



Universiteit
Leiden
Juridisch Post Academisch Onderwijs

Specialisatieopleiding Civiele Cassatie en procesrecht Wilt u weten welke kansen u nog laat liggen?

In dit bijzondere opleidingstraject verbreedt en verdiept u op efficiënte wijze uw kennis van het civiel procesrecht, in het bijzonder het appel- en cassatieprocesrecht. Op interactieve wijze leert u betere processtukken, cassatieadviezen en middelen te schrijven. De opleiding omvat een uniek programma door de combinatie van theorie en praktijk.

Onder leiding van prof. mr. A.G. Castermans en mr. V. Rörsch

Doelgroep & Niveau

Voor advocaten die procederen in hoger beroep, leden van de rechterlijke macht en wetenschappers die hun techniek naar een hoger niveau willen tillen. Om deze opleiding te kunnen volgen is meer dan 3 jaar ervaring in het procesrecht vereist.

Praktische informatie

De bijeenkomsten vinden online plaats en worden vanwege de interactiviteit uitsluitend live aangeboden. Tijdstip bijeenkomsten: 9.30 tot 12.30 uur (onderbroken door een korte pauze)

De opleiding bestaat uit 7 modules. Het is mogelijk om per module in te schrijven.

Module 1: Aandachtspunten hoger beroep en cassatie Maandag 12 april & maandag 19 april

Docenten: Mr. Y.A. Wehrmeijer, Mr. H.M. Wattendorff,
Mrs. drs. J.J. van der Helm & Mr. P. Koerts

Module 2: Grondrechten, macroargumenten, ethiek en cassatiemiddelen

Maandag 10 mei & maandag 17 mei

Docenten: Mrs. R. de Graaff, K. Teuben,
Prof. Mr. E.R. de Jong, Mr. D. Knijff & Mr. D. S. Kousedghi

Module 3: Actualiteiten bewijsrecht en cassatie Maandag 7 juni

Docenten: Mr. F.J.P. Lock & Prof. mr. A.G. Castermans

Module 4: Actualiteiten arbeidsrecht en cassatie Maandag 14 juni

Docent: Prof. mr. dr. A.R. Houweling

Module 5: Actualiteiten financieel recht en cassatie Maandag 21 juni

Docent: Prof. mr. drs. M. Haentjens

Module 6: Actualiteiten insolventierecht en cassatie Maandag 28 juni

Docent: Mr. B.I. Kraaijpoel

Module 7: De Masterclass cassatie - Praktische wenken voor de schriftelijke toelichting en verweer Maandag 27 september - Indien mogelijk op locatie

Docenten: mr. M.V. Polak & mr. T.H. Tanja-van den Broek



Perspectief

arsaequi.nl/maandblad AA20210309

VRIJDAG, (GE)RECHTSDAG! EEN KIJKE IN DE KEUKEN VAN EEN CIVIELE CASSATIEADVOCAAT

Over de cassatiepraktijk vóór, op en na een rolzitting van de civiele kamer van de Hoge Raad

Menno Bruning*

* Mr. M.E. Bruning is cassatieadvocaat te Den Haag, oud-medewerker van het Wetenschappelijk Bureau van de Hoge Raad (1999-2009) en verbonden aan de Universiteit Leiden. Hij dankt (oud-collega) mr. W.A. Jacobs, mr. M.A.M. Wagemakers en mr. D. Rijpma, allen cassatieadvocaat te Den Haag, en mr. J.H.M. van Swaaij, cassatieadvocaat te Nijmegen, voor hun waardevolle suggesties en commentaar op eerdere versies.

- 1 Art. 15 Besluit orde van dienst gerechten (*Stb.* 2001, 619; art. 11 Wet RO).
- 2 Zie over eenzelfde praktijk in het 'voor-vorige gebouw van de Hoge Raad aan het Plein' in 1987 M.V. Polak, 'Rolbericht', *AA* 2019, afl. 2, p. 120 (AA20190120). Zie ook P.A. Wackie Eysten, in: *Vademecum burgerlijk procesrecht* (losbl. 1996), par. 80.1.3.
- 3 Voor verstekverlening (art. 409 en 76 oud Rv) concludeerde de rol-A-G doorgaans mondeling, maar er kon aanleiding zijn voor een schriftelijke conclusie. Zie bijv. HR 22 december 1995, ECLI:NL:HR:1995:ZC1934, *NJ* 1996/314 (dagvaarding tegen niet-bestaande rechtsdag), HR 18 december 2009, ECLI:NL:HR:2009:BK3078, *NJ* 2010/111 en HR 4 februari 2011, ECLI:NL:HR:2011:BP0006, *NJ* 2011/368 (betekening aan kantooradres advocaat bij buitenlandse gedaagden).
- 4 Dit blijkt in de praktijk rond 1987 bij rolzittingen aan het Plein niet anders te zijn geweest (Polak 2019, p. 120).
- 5 *Stb.* 2012, 116 (die tegelijk in werking is getreden met de Wet prejudiciële vragen aan de Hoge Raad, *Stb.* 2012, 65), voortbouwend op het rapport *Versterking van de cassatierechtspraak* van de Commissie normstellende rol Hoge Raad (onder voorzitterschap van mr. A. Hammerstein) van februari 2008, bijlage bij *Kamerstukken II* 2007/08, 29279, nr. 69). Zie nader o.m. G. Snijders, 'Cassatie', *TCR* 2010, afl. 3, p. 80-85, i.h.b. 80-82. Zie ook M.E. Bruning, 'Verbetering van de cassatiepraktijk. Kerntaken voor Hoge Raad en NOV', *NJB* 2010/1268; J. Suyver, 'Een nieuwe

De cassatiepraktijk speelt zich af rond de rolzitting op vrijdagochtend. Deze bijdrage gaat over de vraag wie cassatieadvocaat zijn en wat hun rol is in relatie tot cliënten en correspondenten vóór en in cassatieprocedures. Suggesties worden gedaan om deze cassatiepraktijk te verbeteren.

1 Vooraf

'De Hoge Raad der Nederlanden...' Terwijl de bode de advocaten in toga opriep te gaan staan, kwamen in het gebouw aan de Kazernestraat in Den Haag op vrijdag om 10.00 uur de griffier van de civiele kamer, de rolraadsheer en een advocaat-generaal ('rol-A-G') vanuit een zijkamer ('Entresol') de kleine zittingszaal binnen voor de 'rolzitting'. De advocaten waren stagiairs van grote cassatiekantoren, advocaten die voor eigen zaken optraden of advocaten die anderen vertegenwoordigden in de 'rolgroep'. Tegenover de Entresol was de 'Advocatenkamer', waar advocaten samenkwamen, hun toga aantrokken en stukken uitwisselden. De rolzitting was een openbare terechtzitting die vaak werd bijgewoond door partijen zelf in zaken waarin de Hoge Raad had aangekondigd uitspraak te doen. Donderdagmiddag vóór de rolzitting lag bij de griffie een lijst met de te behandelen zaken (rol).¹ Na de fiscale zaken werden civiele zaken behandeld. Met een roluitdraai in de hand wachtten advocaten totdat zaken werden uitgeroepen waarin zij zelf optraden of waren geïnstrueerd namens een ander te handelen. Het schouwspel leek

een 'stoelendans'. Rolverrichtingen volgden elkaar snel op en advocaten gingen staan achter of tussen één van de katheders (voor eiser/verzoeker of gedaagde/verweerder of voor beiden).² De deurwaarder riep eerst de zaken in rekestprocedures uit, de rolraadsheer las de uitspraken voor en de rol-A-G meldde de adviezen van advocaten-generaal (conclusies). Daarna volgden in dagvaardingsprocedures de uitspraken, conclusies en proceshandelingen waarbij de rol-A-G mondeling concludeerde als dat mogelijk was.³ Na een rolzitting gaven advocaten bij de griffie stukken af en ontvingen zij een envelop met uitspraken of conclusies. Stagiairs spoedden zich vaak meteen terug naar kantoor. Anderen zagen kans op de Denneweg eerst koffie te drinken.⁴

Aan deze fysieke rolzitting is op 1 september 2014 een einde gekomen. Sinds 1838 waren alleen advocaten in het arrondissement 's-Gravenhage bevoegd als advocaat bij de Hoge Raad in civiele cassatiezaken te adviseren en op te treden. De inwerkingtreding van de Wet versterking cassatierechtspraak⁵ heeft vanaf 1 juli 2012 een landelijke 'cassatiebalie' mogelijk gemaakt. Hierdoor kunnen ook advocaten uit

Meer informatie over het programma & inschrijven: www.paoleiden.nl/civiele-cassatie

Bekijk ons actuele (online) cursusaanbod: www.paoleiden.nl/cursusaanbod

andere arrondissementen advocaat bij de Hoge Raad zijn. Fysieke rolzittingen strookten niet meer met een 'landelijke' cassatiebalie. Omdat in 2014 een wetswijziging (KEI) voor digitalisering van de cassatieprocedure in vorderingszaken ophanden was, besloot de Hoge Raad rolzittingen te houden zonder advocaten. Zij konden rolinstructies aan de griffie mailen. Op 8 augustus 2014 vond de allerlaatste rolzitting plaats met advocaten, ten overstaan van rolraadsheer Dineke de Groot (de huidige president). Vanaf 1 maart 2017 trad de KEI-wetgeving in werking en is de procedure gedigitaliseerd.⁶ In 'vorderingszaken' dienen advocaten voor rolzittingen op vrijdagochtend⁷ digitaal stukken en rolinstructies in.⁸

De inwerkingtreding van de Wet versterking cassatierechtspraak heeft een landelijke 'cassatiebalie' mogelijk gemaakt. Hierdoor kunnen ook advocaten uit andere arrondissementen advocaat bij de Hoge Raad zijn

Deze bijdrage geeft een kijkje in de keuken van een civiele cassatieadvocaat.⁹ In cassatiezaken draait de praktijk rond de rolzitting. Daar dient de cassatieadvocaat zaken op aan het gerecht in cassatie, houdt hij bordjes in de lucht en reikt hij ingrediënten aan die de 'sjeu' geven om zaken tot de in cassatie gewenste uitkomst te bewegen.¹⁰ Hierna wordt bezien wie 'advocaat bij de Hoge Raad' kan zijn (par. 2). Vervolgens wordt de rol van de cassatieadvocaat belicht in relatie tot de cliënt en zijn procesadvocaat (par. 3). Daarna zoomt de bijdrage in op de werkzaamheden van de cassatieadvocaat om de uitkomst in cassatie te beïnvloeden (par. 4). De bijdrage sluit af met suggesties om de civiele cassatiepraktijk te verbeteren (par. 4 en 5).

2 Wat is een 'cassatieadvocaat' en wie is 'advocaat bij de Hoge Raad'?

Volgens artikel 118 lid 2 Grondwet is de Hoge Raad belast met 'de cassatie van rechterlijke uitspraken wegens schending van het recht'.¹¹ Zijn taak als cassatierechter wordt omschreven in artikel 79 lid 1 Wet RO: hij 'vernietigt handelingen, arresten, vonnissen en beschikkingen' van lagere rechters (a) wegens verzuim van vormen dat in de wet met nietigheid wordt bedreigd, en (b) wegens 'schending van het recht' (waarvan 'buitenlands recht' nu nog is uitgezonderd).¹²

Om deze taak te kunnen uitoefenen bepaalt artikel 399 Rv voor een vorderingszaak dat partijen beroep in cassatie kunnen instellen van (1) uitspraken in eerste en hoogste ressort of in hoger beroep, en van (2) vonnissen uit eerste aanleg waar partijen zijn overeengekomen hoger beroep over te slaan ('sprongcassatie').¹³ De wet gaat uit van het beginsel van partijautonomie en laat het aan partijen het gewone rechtsmiddel aan te wenden voor vernietiging van uitspraken.¹⁴ Partijen bepalen dus of en waarover de Hoge Raad als cassatierechter toetst. De procesinleiding, die de cassatiedagvaarding vervangt, bevat de omschrijving van de middelen waarop het beroep steunt (art. 407 lid 2 Rv).¹⁵ Middelen neemt de Hoge Raad in zijn beoordeling tot uitgangspunt (art. 419 lid 1 Rv).¹⁶ Voor 'verzoekzaken' geldt hetzelfde (art. 426 lid 1 en 426a lid 2 Rv).

In alle zaken schrijft de wet voor dat cassatieberoep moet worden ingesteld door een 'advocaat bij de Hoge Raad', die in de procesinleiding is aangewezen om de eiser te vertegenwoordigen (art. 407 lid 3 Rv), respectievelijk die het beroepschrift heeft ondertekend en ingediend (art. 426a lid 1 Rv). Zo komt volgens de wet aan deze advocaten de bevoegdheid toe de Hoge Raad te laten overgaan tot 'cassatie van rechterlijke uitspraken wegens schending van het recht' (art. 118 Gw). Omdat middelen klachten bevatten om uitspraken te vernietigen ('casseren'), worden advocaten bij de Hoge Raad ook wel 'cassatie-advocaten' genoemd.¹⁷

De titel 'advocaat bij de Hoge Raad' is voorbehouden aan advocaten, ingeschreven op het tableau van de Nederlandse Orde van Advocaten (NOvA), die voldoen aan de specifieke eisen voor vakbekwaamheid 'bestaande uit toetredingseisen en permanente eisen van scholing en praktijk, in het bijzonder op het terrein van het procesrecht' (art. 9a en 9j lid 3 onder a Adv.w). Verrijking, behoud en verlies van deze titel waren in de Verordening vakbekwaamheidseisen civiele cassatieadvocatuur uitgewerkt. Sinds 2015 maakt de regeling deel uit van hoofdstuk 4 van de Verordening op de advocatuur (Voda).¹⁸ Afdeling 4.2 regelt een 'voorwaardelijke aantekening' na een mondeling toelatingsexamen bij de commissie civiele cassatie (art. 4.9 en 4.10 Voda). Die aantekening kan worden gevolgd door een onvoorwaardelijke aantekening na een 'proeve van bekwaamheid', waarbij de commissie cassatiedossiers betreft (art. 4.11 Voda). Artikel 4.12 Voda omschrijft 'vakbekwaamheid' als kennis en bekwaamheid om 'zelfstandig en naar behoren' cassatieadviezen, cassatiemiddelen en cassatieverweren op te stellen. Kennis houden advocaten bij op 'terreinen die leiden tot verdieping van zijn kennis van het burgerlijk recht, het burgerlijk procesrecht en de beheersing van de cassatietechniek' (art. 4.9 lid 1 en 4.13 Voda). Voor de voorwaardelijke aantekening moet

verordening voor betere cassaties', *Adv.bl.* 2011, afl. 12, p. 25-27; K. Teuben, 'Cassatie', *TCR* 2012, afl. 3, p. 102-106 en *TCR* 2017, afl. 4, p. 136-141.

- 6 Wet van 13 juli 2016 tot vereenvoudiging en digitalisering van het procesrecht in hoger beroep en cassatie, *Stb.* 2016, 289. Zie ook de 'Invoeringswet vereenvoudiging en digitalisering procesrecht' van 13 juli 2016, *Stb.* 2016, 290.
- 7 Besluit digitalisering burgerlijk procesrecht en bestuursprocesrecht, *Stb.* 2016, 292 en het rolreglement van de civiele kamer van de Hoge Raad, *Stcrt.* 2003, 130, zoals gewijzigd in *Stcrt.* 2012, 10676 en *Stcrt.* 2017, 5928.
- 8 Zie <http://mijnzaak.hogeraad.nl/> alwaar advocaten bij de Hoge Raad toegang krijgen via een 'reader' met hun advocatenpas. Zie nader Polak 2019, p. 120; W.D.H. Asser, *Civiele cassatie*, Nijmegen: Ars Aequi Libri 2018, p. 79-80 en 101-105 en B.T.M. van der Wiel (red.), *Cassatie* (Serie Burgerlijk Proces & Praktijk 20), Deventer: Wolters Kluwer 2019/203 en 204.
- 9 Zie hier m.n. M.V. Polak, 'Zeven, sluizen en incasseren: wat cassatieadvocaten bijdragen aan rechtsvorming door de Hoge Raad', *AA* 2005, afl. 6, p. 423-431 (AA20050423); M. Ynzonides, in: A. Oudshoorn & C. Rijckenberg, 'De Hoge Raad is natuurlijk netter dan net, keuriger dan keurig' (interview met toenmalig cassatieadvocaat mr. M. Ynzonides), *AA* 2005, afl. 6, p. 464-471 (AA20050464). Zie ook M.R. Mok, in: M. van den Nieuwenhuijzen & C. Rijckenberg, 'Over stinkende zaken en prettige ervaringen' (interview met plv. P-G wijlen prof.mr. M.R. Mok), *AA* 2006, afl. 4, p. 273-280, i.h.b. 276-277 (AA20060273).
- 10 Zie over 'kleuring van de zaak' algemeen F.B. Bakels, 'Tips en Tricks van een rechter in ruste', *Adv.bl.* 2020, afl. 8, p. 46-47 en *Adv.bl.* 2020, afl. 9, p. 54-55. Zie nader M.E. Bruning, 'Rechtsvinding bij Daan Asser: moderne rechtstoepassing volgens het klassieke syllogisme', in: R.H. de Bock e.a. (red.), *Voor Daan Asser. Procesrechtelijke desiderata ter gelegenheid van zijn 75ste verjaardag*, Deventer: Wolters Kluwer 2020, p. 39-53, i.h.b. p. 53.
- 11 De Hoge Raad heeft 'ook andere taken' (art. 118 lid 3 Grw.) zoals beantwoording van prejudiciële vragen (art. 392 e.v. Rv). In zo'n procedure kunnen alleen advocaten bij de Hoge Raad optreden. Zie nader J.F. de Groot, in: Van der Wiel 2019/405-455.
- 12 Het recht van de overzeese gebiedsdelen is geen vreemd recht in de zin van art. 79 lid 1 sub b RO. De Hoge Raad is ook als hoogste rechter binnen het Koninkrijk belast met cassatierechtspraak in burgerlijke zaken. Cassatieadvocaten kunnen cassatieberoep instellen tegen vonnissen van het Gemeenschappelijk Hof van Justitie voor Aruba, Curaçao en Sint Maarten en voor Bonaire, Sint Eustatius en Saba.
- 13 Partijen kunnen afspreken dat hoger beroep wordt overgeslagen (art. 398 onder 2 Rv). Sprongcassatie kan ook in verzoekschriftprocedures (HR 15 maart 2013, ECLI:NL:HR:2013:BY6101, *NJ* 2013/388). Zie nader E. Korthals Altes & H.A. Groen, *Asser Procesrecht. 7. Cassatie in burgerlijke zaken*, Deventer: Wolters Kluwer 2015/67.
- 14 Volgens Asser 2018, p. 4 is de procedure en de wijze waarop de Hoge Raad zaken beoordeelt verre van 'gewoon' vergeleken met eerste aanleg en hoger beroep, omdat de cassatierechter zich beperkt tot toetsing van de bestreden 'uitspraak'.
- 15 Zie over het cassatiemiddel Korthals Altes & Groen *Asser Procesrecht* 7 2015/216 e.v. en Van der Wiel 2019/103-135. Zie verder A.E.M. ter Heide, 'Het cassatiemiddel in burgerlijke zaken', in: *WB der Nederlanden: 25 jaar wetenschappelijk bureau van de Hoge Raad*, Nijmegen: Wolf Legal Publishers 2003, p. 197-204 en A. Hammerstein, 'Aan een cassatiemiddel te stellen eisen ofwel: een paardenmiddel', in: M.E. Bruning & A. van Staden ten Brink (red.), *Met recht bevlogen. Liber amicorum mr. Eduard van Staden ten Brink*, Nijmegen: Ars Aequi Libri 2017, p. 13-19.

blijken dat een advocaat (art. 4.9 lid 1 Voda) 'voldoende kennis heeft van de beginselen, uitgangspunten en regels van het burgerlijk procesrecht, in het bijzonder het appel- en cassatieprocesrecht alsmede van onderdelen van het privaatrecht op een voor de praktijk van de advocaat relevant rechtsgebied.'

Naast de opleidingseisen wordt als praktijkkeis gesteld dat er binnen drie jaar minstens twaalf cassatiezaken zijn behandeld, waarvan minstens zes zaken hebben geleid tot een inhoudelijke uitspraak van de Hoge Raad (art. 4.14 en 4.11 Voda). Voldoen cassatieadvocaten niet aan deze 'vliegureneis', dan kan dit meebrengen dat hun aantekening vervalt omdat zij niet meer aan de kwaliteitseisen voldoen (art. 4.11 lid 4, 4.15 en 4.16 Voda). In dat geval mogen zij niet meer in cassatie optreden.¹⁹

Waarom gelden vakbekwaamheidseisen voor advocaten bij de Hoge Raad? Uitgangspunt is dat onvoorwaardelijk ingeschreven advocaten de hoedanigheid van advocaat bij de Hoge Raad kunnen hebben. In de cassatiesectie van kantoren plegen stagiairs te werken die naast de beroepsopleiding intern worden opgeleid. Na drie jaar kunnen zij als voorwaardelijk ingeschreven advocaten alleen of met kantoorgenoten in cassatie procederen.²⁰ Elke advocaat moet steeds adviseren over mogelijkheden en slagingskansen, kosten en risico's van procedures zodat de cliënt weloverwogen kan beslissen.²¹ Dit is in cassatie niet anders. Artikel 7.6 Voda bepaalt dat een schriftelijk cassatieadvies de cliënt moet informeren over:

- a de kansen van een principaal of incidenteel cassatieberoep dan wel -verweer;
- b de aan dat cassatieberoep dan wel -verweer verbonden kosten en risico's;
- c de opportuniteit van het cassatieberoep dan wel -verweer, gelet op de te verwachten rechtsgang na vernietiging en eventuele verwijzing of terugwijzing.

Voor zo'n cassatieadvies moet een cassatieadvocaat in staat zijn om met inachtneming van het gevoerde partijdebat mogelijkheden en slagingskansen van een cassatieberoep te bepalen. De tuchtrechter beschouwt de cassatiepraktijk als specialisme dat slechts naar behoren kan worden uitgeoefend door advocaten met voldoende deskundigheid over de beperkte mogelijkheden van cassatie (art. 78-80 Wet RO) en de bijzonderheden in de rechtsgang van cassatieprocedures.²² Daarvoor is nodig dat de advocaat over toereikende kennis beschikt van het wettelijk systeem, de stand van privaatrecht en supranationaal recht, het appelprocesrecht en cassatieprocesrecht.²³ Onder artikel 11 Wet AB moet de rechter rechtspreken 'volgens de wet'. De cassatieadvocaat controleert of de rechter de wet toepaste, uitgang van de juiste rechtsopvatting en zijn beslissing heeft gemotiveerd om in het licht van het partijdebat begrijpelijk (aanvaardbaar) te zijn.²⁴

De tuchtrechter beschouwt de cassatiepraktijk als specialisme dat slechts naar behoren kan worden uitgeoefend door advocaten met voldoende deskundigheid over de beperkte mogelijkheden van cassatie en de bijzonderheden in de rechtsgang van cassatieprocedures

De cassatieadvocaat neemt bij de advisering enerzijds plaats op de stoel van de vorige rechter. Anderzijds moet hij inschatten wat de slagingskansen van rechts- of motiveringsklachten zijn. Voor de eerste analyse moet hij weten hoe de (appel)rechter hoort te oordelen en te beslissen. De tweede analyse kan hij alleen goed uitvoeren met gedegen kennis van de cassatietechniek, van de rechtsvindingsmethoden en van de taakopvatting van de Hoge Raad als cassatierechter. Voor de analytische vaardigheden schrijft de Voda een aantal 'vlieguren' voor dat 'ten minste' vereist is. Deze minimum-eis – twaalf zaken in drie jaar, waarvan zes inhoudelijk zijn beslist – zal geen probleem zijn in een algemene cassatiepraktijk met een breed zaaksaanbod. Door veel cassatiezaken te behandelen kan de vakbekwaamheid op peil blijven.²⁵

De vakbekwaamheid was voorheen de verantwoordelijkheid van Haagse cassatiekantoren zelf. De kwaliteitsbewaking leidde vanaf 2012 tot een 'gekwalficeerde' landelijke cassatiebalie en tot oprichting van een specialisatievereniging van civiele cassatieadvocaten (VCCA). Zij houdt jaarvergaderingen met lezingen en overlegt periodiek met de Hoge Raad en het civiele parket.²⁶ Voor opleidingspunten volgt men, onder andere, de al sinds 2012 bestaande Leidse leergang²⁷ 'Civiele cassatie', die met de Hoge Raad en de Universiteit Leiden (PAO) wordt georganiseerd. Ook vinden intern of tussen kantoren vakinhoudelijke bijeenkomsten plaats waarmee men kan voldoen aan de door de Voda voorgeschreven vakbekwaamheidseisen.

3 De cassatieadvocaat als poortwachter en als 'dominus litis'

In de praktijk plegen cassatieadvocaten rechtstreeks te worden benaderd door cliënten of door de advocaat die een zaak heeft behandeld en als opdrachtgever de cassatieadvocaat inschakelt ('correspondent').²⁸ Het is meestal de correspondent die namens de

16 De civiele kamer kan uitspraken niet 'ambtshalve' vernietigen (art. 407 lid 2 en 419 lid 1 Rv). De HR kan soms buiten het middel om de onbevoegdheid van de Nederlandse rechter uitspreken (HvJ EG 15 november 1983, ECLI:EU:C:1983:326, *NJ* 1984/695 (*Goderbauer*); HR 21 december 2018, ECLI:NL:HR:2018:2361, *NJ* 2019/99).

17 Het woord 'cassatie' is afgeleid van het Frans 'cassation' en 'casser' dat 'breken' betekent (Asser 2018, p. 2, 25-26).

18 Na evaluatie van de Verordening vakbekwaamheidseisen civiele cassatieadvocatuur (*Stcrt.* 2011, 20846) eind 2015 zijn aanbevelingen uit het 'Rapport evaluatie civiele cassatie' (maart 2016; www.advocatenorde.nl/nieuws/evaluatie-rapport-civiele-cassatie) geïmplementeerd in Verordening 2016 (*Stcrt.* 2017, 20846) en is de regeling geplaatst in de Voda.

19 Het geding in cassatie wordt van rechtswege geschorst: art. 226 en 225 lid 4 Rv (HR 5 juli 2016, ECLI:NL:HR:2016:1389, *NJ* 2016/359).

20 Asser 2018, p. 25-26 en Van der Wiel 2019/18-22.

21 Art. 7.11 Voda.

22 HvD 25 mei 2018, ECLI:NL:TAHV:2018:100.

23 Art. 4.13 lid 1 Voda en art. 21 en 22 Regeling op de advocatuur (Roda).

24 Vaste rechtspraak sinds HR 4 juni 1993, ECLI:NL:HR:1993:ZC0986, *NJ* 1993/659 (*Vredol/Veenhuis*).

25 Zie toelichting bij art. 4.14 Voda en art. 6 van de Verordening vcca 2011 (*Stcrt.* 2011, 20846, p. 11); NOvA, *Rapport evaluatie civiele cassatie*, maart 2016, p. 8 en 17. Volgens art. 4.14 lid 2 Voda kan soms geheel of gedeeltelijk vrijstelling worden verleend.

26 www.vcca.nl. Vóór 2012 overlegden Haagse kantoren en de Hoge Raad: Oudshoorn & Rijckenberg (interview Ynzonides) 2005, p. 470.

27 www.advocatie.nl/actueel/universiteit-leiden-biedt-nieuwe-opleiding-in-civiele-cassatie/. Deze leergang startte 4 december 2012 met een symposium over de eerste ervaringen, met als sprekers mr. E.J. Numann, wijlen prof. mr. H.A. Groen en mr. D.M. de Knijff (*Adv.bl.* 2012, afl. 16, p. 4). In betere tijden vonden ter afronding jaarlijks conferenties plaats met sprekers van de HR en de UL over thema's uit de civiele, fiscale en strafcassatiepraktijk, laatstelijk op 15 november 2017 ter gelegenheid van het eerste lustrum (www.universiteitleiden.nl/agenda/2017/11/cassatie-disciplines-civil-recht-fiscaal-recht-en-strafrecht/).

28 Art. 7:400 e.v. BW en art. 7.5 Voda. Zie over de praktijk vóór 2017 nader P.A. Wackie Eysten, in: *Vademecum burgerlijk procesrecht* (losbl. 1995), par. 79.1-79.2.3; Oudshoorn & Rijckenberg (interview Ynzonides) 2005, p. 464-465. De collegialiteit brengt mee dat óók als cliënt de cassatieopdracht geeft de correspondent in beginsel instaat voor kosten en honorarium van de cassatieadvocaat (HvD 21 februari 2000, *Adv.bl.* 2000 (0021)).

cliënt opdracht geeft voor een cassatieadvies, voor het instellen van cassatieberoep of het voeren van verweer in cassatie.²⁹

De cliënt of de correspondent moet de cassatieadvocaat tijdig benaderen om deze – na ontvangst van alle dossiers – te laten adviseren over kansen, risico's en opportuniteit van cassatieberoep.³⁰ De algemene beroepstermijn is drie maanden (art. 402 lid 1 en 426 lid 1 Rv), maar de wet bevat afwijkende beroepstermijnen (art. 402 lid 2 en 426 lid 2 Rv), zoals acht weken voor kort geding (het dubbele van de appeltermijn)³¹ of acht dagen in faillissementszaken.³² Cassatieadvies kan alleen worden gegeven na zorgvuldige bestudering van het dossier, relevante wetsgeschiedenis, jurisprudentie en vakliteratuur, en kan daarom veel tijd vergen.

Volgens artikel 7.6 Voda heeft de cassatieadvocaat, als 'dominus litis', de keuze om zaken aan te nemen of procesbijstand te weigeren als cassatieberoep kansloos is.³³ Cassatieadvocaten plegen meestal negatief te adviseren.³⁴ Na een negatief advies is men, in de regel, niet bereid cassatieberoep in te stellen. Daartoe zijn cassatieadvocaten niet verplicht. Voor hen geldt geen 'ministerieplicht'.³⁵ Cassatieadvocaten selecteren kansloze zaken uit en vervullen zo hun taak als 'poortwachter'.³⁶ Polak ziet de cassatieadvocaat als 'goudzoeker: hij moet veel zand zeven voor een paar goudkorreltjes'.³⁷

De taak van een procesadvocaat in de vorige instantie eindigt niet na de uitspraak van de laatste feitenrechter. De correspondent moet de cassatietermijn bewaken en tijdig een cassatieadvocaat benaderen voor cassatieadvies.³⁸ De cassatieadvocaat onderhoudt in beginsel alleen contact met de correspondent, die op zijn beurt met de cliënt communiceert.³⁹ Het is zijn taak adviezen en stukken van de cassatieadvocaat door te sturen, aan de cliënt daarover uitleg te geven en te bespreken of een cassatieadvies wordt opgevolgd.⁴⁰ Een cliënt kan zich ook direct wenden tot de cassatieadvocaat, die daarop moet ingaan zonder over de inhoud van zijn advies te hoeven discussiëren.⁴¹ Het komt voor dat cassatieadvocaten zelf met cliënten contact onderhouden voor het afstemmen van hun cassatiebijstand.⁴²

Gelet op artikel 7.6 Voda mag niet worden verwacht dat cassatieadvocaten beroep instellen zonder onderzoek naar mogelijkheden van cassatie. Ook kan niet worden geëist dat zij ondanks een negatief advies beroep instellen. De cassatieadvocaat heeft een eigen verantwoordelijkheid en moet eerst kunnen onderzoeken of een uitspraak kan worden vernietigd en of klachten nopen tot beantwoording van rechtsvragen in het belang van de rechtseenheid of rechtsontwikkeling (art. 81 Wet RO).⁴³ De tuchtrechter acht ontoelaatbaar als advocaten bij de Hoge Raad optreden als 'postbusadvocaat' en 'op naam' beroepen instellen met middelen die anderen opstellen.⁴⁴ Dit kwam

vóór 2012 in de Haagse regio voor en was op weg naar een landelijke cassatiebalie praktisch.⁴⁵ Dat cassatieadvocaten niet meer als postbusadvocaat mogen optreden, hangt samen met de 'zeefunctie' van de gekwalificeerde civiele cassatiebalie. Aan de vakbekwaamheid van cassatieadvocaten als poortwachter worden strenge eisen gesteld om kansloze cassatieberoepen te voorkomen. Dit heeft een einde gemaakt aan de praktijk dat bij een negatief cassatieadvies zaken werden verwezen naar een cassatieadvocaat die wel bereid was om kansloze beroepen in te stellen of zich als postbusadvocaat daarvoor te lenen.⁴⁶

Voor een 'second opinion' kan men zich tot andere cassatieadvocaten wenden. Zo'n second opinion kan een nieuw cassatieadvies inhouden maar kan ook beperkt worden tot een controle van onderdelen van een negatief cassatieadvies. Binnen de cassatietermijn moet daarvoor wel voldoende tijd zijn. Ook daarom moet een cliënt of zijn procesadvocaat ruim vóór het einde van de beroepstermijn een cassatieadvocaat benaderen voor een eerste cassatieadvies.

Als niemand bereid is een zaak aan te nemen of een second opinion af te geven, kan de deken van de plaatselijke orde van advocaten een cassatieadvocaat aanwijzen. Dit laat de aangewezen cassatieadvocaat vrij negatief te adviseren en procesbijstand te weigeren

Als niemand bereid is een zaak aan te nemen of een second opinion af te geven, kan de deken van de plaatselijke orde van advocaten – vaak in Den Haag – een cassatieadvocaat aanwijzen (art. 13 Adv.w). Dit brengt geen ministerieplicht mee en laat de aangewezen cassatieadvocaat vrij negatief te adviseren en procesbijstand te weigeren. De deken mag van aanwijzingen afzien als volgens meerdere cassatieadvocaten cassatieberoep 'geen redelijke kans van slagen' heeft.⁴⁷ Die beperking van cassatiebijstand acht de tuchtrechter niet in strijd met artikel 6 lid 1 EVRM of enig andere verdragsbepaling.⁴⁸

4 De cassatieadvocaat als aangever en pleitbezorger van potentiële cassatiezaken

De meeste zaken komen zo niet in cassatie en blijven buiten het (toe)zicht van de Hoge Raad.⁴⁹ Civiele cassatieadvocaten leggen

29 HvD 3 november 2006, nr. 4555, *Adv.bl.* 2008, afl. 2 p. 103-106; HvD 13 oktober 2017, ECLI:NL:TAHVD:2017:210; HvD 24 augustus 2020, ECLI:NL:TAHVD:2020:150. Zie nader D.M. de Knijff & M.S. van der Keur, 'Zaak in cassatie: nazorg geboden', *Adv.bl.* 2020, afl. 10, p. 61-64.

30 HvD 25 mei 2018, ECLI:NL:TAHVD:2018:100.

31 Art. 339 lid 2 en 402 lid 2 Rv.

32 In zaken over beslissingen van de R-C (art. 67 Fw) geldt een termijn van tien dagen (het dubbele van de beroepstermijn).

33 HvD 20 maart 2017, ECLI:NL:TAHVD:2017:52; HvD 22 mei 2018, ECLI:NL:TAHVD:2018:88.

34 Anderen bevestigen ca. 90% – d.i. 8 à 9 uit 10 zaken – negatief te adviseren. Vgl. Oudshoorn & Rijckenberg (interview Ynzonides) 2005, p. 467 ('zeven à acht'); Polak 2005, p. 425 die dit afvalpercentage in hun cassatiepraktijk bevestigden.

35 HvD 22 mei 2018, ECLI:NL:TAHVD:2018:88. Dit is anders bij de notaris (art. 21 Wna) en de deurwaarder (art. 11 Gdw-wet). Cassatieadvocaten kunnen daarom niet worden gedwongen een processtuk van een cliënt in te dienen of achteraf te ondertekenen (HvD 15 december 2017, ECLI:NL:TAHVD:2017:266).

36 Zie vóór 2012 Wackie Eysten 1995, par. 79.1 e.v.; Polak 2005, p. 427.

37 Polak 2005, p. 425 par. 4.1.

38 HvD 23 augustus 2013, ECLI:NL:TAHVD:2013:204 en HvD 14 juli 2014, ECLI:NL:TAHVD:2014:226.

39 HvD 3 november 2006, *Adv.bl.* 2008, afl. 2, p. 105. Zie nader De Knijff & Van der Keur 2020, p. 61-62 en 63.

40 HvD 3 november 2006, *Adv.bl.* 2008, afl. 2, p. 105; HvD 13 oktober 2017, ECLI:NL:TAHVD:2017:210; HvD 24 augustus 2020, ECLI:NL:TAHVD:2020:150 (r.o. 5.8). Zie nader De Knijff & Van der Keur 2020, p. 63-64.

41 HvD 13 oktober 2017, ECLI:NL:TAHVD:2017:210.

42 HvD 3 november 2006, *Adv.bl.* 2008, afl. 2 p. 105-106; HvD 13 oktober 2017, ECLI:NL:TAHVD:2017:210; HvD 24 augustus 2020, ECLI:NL:TAHVD:2020:150. De Knijff & Van der Keur 2020, p. 63 zien een trend naar 'minder doorgeefluik' bij cliënten die rechtstreeks willen overleggen (bijv. bedrijfsjuristen en verzekeraars).

43 HvD 25 mei 2018, ECLI:NL:TAHVD:2018:100.

44 HvD 25 mei 2018, ECLI:NL:TAHVD:2018:100 en HvD 27 januari 2021, ECLI:NL:TAHVD:2021:18.

45 Van den Nieuwenhuijzen & Rijckenberg (interview Mok) 2006, p. 277 en Oudshoorn & Rijckenberg (interview Ynzonides) 2005, p. 466, verwijzend naar de cassatiepraktijk uit Amsterdam door pionier prof. mr. W.D.H. Asser vanaf 1997 met tussenkomst van mr. K.G.W. van Oven. Deze praktijk was voordien niet gangbaar (Wackie Eysten 1995, par. 79.1.2).

46 Van den Nieuwenhuijzen & Rijckenberg (interview Mok) 2006, p. 276; Oudshoorn & Rijckenberg (interview Ynzonides) 2005, p. 467 en J. Paulussen & G. Reinenstadt, 'Bij het woord generalist voel ik mij thuis' (interview met toenmalig A-G mr. F.B. Bakels), *AA* 2001, afl. 9, p. 630-634, i.h.b. 633 (AA20010630).

47 HvD 27 januari 2021, ECLI:NL:TAHVD:2021:18. Zie ook HvD 19 juni 2015, ECLI:NL:TAHVD:2015:202; HvD 13 oktober 2017, ECLI:NL:TAHVD:2017:210; HvD 8 mei 2018, ECLI:NL:TAHVD:2018:79 en HvD 17 april 2020, ECLI:NL:TAHVD:2020:95.

48 HvD 27 januari 2021, ECLI:NL:TAHVD:2021:18; HvD 20 maart 2017, ECLI:NL:TAHVD:2017:52; HvD 22 mei 2018, ECLI:NL:TAHVD:2018:88. Zie ook ABRvS 11 mei 2016, ECLI:NL:RVS:2016:1243.

49 Met uitzondering van uitspraken van lagere rechters die de P-G in het kader van 'Cassatie in het belang der wet' voordraagt (art. 78 lid 1 en art. 111 lid 2 onder c Wet RO).

alleen na een positief cassatieadvies aan de Hoge Raad zaken voor die 'ertoe doen', waarin een cassatiemiddel 'redelijke kans van slagen' zal kunnen hebben. Cassatieberoep moet niet alleen tijdig en regelmatig zijn ingesteld. Klachten moeten voldoen aan de daaraan gestelde eisen⁵⁰ en juridisch-inhoudelijk bepleitbaar zijn. Het niet tijdig instellen van beroep is een beroepsfout. De cliënt kan de cassatieadvocaat aanspreken voor schade als cassatieberoep een reële – niet zeer kleine – 'kans op succes' had.⁵¹ Waar een cassatiemiddel niet is geformuleerd of klachten ondeugdelijk waren, kan ook sprake zijn van een beroepsfout. Ruimte voor schadevergoeding is er pas als de lagere rechter het recht niet juist toepaste of zijn oordelen onvoldoende motiveerde (art. 79 Wet RO), zodat cassatie mogelijk was geweest.⁵²

Ingeval de Hoge Raad de rechts- en motiveringsklachten verwerpt, rechtvaardigt dit niet zonder meer de gevolgtrekking dat cassatieklachten geen redelijke kans van slagen hadden.⁵³ Dat een advocaat-generaal tot verwerping concludeerde, is evenmin voldoende. Dat klachten met een verkorte motivering worden afgedaan (art. 81 Wet RO), betekent volgens de tuchtrechter niet meer dan dat de klachten naar het oordeel van de Hoge Raad niet tot cassatie konden leiden en niet noopten tot een beantwoording van rechtsvragen in het belang van de rechtseenheid of rechtsontwikkeling. Of de cassatieadvocaat bij het opstellen van middelen verwijtbaar handelde, zal ervan afhangen of de zorgvuldigheid is betracht die van een redelijk bewaame en redelijk handelende cassatieadvocaat mocht worden verwacht.⁵⁴ Van verwijtbaarheid kan sprake zijn als klachten niet voldeden aan de daaraan te stellen eisen (art. 407 lid 2 en 426a lid 2 Rv).⁵⁵

Sinds 2012 bestaat op grond van artikel 80a Wet RO een 'selectie aan de poort' voor beroepen die klaarblijkelijk niet tot cassatie leiden, geen inhoudelijke behandeling rechtvaardigen en bij gebrek aan belang niet-ontvankelijk worden verklaard

Sinds 2012 bestaat op grond van artikel 80a Wet RO een 'selectie aan de poort' voor beroepen die klaarblijkelijk niet tot cassatie leiden, geen inhoudelijke behandeling rechtvaardigen en bij gebrek aan belang niet-ontvankelijk worden verklaard.⁵⁶ Op de rolzittingen tot september 2014 was een

streng selectie zichtbaar. Een zaak was bij 'code groen' door, bij twijfel volgde 'code oranje' en vroeg de procureur-generaal het dossier op, waarna de Hoge Raad alleen bij 'code rood' volgens het standpunt van de procureur-generaal een beroep niet-ontvankelijk verklaarde. Deze voorselectie zag men als signaal van kwaliteitsbewaking en leidde tot meer terughoudende cassatieadviezen. Zo droeg de voorselectie bij aan strenge selectie van potentiële cassatiezaken die aan de Hoge Raad zijn voorgelegd. Het aantal artikel 80a Wet RO-toepassingen is van 12% teruggelopen naar 0,6% ('zeer hoge uitzondering').⁵⁷ Als een oorzaak noemt de Hoge Raad de verplichte bijstand door 'gespecialiseerde cassatieadvocaten' in civiele cassatieprocedures.

De vraag of cassatieberoep 'redelijke kans van slagen' kan hebben, beantwoordt men niet meer alleen door een zorgvuldige analyse van de klachten die zouden kunnen worden aangevoerd. Mogelijkheden in cassatie worden 'zaaksoverstijgend' getoetst, omdat de Hoge Raad nadruk is gaan leggen op zijn rechtsvormende taak en individuele rechtsbescherming voor cassatie alleen lijkt te betrekken bij evidente fouten en bij rechtsvragen die worden beantwoord in het kader van de rechtseenheid of de rechtsontwikkeling.⁵⁸ Een cassatiemiddel vermeldt daarom steeds vaker het zaaksoverstijgende belang dat een inhoudelijk gemotiveerde uitspraak rechtvaardigt. In beroepschriften worden cassatieklachten toegelicht met bespreking van wetsgeschiedenis, rechtspraak en literatuur. Verzoekzaken worden alleen bij uitzondering schriftelijk toegelicht.⁵⁹ Procesinleidingen zijn meestal beperkt tot een middel, dat later schriftelijk wordt onderbouwd. Dit komt de omvang van de klachten ten goede ('juist is goed, kort is beter'). Cassatiemiddelen worden echter de laatste jaren langer onder druk van de neiging bij advocaten om beroepsfouten te voorkomen en een cassatiemiddel zo op te stellen dat niet wordt geconcludeerd dat het middel onvolledig was ('kort is goed, juist is beter').⁶⁰ Die ontwikkeling laat zien dat vorderingszaken en verzoekzaken steeds meer gelijk worden behandeld.

Een toelichting in de procesinleiding draagt – zoals in verzoekzaken – bij aan tegenspraak (hoor en wederhoor). Verweerders kunnen de toelichting meenemen in hun afweging te verschijnen en verweren te voeren. Bij schriftelijke toelichting kan deze onderbouwing worden weerlegd. Verweerschriften in vorderingszaken zijn nu beperkt tot een A4'tje met een standaardformule.⁶¹ Weerlegging van het cassatiemiddel volgt in de schriftelijke toelichting. Het zou het debat in cassatie ten goede komen als in vorderingszaken verweerschriften een inhoudelijke weerlegging bevatten, waarna cassatieadvocaten alleen nog schriftelijk kunnen reageren in een repliek en een

- 50 HR 8 februari 2013, ECLI:NL:HR:2013:BY2639, *NJ* 2013/125: vermelden tegen welke oordelen het is gericht en waarom het recht is geschonden of deze niet naar behoren zijn gemotiveerd. Een rechtsklacht moet met bepaaldheid en precisie inhouden welke beslissing of overweging onjuist is en waarom het recht is geschonden. Een motiveringsklacht moet met bepaaldheid en precisie vermelden welke beslissing of overweging onvoldoende gemotiveerd, onbegrijpelijk is en waarom.
- 51 HR 23 februari 2001, ECLI:NL:HR:2001:AB0199, *NJ* 2001/431; HR 21 december 2012, ECLI:NL:HR:2012:BX7491, *NJ* 2013/237; HR 22 juni 2018, ECLI:NL:HR:2018:981, *RvdW* 2018/760.
- 52 HR 10 maart 2017, ECLI:NL:HR:2017:404, *NJ* 2017/147; HR 22 februari 2019, ECLI:NL:HR:2019:272, *NJ* 2020/81.
- 53 HvD 3 november 2006, *Adv.bl.* 2008, afl. 2, p. 106.
- 54 Volgens Rb. Den Haag 6 juli 2011, ECLI:NL:RBSGR:2011:BU2104, *RAV* 2012/18 worden zwaardere eisen gesteld aan een beroepsbeoefenaar die als 'specialist' optreedt (HR 21 november 2003, ECLI:NL:HR:2003:AM2308, *NJ* 2004/82).
- 55 Bijv. HR 10 maart 2017, ECLI:NL:HR:2017:404, *NJ* 2017/147.
- 56 Zie het overzichtsarrest HR 11 september 2012, ECLI:NL:HR:2012:BX0132, *NJ* 2013/244 (strafkamer) en D. Bektsevici, 'Kijken in de keuken van de Hoge Raad. De toepassing van artikel 80a RO in strafzaken', *NJB* 2018, afl. 6, p. 404-412.
- 57 Zie het jaarverslag over 2016 (p. 9) en het jaarverslag over 2019. Zie over deze ontwikkeling bijv. B.T.M. van der Wiel, 'Motivering door de Nederlandse cassatierechter', *TCR* 2018, afl. 3, p. 65-70, i.h.b. p. 66-67.
- 58 Zie het jaarverslag over 2018 (<https://2018.jaarverslaghogeraad.nl/2018-uitgevoerd/focus-op-rechtsvorming/>). Zie over deze ontwikkeling nader M.V. Polak, 'Van Kazernestraat naar Korte Voorhout: tijd voor een nieuw arsenaal?', in: R. de Graaff e.a. (red.), *Rechtsvorming door de Hoge Raad*, Nijmegen: Ars Aequi Libri 2016, p. 281-295, i.h.b. par. 4 en 5; J.B.M. Vranken, 'Omdat in deze zaak, naar mijn overtuiging, nog géén recht is gedaan'. Over de bijdrage van de civiele cassatieadvocatuur aan de rechterlijke rechtsvorming', *NJB* 2015, afl. 27, p. 1827-1833 en vóór 2012: bijv. F.B. Bakels, 'Rechtspraak in een veranderende samenleving', *AA* 2010, afl. 6, p. 427-431 (AA20100427), i.h.b. p. 431.
- 59 Art. 428 lid 1 Rv ('indien het belang der zaak dit geraden doet voorkomen').
- 60 Zie het jaarverslag over 2016 (p. 9). Zie over de lengte van de cassatiedagvaardingen nader E.J. Numann, 'Schriftelijke toelichting', in: P.J.M. von Schmidt auf Altenstadt e.a. (red.), *Middelen voor Meijer. Liber amicorum mr. R.S. Meijer*, Den Haag: BJu 2013, p. 235-247, i.h.b. p. 244-245; J.B.M. Vranken, 'De omvang van cassatiestukken in civiele zaken', *NJB* 2018, afl. 20, p. 1418-1426, i.h.b. p. 1423-1424.
- 61 De standaardtekst is vaak dat 'op nader aan te voeren gronden' als verweer wordt gevoerd: 'het gerechtshof heeft in zijn arrest, voor zover in het cassatiemiddel wordt bestreden, het recht niet geschonden en (ook) géén vormen veronachtzaamd welke op straffe van nietigheid in acht hadden moeten worden genomen'.

dupliek, die niet meer tegelijk maar na elkaar worden ingediend. Nu kunnen eisers volstaan met een toegelicht middel en afzien van een schriftelijke toelichting, waarop verweerders niet kunnen reageren (dupliek) en eisers zich zo 'het laatste woord' verschaffen (replik).⁶²

Naast toenemende complexiteit van door de cassatiebalie uitgezeefde potentiële cassatiezaken⁶³ ziet Vranken het verdwijnen van de oorspronkelijke samenhang tussen het cassatiemiddel en de schriftelijke toelichting als oorzaak van de omvang van cassatiestukken.⁶⁴ Hij stelt voor de schriftelijke toelichting in beginsel af te schaffen en cassatiemiddelen meteen te onderbouwen. Schriftelijke toelichting wordt dan beperkt tot die zaken waarin de Hoge Raad informatie nodig heeft en daar eerst om vraagt, bijvoorbeeld tijdens een hoorzitting, waarna de cassatieadvocaten mogen reageren.⁶⁵ Ook in Vrankens opvatting zal de betekenis van een niet meer gelijktijdige repliek en dupliek in cassatie toenemen. Zijns inziens kan de stukkenwisseling worden beperkt als het cassatiemiddel een toelichting bevat waarop bij verweerschrift wordt gereageerd. Anders moet de procesinleiding kort en krachtig het middel bevatten zonder een onderbouwing, die dan wordt gegeven bij schriftelijke toelichting.⁶⁶

Naast toenemende complexiteit van door de cassatiebalie uitgezeefde potentiële cassatiezaken ziet Vranken het verdwijnen van de oorspronkelijke samenhang tussen het cassatiemiddel en de schriftelijke toelichting als oorzaak van de omvang van cassatiestukken

Tegen het eerste voorstel van Vranken kan men als bezwaar aanvoeren dat het toelichten van het middel de lengte niet beperkt en de groeiende omvang bij de inleidende stukken niet oplost. In een combinatie van zijn overige voorstellen kan de oplossing zijn dat de eiser klachten in de procesinleiding beknopt toelicht, waarna de verweerder op de aangezegde rolzitting vier weken uitstel kan vragen voor een verweerschrift met een inhoudelijke weerlegging van het middel of met een beknopt onderbouwd cassatiemiddel in incidenteel beroep (art. 411 Rv). Bij incidenteel beroep kan aan de eiser een nadere termijn voor verweer worden gegend, zoals in verzoekzaken (art. 427 en 427a lid 2 Rv). Daarna kan de Hoge Raad,

gehoord de procureur-generaal, bepalen in hoeverre klachten en standpunten schriftelijk zouden kunnen of moeten worden toegelicht. Schriftelijke toelichtingen, repliek en dupliek zouden dan na elkaar kunnen worden ingediend.

De voorgestelde procesgang sluit aan bij de verzoekschriftprocedure, verkort de doorlooptijd van vorderingszaken, kan leiden tot inperking van de omvang van cassatiestukken, maar draagt bij aan tegenspraak en verdieping van het juridisch-inhoudelijk debat. Bovendien kan de Hoge Raad deze procesgang zonder wetswijziging bij reglement voorschrijven. Bijkomend voordeel kan zijn dat raad en parket eerder op de hoogte zijn van de inhoud van lopende vorderingszaken en hun behandeling kunnen afstemmen op zaken die inmiddels staan voor conclusie of arrest. Cassatieadvocaten kunnen worden geïnformeerd over aanhangige rechtsvragen. In overleg kan worden bepaald dat de behandeling wordt aangehouden. Na conclusie of uitspraak in andere zaken kan worden besloten of en in hoeverre voortzetting van de zaak nog opportuun zal zijn.

Nadat cassatieadvocaten dossiers hebben gefourneerd voor uitspraak, verwijst de rolraadsheer, na dagbepaling, cassatiezaken naar een roldatum voor de conclusie van de procureur-generaal.⁶⁷ Zaken bevinden zich dan in 'staat van wijzen', waardoor standpunten niet meer kunnen worden toegelicht. De wet bevat als uitzondering de mogelijkheid om, buiten de rolzitting, binnen twee weken op de conclusie van de procureur-generaal schriftelijk te reageren (art. 44 lid 3 Rv).⁶⁸ Deze 'Borgersbrief'⁶⁹ is vaak gericht aan de voorzitter van de civiele kamer en geeft partijen (of derden) 'het alleraatste woord'.⁷⁰ In deze brief kunnen advocaten beknopt⁷¹ uiteenzetten waarom de Hoge Raad de in de conclusie voorgestelde afdoening niet zou moeten volgen.⁷²

Een Borgersbrief kan raadsheren in de 'zetel' ervan overtuigen de conclusie niet te volgen. Dit is niet zonder meer af te leiden uit de uitspraken waarvan de uitkomst afwijkt van een conclusie. Omdat deze brieven als correspondentie met de Hoge Raad worden geacht niet openbaar te zijn, is hun invloed doorgaans oncontroleerbaar.⁷³ Cassatieadvocaten kunnen in eigen cassatiezaken een inschatting maken.⁷⁴ Voor beter begrip van de cassatierechtspraak stelt men daarom voor Borgersbrieven met uitspraken te publiceren. Als bezwaar kan, naast het briefgeheim, worden aangevoerd dat het 'geheim van de raadkamer' in de weg staat aan het openbaren van de stukken uit de beraadslaging. Uitspraken moeten voor zich spreken.⁷⁵ Vergelijking met de conclusie zou moeten volstaan.⁷⁶ Daarentegen neemt de zetel ook kennis van de cassatiemiddelen die worden gepubliceerd. Dat conclusies veelal worden gevolgd⁷⁷ en Borgersbrieven statistisch gezien de uitkomst daar niet hebben beïnvloed

62 HR 11 juli 2008, ECLI:NL:HR:2008:BD1394, *NJ* 2008/416. Volgens Snijders 2010, p. 84 bevordert dit het ordelijk debatteren in cassatie niet, wat in het nadeel van de verweerder en van een goede rechtspleging als zodanig kan zijn.

63 F.B. Bakels, 'Totstandkoming en uitleg van uitspraken van de Hoge Raad', *AA* 2015, afl. 11, p. 927 e.v. (AA20150927). Zie in dezelfde zin eerder Bakels 2010, p. 431.

64 Vranken 2018, p. 1421-1423.

65 Zie o.m. J.B.M. Vranken, 'De bijdrage van de civiele cassatieadvocatuur aan de rechterlijke rechtsvorming', *TCR* 2015, afl. 5, p. 148-151, i.h.b. 150-151.

66 Vranken 2018, p. 1425.

67 Art. 418 en 429 Rv.

68 Zie hierover A. van Staden ten Brink, 'Reageren op de conclusie van de advocaat-generaal. De civiele Borgersbrief nader beschouwd', *AA* 2011, afl. 9, p. 665-668 (AA20110665).

69 Ontleend aan EHRM 30 oktober 1991, ECLI:NL:XX:1991:AD1521, *NJ* 1992/73 (*Borgers/België*).

70 Ratio van art. 44 lid 3 Rv is dat partijen gezien het beginsel van hoor en wederhoor (art. 19 Rv) moeten kunnen reageren op een conclusie omdat deze in de oordeelsvorming wordt betrokken en van invloed kan zijn op zijn beslissing (HR 21 maart 2014, ECLI:NL:HR:2014:675, *NJ* 2015/305).

71 Vaste rechtspraak is dat de reactie beknopt moet zijn, nieuwe stellingen en producties niet zijn toegestaan maar een meer uitvoerige reactie mogelijk is als de conclusie daartoe aanleiding geeft, en geen plaats is voor voortzetting van het partijdebat (HR 22 februari 2008, ECLI:NL:HR:2008:BC3299, *NJ* 2008/123 en HR 9 juni 2017, ECLI:NL:HR:2017:1066, *NJ* 2017/256).

72 Van Staden ten Brink 2011, p. 667-668 ('wat de gevolgen zouden zijn van de in de conclusie voorgestane rechtsopvatting') en Polak 2005, p. 429 ('om dreigend onheil af te wenden'). Art. 328 lid 2 oud Rv bepaalde dat uitsluitend 'eenvoudige aantekeningen tot wederlegging der feiten, waarin zij zouden mogen oordeelen dat het openbaar ministerie gedwaald heeft' mochten worden gemeld.

73 Zie als een 'controleerbare' uitzondering bijv. HR 20 november 2015, ECLI:NL:HR:2015:3335, *NJ* 2016/198.

74 Uit HR 19 juni 2020, ECLI:NL:HR:2020:1088, *NJ* 2020/368 (*Corona-betekening*) zou kunnen worden afgeleid dat de HR naast de recente wetswijziging gewicht toekende aan de brief van de KBvG bij de 'Borgersbrief'. Zie verder Polak 2005, p. 429-430, die zelf vermoedde dat in HR 23 november 2001, *NJ* 2002/281 zijn reactie op de conclusie wellicht leidde tot een additioneel argument om de in cassatie verdedigde rechtsopvatting te verwerpen.

75 Ook kan het anonimiseren van 'Borgersbrieven' naast conclusies en uitspraken extra kosten en mankracht vragen.

76 Eenzelfde redenering komt terug in beschouwingen over 'dissenting opinions'. Zie o.m. W. Keukens & M. van den Nieuwenhuijzen, 'Over het tellen van neuzen en andere Haagse (on)wetmatigheden' (interview met mr. E.J. Numann), *AA* 2006, afl. 7-8, p. 512-520, i.h.b. 516 (AA20060512); C.H. Sieburgh, 'Het civiele parket bij de Hoge Raad. Het juiste midden?', *AA* 2005, afl. 11, p. 906-916, i.h.b. 912-913 (AA20050906); C.E. Drion, 'De Hoge Raad en dissenting opinions, het sprookje van het Poldermodel', *NJB* 2005, p. 519 en 'Een Grote Kamer voor de Hoge Raad?', *NJB* 2016, afl. 10, p. 785.

77 Naar eigen grove schatting jaarlijks rond 75 tot 80% van alle uitspraken van de civiele kamer. De jaarverslagen vermelden niet afzonderlijk concrete cijfers en statistische informatie.

78 Uitspraken worden in de regel in het openbaar gedaan (art. 27, 28 en 29 Rv; art. 5 Wet RO; art. 121 Gw).

79 Polak 2019, p. 120: 'Alleen wanneer een belangstellende zich vrijdachtend vervoegt bij de receptie, spoeden de advocaat-generaal van dienst, de griffier en ik ons in toga naar de kleine zittingszaal om tekst en uitleg te geven. Anders vindt de rolzitting plaats in mijn werkkamer en zijn wij binnen een kwartier door de zaken heen. Alle uitspraken worden dezelfde dag gepubliceerd op www.rechtspraak.nl, waardoor de openbaarheid is gewaarborgd.' De HR doet in zaken met een 'grote maatschappelijke betekenis' uitspraak in het openbaar zoals in de klimaatzaak *Urgenda*, de zaak *Moeders van Srebrenica*, de zaak over aardbevings-schade in Groningen en die over het schietincident in Alphen aan den Rijn (jaarverslag van 2019).

80 Vanaf 1 april 2021 zal ook in verzoekzaken digitaal worden geprocedeerd (zie www.hogeraad.nl/actueel/nieuwsoverzicht/2021/februari/digitaal-procederen-verzoekzaken-cassatie-start-1-april/). Daarmee komt een einde aan een onzekere praktijk zonder 'rekenrol' en met correspondentie per fax. Vanwege de coronacrisis kunnen beroepschriften al via het webportaal worden ingediend.

81 F.E. Vermeulen, 'Cassatie' (boekbespreking), *TCR* 2020, afl. 4, p. 196-203, i.h.b. 198.

82 Zie binnen de strafcassatiebalie o.m. G. Spong, 'Een erfzonde in het strafrecht', *Adv.bl* 2019, afl. 7, p. 57-58.

83 Vermeulen 2020, p. 198 en J.F. de Groot & A.E.H. van der Voort Maarschalk, in: Van der Wiel 2019/320. Zie reeds Snijders 2010, p. 82-83. Zie over deze kritiek Polak 2019, p. 288.

84 HR 12 november 2019, ECLI:NL:HR:2019:1732, *V-N* 2019/58.12 verwijzend naar EHRM 24 april 2018, EHRM 2018/142 (*Baydar/Nederland*). Zie ook EHRM 26 november 2019, *NJ* 2020/103 (*Khalid El Khalloufi/Nederland*).

85 Aldus Polak 2016, p. 289-292. Zie ook het jaarverslag 2018 (inleiding en paragraaf 'Focus op rechtsvorming').

86 Deze luidde tot 2020: 'De in het middel aangevoerde klachten kunnen niet tot cassatie leiden. Zulks behoeft, gezien art. 81 RO, geen nadere motivering nu de klachten niet nopen tot beantwoording van rechtsvragen in het belang van de rechtseenheid of rechtsontwikkeling.'

87 Van den Nieuwenhuijzen & Rijckenberg (interview Mok) 2006, p. 279.

88 Snijders 2010, p. 83 Volgens Vermeulen 2020, p. 198 levert de standaardmotivering weinigzeggende uitspraken op en heeft deze afdoeningswijze zelfs de spreekwoordelijke 'diepgang van een surfplank'.

89 Polak 2005, p. 430.

90 Polak 2019, p. 288.

91 *Kamerstukken II* 1987/88, 19953, nr. 5 (MvA), p. 8-9 en 12. Zie nader M.W.C. Feteris, *Beroep in cassatie in belastingzaken* (Fiscale Monografieën 142), Deventer: Kluwer 2014, p. 426-428.

92 Polak 2016, p. 289-291; Polak 2019, p. 288. Zie ook het jaarverslag 2018 ('Focus op rechtsvorming').

93 Sinds 2020 luidt deze: 'De Hoge Raad heeft de klachten over het arrest van het hof beoordeeld. De uitkomst hiervan is dat deze klachten niet kunnen leiden tot vernietiging van dat arrest. De Hoge Raad hoeft niet te motiveren waarom hij tot dit oordeel is gekomen. Bij de beoordeling van deze klachten is het namelijk niet nodig om antwoord te geven op vragen die van belang zijn voor de eenheid of de ontwikkeling van het recht (zie artikel 81 lid 1 van de Wet op de rechterlijke organisatie).' Zie voor de eerst civiele zaak HR 10 januari 2020, ECLI:NL:HR:2020:29, *NJ* 2020/44.

94 Zie hiervoor in voetnoot 24.

95 Asser 2018, p. 118; De Groot & Van der Voort Maarschalk 2019/315-320.

96 Sieburgh 2005, p. 909. Zie in deze zin ook Van der Wiel 2018, p. 67: 'Kennelijk, zo is de gedachte, is de Hoge Raad het met de advocaat-generaal eens.'

97 Vermeulen 2020, p. 198.

vloed, kan verder een argument zijn om van publicatie af te zien. Wetenschappers en annotatoren van uitspraken in *Ars Aequi*, *NJ* en andere vakliteratuur zouden anders Borgersbrieven kunnen opvragen voor een analyse van de cassatierechtspraak.

Op vrijdachtend worden, naast de conclusies van de advocaten-generaal, uitspraken niet meer in het openbaar gedaan.⁷⁸ In de nieuwbouw aan het Korte Voorhout vinden rolzittingen alleen met publiek plaats als belangstellenden zich hebben gemeld of waar de maatschappelijke impact van uitspraken daartoe aanleiding geeft.⁷⁹ Arresten komen, net als conclusies, via het webportaal beschikbaar. Beschikkingen worden op schrift gegeven en kunnen na de rolzitting bij de griffie worden afgehaald.⁸⁰ Met de uitspraak eindigt de behandeling van een cassatiezaak bij de Hoge Raad. Het is dan aan cassatieadvocaten om cliënten en correspondenten de uitspraak te melden.

Volgens Polak moeten cassatieadvocaten uitspraken 'incasseren'. In de wandelgangen worden zij daarom ook wel 'incasseringsadvocaten' genoemd

De uitkomst van een inhoudelijk gemotiveerde uitspraak laat zich uiteraard beter uitleggen (ook als deze voor een cliënt ongunstig uitvalt) dan niet gemotiveerde uitspraken op grond van artikel 81 Wet RO. In 2019 zijn ruim 40% van de cassatieberoepen met verkorte motivering afgedaan. Dit zijn, zoals Vermeulen terecht opmerkt,⁸¹ 138 zaken van gespecialiseerde cassatieadvocaten. Cassatieadvocaten zullen deze uitkomst in adviezen hebben betrokken, maar in de loop van het geding raakt zo'n waarschuwing op de achtergrond. Wat een advocaat-generaal concludeerde, zal cliënten niet meer kunnen overtuigen als een Borgersbrief serieuze kanttekeningen plaatste. In de civiele cassatiebalie⁸² bestaat kritiek op de groeiende toepassing van artikel 81 Wet RO.⁸³ Volgens de strafkamer⁸⁴ draagt deze mogelijkheid om cassatieberoepen 'zonder motivering' af te doen bij aan een 'snellere behandeling' zodat de cassatierechter zich beter kan concentreren op zijn bewaking van de rechtseenheid en de rechtsontwikkeling.⁸⁵ Men is het erover eens dat de standaardmotivering naar artikel 81 Wet RO⁸⁶ 'geen enkele betekenis' heeft omdat de Hoge Raad inhoudelijk geen motivering geeft⁸⁷ en onduidelijk is wat de gronden voor een verwerping zijn (die 'in nevelen gehuld' en 'aan het zicht onttrokken' blijven).⁸⁸ Cassatieadvocaten achten het vaak

onbevredigend een zaak met zo'n verkorte motivering te verliezen. Zelfs verwerende advocaten vinden dit frustrerend; onduidelijk is of hun verdediging enige invloed heeft gehad.⁸⁹ Volgens Polak moeten cassatieadvocaten uitspraken 'incasseren'. In de wandelgangen worden zij daarom ook wel 'incasseringsadvocaten' genoemd.

Ter rechtvaardiging van het gebruik van de 'wettelijke toverformule'⁹⁰ wordt verwezen naar de bedoeling van de wetgever bij artikel 101a Wet RO (oud) om de werkdruk te verlichten.⁹¹ Het is, aldus Polak, een werklust-besparend instrument dat de civiele kamer inzet om tijd over te houden voor zaken die een inhoudelijke motivering verdienen.⁹² Dit laat echter onverlet dat het motiveringsbeginsel voor de Hoge Raad algemeen geldt en ook de huidige standaardtekst geen inzicht biedt in de gronden van verwerping⁹³ en zo niet aan de voor de motiveringsplicht in het standaardarrest *Vredo/Veenhuis*⁹⁴ geformuleerde minimum-eisen wordt voldaan.⁹⁵

De legitimatie van een verkorte motivering kan niet steeds worden gevonden in een bespreking van de cassatieklachten door een advocaat-generaal, omdat de conclusie slechts een 'indruk'⁹⁶ kan geven van redenen waarom de klachten kunnen falen. Met de conclusie geeft de Hoge Raad niet zelf een motivering. Uit een conclusie is niet zonder meer zijn gedachtengang af te leiden.⁹⁷

Waar toepassing van artikel 81 Wet RO niet berust op dezelfde gronden en redenering als de conclusie, lijkt de Hoge Raad er niet aan te ontkomen om ter legitimatie van zijn verwerping te motiveren waarom hij het standpunt uit de conclusie niet overneemt

Zoals Bakels opmerkte, betekent het feit dat de advocaat-generaal en de Hoge Raad tot dezelfde beslissing komen niet dat de 'zetel' op alle onderdelen de uitgangspunten of redenering in de conclusie onderschrijft.⁹⁸ Ook de uitspraken van de Hoge Raad moeten, aldus Bakels, worden uitgelegd naar objectieve maatstaven, waarbij gekozen bewoordingen moeten worden gelezen in het licht van de gehele tekst en zijn bedoeling niet van belang is voor zover deze niet in zijn uitspraak tot uitdrukking komt.⁹⁹ Dit betekent voor alle uitspraken waaronder de artikel 81 Wet RO-verwerpingen dat rele-

vant is welke uitleg het meest voor de hand liggend is in het licht van de gehele tekst (bestreden uitspraak, middel en conclusie) gelezen in zijn context (wetgeving, jurisprudentie en rechtsregels). Deze uitlegmaatstaf brengt mee dat de gedachtengang niet in de uitspraken verstoort mag zitten, maar met zoveel woorden moet worden vermeld om kenbaar te zijn. Waar toepassing van artikel 81 Wet RO niet berust op dezelfde gronden en redenering als de conclusie, lijkt de Hoge Raad er niet aan te ontkomen om ter legitimatie van zijn verwerping te motiveren waarom hij het standpunt uit de conclusie niet overneemt.¹⁰⁰

Aan de kritiek komt de Hoge Raad tegemoet waar uitspraken deels verkort zijn gemotiveerd¹⁰¹ (bijvoorbeeld in reactie op de Borgersbrief). Om verwerpingen met verkorte motivering beter te kunnen uitleggen zou de standaardtekst kunnen worden voorzien van een verwijzing naar alinea's in de conclusie die de Hoge Raad overneemt zoals bij artikel 80a Wet RO-uitspraken.¹⁰² Niet valt in te zien dat zo'n summiere motivering onder artikel 81 Wet RO niet zou kunnen. Verder zou bij de standaardtekst relevante rechtspraak kunnen worden vermeld, waarmee een verwerping in de 'context' van de rechtsontwikkeling wordt geplaatst en beter is uit te leggen.¹⁰³

Als alternatief kan de Hoge Raad terugrijpen naar de jurisprudentie waar beslissingen worden gemotiveerd 'op de gronden vermeld in de conclusie'.¹⁰⁴ Ook Asser¹⁰⁵ acht die afdoeningswijze praktisch en efficiënt zolang verwijzingen duidelijk maken met welke gronden van de conclusie de Hoge Raad zich verenigt. Als daarmee de gedachtengang tot uitdrukking wordt gebracht die ten grondslag ligt aan zijn beslissing tot verwerping (of vernietiging), zal zijn voldaan aan de motiveringseisen (*Vredo/Veenhuis*) en is de uitspraak naar objectieve maatstaven uit te leggen. Aldus is niet bezwaarlijk dat, zoals Bloembergen schreef,¹⁰⁶ een arrest naar zijn aard anders is dan de conclusie waarin de advocaat-generaal de Hoge Raad alleen adviseert (en niet beslist).¹⁰⁷

Daarnaast zou de civiele kamer zich kunnen gaan bedienen van de – door de belastingkamer gehanteerde¹⁰⁸ – beknopte motivering dat de rechter 'op goede gronden een juiste beslissing' gaf. Het arrest¹⁰⁹ waar dat sjabloon is gehanteerd, wordt niet gezien als een 'slip of the pen'.¹¹⁰ Uiteraard zal deze afdoeningswijze, zoals Asser onder *NJ* 2001/137 opmerkte, moeten passen in het cassatiestelsel (art. 407 en 419 Rv) en niet de grenzen van de taak van de Hoge Raad als cassatierechter te buiten mogen gaan. Met dit alternatief kan de normatieve juistheid worden bevestigd van 'gemengde oordelen' waarin de rechter vaststelt wat naar ongeschreven recht de geldende rechtsnorm is en welk rechtsgevolg bij normschending in het concrete geval billijk

is. In het kader van de rechtseenheid en rechtsontwikkeling bevestigt de Hoge Raad navolgbaar de juiste toepassing van het recht. Ook aan deze standaardmotivering kan hij relevante rechtspraak toevoegen. In het perspectief van eerdere rechtspraak worden verwerpingen zo inzichtelijker en draagt systematisering bij tot kenbare rechtsvorming.¹¹¹ Snijders kan worden nagezegd dat de Hoge Raad óók dan aan de rechtsontwikkeling leidinggeeft.¹¹² Zoals Snijders voorhield, is voor cassatieadvocaten relevant om uit dergelijke verwerpingen de rechtsontwikkeling te kunnen aflezen om in hun advisering en verdere bijstand te betrekken.¹¹³

Dat standaardmotivering volgens artikel 81 Wet RO niet in strijd is met artikel 6 EVRM, laat onverlet dat de Hoge Raad de keuze heeft om verwerpingen beknopt¹¹⁴ te motiveren. Beknopte motivering draagt bij aan betere voorspelbaarheid van cassatierechtspraak, maakt verwerpingen navolgbaar en voorziet daarmee in de behoefte aan meer rechtszekerheid. Tegelijkertijd draagt dit eraan bij dat cassatieadvocaten de uitkomst beter kunnen voorspellen, cliënten beter kunnen adviseren over slagschansen in cassatie en hun taak als poortwachter beter kunnen uitoefenen.

De vakbekwaamheidseisen en voorselectie 'aan de poort' hebben bijgedragen aan de gewenste 'versterking' van de cassatierechtspraak. Tegelijk worden de zaken complexer, neemt de omvang van stukken toe en wordt meer beroep gedaan op de rechtsvormende taak van de Hoge Raad

5 Afronding

In deze bijdrage is de ontwikkeling geschetst van een regionale Haagse balie bij de Hoge Raad naar de landelijke cassatiebalie, is ingegaan op wat een cassatieadvocaat is en wie 'advocaat bij de Hoge Raad' kan zijn, en is een kijkje in de keuken gegeven van civiele cassatieadvocaten. De vakbekwaamheidseisen voor cassatieadvocaten en de voorselectie 'aan de poort' (art. 80a Wet RO) hebben bijgedragen aan de in 2012 gewenste 'versterking' van de cassatierechtspraak. Tegelijk worden de zaken complexer door supranationale regelgeving en Europese rechtspraak, neemt de omvang van stukken toe en wordt meer

98 Bakels 2015, p. 930. Vgl. Polak 2019, p. 288, volgens wie toepassing van art. 81 Wet RO vaak maar niet altijd berust op (precies) dezelfde gronden als die waarop de conclusie tot de verwerping kwam.

99 Bakels 2015, p. 930-931 (par. 4). Zie over de motiveringseisen en mate van controleerbaarheid van uitspraken van de Hoge Raad nader Van der Wiel 2018, par. 4-8.

100 Vgl. Keukens & Van den Nieuwenhuijzen (interview Numann) 2006, p. 516: 'De motivering moet begrijpelijk zijn. Als het in dat kader goed is om uit te leggen waarom de conclusie niet wordt gevolgd, dan kan daar zeker iets voor te zeggen zijn.'

101 Polak 2016, p. 290; Feteris 2014, p. 429.

102 Vaste rechtspraak sinds HR 28 september 2012, ECLI:NL:HR:2012:BX5792, *NJ* 2012/548 (eerste civiele zaak) zoals herhaald in bijv. HR 25 september 2020, ECLI:NL:HR:2020:1495, *RvdW* 2020/1036.

103 Tegenwoordig verwijst de Hoge Raad ook in de inhoudelijk gemotiveerde uitspraken expliciet naar zijn eerdere rechtspraak. Zie hierover Feteris 2014, p. 420-421.

104 Van den Nieuwenhuijzen & Rijckenberg (interview Mok) 2006, p. 279: 'Dat is dus qua motivering iets meer dan artikel 81 RO'.

105 Asser 2018, p. 119.

106 A.R. Bloembergen in zijn noot onder HR 29 september 2000, ECLI:NL:HR:2000:AA7281, *NJ* 2001/105.

107 Korthals Altes & Groen Asser *Procesrecht* 7 2015/316; Asser 2018, p. 119.

108 Vaste rechtspraak: zie bijv. HR 18 december 1991, ECLI:NL:HR:1991:ZC4845, *V-N* 1992/346, 21; HR 21 december 2001, ECLI:NL:HR:2001:AD7582, *V-N* 2002/4.29 en recenter HR 16 september 2016, ECLI:NL:HR:2016:2077, *V-N* 2016/46.5 en HR 14 april 2017, ECLI:NL:HR:2017:674, *V-N* 2017/21.14. In HR 11 augustus 2017, *BNB* 2017/211 heeft de belastingkamer geen oordeel gegeven over deze standaardtekst als alternatief, maar alleen beslist om geen standaardoverwegingen toe te voegen die de grond voor de afwijzing van de klachten aanwijken zonder deze klachten specifiek te behandelen.

109 HR 11 februari 2000, ECLI:NL:HR:2000:ZC3132, *NJ* 2001/137.

110 Naar dat arrest is verwezen in HR 7 september 2018, ECLI:NL:HR:2018:1433, *NJ* 2019/412 (r.o. 3.6.2). Zie in de literatuur G. de Groot, *Getuigenbewijs in civiele zaken* (Burgerlijk Proces & Praktijk 15), Deventer: Wolters Kluwer 2015/215 en G. Snijders, *Overheidsprivaatrecht, algemeen deel* (Monografieën BW A26a), Deventer: Kluwer 2011/8f.

111 Feteris 2014, p. 421.

112 Snijders 2010, p. 82.

113 Snijders 2010, p. 82.

114 Korthals Altes & Groen Asser *Procesrecht* 7 2015/316.

beroep gedaan op de rechtsvormende taak van de Hoge Raad. De rechtsbijstand van gespecialiseerde cassatieadvocaten droeg bij aan een drastische afname van het aantal artikel 80a Wet RO-uitspraken, maar lijkt geen invloed te hebben op het aantal artikel 81 Wet RO-uitspraken. Verwerpingen met verkorte motivering zijn niet zonder kritiek. Beknopte motivering zou deze kritiek kunnen wegnemen en zal ook buiten de cassatiebalie de richting van de rechtsontwikkeling wijzen. Dat binnen het toepas-

singsbereik van artikel 81 Wet RO liever de 'toverformule' meer wordt ingezet,¹¹⁵ verdient heroverweging. Voor de standaardtekst zijn alternatieven: standaardformules die verwerping inhoudelijk maar beknopt motiveren waarmee de Hoge Raad voldoet aan de door hem zelf gewezen ondergrens. Vanuit zijn 'normstellende rol' bevestigt hij zo de rechtsontwikkeling en een juiste toepassing van het recht (rechtsbescherming) en blijft hij zijn drie kerntaken als cassatierechter uitoefenen.

115 Polak 2019, p. 288; Polak 2016, p. 291.

ArsAequi Libri

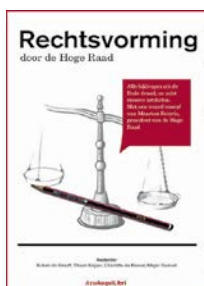
arsaequi.nl



Civiele cassatie

In dit cahier wordt in kort bestek de gang van zaken in cassatie uiteengezet. Enerzijds is het geschreven met het oog op de studenten die de cassatie wat meer uitgebreid willen bestuderen, bijvoorbeeld in het kader van een keuzevak of verdiepend vak burgerlijk procesrecht. Anderzijds wil het de beginnende (cassatie)practici en andere geïnteresseerden een snelle oriëntatie bieden. Het bevat daarom naast algemene beschouwingen over het cassatie-instituut ook de nodige procesrechtelijke details.

ISBN: 978-90-6916-691-9 | Auteur: W.D.H. Asser | Pagina's: 166 | Druk: 3e druk 2018 | Prijs: € 26,00



Rechtsvorming door de Hoge Raad

Deze bundel geeft een overzicht van de belangrijkste ontwikkelingen in de afgelopen vijftien jaar. De bijdragen belichten de rechtsvormende taak in meer algemene zin, maar besteden ook aandacht aan specifieke ontwikkelingen op belangrijke rechtsgebieden die onder de hoede van de Hoge Raad vallen. De bijdragen laten zien dat het belang van de rechtsvormende taak van de Hoge Raad steeds verder is toegenomen.

ISBN: 978-90-6916-747-3 | Redactie: R. de Graaff e.a. | Pagina's: 352 | Druk: 1e druk 2016 | Prijs: € 41,50



Met recht bevlogen

Liber amicorum mr. E. van Staden ten Brink

De bundel bevat bijdragen over (cassatie)procesrecht en over verschillende materieelrechtelijke onderwerpen. Een combinatie die ook menig cassatiedossier kenmerkt.

Uit alle bijdragen spreekt (het belang van) gedrevenheid en overtuiging voor het juridische metier. Met recht bevlogen!

ISBN: 978-94-9276-605-2 | Redactie: M.E. Bruning, A. van Staden ten Brink | Druk: 1e druk 2017 | Prijs: 34,50