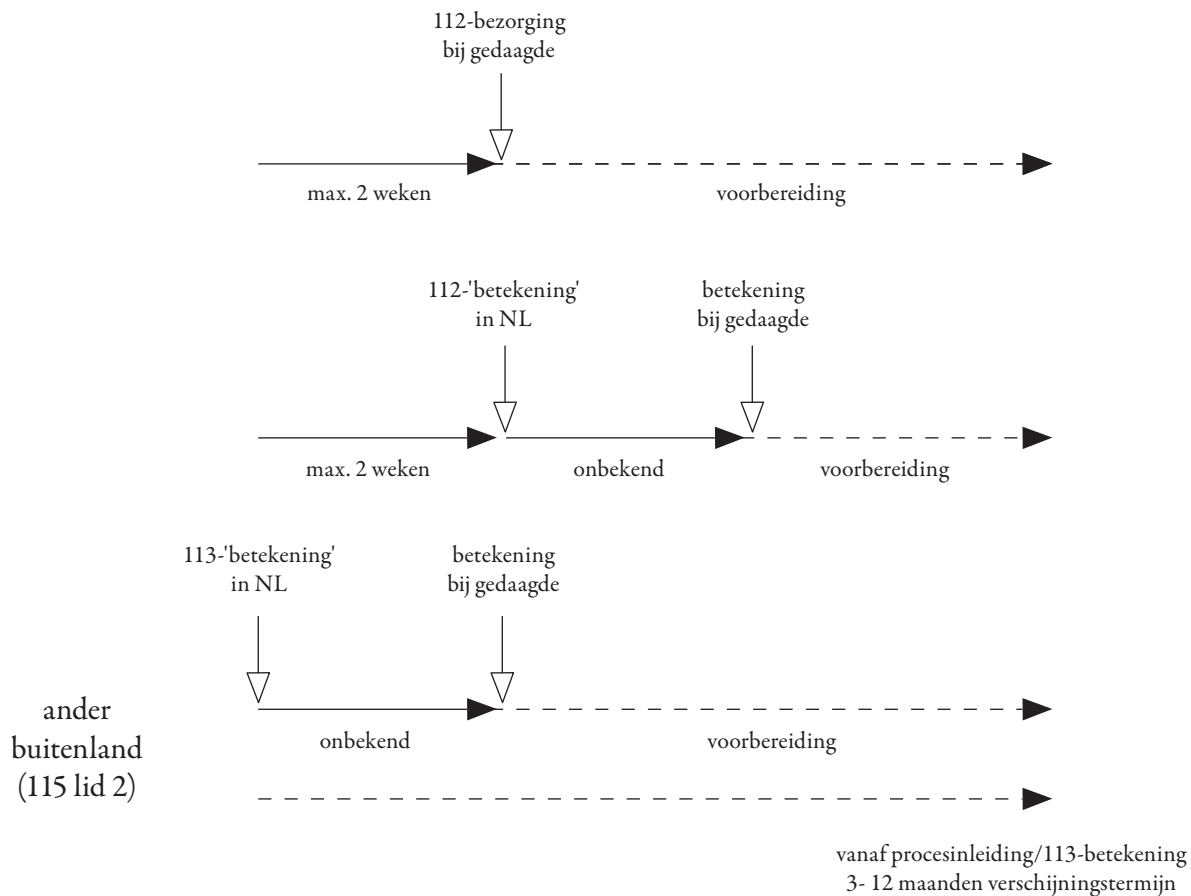
46. Zie par. 3 over deze formele betekening ex art. 55 Rv.

47. Kamerstukken II 2015/16, 34212, 6, p. 9.

48. Thans een week ex art. 115 Rv. In het oorspronkelijke wetsvoorstel was dit geval wel geregeld, maar bij de Invoeringswet is dit zonder toelichting komen te vervallen.

49. HR 1 juli 1982, NJ 1983/781; Freudenthal 2011, p. 48.

Figuur 6 KEI: betekening in buitenland niet onder BetVo



De wetgever zag over het hoofd dat volgens de letter van de wet de kennisgevingstermijn op twee weken blijft staan, wat dan zou kunnen betekenen dat de kennisgeving pas vlak vóór de uiterste verschijningsdatum wordt gedaan, zodat de voorbereidingstermijn te kort is. Het lijkt het beste als de rechter in art. 117 Rv ook de impliciete bevoegdheid leest om (gelet op art. 6 EVRM) aan eiser een kortere termijn dan art. 112 KEI-Rv te stellen voor de kennisgeving, en anders het gevolg van verstekverlening weigert op grond van art. 6 EVRM.⁵⁰

4.7 Art. 1077 Rv

Een ondergeschikt punt is dat de wet eigenlijk niet past bij art. 1077 Rv. Weliswaar wordt deze bepaling ingevolge de Invoeringswet KEI aldus aangepast dat zij verwijst naar art. 30a lid 3 sub c, 115 en 116 Rv, maar daarbij is over het hoofd gezien dat art. 30a lid 3 sub c KEI-Rv niet langer het woord 'termijn' gebruikt, en bovendien de termijn van art. 115 lid 1 Rv géén terugrekentermijn is aangezien juist vooruit moet worden gerekend vanaf datum kennisgeving. Waarschijnlijk is bedoeld

dat de verschijningsstermijn niet verlengd wordt indien deze eindigt op een feestdag; dat is immers netto het gevolg van het kenschetsen van een termijn als terugrekentermijn (zie art. 1 lid 2 ATW).

Dit punt verklaart wellicht ook de langere verschijningsstermijn onder KEI. Immers, de uiterste verschijningsdatum is niet langer gekoppeld aan roldata die rekening houden met feestdagen en vakantie. Er kan nu worden gedagvaard op 24 december, waarna de uiterste verschijningsdatum op 8 januari komt te liggen. Verweerder mist dan diverse werkdagen die anders voor de voorbereiding van het verweer benut kunnen worden, maar in elk geval heeft hij dan nog minstens één werkweek.

5 Beginselen en KEI

Het onderzoek naar de regeling inzake termijnen heeft een dieper inzicht opgeleverd in verschillende functies van de oproeping en verschillende soorten termijnen die aan de orde kunnen zijn. In de literatuur tot nog toe is hier weinig aandacht aan besteed: de meeste aandacht ging uit naar concrete of praktische vragen.

Allereerst is er een onderscheid tussen twee functies van de dagvaarding: aanvang en kennisgeving. De voorbereidingstermijn lijkt vooral gekoppeld aan de kennisgevingsfunctie. Echter, bij het systeem van betekening in het buitenland is de dag-

50. Vgl. HR 14 december 2007, NJ 2008/13, waar de Hoge Raad wijst op de noodzaak te waarborgen dat het exploit daadwerkelijk gedaagde heeft bereikt en zo tijdig dat deze nog de mogelijkheid heeft verweer te voeren. Ook L. Wichers Hoeth, Dagvaarden in kort geding, NJB 1986, p. 845; Strikwerda 2002; HR 6 februari 2009, ECLI:NL:HR:2009:BG9922.

vaardingstermijn verbonden aan de aanvang, de formele betekening in Nederland en niet de feitelijke kennisgeving in het buitenland. Daarom moeten de BetVo en het Haags Betekenningsverdrag nog een afzonderlijke waarborg bevatten voor de voorbereidingstijd.

De beginselen die hier een rol spelen, werken ook in de regeling van KEI door, waar eveneens een splitsing tussen aanvang (procesinleiding) en kennisgeving (oproeping) is aangebracht. Die regeling is helaas niet in alle opzichten volledig doordacht.

Eén probleem zijn de verschillende soorten termijnen, met diverse functies. KEI houdt deze niet duidelijk uit elkaar en is niet consistent in terminologie (oproepingstermijn versus verschijningstermijn).

Daarnaast is de regeling ingewikkelder dan nodig doordat verschillende momenten zijn gekozen voor aanvang van de minimumverschijningstermijn: meestal de procesinleiding, soms de formele betekening, en soms de feitelijke kennisgeving. De wetgever werd hier gehinderd door een gebrek aan richtinggevende doctrine.

Een verdere complicatie is de invoering van maximumverschijningstermijnen. Mogelijk is dit mede ingegeven door de digitalisering en een daaruit voortvloeiende wens om reeds bij de procesinleiding de uiterste verschijningsdatum vast te kunnen leggen. In IT-systemen is het immers doorgaans wenselijk dat gegevens niet onbepaald zijn en ook dat zij begrensd zijn. Dit zijn geen harde noodzakelijkheden. Met enige moeite kunnen ook onzekerheden worden behandeld, zoals blijkt uit het feit dat de BetVo-betekening de verschijningsdatum openlaat. Niettemin heeft de IT-benadering een tendens tot vroege vastlegging.

Verder was een doelstelling van de regeling om de rechter de mogelijkheid te bieden om meer sturing te geven.⁵¹ Dit heeft misschien indirect ertoe geleid dat het perspectief van de rechter bepalend is bij de opzet van het systeem. De nadruk ligt op hoe de procedure bekend is bij de rechter, die partijen instrueert wat zij wanneer moeten doen. Gaandeweg het wetgevingsproces moest de wetgever zich realiseren dat de rechter niet alles onder controle heeft, in het bijzonder niet de ingewikkelde wederwaardigheden bij betekening in het buitenland. De totale regeling getuigt hierdoor helaas van een fundamentele gespletenheid doordat twee tegenstrijdige uitgangspunten doorwerken. In feite gaat het hier om een nog dieperliggende spanning tussen twee bekende beginselen: de procedure als een geschil waarbij partijen centraal staan en de rechter hun ten dienste is (partijautonomie) en de visie dat de rechter de meester is van de procedure en partijen daarbij in het gareel moet houden (actieve rechter). Dergelijke spanningen zijn onontkoombaar, maar een afgewogen regeling behoort hier een goede balans in te vinden.

6 Verbeterpunten

Terugkerend bij KEI: naast de reeds hierboven gegeven suggesties voor oplossing van enkele onduidelijkheden en problemen, zou het systeem verder kunnen worden verbeterd?

De terminologie zou kunnen worden verhelderd door consequent gebruik van termen, en door eenvoudigweg te zeggen wat de termijnen zijn. Alles zou weer als terugrekenstermijn moeten worden beschreven, of art. 1077 Rv zou moeten worden aangepast.

Verder zou het aanvangsmoment van de verschijningstermijn eenduidig moeten worden gekozen. Dit zou kunnen vanaf de feitelijke kennisgeving, zoals nu bij art. 115 lid 1 KEI-Rv. Een mogelijkheid zou zijn dat eiser of de deurwaarder dan een concrete datum zou moeten invullen, zoals nu bij de dagvaarding, en ervoor verantwoordelijk is dat deze valt binnen de termijn. Nadeel is dat dit bij buitenlandse betekening niet kan, maar dat is ook nu zo en wordt ondervangen door voor die gevallen eiser te verplichten tot het stellen van een voldoende ruime termijn (zoals ook in art. 115 lid 2 KEI-Rv) en anderzijds het vangnet van een voorbereidingswaarborg in de BetVo en het Haags Betekenningsverdrag.

Als men dat niet wil, kan desgewenst ook vanaf de procesinleiding worden gerekend, maar dat zou dan consequent moeten. Als dit bij art. 115 lid 2 KEI-Rv kan, kan dit ook bij art. 115 lid 1 KEI-Rv. Alleen art. 113 KEI-Rv blijft dan een uitzondering.

7 Conclusie

De literatuur heeft tot op heden nauwelijks aandacht besteed aan de diepere beginselen inzake termijnstelling en dagvaarding. De Fundamentele herbezinning Nederlands burgerlijk procesrecht is ook niet op dit soort punten ingegaan.⁵² De verdienste van KEI is dat het de gelegenheid biedt dit alles te expliciteren. Zo kan nu duidelijker onderscheid worden gemaakt tussen de aanvangsfunctie en kennisgevingsfunctie van verschillende processtukken, de kennisgevingstermijn en (veelal impliciete) voorbereidingstermijn, alsmede de wijze waarop de verschijningstermijn functioneert. Dat is in zoverre winst. Laten we hopen dat ook op andere vlakken vooruitgang kan worden geboekt in het begrip van het procesrecht.

51. Kamerstukken II 2014/15, 34059, 3, p. 7.

52. W.D.H. Asser, H.A. Groen & J.B.M. Vranken, Een nieuwe balans, Den Haag: Boom Juridische uitgevers 2003, p. 152-153.