

Vergaderjaar 2002–2003

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 bewijsverkrijging in burgerlijke en handelszaken (PbEG L 174/1) (Uitvoeringswet EG-bewijsverordening)

Nr. 3

MEMORIE VAN TOELICHTING

ALGEMEEN

1. Inleidende opmerkingen

Op 28 mei 2001 heeft de Raad van de Europese Unie vastgesteld de verordening (EG) Nr. 1206/2001 betreffende samenwerking tussen de gerechten van de lidstaten op het gebied van bewijsverkrijging in burgerlijke en handelszaken (PbEG L 174/1) (hierna: de verordening). De verordening strekt ertoe de samenwerking tussen de gerechten van de lidstaten op het gebied van bewijsverkrijging te verbeteren en in het bijzonder te vereenvoudigen en te bespoedigen ten opzichte van de huidige internationale regelgeving.

Met betrekking tot internationale bewijsverkrijging is reeds een aantal verdragen in werking getreden waarbij Nederland partij is. De verordening regelt de verhouding van de verordening tot deze verdragen. Ingevolge artikel 21 van de verordening heeft de verordening voor het gebied dat tot haar werkingssfeer behoort voorrang op bepalingen in door de lidstaten gesloten bilaterale of multilaterale overeenkomsten, waaronder het op 1 maart 1954 te 's-Gravenhage tot stand gekomen Verdrag betreffende de burgerlijke rechtsvordering en het Verdrag van 18 maart 1970 inzake de verkrijging van bewijs in het buitenland in burgerlijke en handelszaken (Bewijsverdrag 1970). Dit laatste verdrag is tussen elf lidstaten van de Europese Unie van kracht.

De overeenkomsten met andere lidstaten die worden gehandhaafd of worden gesloten om de bewijsverkrijging nog meer te vergemakkelijken dienen uiterlijk op 1 juli 2003 aan de Europese Commissie te worden toegezonden. Opzeggingen en wijzigingen in deze overeenkomsten dienen aan de Europese Commissie te worden gemeld.

De bepalingen van de verordening, behoudens enkele bepalingen van organisatorische aard, worden van kracht op 1 januari 2004.

Het Verenigd Koninkrijk en Ierland hebben op de voet van artikel 3 van het Protocol betreffende de positie van het Verenigd Koninkrijk en Ierland, gehecht aan het Verdrag betreffende de Europese Unie en het Verdrag tot oprichting van de Europese Gemeenschap, te kennen gegeven dat zij aan

de aanneming en toepassing van deze verordening wensen deel te nemen. Denemarken neemt, overeenkomstig de artikelen 1 en 2 van het Protocol betreffende de positie van Denemarken, gehecht aan het Verdrag betreffende de Europese Unie en het Verdrag tot oprichting van de Europese Gemeenschap, niet deel aan de aanneming van deze verordening. Deze verordening bindt Denemarken dan ook niet en is niet op deze lidstaat van toepassing.

De verordening is verbindend in al haar onderdelen en is rechtstreeks toepasselijk. Ter uitvoering van de verordening dienen echter enige wettelijke voorzieningen te worden getroffen en dient bestaande wetgeving aan de verordening te worden aangepast. Daartoe strekt het onderhavige voorstel van wet.

Over het wetsvoorstel is in juli 2002 advies gevraagd aan de Staatscommissie voor het Internationaal Privaatrecht, de Adviescommissie burgerlijk procesrecht, de Raad voor de rechtspraak, de Nederlandse Vereniging voor Rechtspraak en de Nederlandse Orde van Advocaten. Van de door deze instanties gemaakte opmerkingen is dankbaar gebruik gemaakt. In het navolgende zal bij de diverse onderdelen op de verkregen adviezen¹ worden ingegaan.

2. Schets van de verordening

Bij het streven naar verbetering en versnelling van de bewijsverkrijging in het buitenland is het Bewijsverdrag 1970 tot uitgangspunt genomen. Getracht is met behoud van het goede van het Bewijsverdrag 1970 tot verbeteringen te komen. Dit betekent dat enige bepalingen van de verordening overeenstemmen met die van dit verdrag. Op een aantal punten wijkt de verordening evenwel af van het Bewijsverdrag 1970. Hieronder wordt in algemene zin op een aantal bepalingen van de verordening ingegaan.

De verordening introduceert de begrippen «verzoekend gerecht» en «aangezocht gerecht». Een bevoegd verzoekend gerecht van een lidstaat kan het bevoegd aangezochte gerecht van een andere lidstaat rechtstreeks verzoeken handelingen tot het verkrijgen van bewijs te verrichten (artikel 2, eerste lid, van de verordening). De gedachte is dat de bewijsverkrijging aldus over minder schijven loopt dan thans het geval is en mitsdien sneller kan worden gerealiseerd. De rechtstreekse overbrenging vervangt de overbrenging van een verzoek bij wege van een rogatoire commissie door tussenkomst van een centrale autoriteit zoals geregeld in het Bewijsverdrag 1970. De centrale autoriteit die in de wet tot uitvoering van dit verdrag (Uitvoeringswet Bewijsverdrag 1970) is aangewezen is de officier van justitie bij de rechtbank te 's-Gravenhage (artikel 2).

Er mag, evenals volgt uit het Bewijsverdrag 1970, geen verzoek worden gedaan met het doel partijen in staat te stellen zich bewijs te verschaffen dat niet is bestemd voor gebruik in een reeds aanhangige of in een voorgenomen procedure. Gelet op deze omschrijving ziet de verordening ook op het voorlopig getuigenverhoor, het voorlopig deskundigenonderzoek en de voorlopige plaatsopneming en bezichtiging.

Met betrekking tot de reikwijdte van de verordening heeft de Raad de volgende verklaring afgelegd: ««Pre-trial discovery», met inbegrip van de zogenaamde «fishing expeditions», valt buiten de werkingssfeer van de verordening.» (verklaring van de Raad bij het aannemen van de verordening op 28 mei 2001 (9205/01, agenda: 8943/01/OJ/CONS 26 JAI 35, punten 5 en 6). Onder de in de common-law bekende «pre-trial discovery» wordt verstaan het verzamelen van bewijs door partijen zelf in de pre-trial fase met als doel zoveel mogelijk informatie te verkrijgen welke enerzijds

¹ Ter inzage gelegd bij het Centraal Informatiepunt Tweede Kamer.

kan leiden tot bewijs dat op de zitting gebruikt kan worden en anderzijds de schikkingsbereidheid kan bevorderen.

Gelet hierop kan er van worden uitgegaan worden dat de pre-trial discovery niet onder de werkingssfeer van de verordening valt.

Op grond van de in artikel 23 van het Bewijsverdrag 1970 geboden mogelijkheid is door Nederland reeds een voorbehoud gemaakt met betrekking tot de in dat artikel genoemde «pre-trial discovery of documents». Hieronder wordt verstaan ieder verzoek dat van een persoon verlangt aan te geven welke voor een procedure relevante documenten hij in zijn bezit, onder zijn hoede of tot zijn beschikking heeft of verlangt andere documenten over te leggen dan die welke nauwkeurig zijn genoemd in het verzoek en die hij naar het oordeel van de rechter in zijn bezit, onder zijn hoede of tot zijn beschikking heeft (Trb. 1981, 70).

De verordening bepaalt in artikel 2, tweede lid, dat iedere lidstaat een lijst opstelt van de gerechten die bevoegd zijn om handelingen tot het verkrijgen van bewijs te verrichten, dus om als aangezocht gerecht te fungeren. Het verzoekend gerecht, zo volgt uit artikel 2, eerste lid, van de verordening, is het gerecht waarvoor de procedure reeds aanhangig is of voorgenomen is.

De verordening voorziet ook in een «centraal orgaan». Dit centrale orgaan heeft tot taak informatie te verschaffen aan de gerechten, naar oplossingen te zoeken voor problemen bij verzoeken en, in uitzonderingsgevallen, op verzoek van een verzoekend gerecht aan een bevoegd gerecht een verzoek te doen toekomen (artikel 3, eerste lid, van de verordening). De formulering van deze taken komt overeen met de in artikel 3 genoemde taken van de EG-betekenningsverordening. Bij wijze van voorbeeld kan worden genoemd het geval dat het gebouw van het aangezochte gerecht door brand is verwoest of de diensten van de aangezochte lidstaat zijn lamgelegd door een staking of een natuurramp.

Ingevolge het derde lid van artikel 3 van de verordening heeft het centrale orgaan of een of meer andere bevoegde autoriteiten tot taak te beslissen over verzoeken uit hoofde van artikel 17 van de verordening. Dit zijn de verzoeken om rechtstreeks in een andere lidstaat een handeling tot het verkrijgen van bewijs te mogen verrichten. Het Bewijsverdrag 1970 bevat de mogelijkheid van bewijsverrichting door consulaire ambtenaren en commissarissen; het Nederlandse recht kent op grond van artikel 176 van het Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering (hierna: Rv) wel de bewijsverrichting door consulaire ambtenaren, maar niet door commissarissen. Een verzoek tot rechtstreekse bewijsverrichting mag alleen geweigerd worden indien dit niet binnen de werkingssfeer van de verordening valt, niet alle gegevens bevat, of de gevraagde rechtstreekse verrichting van de handeling tot het verkrijgen van bewijs in strijd is met fundamentele beginselen van het nationale recht van de ontvangende lidstaat.

De lijst met gegevens overeenkomstig artikel 2, tweede lid, van de verordening betreffende de gerechten die bevoegd zijn om handelingen tot het verkrijgen van bewijs te verrichten alsmede de naam en het adres van het centrale orgaan dienen uiterlijk op 1 juli 2003 aan de Commissie te worden meegedeeld (artikel 22).

Opmerking verdient dat niet uitgesloten is dat ook op andere terreinen van internationale samenwerking in de civiele rechtspleging instrumenten ontwikkeld zullen worden die voorzien in vergelijkbare centrale instanties. Bij de beschikking van de Raad van 28 mei 2001 (PbEG L 174/25) welke beschikking op 1 december 2002 van toepassing is geworden, is het Europees justitiële netwerk in burgerlijke en handelszaken opgericht. Dit netwerk is bedoeld om de justitiële samenwerking tussen lidstaten in burgerlijke en handelszaken te vergemakkelijken en een voor het publiek toegankelijk informatiesysteem te hanteren. Het netwerk bestaat onder meer uit door de lidstaten aangewezen contactpunten en de op grond van

onder meer communautaire besluiten aangewezen centrale organen en centrale autoriteiten. Het ligt in de bedoeling te bezien of kan worden gekomen tot één instantie voor verschillende terreinen van internationale samenwerking. Door de Adviescommissie burgerlijk procesrecht en de Staatscommissie voor het Internationaal Privaatrecht is ook bepleit om zoveel mogelijk één en dezelfde instantie voor internationale taken aan te wijzen.

Bij het doen van een verzoek wordt gebruik gemaakt van een formulier dat in de bijlage bij de verordening is vastgesteld (artikel 4 van de verordening). In het formulier dienen gegevens opgenomen te worden over het verzoekende gerecht, de namen en adressen van de partijen en eventueel hun vertegenwoordigers, de aard en het onderwerp van het geding en een beknopte uiteenzetting van de feiten en een omschrijving van de handeling tot het verkrijgen van bewijs die moet worden verricht. Het formulier moet worden ingevuld in de officiële taal van de aangezochte lidstaat of, indien er verscheidene officiële talen zijn, in de officiële taal of een van de officiële talen van de plaats waar de verzochte handeling tot het verkrijgen van bewijs moet worden verricht, of in een andere taal die de lidstaat heeft verklaard in dit verband te kunnen aanvaarden (artikel 5 van de verordening). De aanvaarde taal dient ingevolge artikel 22 eveneens uiterlijk op 1 juli 2003 aan de Commissie te worden gemeld.

Artikel 6 van de verordening bepaalt dat verzoeken en kennisgevingen langs de snelste weg worden verzonden die de aangezochte lidstaat heeft verklaard te kunnen aanvaarden. De verzending kan op elke passende wijze plaatsvinden, mits de inhoud van het ontvangen stuk precies overeenstemt met die van het verzonden stuk en alle informatie in het ontvangen stuk leesbaar is. Het betreft hier een voorwaarde die aan de keuze van de snelste weg wordt gesteld. Door de Adviescommissie burgerlijk procesrecht is erop gewezen dat deze bepaling geen verplichting tot controle inhoudt voor het aangezochte gerecht. Ook de aanvaarde wijze van verzending dient ingevolge artikel 22 van de verordening uiterlijk 1 juli 2003 aan de Commissie te worden gemeld.

Artikel 10, tweede lid, van de verordening bepaalt dat het verzoek wordt uitgevoerd overeenkomstig de nationale wet van het aangezochte gerecht. De uitvoering dient binnen 90 dagen na ontvangst te geschieden (artikel 10, eerste lid).

Ingevolge artikel 10, derde lid, van de verordening kan het verzoekende gerecht verlangen dat het verzoek wordt uitgevoerd volgens een bijzondere vorm waarin wordt voorzien door zijn nationale wet. Aan die wens wordt gehoor gegeven, tenzij deze vorm niet verenigbaar is met de wet van de lidstaat van het aangezochte gerecht dan wel wegens praktische moeilijkheden niet mogelijk is. De bepaling sluit aan bij artikel 9, tweede lid, van het Bewijsverdrag 1970 waarin met betrekking tot de rogatoire commissie de mogelijkheid van een bijzondere vorm is opgenomen. Een bijzondere vorm kan bijvoorbeeld zijn de verhoortechniek van het Engelse recht door de raadsliden van partijen met het kruisverhoor. Voor het Nederlandse recht kan wellicht als een bijzondere vorm worden genoemd het horen van deskundigen die niet door de rechter zijn benoemd (artikel 200 Rv) alsmede het horen van getuigen bij een descente (artikel 201, vierde lid, Rv).

Het verzoekende gerecht kan verlangen dat bij de verrichting van de handeling tot het verkrijgen van bewijs gebruik wordt gemaakt van communicatietechnologie, in het bijzonder video- en teleconferenties. Aan die wens wordt gehoor gegeven, tenzij deze vorm niet verenigbaar is met de wet van de lidstaat van het aangezochte gerecht, danwel wegens grote praktische moeilijkheden niet mogelijk is. Wanneer het verzoekende of

aangezochte gerecht geen toegang heeft tot de bovenbedoelde technische middelen, kunnen deze door de gerechten in onderlinge overeenstemming ter beschikking worden gesteld (artikel 10, vierde lid, van de verordening).

Het Nederlandse recht bevat geen algemene regeling over dit onderwerp. Recent hebben er, op basis van vrijwilligheid, experimenten met telehoren plaats in het vreemdelingenrecht. De experimenten worden momenteel geëvalueerd. In de Vreemdelingenwet 2000 is in artikel 97 een grondslag opgenomen om bij algemene maatregel van bestuur nadere regels te kunnen stellen over het horen van vreemdelingen. In de memorie van toelichting bij dit artikel is aangegeven dat gedacht kan worden aan nadere regels over telehoren.

Ook loopt het project ICT Proeflokaal Rechtspraak, waarbinnen ICT-toepassingen, waaronder video-en audioconferencing, worden onderzocht op bruikbaarheid binnen de rechtspraak.

Er zijn dan ook ontwikkelingen gaande die ertoe kunnen leiden dat op niet al te lange termijn ook in het civiele recht videoconferencing en telehoren kunnen worden toegepast. Gewezen wordt ook op artikel 17, vierde lid, van de verordening op grond waarvan het aangewezen centrale orgaan of bevoegde autoriteit die de taak genoemd in artikel 3, derde lid, dient uit te oefenen ook tot taak heeft het gebruik van communicatietechnologie aan te moedigen.

De Raad voor de rechtspraak beziet momenteel in samenwerking met de gerechten, waaronder de voor de taak van het derde lid aangewezen rechtbank te 's-Gravenhage, en in overleg met het Ministerie van Justitie hoe op dit punt gevolg kan worden gegeven aan de verordening.

Wat betreft de verenigbaarheid met het Nederlandse recht van videoconferencing en telehoren kan worden opgemerkt dat in het Nederlandse recht een dergelijke vorm niet wordt uitgesloten. Wanneer meer duidelijkheid bestaat over de realisering van de voorzieningen voor deze vormen van communicatietechnologie, zal worden bezien of een algemene wettelijke regeling op dit terrein wenselijk is. Gelet hierop wordt reeds thans in het voorstel mogelijk gemaakt dat, vergelijkbaar met de hiervoor genoemde bepaling in de Vreemdelingenwet 2000, bij algemene maatregel van bestuur nadere regels kunnen worden gesteld met betrekking tot het gebruik van communicatietechnologie (zie artikel 14 van het wetsvoorstel).

Artikel 11 van de verordening bepaalt dat wanneer de wet van de lidstaat van het verzoekende gerecht daarin voorziet, partijen en eventueel hun vertegenwoordigers het recht hebben aanwezig te zijn bij de verrichting van de handeling tot het verkrijgen van bewijs door het aangezochte gerecht. Uit het eerste lid van dit artikel volgt dat de wet van de lidstaat van het verzoekend gerecht bepaalt wie als vertegenwoordiger moet worden beschouwd.

Ingevolge het Nederlandse recht geldt onder meer voor het getuigenverhoor dat partijen en hun vertegenwoordigers hierbij aanwezig kunnen zijn. De rechter kan ook bepalen dat zij in persoon aanwezig moeten zijn (artikel 167 Rv). Daarnaast gaat de wet er bijvoorbeeld ook bij een descente van uit dat partijen aanwezig zijn (artikel 201 Rv). In dergelijke gevallen kan door de Nederlandse rechter dan ook om aanwezigheid worden verzocht.

Het verzoekende gerecht kan ook vragen om deelneming van de partijen en eventueel hun vertegenwoordigers aan de verrichting van de handeling tot het verkrijgen van bewijs. Gewezen kan worden op de mogelijkheid voor partijen en hun raadslieden vragen te stellen aan de getuigen (artikel 179 Rv). In geval van een deskundigenonderzoek en descente dienen partijen in de gelegenheid te worden gesteld om opmerkingen te maken en verzoeken te doen (artikelen 198, tweede lid, en artikel 201,

vierde lid, Rv). Het Nederlandse gerecht kan dan ook verzoeken dat partijen en hun vertegenwoordigers op deze wijze kunnen deelnemen. Het aangezochte gerecht bepaalt overeenkomstig artikel 10, dat wil voor Nederland zeggen overeenkomstig de Nederlandse wet, de voorwaarden voor deze deelname.

Daarnaast hebben ook de vertegenwoordigers van het verzoekende gerecht het recht aanwezig te zijn bij de verrichting van de handeling tot het verkrijgen van bewijs indien dit verenigbaar is met de wet van de lidstaat van het verzoekende gerecht (artikel 12, eerste lid, van de verordening). Onder vertegenwoordigers dient volgens de verordening te worden verstaan de rechterlijke ambtenaren die door het verzoekende gerecht overeenkomstig zijn nationale wet zijn aangewezen. Het verzoekende gerecht kan overeenkomstig zijn nationale wet tevens enige andere persoon aanwijzen, zoals een deskundige (artikel 12, tweede lid, van de verordening). Ook kan de deelname van de vertegenwoordigers van het verzoekende gerecht worden verzocht. Ingevolge het Nederlands recht bestaan er geen beletselen voor aanwezigheid bij en deelname aan een buitenlandse procedure van een rechter en een deskundige. Ook andere personen kunnen in bepaalde gevallen ingevolge het Nederlands recht aanwezig zijn en deelnemen aan het verrichten van een bewijshandeling. Met betrekking tot de deelname van de vertegenwoordigers geldt evenals voor de partijen en hun vertegenwoordigers dat het aangezochte gerecht overeenkomstig artikel 10 van de verordening de voorwaarden bepaalt waaronder zij mogen deelnemen.

De uitvoering van een verzoek wordt geweigerd indien in geval van een getuigenverhoor de betrokken persoon zich op een verschoningsrecht beroept (artikel 14, eerste lid, van de verordening) en kan worden geweigerd indien het verzoek niet binnen de werkingssfeer van de verordening valt, het verzoek niet tijdig is aangevuld of een deposito of voorschot niet tijdig is gestort (artikel 14, tweede lid, van de verordening).

Artikel 17 van de verordening betreft het verzoek van een gerecht om een handeling tot het verkrijgen van bewijs rechtstreeks in een andere lidstaat te mogen verrichten. Dit verzoek wordt overeenkomstig de nationale wet van het verzoekend gerecht uitgeoefend (zesde lid). Een handeling tot het verkrijgen van bewijs kan alleen rechtstreeks worden verricht indien deze vrijwillig en zonder dwangmaatregelen kan worden uitgevoerd (tweede lid). Wanneer de bewijsverrichting een getuigenverhoor betreft, dient het verzoekend gerecht de persoon die zal worden gehoord ervan in kennis te stellen dat dit verhoor vrijwillig wordt verricht. Dit kan bijvoorbeeld geschieden bij de oproeping van de getuige. De handeling wordt verricht door een rechterlijk ambtenaar of door een andere persoon, zoals een deskundige, die overeenkomstig de wet van de lidstaat van het verzoekende gerecht wordt aangewezen. In de gevallen waarin een dergelijke andere persoon bewijshandelingen kan verrichten op grond van de Nederlandse wet, kan dit ook in een buitenlandse procedure geschieden. Het verzoek dient te worden gedaan aan het centraal orgaan of de bevoegde autoriteit die binnen 30 dagen dient mee te delen of het verzoek wordt aanvaard en, indien nodig, onder welke voorwaarden de handeling overeenkomstig de wet van de aangezochte lidstaat moet worden verricht.

Het centrale orgaan of de bevoegde autoriteit kan voorts een gerecht van zijn lidstaat opdragen aan de verrichting van de handeling tot het verkrijgen van bewijs deel te nemen teneinde te garanderen dat dit artikel correct wordt toegepast en de gestelde voorwaarden in acht worden genomen (vierde lid). Het centraal orgaan of bevoegde autoriteit kan het verzoek ingevolge artikel 17 van de verordening slechts op een drietal in het vijfde lid genoemde gronden weigeren, waaronder de grond dat de

gevraagde rechtstreekse verrichting van de handeling tot het verkrijgen van bewijs strijdig is met de fundamentele beginselen van zijn nationale recht (vijfde lid).

De Staatscommissie voor het Internationaal Privaatrecht heeft gewezen op een verschil tussen de artikelen 14 en 17 van de verordening: een verzoek tot rechtstreekse bewijsverkrijging kan ingevolge artikel 17, vijfde lid, onder c, worden afgewezen met een beroep op de openbare orde, terwijl artikel 14 een dergelijke mogelijkheid voor de gerechtelijke bewijsverkrijging niet kent. De Staatscommissie geeft hierbij echter aan zich te realiseren dat het niet mogelijk is om in de memorie van toelichting een standpunt in te nemen ten aanzien van de vraag of het ontbreken van een verwijzing naar de openbare orde in artikel 14 impliceert dat geen toetsing kan plaatsvinden dan wel dat toetsing aan de openbare orde altijd is toegelaten ongeacht wat de betreffende regeling daarover vermeldt (HR 10 september 1999, NJ 2001, 41). Op advies van de Staatscommissie wordt dit puntesignaleerd.

Daarnaast is door een lid van de Staatscommissie met nadruk gewezen op het feit dat artikel 12, eerste lid, onder b, van het Bewijsverdrag 1970, op grond waarvan een verzoek kan worden geweigerd wanneer de uitvoering een inbreuk zou betekenen op de soevereiniteit of veiligheid van de aangezochte staat, geen pendant heeft in de verordening. Bij een verzoek tot rechtstreekse bewijsverkrijging kan wellicht met een beroep op de openbare orde een verzoek dat inbreuk maakt op de soevereiniteit en veiligheid van de aangezochte staat worden geweigerd, maar kan er twijfel bestaan of de openbare orde als weigeringsgrond gehanteerd kan worden bij een verzoek tot een gerechtelijke bewijsverkrijging. Bij een ontkennend antwoord zou wellicht toch weer anders kunnen geoordeeld worden als de soevereiniteit of veiligheid van de aangezochte lidstaat in het geding is, aldus het lid van de Staatscommissie. Op aanbeveling van de Staatscommissie wordt eveneens op dit punt gewezen. Het is aan de rechter om, eventueel na het stellen van prejudiciële vragen aan het Hof van Justitie, te beoordelen of de hier bedoelde weigeringsgrond een rol kan spelen in het kader van de (invulling van de) weigeringsgronden van de verordening.

Bezien zal nog worden of voor kwesties die in het Bewijsverdrag 1970 en de verordening op overeenkomstige wijze zijn geregeld en waarvoor thans een enigszins van de Uitvoeringswet Bewijsverdrag 1970 afwijkende regeling is gekozen, een aanpassing van die wet dient plaats te vinden.

3. Gevolgen van de verordening voor Nederlandse wetgeving

In artikel 176 Rv is bepaald dat voorzover bij verdrag niet anders is bepaald, de rechter, indien een getuige in het buitenland woont, aan een door hem aan te wijzen autoriteit van het land waar de getuige zijn woonplaats heeft, kan verzoeken het verhoor, indien mogelijk onder ede, te houden, of dat verhoor op te dragen aan de Nederlandse consulaire ambtenaar tot wiens ressort de woonplaats van de getuige behoort. Thans is niet alleen in verdragen anders bepaald, maar ook in de onderhavige verordening. In artikel 176 Rv dient daar dan ook rekening mee te worden gehouden. Naast de mogelijkheid van een andere regeling op grond van een verdrag volgt uit de voorgestelde wijziging tevens dat een andere regeling kan gelden op grond van een EG-verordening.

4. Financiële gevolgen

Over de financiële gevolgen van de uitvoering van de verordening heeft overleg plaatsgevonden met de Raad voor de rechtspraak. De Raad heeft aangegeven dat de inschatting is dat de inwerkingtreding van de verorde-

ning en de Uitvoeringswet EG-bewijsverordening niet tot een sterke toename van het aantal zaken zal leiden.

De rechtbank te 's-Gravenhage zal evenwel de nodige voorbereidingen moeten treffen om zich op haar taak voor te bereiden. Hiermee is naar schatting van de Raad een bedrag van 100 000 euro gemoeid. Bij het opstellen van de begroting van de Raad voor de rechtspraak voor 2005 zullen deze werklust- en budgettaire gevolgen worden gezien.

In aanmerking zal ook worden genomen dat na inwerkingtreding van de verordening minder rogatoire commissies op grond van het Bewijsverdrag 1970 zullen worden ontvangen en behoeven te worden uitgevoerd.

ARTIKELEN

§ 1. Algemene bepalingen

Artikel 1

Artikel 1 houdt een vijftal begripsbepalingen in.

Artikel 2

Voor Nederland ligt het voor de hand om de rechtbanken aan te wijzen als de bevoegde aangezochte gerechten. In de Uitvoeringswet Bewijsverdrag 1970 zijn, in overeenstemming met de Rechtsvorderingverdragen van 1954 en 1905, de kantonrechters als uitvoerende instanties aangewezen. Ingevolge de op 1 januari 2002 (met uitzondering van artikel XVIII) in werking getreden Wet organisatie en bestuur gerechten (Stb. 2001, 582) vormen de kantongerechten echter niet langer afzonderlijke gerechten, maar maken deze als «sector kanton» onderdeel uit van de rechtbank. Daar voorts niet in alle gevallen de kantonrechter de voor de uitvoering meest voor de hand liggende rechter zal zijn, is in overeenstemming met de adviezen van de Adviescommissie burgerlijk procesrecht en de Staatscommissie voor het Internationaal Privaatrecht, de behandeling binnen de rechtbank niet opgedragen aan de kantonrechter, maar is wel mogelijk gemaakt dat binnen de rechtbanken het verzoek kan worden verwezen naar de kantonrechter. Op deze wijze wordt in de wet een grondslag geboden voor de behandeling door de kantonrechter.

In het kader van de bestuurlijke onderbrenging van de kantongerechten bij de rechtbanken is er overigens voor gekozen dat kantonzaken in dezelfde plaatsen behandeld zullen worden als waar zij voor de bestuurlijke onderbrenging werden behandeld. Ingevolge artikel 7 van het Besluit nevenvestigings- en nevenzittingsplaatsen geldt dat bij het bepalen van de plaats in een arrondissement waar een kantonzaak wordt behandeld de gebiedsindeling geldt die in de bijlage bij dat besluit is opgenomen en dat de regels voor de relatieve competentie van de rechtbanken van overeenkomstige toepassing zijn. De gebiedsindeling in de bijlage sluit aan bij de voormalige kantonale indeling.

Met betrekking tot de bevoegdheid van de rechtbank wordt in het tweede lid aangesloten bij artikel 5 van de Uitvoeringswet Bewijsverdrag 1970. Gewezen wordt op een verschil met dit artikel. In artikel 5 wordt zowel van een gehele als van een gedeeltelijke uitvoering gesproken en is bepaald dat in geval van een gedeeltelijke uitvoering de rogatoire commissie wordt doorgezonden. De verordening lijkt in artikel 2 met een gedeeltelijke uitvoering door een gerecht geen rekening te houden. Wanneer een verzoek in twee rechtsgebieden zou moeten worden uitgevoerd, bijvoorbeeld omdat een descente zou moeten plaatsvinden op plaatsen die tot twee rechtsgebieden behoren, ligt het voor de hand, zoals door de Advies-

commissie burgerlijk procesrecht is aangegeven, dat dit (gehele) verzoek door een van de rechtbanken van deze gebieden kan worden behandeld.

In het vierde lid wordt de mogelijkheid geschapen bij algemene maatregel van bestuur nadere regels te geven. Op vergelijkbare wijze als in de Uitvoeringswet Bewijsverdrag 1970 (artikel 4, tweede lid) kan daarin rekening gehouden worden met de aard van de zaak of het belang van de goede procesgang. Wat betreft de bijzondere aard van de zaak kan gedacht worden aan het speciale technische karakter hiervan, waardoor het wenselijk kan worden geacht dat een verhoor wordt uitgevoerd door een gerecht dat in dergelijke zaken gespecialiseerd is, bijvoorbeeld bij vernietiging of opeising van octrooien de rechtbank te 's-Gravenhage. In de algemene maatregel bestuur kan de bijzondere bevoegdheid van gerechten als een (aanvullende) bevoegdheid van de gerechten worden opgenomen (zie ook artikel 2, tweede lid van de verordening dat rekening houdt met bijzondere bevoegdheden).

Bij het belang van de goede procesorde kan gedacht worden aan de situatie dat door het gehele land heen woonachtige getuigen beter alleen door een daartoe aangewezen rechter in een centraal gelegen plaats kunnen worden gehoord.

Artikel 3

In het eerste lid wordt de Raad voor de rechtspraak als centraal orgaan aangewezen voor de uitoefening van de taken genoemd in het eerste lid. Dit tussen de Minister van Justitie en de gerechten gepositioneerde orgaan van de rechterlijke macht heeft zijn wettelijke basis in de Wet Raad voor de rechtspraak (Stb. 2001, 583) en heeft naast taken op het gebied van de bedrijfsvoering van de gerechten, een ondersteunende taak inzake de bevordering van de juridische kwaliteit en uniforme rechtstoepassing bij de gerechten alsmede een adviestaak inzake wetgeving en beleid op het terrein van de rechtspleging. De Raad zal, gelet ook op dit takenpakket, dan ook bij uitstek toegerust kunnen worden geacht om de taken genoemd in artikel 3, eerste lid, van de verordening uit te oefenen en heeft zich hiertoe ook bereid verklaard. Door de Adviescommissie burgerlijk procesrecht is geadviseerd voor de taken van dit eerste lid de Minister van Justitie aan te wijzen. Dit vanwege de (internationale) contacten en kennis omtrent de diverse internationale regelingen waardoor de Minister van Justitie ook als centrale instantie voor verschillende andere regelingen zou kunnen functioneren. De Staatscommissie voor het Internationaal Privaatrecht ondersteunt de aanwijzing van de Raad voor de rechtspraak als centraal orgaan, maar geeft aan dat wanneer de Raad hiervoor nog niet voldoende mocht zijn toegerust, de Minister als centraal orgaan dient te worden aangewezen. In het algemeen deel kwam reeds aan de orde dat deze instanties zoveel mogelijk mogelijk de aanwijzing van één centrale instantie voor de uitoefening van verschillende internationale taken bepleiten.

Daar het echter nog niet mogelijk is, de Staatscommissie geeft dit ook aan, om in dit kader voor verschillende regelingen één instantie aan te wijzen, is thans enkel aan de orde de aanwijzing van een instantie die de taken genoemd in artikel 3, eerste lid, kan vervullen.

Daar de Raad voor de rechtspraak dicht bij de gerechten staat die de verzoeken dienen te behandelen en met deze contacten onderhoudt, gaat de voorkeur voor deze specifieke hulpverlenende en tussen de gerechten bemiddelende taken uit naar deze instantie. Deze taken vergen voorts geen bijzondere internationale kennis en contacten.

Voor het beslissen over verzoeken uit hoofde van artikel 17 van de verordening, de verzoeken tot het rechtstreeks verrichten van bewijs-handelingen, is gekozen voor een gerecht. Gelet op de derde weigeringsgrond van het vijfde lid van artikel 17 van de verordening, de strijdigheid

met fundamentele beginselen van nationaal recht, heeft een rechterlijke toets hier de voorkeur. Het advies van de Adviescommissie burgerlijk procesrecht om ook hier de Minister van Justitie aan te wijzen, dit om de taken zoveel mogelijk in één hand te houden, is om deze reden niet opgevolgd. Ook de Staatscommissie en de Raad voor de rechtspraak zijn van oordeel dat deze taak door een rechter dient te worden uitgeoefend. In overleg met de Raad voor de rechtspraak is hier gekozen voor één gerecht, en wel de rechtbank te 's-Gravenhage.

Het derde lid biedt de mogelijkheid om, als dat wenselijk mocht blijken, bij ministeriële regeling nadere regels te stellen voor de uitoefening van de in artikel 3, eerste lid, van de verordening aan het centrale orgaan toebedeelde taken. Gedacht kan worden aan regels met betrekking tot de behandeling van bepaalde zich in de praktijk voordoende problemen bij het doen toekomen van verzoeken.

§ 2. Verzoeken aan een gerecht, het centrale orgaan of de bevoegde autoriteit in Nederland

Artikel 4

Gelet op de functie van de Engelse taal in het internationale verkeer ligt het voor de hand dat Nederland, evenals dit is gedaan in de Uitvoeringswet EG-betekendingsverordening, verklaart dat verzoeken gericht aan de bevoegde Nederlandse gerechten of het Nederlandse centrale orgaan in de Engelse taal kunnen worden gedaan. Artikel 5 van de verordening spreekt over het aanvaarden en opgeven van een andere taal dan de eigen taal. Het toestaan van het gebruik van deze andere taal op basis van wederkerigheid, zoals door de Nederlandse Vereniging voor Rechtspraak naar voren gebracht, behoort op grond van dit artikel niet tot de mogelijkheden.

Artikel 5

In overeenstemming met de adviezen van de Adviescommissie burgerlijk procesrecht en de Staatscommissie voor het Internationaal Privaatrecht is een regeling voor de vertaling van stukken opgenomen. Hoewel de verzoeken op grond van de verordening in de Nederlandse of Engelse taal dienen te worden gesteld, kan het voor een rechter wenselijk zijn om bijvoorbeeld gecompliceerde stukken in de Engelse taal te doen vertalen in het Nederlands. Indien behoefte mocht bestaan aan een vertaling van de oorspronkelijke stukken ligt het voor de hand dat deze door het aangezochte gerecht bij het verzoekende gerecht worden opgevraagd. Op advies van de Raad van State is opgenomen dat de vertaling dient te geschieden door een beëdigd vertaler. De vertaling kan aan het verzoek worden gehecht, zoals gebruikelijk is volgens de richtlijnen voor beëdigde vertalers.

De kosten voor de vertaling kunnen ingevolge de verordening niet bij het verzoekend gerecht in rekening worden gebracht en komen ten laste van de Staat (zie ook het voorgestelde artikel 10).

Artikel 6

Artikel 6 van de verordening, de Nederlandse Vereniging voor Rechtspraak wijst hier ook op, heeft betrekking op de verschillende verzoeken die in het kader van de verordening kunnen worden gedaan. De Raad voor de rechtspraak heeft aangegeven dat de Raad zelf als centraal orgaan alsmede de gerechten de verzending per fax en e-mail aanvaarden, mits de originele brief ter bevestiging wordt nagezonden. Dit laatste in verband met het autorisatie-aspect. In artikel 4 van de verordening is echter aangegeven dat noch het verzoek, noch de bijgevoegde stukken legalisatie of

enige andere vergelijkbare formaliteit behoeven. Gelet hierop is er, na overleg met de Raad, voor gekozen dit nazenden niet verplicht te stellen. In het kader van autorisatie dient bedacht te worden dat het verzoek door elk gerecht kan worden gedaan waar een procedure aanhangig is of voorgenomen is. Voorts is een nazending van de brief goed denkbaar wanneer gebruik gemaakt wordt van de fax, maar bij de verzending per e-mail dient een afzonderlijke brief te worden opgemaakt, wat de eenvoud en het gemak niet ten goede komt. Daarbij doet de vraag zich voor of men het per fax of e-mail verzonden verzoek direct in behandeling neemt of wacht op de originele brief. In dit laatste geval zou aan de door de verordening nagestreefde snelheid afbreuk worden gedaan.

Gekozen is om als snelste wijze van verzending in beginsel de verzending per fax op te nemen. Daar voorstelbaar is dat gerechten, juist voor verzendingen uit het buitenland, ook het gebruik van verzendingen van e-mail toestaan, wordt hiermee in dit artikel rekening gehouden. Het voert thans nog te ver om de verzending van e-mail in alle gevallen als de snelste wijze van verzending aan te geven. Gewezen kan worden op de nota naar aanleiding van het verslag bij het wetsvoorstel tot herziening van het burgerlijk procesrecht (Kamerstukken II 1999/2000, 26 855, nr. 5, p. 36) waarin met betrekking tot artikel 33 Rv is aangegeven dat een algemene bepaling betreffende de indiening van stukken per e-mail nog niet aan de orde is, maar dat niet wordt uitgesloten dat deze in de nabije toekomst wel mogelijk zal worden. Bezien zal worden of artikel 33 Rv alsdan zal dienen te worden aangepast. Mocht tot een algemene regeling voor het indienen van stukken per e-mail of andere snellere wijze worden overgegaan, dan zal daarbij ook dit artikel aan de orde dienen te komen. In overeenstemming met het advies van de Nederlandse Orde van Advocaten is gekozen voor de terminologie «snellere wijze» om de formulering techniek-onafhankelijk te doen zijn.

Artikel 7

Ingevolge artikel 7, tweede lid, van de verordening dient het gerecht waaraan het verzoek is gericht maar dat niet bevoegd is, dit verzoek door te sturen aan het wel bevoegde gerecht. Dit laatste gerecht is dan het aangezochte gerecht op grond van de verordening.

In artikel 7 wordt, vergelijkbaar met 110 Rv over de verwijzing in geval van relatieve onbevoegdheid van de rechter, bepaald dat het gerecht aan welke het verzoek is doorgestuurd aan deze doorzending is gebonden. Met deze bepaling wordt beoogd geschillen tussen rechtbanken te voorkomen en een zo spoedig mogelijke uitvoering van het verzoek mogelijk te maken.

Artikel 8

In artikel 8, eerste lid, wordt aangegeven dat het aangezochte gerecht aan de deelname van partijen en hun vertegenwoordigers alsmede aan de vertegenwoordigers van de gerechten voorwaarden kan stellen die, in overeenstemming met het advies van de Adviescommissie burgerlijk procesrecht, uit het oogpunt van een goede procesorde nuttig of noodzakelijk zijn. Zoals in de memorie van toelichting bij de Uitvoeringswet Bewijsverdrag 1970 is vermeld kan bij deelname van een buitenlandse rechter bijvoorbeeld gedacht worden aan de voorwaarde dat de Nederlandse rechter de leiding van het getuigenverhoor behoudt en dat een buitenlandse rechter zich zal gedragen naar aanwijzingen van de Nederlandse rechter.

In het tweede lid is opgenomen dat de bevoegde autoriteit in Nederland aan de rechtstreekse verrichting van de bewijshandeling door de buitenlandse rechterlijke ambtenaar of andere persoon eveneens voorwaarden

kan stellen die uit het oogpunt van een goede procesorde nuttig of noodzakelijk zijn.

Hier kan gedacht worden aan voorwaarden in het belang van een goede procesgang, zoals de voorwaarde dat de bewijsgeving in een van de eigen gerechten van de lidstaat van de bevoegde autoriteit dient plaats te vinden (zie ook artikel 22, tweede lid, Uitvoeringswet Bewijsverdrag 1970) of de voorwaarde dat een vertegenwoordiger van het Nederlandse gerecht deelneemt aan de handeling tot het verkrijgen van bewijs. In overeenstemming met het advies van de Staatscommissie voor het Internationaal Privaatrecht is in het derde lid opgenomen dat bij algemene maatregel van bestuur nadere regels kunnen worden gegeven voor de voorwaarden die door de bevoegde autoriteit en het bevoegde gerecht kunnen worden gesteld. Naar aanleiding van opgedane ervaringen kunnen bepaalde voorwaarden nader worden uitgewerkt in een algemene regeling. Ook door de Nederlandse Vereniging voor Rechtspraak is een invulling van de voorwaarden bepleit. Door de Raad van State is erop gewezen dat in een dergelijke maatregel van algemeen bestuur aan partijen in een buitenlandse procedure geen strengere voorwaarden mogen worden gesteld dan aan partijen in een Nederlandse procedure.

Artikel 9

Ingevolge artikel 170 Rv worden de getuigen in de dagvaardingsprocedure opgeroepen door de belanghebbende partij. Op grond van artikel 284 Rv, dat in het eerste lid het bewijsrecht van de dagvaardingsprocedure van overeenkomstige toepassing verklaart, kunnen in verzoekschriftprocedures de door de rechter als getuigen aangewezen personen door de griffier worden opgeroepen. Op deze oproeping zijn vervolgens de artikelen 170 Rv e.v. van toepassing. Naast getuigen worden ook deskundigen die niet door de rechter zijn benoemd door partijen opgeroepen (artikel 200 Rv).

De verordening gaat ervan uit dat een verzoek door het gerecht wordt uitgevoerd volgens het eigen nationale recht en geeft aan welke kosten tussen de gerechten van de lidstaten kunnen worden verrekend (artikel 18). De verordening laat zich er niet met zoveel woorden over uit of de oproeping door partijen kan worden verricht en of de daarmee gepaard gaande kosten alsmede andere kosten, zoals de getuigentaxe, voor rekening van partijen kunnen worden gebracht. Met betrekking tot deze niet in artikel 18, tweede lid, van de verordening genoemde kosten kan gesteld worden dat de verordening ook ruimte laat voor het in rekening brengen aan partijen van andere kosten dan die genoemd in artikel 18, tweede lid, van de verordening, maar zekerheid bestaat hierover niet. De kosten die ingevolge artikel 18, tweede lid, tussen gerechten verrekend kunnen worden, zijn ingevolge de verordening steeds «uitvoeringskosten». Voorzover het daarbij gaat om deskundigenkosten, die naar Nederlands recht begrepen plegen te worden onder de proceskosten, kunnen deze op grond van het voorgestelde eerste lid van artikel 13 (dat gebaseerd is op artikel 18, tweede lid, van de verordening) ten laste van partijen worden gebracht. Er bestaat voornamelijk echter geen zekerheid dat ook andere (proces)kosten, zoals kosten van oproeping van getuigen, onder de verordening bij partijen in rekening kunnen worden gebracht. Begrijpt men oproepingskosten tevens onder de kosten ter uitvoering van het verzoek als bedoeld in artikel 18, eerste lid, zoals in andere landen (bijvoorbeeld Oostenrijk) het geval is, dan valt niet uit te sluiten dat de limitatieve opsomming van artikel 18, tweede lid, meebrengt dat dergelijke kosten door het gerecht niet ten laste van partijen kunnen worden gebracht. De Staatscommissie voor het Internationaal Privaatrecht en de Adviescommissie burgerlijk procesrecht hebben geadviseerd getuigen door partijen te laten oproepen. Dit zou volgens de Staatscommissie aansluiten bij het Bewijsverdrag 1970. De Adviescommissie burgerlijk procesrecht

heeft aanbevolen dat door het aangezochte gerecht in Nederland wordt aangegeven welke partij als de voor oproeping en daarmee tevens voor de kosten verantwoordelijke partij moet worden aangemerkt. Ook de Raad van State heeft oproeping door partijen bepleit. In navolging van deze adviezen is er in het eerste lid van artikel 9, in overeenstemming met hetgeen het meest gebruikelijk is in ons procesrecht, voor gekozen dat de rechter kan bepalen welke der partijen dient op te roepen.

Zoals evenwel door de Staatscommissie is aangegeven, kan, wanneer een partij oproeping achterwege laat, de uitvoering van het verzoek niet om deze reden worden geweigerd. In een dergelijk geval dient het gerecht de oproeping zelf te verzorgen. Door de adviescommissie is erop gewezen dat zich ook geredelijk gevallen laten denken waarin het wèl aangewezen is dat de rechterlijke instantie zelf voor oproeping zorg draagt. Dat kan zich met name voordoen in verzoekschriftprocedures. De kosten zullen in die gevallen op grond van artikel 18, tweede lid, van de verordening niet voor verrekening met het verzoekende gerecht in aanmerking komen. Evenmin biedt ons procesrecht de mogelijkheid om deze kosten alsdan rechtstreeks ten laste van partijen te brengen.

Daar de oproeping door partijen in een buitenlandse procedure niet in alle gevallen voor de hand ligt en het gerecht toch zelf zal dienen op te roepen wanneer partijen dat nalaten, is er in artikel 9, tweede lid, voor gekozen om in de gevallen dat de oproeping niet door partijen geschiedt, de oproeping door de griffier van het aangezochte gerecht te laten plaatsvinden.

In de Uitvoeringswet bij het Bewijsverdrag 1970 wordt de oproeping in eerste instantie niet specifiek geregeld. Ingevolge artikel 11, tweede lid, van de Uitvoeringswet Bewijsverdrag 1970 wordt echter een niet vrijwillig verschenen getuige door de rechter gedagvaard. Rechtspraak onder het Bewijsverdrag 1970 laat zien dat de (eerste) oproeping (ook) geschiedt via het gerecht dat de rogatoire commissie heeft ontvangen.

De kosten van de oproeping komen bij een oproeping verzorgd door één der partijen voor diens rekening en bij een oproeping door de griffier ten laste van de Staat. Degene die de getuige oproept of doet oproepen kan voorts geacht worden voor de getuigentaxe in te staan.

Door de Staatscommissie is geconstateerd dat artikel 11 van de Uitvoeringswet Bewijsverdrag 1970 een uitwerking is van artikel 10 van het Bewijsverdrag, welk artikel overeenkomt met artikel 13 van de verordening. De Staatscommissie adviseert voor de duidelijkheid te overwegen een dergelijke bepaling ten aanzien van de in Nederland te hanteren dwangmiddelen op te nemen. In artikel 11, tweede lid, van de Uitvoeringswet Bewijsverdrag 1970 is, zoals hiervoor aangegeven, bepaald dat in het geval de getuigen niet vrijwillig verschijnen zij gedagvaard worden ten verzoeken van de rechter die het verzoek uitvoert. Daarbij is voorts aangegeven dat de artikelen 171, 172, 173 en 178 Rv van overeenkomstige toepassing zijn.

Zoals hiervoor vermeld, geldt ook voor een oproeping door de griffier in de verzoekschriftprocedure dat dwangmiddelen kunnen worden toegepast. In geval van oproeping op grond van een verzoek van een buitenlands gerecht zal dit eveneens het geval zijn. Om onduidelijkheid op dit punt te voorkomen is, in overeenstemming met het advies van de Staatscommissie, opgenomen dat deze artikelen van overeenkomstige toepassing zijn bij oproeping van getuigen door de griffier.

Artikel 10

Op vergelijkbare wijze als in artikel 13 van de Uitvoeringswet Bewijsverdrag 1970 is bepaald dat de kosten van de uitvoering van een verzoek voor rekening van de Staat komen, tenzij het kosten betreft die bij het

verzoekende gerecht in rekening worden gebracht op grond van artikel 18, tweede lid, van de verordening. De kosten waarvan terugbetaling kan worden verzocht zijn de vergoedingen die betaald zijn aan deskundigen en tolken en de kosten die veroorzaakt zijn door de toepassing van een bijzondere vorm en het gebruik van communicatietechnologie. De kosten van uitvoering die voor rekening van de Staat kunnen blijven zijn met name de kosten van een vertaling van het verzoek alsmede de kosten van oproeping en de getuigentaxen voorzover deze ingevolge het eerste lid van het voorgaande artikel niet door partijen worden gedragen.

Artikel 11

In dit artikel wordt, zoals ook door de Adviescommissie burgerlijk procesrecht is geadviseerd, een regeling voor een beroepsprocedure opgenomen. Bepaald wordt dat een afwijzende beslissing van het aangezochte gerecht op grond van artikel 10, derde lid of vierde lid, of artikel 14, tweede lid, van de verordening en een afwijzende beslissing van de bevoegde autoriteit, de rechtbank te 's-Gravenhage, op grond van artikel 17, vijfde lid, van de verordening als een beschikking moet worden gezien waartegen op grond van de artikelen 358 Rv e.v. hoger beroep mogelijk is. Het betreft hier de afwijzing van een verzoek om het verzoek volgens een bijzondere vorm uit te voeren of gebruik te maken van communicatietechnologie, een verzoek een bewijshandeling te verrichten alsmede een verzoek om hier rechtstreeks een bewijshandeling te mogen verrichten. Aangesloten wordt bij hetgeen eerder door de Hoge Raad onder het Bewijsverdrag 1970 is aangegeven. Volgens de Hoge Raad dient een beslissing of een rogatoire commissie voldoet aan de eisen van het Bewijsverdrag 1970 op één lijn te worden gesteld met een beschikking op grond van artikel 345 Rv (oud), waartegen, nu uit de wet niets anders voortvloeit, hoger beroep openstaat (HR 21 februari 1986, NJ 1987, 149). Een dergelijk geding voor de Nederlandse rechter dient volgens de Hoge Raad te worden beschouwd als een incident in de voor het verzoekende gerecht aanhangige procedure. De Hoge Raad heeft aangegeven dat een buitenlandse rechter die een rogatoire commissie verleent, geen partij is en ook niet als een belanghebbende mag optreden als er bezwaren tegen de rogatoire commissie worden ingebracht. De buitenlandse rechter is dan niet ontvankelijk. Met het begrip «partijen in de hoofdprocedure» wordt bedoeld op de partijen in de buitenlandse procedure waarin de bewijshandeling is verzocht of is gevraagd deze hier te mogen verrichten. Er is voorts gekozen om een termijn van vier weken op te nemen waarbinnen het hoger beroep kan worden ingesteld. Deze korte termijn sluit aan bij de beoogde snellere werkwijze van de verordening, waardoor er op niet al te lange termijn een beslissing in beroep dient te worden gegeven. Met deze regel wordt tevens duidelijk gemaakt dat tegen deze beslissingen steeds hoger beroep openstaat en wordt eventuele onduidelijkheid over de in het vierde lid van artikel 358 Rv opgenomen regeling, dat van tussenbeschikkingen in beginsel slechts tegelijk met dat van de eindbeschikking hoger beroep kan worden ingesteld, voorkomen.

Ter verduidelijking wordt opgemerkt dat op grond van artikel 14, eerste lid, van de verordening bij het toestaan van een beroep op het verschoningsrecht de (verdere) uitvoering van een getuigenverhoor kan worden geweigerd. Door het beroep op het verschoningsrecht ontstaat een incident waarbij de getuige partij is geworden. Naar Nederlands recht staat in het geval het beroep op het verschoningsrecht toelaatbaar wordt geacht beroep open tegen deze beslissing voor partijen (HR 17 januari 1986, NJ 1987, 352). Een buitenlandse partij in de hoofdprocedure zal op overeenkomstige wijze tegen een dergelijke toewijzing in het verweer kunnen komen. Wanneer het beroep op het verschoningsrecht wordt verworpen

kan de in Nederland wonende of zich bevindende getuige beroep instellen (HR 17 november 1967, NJ 1968, 164).

§ 3. Verzoeken aan een gerecht, het centrale orgaan of de bevoegde autoriteit in een andere lidstaat

Artikel 12

In dit artikel wordt in het eerste lid bepaald dat een rechterlijk ambtenaar met rechtspraak belast of andere persoon kan worden aangewezen om aanwezig te zijn bij of deel te nemen aan de handeling tot het verkrijgen van bewijs. Zoals ook door de Nederlandse Vereniging voor Rechtspraak aangegeven, kan het verzoek aan het buitenlandse gerecht, ook door een gerechtshof worden gedaan. Er is dan ook een algemene formulering van de rechterlijke ambtenaar gekozen.

Gedacht kan worden aan aanwezigheid en deelname van een Nederlandse rechter aan een getuigenverhoor. Met betrekking tot een andere persoon kan gewezen worden op de aanwezigheid van een Nederlandse deskundige bij en deelname aan het deskundigenonderzoek in het buitenland. Daarnaast kan worden gedacht aan een medewerker van de Raad voor de Kinderbescherming die aanwezig is bij een buitenlandse procedure (zie artikel 810, tweede lid, Rv) of de met een enquête belaste onderzoeker die aanwezig is bij een buitenlands getuigenverhoor en vragen stelt en op deze wijze kan deelnemen (zie artikel 352a van Boek 2 van het Burgerlijk Wetboek (hierna: BW)). Wanneer op grond van ons nationale recht deelname van een dergelijke andere persoon aan een bewijs-handeling mogelijk is, kan deze deelname ook in een buitenlandse procedure worden verzocht.

In artikel 12 is in het tweede lid eveneens de aanwijzing van een rechterlijk ambtenaar met rechtspraak belast of een andere persoon opgenomen voor het rechtstreeks verrichten van bewijs-handelingen op grond van artikel 17 van de verordening. Een rechter kan in een andere lidstaat onder meer zelf een getuigenverhoor houden en een deskundige kan aldaar een deskundigenbericht opstellen. De hiervoor reeds genoemde onderzoeker kan in het kader van een enquête boeken en bescheiden raadplegen (artikel 351 van Boek 2 BW).

In het derde lid zijn de bepalingen met betrekking tot de kosten van deskundigen van overeenkomstige toepassing verklaard op de andere persoon die niet tevens een deskundige is.

Artikel 13

Ingevolge artikel 18 van de verordening geeft de uitvoering van een verzoek door het gerecht van een andere lidstaat geen aanleiding tot terugbetaling van rechten of kosten. Het aangezochte gerecht kan echter betaling verzoeken van de vergoedingen die betaald zijn aan deskundigen en tolken en de kosten die veroorzaakt zijn door de verzochte bijzondere vorm van uitvoering (artikel 10, derde lid) of het gebruik van communicatietechnologie (artikel 10, vierde lid). Het verzoekende gerecht dient in deze gevallen voor onverwijld terugbetaling te zorgen. Het tweede lid van artikel 18 bepaalt dat de wet van de lidstaat van het verzoekende gerecht bepaalt wie verplicht is de vergoeding van deze kosten te dragen.

Een met artikel 18, eerste en tweede lid, van de verordening vergelijkbare bepaling is opgenomen in het Bewijsverdrag 1970 (artikel 14, tweede lid). In de Uitvoeringswet Bewijsverdrag 1970 is bepaald dat de kosten die door de betrokken aangezochte Staat in rekening worden gebracht een deel der proceskosten vormen, waaromtrent overeenkomstig artikel 237 Rv door de rechter uitspraak wordt gedaan. De griffier draagt voorts zorg

voor betaling en brengt de kosten in rekening van de partij die om de rogatoire commissie heeft verzocht.

In artikel 13 wordt thans voor een andere benadering gekozen. Het wordt wenselijk geacht om alleen de kosten die naar Nederlands recht onder de proceskosten vallen als zodanig aan te merken. Partijen worden door het verrichten van bewijshandelingen in het buitenland niet in een nadeliger positie gebracht ten opzichte van het verrichten van bewijshandelingen in Nederland.

Met betrekking tot kosten voor tolken bestaat er op civiel terrein, in tegenstelling tot het strafrechtelijk en bestuursrechtelijk gebied, (nog) geen regeling waaruit volgt hoe de kosten voor tolken worden gedragen. Wel kan gewezen worden op een uitspraak van de Hoge Raad waarin is aangegeven dat onder bijzondere omstandigheden het onthouden van kosteloze bijstand van een tolk in burgerzaken in strijd kan komen met de in het begrip «fair hearing» besloten vereisten, waaronder het beginsel van «equality of arms» (HR 19 december 1999, NJ 1999, 399).

De kosten voor de bijzondere vorm en de kosten voor communicatietechnologie komen ingevolge de voorgestelde bepaling niet ten laste van partijen. Dit zijn kosten die naar Nederlands recht niet aan partijen worden doorberekend.

In het tweede lid wordt bepaald dat de griffier de kosten voldoet aan het aangezochte gerecht. De kosten kunnen vervolgens in rekening worden gebracht aan de eiser, tenzij de rechter het in verband met de omstandigheden van het geding nodig vindt een andere kostenverdeling op te leggen. Bepaald wordt dat de griffier voor betaling aan het aangezochte gerecht zorg draagt. Voorts wordt in het geval van on- en minvermogen aangesloten bij de regeling van artikel 195, artikel 199, derde lid en artikel 244, eerste lid, Rv inzake deskundigenkosten.

In het derde lid wordt bepaald dat de griffier het voorschot of deposito na ontvangst aan het aangezochte gerecht betaalt. Ingevolge artikel 14, tweede lid, van de verordening, dient het voorschot of deposito binnen een termijn van 60 dagen na het verzoek tot storting te zijn gestort. Bij gebreke van storting kan de uitvoering van het verzoek worden geweigerd.

Gelet hierop is het van belang dat storting door partijen met bekwame spoed plaatsvindt, zodat de griffier deze onverwijld aan het aangezochte gerecht kan doen toekomen. In het geval het gestorte voorschot of deposito niet toereikend blijkt te zijn, wordt bepaald dat de overige kosten alsnog in rekening worden gebracht aan degene die het voorschot heeft betaald. In het geval van on- en minvermogen wordt, evenals in het tweede lid, aangesloten bij de regeling van artikel 195 Rv, 199, derde lid en 244, eerste lid, Rv.

Artikel 14

Op overeenkomstige wijze als in artikel 20 van de Uitvoeringswet Bewijsverdrag 1970 wordt bepaald dat de processen-verbaal ten bewijze van de uitvoering van het verzoek gelijke kracht hebben als die van de Nederlandse rechter. Ook voor andere stukken, zoals het deskundigenbericht, geldt dat deze een zelfde kracht hebben als de Nederlandse stukken. Hiermee wordt beoogd te voorkomen dat onduidelijkheid bestaat over de bewijskracht van de buitenlandse stukken uit een andere lidstaat.

Artikel 15

In artikel 15 wordt, op vergelijkbare wijze met artikel 97 van de Vreemdelingenwet 2000, een grondslag geboden voor het treffen van regels ten aanzien van het gebruik van communicatietechnologie. In het algemeen deel is op deze kwestie reeds ingegaan.

Artikel 16

De wijziging van artikel 176 Rv is hiervoor in het algemeen deel in paragraaf 3 aan de orde gekomen.

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

EG-Bewijsverordening	Wetsvoorstel
Artikel 1	–
Artikel 2, lid 1	–
Artikel 2, lid 2	artikel 2
Artikel 3 lid 1 en 3	artikel 3
Artikel 3 lid 2	–
Artikel 4	–
Artikel 5	artikel 4
Artikel 6	artikel 6
Artikel 7, lid 1	–
Artikel 7, lid 2	artikel 7
Artikel 11, leden 1, 2, 4 en 5	–
Artikel 11, lid 3	artikel 8, lid 1
Artikel 12, leden 1, 3 en 5	–
Artikel 12, lid 2	artikel 12, lid 1
Artikel 12, lid 4	artikel 8, lid 1
Artikel 13	–
Artikel 14	–
Artikel 15	–
Artikel 16	–
Artikel 17, leden 1,2, 5 en 6	–
Artikel 17, lid 3	artikel 12, lid 2
Artikel 17, lid 4	artikel 8, lid 2
Artikel 18, lid 1	–
Artikel 18, leden 2 en 3	artikel 13
Artikel 19	–
Artikel 20	–
Artikel 21	–
Artikel 22	–
Artikel 23	–
Artikel 24	–
