

Vergaderjaar 1985–1986

10377

Nieuwe regeling van het bewijsrecht in burgerlijke zaken

Nr. 17

NOTA NAAR AANLEIDING VAN HET EINDVERSLAG

Ontvangen 17 januari 1986

Het stemt tot voldoening dat de leden van de fractie van de P.v.d.A. hebben te kennen gegeven dat zij zich hadden kunnen vinden in de antwoorden, in de nadere memorie van antwoord, gegeven op hun vragen.

Deze leden hebben zich wat betreft de wijziging in het tweede lid van artikel 181 nog afgevraagd of de regering hun mening deelde dat niet te vroeg tot «herroeping» van de gerechtelijke erkenning kan en mag worden overgegaan. Ik beantwoord deze vraag bevestigend. Door de voorgestelde bepaling blijft het mogelijk in bepaalde omstandigheden en onder bepaalde, om de in de nadere memorie van antwoord uiteengezette redenen enigszins versoepelde, voorwaarden een tijdens een geding – in antwoord op een stelling van de wederpartij – gedane erkenning te herroepen. De in dit artikel neergelegde maatstaf volgens welke beoordeeld moet worden of een herroeping gerechtvaardigd is, biedt naar mijn oordeel voldoende waarborgen om te voorkomen dat herroeping op lichtvaardige wijze zou kunnen geschieden.

Het stemt eveneens tot voldoening dat de leden van de C.D.A.-fractie in het eindverslag hebben laten weten dat zij kunnen instemmen met de in het nader gewijzigd ontwerp van wet voorgestelde mogelijkheid van het horen van partijen als getuige en de daartoe aangevoerde gronden. Deze leden hebben aan het slot van hun betoog nog opgemerkt het wenselijk te achten dat de mogelijkheid tot het verplicht horen van partijen als getuige wordt uitgebreid tot familieleden en (ex-)echtgenoten van één der partijen.

Ik merk naar aanleiding daarvan op dat het systeem van het (nader) gewijzigd ontwerp zo is dat, afgezien van het geval dat zij zelf aanbiedt als getuige een verklaring af te leggen, een partij slechts wanneer zij als getuige wordt opgeroepen verplicht is te verschijnen en alsdan, in beginsel, behoudens inroeping van het in het vierde lid van artikel 188 opgenomen verschoningsrecht, verplicht is als getuige van een verklaring af te leggen. Het is niet nodig – en het zou bovendien tot misverstand aanleiding kunnen geven te bepalen dat ook familieleden en ex-echtgenoten van één der partijen als getuige kunnen worden gehoord ten bate van aanvullend bewijs, zoals door deze leden wordt voorgesteld: de bevoegdheid van deze personen om als getuige op te treden – in welk geding ook en ten

bate van welke soort van bewijslevering ook – staat immers in de voorgestelde regeling vast, nu daarin een verbodsbepaling als vervat in artikel 1947 B.W. niet meer voorkomt. Overigens behoort aan genoemde categorie van personen het in navolging van artikel 1946, tweede lid, B.W. opgenomen (algehele) verschoningsrecht van artikel 188, tweede lid onder a, onverkort te blijven toekomen: de rechtsgrond voor de verlening van dit verschoningsrecht (besparing van een gewetensconflict aan deze personen wanneer het afleggen van een waarheidsgetrouwe verklaring als getuige in het nadeel zou zijn van de procespartij tot wie men in nauwe familierelatie staat) blijft immers bestaan, óók als deze procespartij voortaan ook zelf als getuige kan optreden.

De leden van de V.V.D.-fractie hebben zich in een uitvoerig betoog nader uitgelaten over de voorgestelde mogelijkheid procespartijen als getuige in een procedure onder ede te horen. Aan het slot van dit betoog worden ook nog – instemmende – opmerkingen gemaakt over enige andere met dit onderwerp nauw samenhangende onderdelen van het nader gewijzigd ontwerp. Ik heb met belangstelling van de opmerkingen van deze leden kennis genomen.

Voor zover voormeld betoog betrekking heeft op de mogelijkheid partijen onder ede als getuigen te horen, komt dit grotendeels neer op een nadere omschrijving en illustratie van het reeds in het nader voorlopig verslag door de leden van deze fractie uiteengezette standpunt. Er worden geen gezichtspunten ter sprake gebracht waarop niet reeds uitvoerig in de nadere memorie van antwoord is ingegaan. Ik constateer evenwel dat ook deze leden, hoewel zij tegen de toelating van partijen bezwaren blijven koesteren, desalniettemin blijken te onderschrijven het in de nadere memorie van antwoord in navolging van het rapport van de Staatscommissie en het N.O.A.-rapport daartoe aangevoerde uitgangspunt, dat een verklaring van een procespartij die gemotiveerd wordt weersproken – of dit nu is geschied in de conclusies of tijdens de comparitie – niet als bewijsmiddel kan dienen, maar integendeel juist bewijs behoeft. Dit betekent dat in de bij de nadere memorie van antwoord geschetste gevallen van bewijsnood – waarin niet voldoende bewijs voorhanden is om voorshands (behoudens tegenbewijs, de juistheid van een gemotiveerd betwiste partijverklaring te kunnen aannemen – de comparitie van partijen geen uitkomst kan bieden en er daarom behoefte bestaat aan de mogelijkheid procespartijen onder ede als getuige te horen.

Het verheugt mij dat de leden van de V.V.D.-fractie overigens ook te kennen hebben gegeven dat het, wanneer zij zich in de loop van de behandeling van dit wetsontwerp niet langer zouden verzetten tegen het horen van partijen als getuigen, noodzakelijk zal blijven dat in elk geval de voorgestelde strafrechtelijke sanctie wegens het opzettelijk onjuist afleggen van een getuigenverklaring door een procespartij wordt gehandhaafd. Het onderhavige ontwerp voorziet daarin doordat de strafrechtelijke sanctie wegens het plegen van meened ook op de partij-getuige van toepassing is.

De leden van de V.V.D.-fractie hebben nog de vraag gesteld of niet, naar voorbeeld van het Duitse recht, in de tekst van de artikelen 187a en 207a tot uitdrukking zou moeten worden gebracht dat er in wezen een verschil bestaat tussen het verhoor van de partij (als getuige) en het verhoor van getuigen (in het algemeen). Deze vraag moet, gegeven de omstandigheid dat in het onderhavige ontwerp niet wordt uitgegaan van een systeem van partij(getuigen)verhoor als in het Duitse recht, maar is gekozen voor een systeem waarbij de partij-getuige in beginsel op dezelfde wijze wordt behandeld als getuigen in het algemeen, ontkennend worden beantwoord. Het stemt overigens tot voldoening dat deze leden hebben verklaard te kunnen instemmen met de in artikel 207a neergelegde beperking van de bewijskracht van een verklaring van een partij-getuige

omtrent door hem te bewijzen feiten wanneer deze ten eigen voordele strekt, welke beperking er op neer komt dat deze verklaring slechts tot aanvullend bewijs zal kunnen dienen.

De R.P.F.-fractie tenslotte heeft te kennen gegeven ondanks de uitvoerige beantwoording van vragen in de nadere memorie van antwoord nog niet overtuigd te zijn van de noodzaak een bepaling op te nemen waardoor partijen als getuigen gehoord kunnen worden.

Deze fractie heeft vervolgens opgemerkt dat zij het van belang acht te weten of ik na het uitbrengen van de nadere memorie van antwoord opnieuw een reactie heb ontvangen van de Nederlandse Vereniging voor Rechtspraak. In antwoord op die vraag deel ik mede dat het bestuur van deze vereniging mij bij brief van dezelfde datum met bijlage, waarbij deze vereniging een (door een werkgroep uit haar midden opgestelde) reactie, gedateerd 6 september 1985, heeft toegezonden aan de vaste Commissie voor Justitie, welke bij brief van 30 juli 1985 haar daarom had verzocht. Het afschrift van dit rapport wordt, met de afschriften van beide eerstgenoemde brieven, als bijlage bij deze nota gevoegd.

Alvorens hierna voorzover nog nodig nader in te gaan op de opmerkingen van de R.P.F.-fractie, acht ik het van belang op te merken dat in het rapport van de Nederlandse Vereniging voor Rechtspraak dd. 6 september 1985, waarop in het eindverslag niet wordt ingegaan, geen gezichtspunten naar voren worden gebracht waarop niet reeds in de nadere memorie van antwoord uitvoerig door mij is gereageerd. Dit rapport komt, wat de hoofdzaken betreft, neer op een herhaling, zij het in een op onderdelen enigszins gewijzigde vorm, van de reeds eerder in 1982 door deze vereniging uiteengezette visie. In het rapport van 6 september 1985 blijft de werkgroep van deze vereniging enerzijds bestrijden dat er behoefte zou bestaan aan de toelating van partijen als beëdigde getuigen, terwijl anderzijds wordt erkend dat aan een gemotiveerd betwiste partijverklaring, ook wanneer die tijdens een comparitie is gedaan, geen bewijs kan worden ontleend. Wanneer echter in een dergelijke situatie niet voldoende bewijs voorhanden is om desalniettemin voorshands (behoudens tegenbewijs) te kunnen uitgaan van de juistheid van deze betwiste verklaring, staat daarmee vast dat in die gevallen van bewijsnood de comparitie geen uitkomst vermag te bieden en dat er daarom behoefte blijft bestaan aan de mogelijkheid partijen (onder ede) als getuige te horen. Dat in het systeem van het ontwerp aan de getuigenverklaring van een partij omtrent door haar te bewijzen feiten in geval die verklaring ten eigen voordele strekt slechts beperkte (aanvullende) bewijskracht wordt verleend laat onverlet dat in de geschetste gevallen van bewijsnood het horen van de partij als getuige onder ede mogelijk nog wel uitkomst kan bieden. De nadere uiteenzetting in de N.V.R.-rapport van 6 september 1985 levert dan ook naar mijn oordeel geen doorslaggevende argumenten op om op de voorgestelde toelating van partijen als getuige terug te komen.

De R.P.F.-fractie vraagt vervolgens nog om enige nadere adstructie van de in de nadere memorie van antwoord (blz. 2, laatste alinea) gedane uitspraak dat in het huidige recht het bestaande verbod tot het horen van partijen als getuigen (door specifieke wettelijke uitzonderingen en bovenal) door feitelijke omstandigheden in de praktijk reeds in belangrijke mate wordt uitgehold en in veel gevallen tot rechtsongelijkheid tussen partijen leidt. Ik moge kortheidshalve verwijzen naar hetgeen daartoe op bladzijde 6, tweede alinea, van de nadere memorie van antwoord werd gesteld.

Deze fractie heeft voorts de vraag gesteld hoe zich de in de nadere memorie van antwoord voorkomende (aan het nader advies van de Staatscommissie dd. 7 februari 1983 ontleende) zinsneden: «de rechter, die in een goed bedoelde poging de zaak stuurt in de richting die hem juist voorkomt,» en «een oordeelkundige leiding van de rechter bij en

getuigenverhoor» tot elkaar verhouden. Ik wil voorop stellen dat uit deze, min of meer uit hun verband gerukte passages, geen tegenstrijdigheid moet worden afgeleid. Eerstbedoelde passage wijst op door de Staatscommissie, in verband met de omstandigheid dat tot dusverre procespartijen niet als getuige kunnen worden gehoord, gesignaleerde gevaren van een al te gretig gebruik van de comparitie door de rechter, door in bepaalde gevallen waarin de houding van partijen die conclusie niet wettigde, naar aanleiding van het ter comparitie verklaarde, bepaalde stellingen als ingetrokken of niet langer volgehouden aan te merken. Wanneer echter het voorstel om partijen als getuigen toe te laten door de Kamer zou worden aanvaard, zal er in de toekomst voor de rechter te minder aanleiding zijn om tot bovenbedoelde extensieve interpretatie van de resultaten van een comparitie zijn toevlucht te nemen en zal integendeel in daarvoor in aanmerking komende gevallen van bewijsnood het verhoor van partij(en) als getuige uitkomst kunnen bieden. In antwoord op een, desbetreffende vraag van deze fractie merk ik op dat er geen gegevens bekend zijn omtrent het aantal gevallen, dat na een gehouden comparitie alsnog een interlocutoir vonnis noodzakelijk is om bewijs te leveren via een getuigenverhoor. Deze fractie heeft voorts nog de vraag gesteld of ik, bij onverhoopte handhaving van de huidige (in het onderhavige ontwerp voorgestelde) bepalingen, bereid ben artikel 207a als vijfde lid toe te voegen aan artikel 201; dit omdat het – aldus deze fractie – aanbeveling verdient bepalingen omtrent de bewijskracht van getuigenverklaringen zoveel mogelijk op te nemen in één bepaling. Ik meen dat hier van een misverstand sprake is.

Het vierde lid van artikel 201 heeft betrekking op de verklaring van een partij aan wie in het kader van het getuigenverhoor van *andere* personen dan partijen door de rechter of door de (advocaat van de) wederpartij vragen worden gesteld naar aanleiding van de verklaringen van deze getuigen, bij wier verhoor hij aanwezig is. Het gaat in artikel 201, vierde lid, dus niet om de bewijskracht van de verklaring van de partij als getuige, maar om en onbeëdigde verklaring afgelegd als *partij*, welke dezelfde bewijsrechtelijke waarde heeft als een ter gelegenheid van de comparitie van partijen afgelegde partijverklaring. Om die reden is dan ook de redactie van het vierde lid van artikel 201 afgestemd op die van het vierde lid van artikel 228, dat de comparitie van partijen regelt. Toevoeging van artikel 207a (waarin de bewijskracht van de *partij-getuigenverklaring* wordt geregeld) als vijfde lid aan artikel 201 verdient derhalve geen aanbeveling, integendeel, er is alle aanleiding om de specifiek geregelde bewijskracht van een partij-getuigenverklaring in een afzonderlijk artikel te blijven onderbrengen, omdat anders verwarring valt te duchten.

Naar aanleiding van een desbetreffende opmerking van de R.P.F.-fractie merk ik voorts, onder verwijzing naar hetgeen ik hierboven reeds heb opgemerkt in verband met een soortgelijke vraag van de leden van de V.V.D.-fractie, op dat het in het systeem van het onderhavige ontwerp niet nodig is naar analogie van het Duitse recht een uitdrukkelijke bepaling op te nemen waardoor zeker wordt gesteld dat ook de partij-getuige moet aangeven waarop hij zijn verklaringen baseert en waar hij zijn wetenschap aan ontleent: het partij-getuigenverhoor valt in het ontwerp onder de regeling van het getuigenverhoor in het algemeen en daarom staat reeds vast dat ook de getuigenverklaring van een partij moet voldoen aan de eisen welke artikel 187 stelt. Ook zijn getuigenverklaring kan dus slechts tot bewijs dienen voorzover zij betrekking heeft op aan hem uit eigen waarneming bekende feiten.

Tenslotte merk ik naar aanleiding van een vraag aan het slot van het betoog van de R.P.F.-fractie en onder verwijzing naar hetgeen hierboven reeds is geantwoord op een soortgelijke vraag van de C.D.A.-fractie op dat, afgezien van het geval dat een partij zelf aanbiedt als getuige een verklaring af te leggen, een partij slechts dan als getuige moet optreden

wanneer zij daartoe wordt opgeroepen. Het is mogelijk dat, zoals de R.P.F.-fractie heeft gesteld, wanneer de ene partij aanbiedt als getuige op te treden, dan ook de andere partij dit zal doen. Het is echter niet aannemelijk dat dit vaak het geval zal zijn. Zo zal bijvoorbeeld, wanneer het gaat om door de ene partij gestelde, doch door de andere partij betwiste feiten, die andere partij geen bewijsaanbod doen indien hij meent dat op hem geen bewijslast rust. In dat geval zal hij hoogstens subsidiair (onder protest tot gehoudenheid daartoe) bewijs aanbieden dan wel slechts aanbieden zoodat bij contra-enquête getuigen naar voren te zullen brengen, waarbij hij dan ook zelf als getuige een verklaring zal kunnen afleggen, voorzover deze op eigen waarneming berust. Er bestaat geen grond de wederpartij van degene die heeft aangeboden als getuige op te treden, op voorhand te verbieden dit ook te doen. Het zal immers geheel van de omstandigheden van het geval en de loop van de procedure, waaronder de bewijslastverdeling bij interlocutoir vonnis, afhangen of en in hoeverre aan een partij bewijs zal worden opgedragen.

Een categorische verbodsbepaling als gesuggereerd door het lid van deze fractie zou dan ook tot niet-overzichtbare, ongewenste gevolgen kunnen leiden. Mede gelet op de ook voor partij-getuigenverklaringen geldende wettelijke vereisten en gegeven de omstandigheid dat aan de getuigenverklaring van een partij omtrent door haar te bewijzen feiten slechts aanvullende bewijskracht toekomt, blijf ik overigens van oordeel dat de toelating van partijen slechts in beperkte mate tot mogelijke taakverzwaring van de rechter zal leiden.

Overgangsbepaling

Bij nota van wijziging tenslotte wordt voorgesteld in Artikel VII, tweede zin, in overeenstemming met de bij de nadere memorie van antwoord op dit artikel gegeven toelichting, een redactionele wijziging aan te brengen in die zin dat de passage: «waaraan nog geen uitvoering is gegeven» wordt gewijzigd in: «tenzij daaraan nog geen uitvoering is gegeven».

De Minister van Justitie,
F. Korthals Altes