

# Pleidooi en communicatie

*Prof. mr A.F.M. Brenninkmeijer*

## De verbeelding

Het pleidooi van een advocaat ten overstaan van de rechter vormt een van de meest tot de verbeelding sprekende elementen van ons rechtsbedrijf. Sinds enige tijd is er - met medewerking van de Nederlandse Orde van Advocaten - een soap op de televisie te zien onder de titel 'Het pleidooi'. Dat vormt kennelijk zo'n belangrijk feit dat het Advocatenblad er uitvoerig aandacht aan schenkt.<sup>1</sup> Ook het journaal toont regelmatig de marges van het pleidooi: advocaten in toga, voor of na de zitting, dienen als illustratie van het nieuws. De zitting zelf is in beginsel taboe voor de camera, hoewel het steeds vaker voorkomt dat de televisie een rechterlijke uitspraak - meestal in kort geding - laat zien. In de beeldcollage die de introductie voor het journaal (van de publieke omroep) vormt, komt zowel het - versteende - beeld van justitia voor als dat van een rechter in toga achter de zittingstafel. In vele series en films neemt het verhandelde ter terechtzitting en in het bijzonder het optreden van 'advocaten' in de angelsaksische rechtstraditie een belangrijke plaats in. L.A. Law laat de kijker meegenieten van de dynamiek van een Amerikaans advocatenkantoor en de verfilming van de scènes ter zitting hebben specifiek als functie actuele maatschappelijke problemen op het scherm te brengen: euthanasie, genetische manipulatie, draagmoederschap enz. De toeschouwer aanhoort de pleidooien en wordt in de positie van jury/rechter geplaatst. In Nederland zien we advocaten stukjes of columns schrijven in de krant en menige 'vrije jongen' die later blijkt te komen vastzitten, is bereid om een fors (crimineel?) vermogen te betalen opdat een beroemd pleiter voor hem pleidooi zal voeren. Asser sprak in zijn intree-rede met de titel 'Salomo's oordeel' over 'hoor en wederhoor' en bij die gelegenheid wijdde hij lyrische woorden aan de schoonheid van het debat tussen partijen gevoerd door de pleitende advocaten.<sup>2</sup>

Kortom, illustraties te over van het grote belang dat in ons maatschappelijk leven wordt gehecht aan de zitting en in het bijzonder aan het pleidooi van de

1. K. Rijlaarsdam, Pleidooi: juridisch correct en toch spannend, *Advocatenblad* 1994, p. 192-195.
2. W.D.H. Asser, *Salomo's oordeel*, Arnhem 1992.

advocaten. In het pleidooi kan de voor een buitenstaander dorre juristerij zichtbaar gemaakt worden. Want dat is de keerzijde van het beeld. Heel veel advocaten trekken nimmer een toga aan, hebben geen 'procespraktijk'. Zoals er bij medisch specialisten er zijn die 'snijden' en die 'niet snijden', zijn er vele advocaten die nimmer op het scherp van de snede pleiten.

Het pleidooi neemt in de verschillende procedures die ons recht kent niet steeds een zelfde plaats in. Bij de Hoge Raad wordt nog slechts bij uitzondering fysiek gepleit. Ook in eerste aanleg en appel in civiele zaken die met een dagvaarding aanvangen wordt vaak niet gepleit. De zaak wordt schriftelijk uitgeprocedeerd en een rechter zit op zijn studeerkamer een vonnis te schrijven zonder dat hij ooit een partij in persoon heeft gezien of een advocaat heeft horen pleiten. Hoewel het Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering de nadruk op de mondelinge behandeling lijkt te leggen heeft de praktijk van de dagvaardingsprocedure zich ontwikkeld in de richting van een schriftelijke procedure.

In verzoekschriftprocedures en bestuursrechtelijke geschillen wordt vaker gepleit en in strafzaken vormt het pleidooi een belangrijk deel van het proces. Het kort geding is zonder pleidooi bijna niet denkbaar. Zo beschouwd zou kunnen worden gezegd dat naar mate een dossier meer bloed door de aderen laat stromen er eerder gepleit wordt. Deze waarneming hangt samen met twee functies van het pleidooi. In de eerste plaats vormt het pleidooi een proceshandeling; van een processuele bevoegdheid wordt gebruik gemaakt. In de tweede plaats kan het pleidooi gezien worden als een vorm van communicatie. Beide kanten van het pleidooi komen in deze bijdrage aan de orde. Uiteindelijk eindigt deze bijdrage over het pleidooi in een pleidooi om de communicatieve betekenis van het pleidooi in civiele gedingen te versterken.

## Papier

Feiten en standpunten die voor een zaak van belang zijn, kunnen op papier gesteld worden, doch deze papieren communicatie is niet volledig. Het pleidooi waarbij de advocaat in de processuele situatie ten overstaan van de tegenpartij en de rechter een zaak toelicht kan iets overbrengen dat langs andere weg niet overgedragen kan worden. Dat is misschien ook de juiste term voor de meerwaarde van een pleidooi ten opzichte van een schriftelijk stuk: overdracht. Tijdens de zitting, en in het bijzonder tijdens het pleidooi, kan overdracht plaatsvinden. De rechter kent niet alleen de feiten uit het dossier en de juridische standpunten van partijen, nee, de rechter kan de zaak ook 'proeven'. Een pleiter die slechts de pleitaantekeningen voorleest, die slechts als 'leesmachine' fungeert laat een wezenlijke kans voor communicatie schieten. Misschien zijn goede zaken wel verloren omdat de pleiter niet bij machte was de rechter te overtuigen, of omdat de advocaat van de tegenpartij juist zo sterk pleitte. Dit is een vreemde constatering: een zaak kan gewonnen worden op een goed pleidooi. Is dat niet een onzuiver element in ons proces? Met onvoldoende

nuance gezegd: Een partij 'koopt' met veel geld een uitstekend pleiter en op die wijze wordt de loop van het proces op beslissende wijze beïnvloed. Niet ontkend kan worden dat het optreden van een professioneel pleiter invloed heeft op de loop van een zaak. Gedegen juridische kennis is vereist om op een verantwoorde wijze te procederen en in sommige zaken vormt een adequaat pleidooi een belangrijke mogelijkheid om de oordeelsvorming door de rechter te beïnvloeden.

Er is geen slechter advocaat in een zaak dan een partij zelf. Generalisering en als deze zijn altijd te falsifiëren, doch die falsificatie zegt niets over de juistheid van de generalisatie zelf. Een relativering kan de uitspraak versterken: Er is meestal geen slechter advocaat dan een partij zelf. Hierin schuilt een paradox. De partij zelf kent de feiten het best en weet ook het best aan te geven welke belangen spelen. Iemand die echter voor zichzelf pleit, dreigt door de emotionele betrokkenheid bij de zaak juist geen goede presentatie te geven: sommige details worden onredelijk groot en belangrijke punten worden weggelaten omdat ze zo vanzelfsprekend lijken. Bovendien vormt de formele processuele situatie, met het vervreemdende effect van rechters die in toga gehuld zijn, niet een situatie waarin directe emotionaliteit een functie kan vervullen. Iemand die als partij door de spanning moeilijk slikkend, hakkend en stamelend vertelt over zijn zaak, brengt iets anders over dan een advocaat die bij zijn pleidooi ook aandacht schenkt aan het emotionele belang van een partij, terwijl die partij die betrokkenheid op een meer vanzelfsprekende wijze toont. Het pleidooi wordt uitgesproken met enige afstand tot de zaak.

## Het recht op pleidooi

Het pleidooi vormt niet alleen een tot de verbeelding sprekend element van het proces en vormt ook niet alleen een goede gelegenheid voor een advocaat om de oordeelsvorming door de rechter te beïnvloeden, maar vormt ook voorwerp van een beginsel van behoorlijk procesrecht: zonder een mogelijkheid om een zaak in persoon, bij pleidooi ten overstaan van de rechter voor te leggen, is er geen sprake van een behoorlijk proces. Zowel artikel 6 EVRM als artikel 14 IVBPR garanderen een 'fair and public hearing' in geschillen inzake een 'criminal charge' en 'the determination of ... (civil) rights and obligations' ('in a suit at law'). Zo geformuleerd valt moeilijk uit dit internationaalrechtelijk vereiste voor een behoorlijk proces af te leiden op welke wijze het 'recht op pleidooi' gestalte moet krijgen. De rechtsstelsels waarop deze bepalingen van toepassing zijn, lopen uiteen en het is zeker niet de bedoeling dat die verdragsbepalingen tot uniformering van dat procesrecht zouden leiden. Bovendien gelden op grond van de jurisprudentie - met name van het EHRM - vereisten voor een behoorlijk proces die niet direct uit de verdragsbepaling blijken, doch die van grote betekenis kunnen zijn voor het 'recht op pleidooi': de vereisten van 'fair trial', 'fair hearing' en 'equality of arms'. Deze beginselen zijn niet alleen van belang voor het pleidooi als zodanig, doch ook voor andere verrich-

tingen ter 'zitting', zoals het recht op horen van (bepaalde) getuigen. Zo werd in de befaamde *Dombo-zaak* geoordeeld dat de partijgetuige niet geweigerd mag worden.<sup>3</sup>

Voorts zijn deze bepalingen van betekenis voor het recht op rechtsbijstand. Het recht op rechtsbijstand valt te ontlede in het recht om zich te laten bijstaan en het recht op door de overheid gefinancierde rechtshulp indien betrokkene onvermogen is. Voor strafzaken heeft het recht op rechtsbijstand een meer klemmende betekenis. Ook in de voorfase van het proces kan bijstand door een advocaat van grote betekenis zijn. Er is jurisprudentie van het EHRM over het recht op bijstand in strafzaken. Speciaal voor strafzaken is in artikel 6, derde lid onder c een aantal rechten van verdachten opgenomen gericht op het recht van verdediging.<sup>4</sup> Voor civiele zaken en waarschijnlijk ook bestuursrechtelijke geschillen die onder het begrip 'civil rights and obligations' vallen, is onder meer van belang de *Airey-zaak*.<sup>5</sup> Daaruit bleek dat iemand die niet zelf kan procederen en geen rechtsbijstand kan bekostigen, aanspraak heeft op rechtsbijstand van overheidswege. Het recht op rechtsbijstand laat ik hier verder rusten, doch niet dan nadat ik geconstateerd heb dat de internationaalrechtelijke vastlegging van het recht op rechtsbijstand het grote belang van deskundige bijstand in het proces markeert.

De jurisprudentie van het EHRM op artikel 6 EVRM is nog onvoldoende uitgekristalliseerd om precies te kunnen zeggen waar de grenzen van de rechten van partijen in het proces als zodanig liggen. In nog sterkere mate geldt dit voor de - overigens niet bindende - uitspraken van de Commissie die oordeelt over schendingen van het IVBPR. De verhouding tussen de rechter en partijen ter terechtzitting kan in de verschillende rechtssystemen aanmerkelijk verschillen. Het maakt bijvoorbeeld verschil of er sprake is van jury-rechtspraak of niet. Een Nederlands advocaat kan bijvoorbeeld geen 'objection' roepen. Als uitgangspunt kan gelden dat artikel 6 EVRM en artikel 14 IVBPR slechts minimumwaarborgen geven, terwijl die minimumwaarborgen voor een verantwoorde werking van het proces onvoldoende betekenis hebben. Daarom moet het 'recht op pleidooi' mede in het licht van het toepasselijke nationale procesrecht beoordeeld worden.

Opmerkelijk is wel de uitspraak in de *Feldbrugge-zaak*, waaruit bleek dat de afdoening buiten de zitting om, met slechts een beperkte mogelijkheid van verzet tegen de beschikking van een voorzitter, in strijd kwam met artikel 6 EVRM.<sup>6</sup> Kenmerk van de zogenaamde 'vaste-deskundigeprocedure' was dat het geschil schriftelijk werd afgewikkeld op basis van een keuring door een

- 3 EHRM 27 oktober 1993, Publ. CEDH, Series A, 274. Zie hierover H. W. Wiersma, Hoge Raad overtroefd door het Europese Hof, NJB 1993, p. 1480-1481.
- 4 A. E. Hartevelt, B. F. Keulen en H. G. M. Krabbe, Het EVRM en het Nederlandse Strafprocesrecht, Groningen 1992, p. 118 e.v.
- 5 EHRM 9 oktober 1977, A 32 (1980). Zie hierover P. van Dijk en G. J. M. van Hoof, De Europese conventie in theorie en praktijk, Nijmegen 1990, p. 350-351.
- 6 EHRM 29 mei 1989, A 99 (1986), zie Van Dijk a.w. p. 333 e.v.

speciaal daartoe aangesteld medisch deskundige Deze uitspraak heeft geleid tot een wijziging van het procesrecht in ziekwetgeschillen

## Procesvertegenwoordiging en rechtsbijstand

In strafzaken geldt geen verplichte procesvertegenwoordiging, doch er bestaat wel een recht om zich te laten bijstaan door een raadsman Voorts heeft de verdachte tot nu toe recht op kosteloze rechtsbijstand van een advocaat, terwijl straks zal gelden dat slechts wanneer iemand van zijn vrijheid is beroofd geheel kosteloze bijstand door een advocaat wordt gegeven In de overige strafzaken zal een eigen bijdrage geheven worden waarvan de hoogte afhangt van het inkomen

In civiele zaken geldt - gelet op de belangen die in geschil kunnen zijn - een vrij grillige grens voor verplichte procesvertegenwoordiging Globaal geldt voor kantongerechtsprocedures geen verplichte rechtsbijstand door een procureur (die veelal advocaat is) Voor geschillen met enig gewicht geldt er een procesmonopolie voor advocaten De Wet op de rechtsbijstand introduceert een systeem van oplopende eigen bijdragen voor bijstand van een advocaat

In bestuursrechtelijke geschillen geldt in beginsel geen verplichte rechtsbijstand Voor een toevoeging van een advocaat is er geen wezenlijk verschil tussen civiele en bestuursrechtelijke zaken

Voor zover geen verplichte rechtsbijstand geldt, treden ook anderen op als pleiters, deurwaarders, rechtsbijstandverzekeraars, belastingdeskundigen, medewerkers van bureaus voor rechtshulp enz

## Onmiddellijkheid

De betekenis van 'het gehoor bij de rechter' kan worden verbonden met het begrip 'onmiddellijkheid' Onder onmiddellijkheid kan worden verstaan het fysiek ten overstaan van de rechter behandelen van een zaak Voor de verschillende rechtsgebieden heeft die onmiddellijkheid niet steeds een zelfde betekenis In het strafproces vindt de directe procesvoering - met name waar het gaat om de waarheidsvinding - voor een belangrijk deel niet voor de rechter tijdens het contradictoire proces plaats, doch tijdens de voorbereiding van het proces het gerechtelijk vooronderzoek De rechters die in strafzaken kennis nemen van een zaak, nemen primair kennis van het dossier en veel bewijs is vastgelegd in schriftelijke processen-verbaal Deze werkwijze wijkt af van die bijvoorbeeld in angelsaksische rechtssystemen, waar al het bewijs 'onmiddellijk' ter zitting aan de orde moet komen Praktisch gezien heeft die andere wijze van procesvoering tot gevolg dat een proces vele dagen in beslag kan nemen Recent werd via CNN wereldwijd op de televisie in extenso verslag gedaan van het proces

in de VS tegen Lorena Bobbit<sup>7</sup> die nogal wreed met het geslachtsdeel van haar man was omgegaan, omdat hij haar slecht behandeld zou hebben. Alle verklaringen die van belang waren voor de bewijslevering (of niet) zijn ter zitting afgelegd. Vergelijken we die werkwijze met het 'Yolanda'-proces in de Eperincestzaken, dan blijkt dat dat proces naar verhouding kort duurde en dat veel bewijsmiddelen slechts in het dossier van de rechter aanwezig waren. In dit verband moet ook het fenomeen van anonieme getuigen in het strafproces genoemd worden. In dat geval geldt zonder meer dat geen getuigenverhoor ter zitting plaatsvindt.<sup>8</sup>

In bestuursrechtelijke geschillen is de procesvoering ingericht op een mondelinge behandeling van een zaak ter zitting. Bij die gelegenheid hoeft niet alles aan de orde te komen, doch een partij kan wel aan de orde stellen wat hij van belang acht. Veelal heeft voor de zitting dossiervorming plaatsgevonden en wordt ter zitting naar aanleiding van datgene wat in het dossier aanwezig is geprocedeerd. Vanwege niet-ontvankelijkheid of onbevoegdheid en kennelijke ongegrondheid van het beroep is een afdoening buiten de zitting mogelijk, doch ook in dat geval bestaat er een mogelijkheid van verzet, waarbij in ieder geval het verzet ter zitting wordt behandeld. De verschillende bestuursrechters hebben niet dezelfde houding ten aanzien van de verkorte behandeling. De Raad van State en in het bijzonder de toenmalige Afdeling Rechtspraak deed grote aantallen zaken buiten de zitting af, terwijl bij voorbeeld de Centrale Raad van Beroep op dit punt terughoudender is.

Voor civiele gedingen kan niet in het algemeen worden gesproken over onmiddellijkheid van de behandeling. De verzoekschriftprocedure lijkt in een aantal opzichten op de procedure voor de bestuursrechter. De onmiddellijkheid van de behandeling heeft een vergelijkbare betekenis als in bestuursrechtelijke zaken. Hetzelfde geldt voor het kort geding, waarvoor de mondelinge behandeling de hoofdmoot van de procesvoering vormt.

In de dagvaardingsprocedure komt de behandeling van de zaak ten overstaan van de rechter in verschillende vormen voor. Naast de mondelinge behandeling die plaatsvindt wanneer partijen pleidooi hebben gevraagd aan het slot van de procedure, kan het zijn dat de rechter tijdens een comparitie, getuigenverhoor of plaatsopneming direct met partijen communiceert. Comparitie en getuigenverhoor vinden plaats ten overstaan van een rechter-commissaris in de raadkamer. Telkens wordt een proces-verbaal opgemaakt en dat vormt een stuk dat aan het dossier kan worden toegevoegd. De rol van de rechter tijdens de comparitie en het getuigenverhoor maakt een ontwikkeling door. Traditioneel zou de rechter zich terughoudend moeten opstellen, doch er is een ontwikkeling gaande die tot een meer actieve opstelling van de rechter leidt. Deze ontwikke-

7. Zie hierover H.M. Verrijn Stuart, *Via onschuld naar macht - slachtoffers in het proces -*, Justitiële verkenningen 1994, nr. 2, p. 95 e.v.
8. *Op dit punt is ruimere jurisprudentie van het EHRM voorhanden, o.a. de Unterpertingen-zaak en Kostovski*, zie hierover Hartevelde a.w. p. 107 e.v.

ling is interessant, omdat daarbij tevens moet worden gelet op de betekenis van de waarheidsvinding door de rechter. In hoeverre mag de rechter ten processe gebleken feiten mede betrekken in zijn oordeelsvorming? Ter illustratie noem ik een casus die ik opteken uit de mond van een getergd president van de rechtbank. In een burengeschil was vonnis gewezen waarbij de ene buur verplicht was op straffe van verbeurte van een dwangsom om een schutting af te breken. Nadat daaraan niet was voldaan zou de dwangsom geëxecuteerd worden, doch daarover werd een kort geding aangespannen met als inzet het verbod om die dwangsom te executeren. De advocaat van gedaagde liet na zich te beroepen op verjaring, die in casu aan de executie in de weg zou kunnen staan. Daarop werd de vordering toegewezen. Zou gedaagde partij geen advocaat hebben gehad dan had de president uit overwegingen van ongelijkheidscompensatie waarschijnlijk de verjaring ambtshalve in de beoordeling hebben betrokken, doch omdat een advocaat opgetreden was in deze zaak leek hem dit nu te ver gaan.

### **Advocaten en partijen in de dagvaardingsprocedure**

De vraag of de rechter ten processe gebleken feiten in zijn oordeelsvorming mag betrekken zal door een onbevangen leek waarschijnlijk aanstonds bevestigend beantwoord worden. Het zou toch 'onrechtvaardig' zijn wanneer de rechter gebleken feiten buiten beschouwing zou moeten laten. Voor de dagvaardingsprocedure kan deze vraag echter niet zonder meer positief beantwoord worden. De combinatie van de verplichte procesvertegenwoordiging en het bewijsrecht waarin de autonomie van partijen met betrekking tot de feiten in het proces hoofdzakelijk is vastgelegd, leidt ertoe dat uit het oogpunt van communicatie de dagvaardingsprocedure enigszins problematisch is. Beschouwt men het 'recht op gehoor bij de rechter' uit het oogpunt van communicatie, dan ontstaat toch wel een vreemd beeld. In de eerste plaats is het niet een partij doch zijn raadsman die met de rechter communiceert. In de tweede plaats mag de rechter in beginsel niet de vraag opwerpen of iets wel waar is. Hoofddregel is dat een door een partij gesteld feit dat door de andere partij niet bestreden wordt door de rechter voor waar gehouden moet worden. De rechter is gebonden aan de 'processuele waarheid' en mag niet doorsteken naar de materiële waarheid. Dit betreft een complexe materie die hier niet verder uitgewerkt kan worden.<sup>9</sup>

Beide elementen van de dagvaardingsprocedure houden een potentiële bedreiging in voor effectieve communicatie tussen rechter en partijen. Anders gezegd; de twee kanten van het pleidooi: communicatie (feit) en het recht op

9. W. Hugenholtz, Hoofdlijnen van Nederlands burgerlijk procesrecht, voortgezet door W.H. Heemskerk, Utrecht 1994, p. 102 en H.J. Sniijders, M. Ynzonides en G.J. Meijer, Nederlands burgerlijk procesrecht, Zwolle 1993, p. 38.

gehoor bij de rechter (recht) staan in het huidige procesrecht op gespannen voet met elkaar. Een rechter die als partner optreedt in een communicatieproces kan die communicatie niet éénzijdig benaderen; zou die communicatie niet eenzijdig mogen benaderen. De juridische vormgeving van de communicatie in het civiele proces leidt er haast wel toe dat de rechter 'slecht' communiceert met een partij. Idealiter zal de advocaat alle relevante feiten aan de rechter voorleggen en zal een advocaat, voor zover relevant, de feiten die de tegenpartij heeft gesteld die niet juist zijn, bestrijden en eventueel toelichten hoe die feiten wel waren. Uit een oogpunt van effectieve communicatie is het echter weinig gelukkig dat de rechter in beginsel uit de mond van een advocaat de feiten hoort die verbonden zijn met een partij in een geding. Sommige advocaten hebben zelfs de gewoonte om hun cliënten achter zich te plaatsen zodat zij fysiek afgeschermd zijn van contact met de rechter. Ook bij directe ondervragingen door de rechter kan het voorkomen dat een advocaat 'en promenade' in de zittingzaal tussen de cliënt en de rechter dringt. Zo beschouwd kan de communicatie tussen partijen en de rechter in een proces via (te) veel schakels verlopen: eiser - advocaat - rechter - advocaat - gedaagde. Kan dit een 'debat tussen partijen' genoemd worden?

Een andere belemmering voor de betekenis van het pleidooi als vorm van communicatie met meerwaarde ten opzichte van een schriftelijk stuk, is gelegen in het feit dat het pleidooi aan het eind van de procedure is geplaatst. In de dagvaardingsprocedure vindt eerst een schriftelijke procedure plaats, met eventueel een comparitie en getuigenverhoren. Het pleidooi vormt het sluitstuk van de behandeling. Uit een oogpunt van communicatie vormt het pleidooi zo beschouwd mosterd na de maaltijd. De comparitie na de conclusie van antwoord is eerder in de tijd gelegen. Uit het oogpunt van communicatie is het toe te juichen dat in de laatste jaren de betekenis van deze comparitie is toegenomen.

Hieraan moet nog worden toegevoegd dat partijen er baat bij kunnen hebben om de inzet van het proces vaag te houden. Een dagvaarding is vaak erg summier, terwijl het voor de tegenpartij ook onverstandig is om het achterste van de tong te laten zien. Daargelaten het feit dat sommige gedaagden er slechts belang bij hebben om met alle mogelijke middelen het proces te vertragen, lijkt het uit tactische overwegingen vaak verstandig het kruit droog te houden voor een later tijdstip in de procedure.

Ten slotte valt hier te noemen de bevoegdheid van de rechter om de rechtsgronden aan te vullen, genoemd in artikel 48 van het Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering. Aangezien de rechter partijen niet hoeft te kennen in de uitoefening van deze bevoegdheid doen partijen er verstandig aan tot het einde van de zaak alle opties open te houden. Het pleidooi kan daarom vaak geen toespitsing van de zaak inhouden. Het aanvullen van de rechtsgronden kan zelfs voor partijen zodanig verrassend uitwerken dat zij het debat met de rechter

noodzakelijkerwijs voortzetten in appel <sup>10</sup> Een sterker bewijs van ongelukkige communicatie valt haast niet te noemen

## Het pleidooi

Op deze wijze wordt deze bijdrage over het pleidooi, zelf een pleidooi. Een pleidooi om meer oog te hebben voor de betekenis van het proces - en in het bijzonder het civiele proces - als vorm van communicatie. Partijen gaan naar de rechter omdat er een conflict is dat voor hen onoplosbaar lijkt. Conflicten kunnen oplosbaar worden door de communicatie tussen partijen weer op gang te brengen. Een luisterend rechter kan daarbij een belangrijke bijdrage leveren. Het civiele proces kent echter een paar uitgangspunten die de mis-communicatie tussen partijen en de rechter bevorderen. Het 'gehoor' bij de rechter, zoals dat als fundament van het behoorlijk proces geldt, is gestoord doordat partijen over en weer de rechter watjes in de oren mogen stoppen.

Het ministerie van justitie is druk doende om boek I van het Wetboek van Burgerlijke rechtsvordering te herzien <sup>11</sup>. Deze herziening vormt een goede gelegenheid om de belemmeringen die in het huidige wetboek besloten liggen voor een meer reële communicatie tussen de rechter en partijen weg te nemen. Het voorontwerp zoals dat bekend is gemaakt laat echter zien dat het ministerie van justitie weinig oor heeft voor de roep van velen om het burgerlijk proces een meer reële basis te geven <sup>12</sup>. Zowel rechters <sup>13</sup> als advocaten <sup>14</sup> pleiten voor versterking van de communicatie tussen rechter en partijen.

In de eerste plaats zou in het civiele geding een mondelinge behandeling van de zaak in een vroeg stadium uitgangspunt moeten vormen. Bij die gelegenheid mag de rechter informatie inwinnen en moeten partijen de rechter duidelijk maken waar het geschil over gaat. Hier past uit het oogpunt van effectieve communicatie een pleidooi van beide partijen voor hun standpunt. Op deze wijze kan voorkomen worden dat de inzet van het proces onnodig lang vaag gehouden wordt. Is geen schikking van de zaak mogelijk dan kan de rechter op verzoek van een partij eventueel een voorlopige voorziening treffen. Daarna

10 W. Hugenholtz, a.w., voortgezet door W.H. Heemskerk, Utrecht 1994, p. 195-196, W.D.H. Asser, Solomo's oordeel, Arnhem 1992.

11 T.A.W. Sterk, Tijdschrift voor civiele rechtspleging, 1993, p. 2, W.D.H. Asser en I.F. Dam, Aanpassing van het Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering, NJB 1993, p. 1577 e.v., C.J.J.C. van Nispen, De terloopse hercodificatie van ons burgerlijk procesrecht, Deventer 1993 en het special van WPNR 6121, 1994, p. 47-71.

12 Zie de bijdragen in E.J.A. Keijzer en K.G. Tjoen-Tak-Sen, Civiel spoedrecht, Leiden 1993.

13 Uit de publikatie genoemd in de vorige noot blijkt dat vele rechtbankpresidenten een ander procesmodel dan de klassieke dagvaardingsprocedure voorstaan.

14 R.D. Vriezendorp en J.M. Barendrecht, Zekerheid door wetenschap, stil pandrecht en de toepassing van art. 3:12 BW, Deventer 1993, p. 60.

kan het proces zich toespitsen op het bijeenbrengen van bewijs. Eventueel zou de rechter kenbaar moeten maken dat aanvulling van de rechtsgronden in een bepaalde richting tot de mogelijkheden behoort, zodat partijen zich daarover kunnen uitlaten en eventueel feiten en bewijs daarvan kunnen aandragen voor zover die ambtshalve aanvulling van de rechtsgronden dat noodzakelijk maakt.

Ook dan eindigt de gedingvoering in een mogelijkheid van partijen om pleidooi te voeren. Dat pleidooi kan dan echter meer toegespitst zijn op de kern van de zaak, omdat partijen weten waar ze aan toe zijn.

Op deze wijze zou het pleidooi ook meer betekenis krijgen voor de communicatie tussen partijen en de rechter. Procederen is niet alleen het voeren van een (papieren) rechtsstrijd, maar vooral een vorm van communiceren. Het procesrecht moet waarborgen dat die communicatie reële betekenis heeft voor het oplossen van de rechtsstrijd.