

**JIN 2016/64, Hoge Raad, 29-01-2016, ECLI:NL:HR:2016:155,
ECLI:NL:PHR:2015:2220, 15/03507 (annotatie)**

Instantie: Hoge Raad
Datum uitspraak: 29-01-2016, 23-10-2015
Publicatie: JIN 2016/64 (Sdu Jurisprudentie in Nederland), aflevering 3, 2016
Annotator: <ul style="list-style-type: none">• E.J.H. Zandbergen• M.C. van Rijswijk
ECLI: <u>ECLI:NL:HR:2016:155</u> , <u>ECLI:NL:PHR:2015:2220</u>
Zaaknummer: 15/03507, 15/03507
Overige publicaties: <ul style="list-style-type: none">• <u>JBP</u> 2017/1• NJB 2016/305• JWB 2016/44• RvdW 2016/244• NJ 2016/93• RBP 2016/18
Rechtsgebied: Recht algemeen
Rubriek: Civiel recht
Rechters: <ul style="list-style-type: none">• mr. Van Buchem-Spapens• mr. Heisterkamp• mr. Snijders
Partijen: [Verzoekster], wonende te [woonplaats], verzoekster tot cassatie, advocaat: mr. J. van Weerden. tegen de vennootschap naar Tsjechisch recht Jude Trade S.R.O., gevestigd te Dobrá Voda u Českých Budějovic, Tsjechië, verweerster in cassatie, niet verschenen. Partijen zullen hierna ook worden aangeduid als [verzoekster] en Jude Trade.
Regelgeving:

- **Rv - 282 lid 1**
- **Rv - 362**
- Procesreglement verzoekschriftprocedures handels- en insolventiezaken gerechtshoven

Inhoudsindicatie

Procesrecht, Weigeren van verzoekschrift in hoger beroep wegens indienen enkele uren voor zitting en uitreiking ter zitting aan buitenlandse wederpartij

Ga direct naar

- **Samenvatting**
- **Uitspraak**
- **Noot**

Samenvatting

Hoge Raad vernietigt, in afwijking van conclusie A-G, de beslissing van het hof om geen kennis te nemen van een negen pagina's tellend verzoekschrift, welke is ingediend enkele uren voor de zitting en ter zitting is uitgereikt aan de wederpartij die uit Tsjechië is gekomen en geen Nederlands spreekt. Hoge Raad baseert dit oordeel op het Procesreglement verzoekschriftprocedures handels- en insolventiezaken gerechtshoven.

In een schuldsaneringskwestie wordt in hoger beroep opheffing van de schuldsanering van verzoekster in cassatie verzocht door een Tsjechische vennootschap. Het hof heeft daarbij geoordeeld geen kennis te nemen van het verzoekschrift van verzoekster in cassatie omdat dit slechts enkele uren voor de zitting is ingediend en de ter zitting verschenen vertegenwoordigers van de Tsjechische vennootschap, die geen Nederlands spreken, het verzoekschrift van negen pagina's pas ter zitting kregen uitgereikt. Naar oordeel van het hof is het verzoekschrift omvangrijk en niet kort en eenvoudig te doorgronden en kunnen de vertegenwoordigers van de Tsjechische vennootschap hiervan binnen de beschikbare tijd niet behoorlijk kennisnemen en zich hierop niet deugdelijk voorbereiden. De Hoge Raad vernietigt dit oordeel omdat het procesreglement alsook art. 282 lid 1 Rv bepalen dat indien de rechter van oordeel is dat het verzoekschrift te omvangrijk of niet eenvoudig te doorgronden is, hij maatregelen kan treffen om te waarborgen dat de wederpartij voldoende gelegenheid heeft om dat stuk te bestuderen. De Hoge Raad oordeelt hiermee contrair aan de conclusie van de A-G, welke concludeerde dat ondanks naleving van het procesreglement de rechter steeds dient te controleren of

het fundamentele beginsel van hoor en wederhoor in acht is genomen.

Uitspraak

Hoge Raad:

1 Het geding in feitelijke instanties

Voor het verloop van het geding in feitelijke instanties verwijst de Hoge Raad naar de navolgende stukken:

- a. het vonnis in de zaak C/16/14/558 R van de rechtbank Midden-Nederland van 24 april 2015;
- b. het arrest in de zaak 200.169.261 van het gerechtshof Arnhem-Leeuwarden van 20 juli 2015.

Het arrest van het hof is aan dit arrest gehecht.

2 Het geding in cassatie

Tegen het arrest van het hof heeft [verzoekster] beroep in cassatie ingesteld. Het cassatierekest en het aanvullend cassatierekest zijn aan dit arrest gehecht en maken daarvan deel uit.

Jude Trade heeft geen door een cassatie-advocaat getekend verweerschrift ingediend.

De conclusie van de Advocaat-Generaal L. Timmerman strekt tot verwerping.

De advocaat van [verzoekster] heeft bij brief van 6 november 2015 op die conclusie gereageerd.

3. Beoordeling van het middel

3.1 In cassatie kan van het volgende worden uitgegaan.

- (i) Bij vonnis van 19 augustus 2014 is ten aanzien van [verzoekster] de schuldsaneringsregeling van toepassing verklaard.

(ii) Jude Trade heeft verzocht de toepassing van de schuldsaneringsregeling te beëindigen. De rechtbank heeft dit verzoek bij vonnis van 24 april 2015 afgewezen.

(iii) Jude Trade heeft op 4 mei 2015 hoger beroep ingesteld tegen laatstgenoemd vonnis. De mondelinge behandeling heeft plaatsgevonden op 6 juli 2015.

Ter zitting zijn onder anderen verschenen [verzoekster], bijgestaan door haar advocaat, en namens Jude Trade haar bestuurder en een Tsjechische advocaat.

3.2 Het hof heeft het hiervoor in 3.1 onder (ii) genoemde vonnis vernietigd en de toepassing van de schuldsaneringsregeling beëindigd op de grond dat feiten en omstandigheden bekend zijn geworden die ten tijde van de indiening van het verzoekschrift tot toelating tot de schuldsaneringsregeling al bestonden en die voor de rechtbank reden zouden zijn geweest tot afwijzing van het verzoek indien zij met die feiten en omstandigheden bekend zou zijn geweest. Het hof heeft voorts onder meer het volgende overwogen:

“2.4 Het hof heeft ter mondelinge behandeling, na verhoor van partijen en beraadslaging in raadkamer, besloten geen kennis te nemen van het door [de advocaat van [verzoekster]] enkele uren voor de zitting bij V3-formulier van 6 juli 2015 ingediende verweerschrift, nu de ter zitting verschenen vertegenwoordigers van Jude Trade, die geen Nederlands spreken, dit negen pagina's tellende stuk pas ter mondelinge behandeling kregen uitgereikt. Het hof is van oordeel dat dit stuk omvangrijk en niet kort en eenvoudig te doorgronden is en dat de vertegenwoordigers van Jude Trade van dit stuk binnen de beschikbare tijd niet behoorlijk hebben kunnen kennisnemen en zich daarop niet deugdelijk hebben kunnen voorbereiden. Van redenen waarom het verweerschrift niet eerder kon worden ingediend, is het hof verder niet gebleken. Voor een aanhouding van de behandeling zag het hof daarom ook geen reden. Dit geldt te meer, nu een aanhouding evident bezwaarlijk zou zijn voor Jude Trade, omdat zij in dat geval opnieuw naar Nederland zou moeten reizen. In verband met het beginsel van hoor en wederhoor zal het verweerschrift derhalve geen onderdeel uitmaken van het dossier waarop het hof zijn beslissing baseert. (...)”

3.3 Onderdeel 1 klaagt dat het hof ten onrechte heeft besloten geen kennis te nemen van het door de advocaat van [verzoekster] in hoger beroep ingediende verweerschrift.

Het hof heeft, naar de klacht terecht aanvoert, miskend dat het Procesreglement verzoekschriftprocedures handels- en insolventiezaken gerechtshoven, zesde versie, juli 2015, onder 3.3.1 ten aanzien van de indiening van een verweerschrift in hoger

beroep bepaalt, voor zover hier van belang, dat iedere belanghebbende tot de aanvang van de mondelinge behandeling een verweerschrift kan indienen. Deze bepaling stemt overeen met art. 282 lid 1 Rv, dat ingevolge art. 362 Rv ook van toepassing is op de verzoekschriftprocedure in hoger beroep. Indien de rechter van oordeel is dat het verweerschrift te omvangrijk of niet eenvoudig te doorgronden is, kan hij maatregelen treffen om te waarborgen dat de wederpartij voldoende gelegenheid heeft om dat stuk te bestuderen.

De beslissing van het hof om geen kennis te nemen van het verweerschrift getuigt dan ook van een onjuiste rechtsopvatting. De klacht is dus gegrond.

3.4 De overige klachten van het middel behoeven geen behandeling.

4 Beslissing

De Hoge Raad:

vernietigt het arrest van het gerechtshof Arnhem-Leeuwarden van 20 juli 2015;

verwijst het geding naar het gerechtshof 's-Hertogenbosch ter verdere behandeling en beslissing;

veroordeelt Jude Trade in de kosten van het geding in cassatie, tot op deze uitspraak aan de zijde van [verzoekster] begroot op € 58,49 aan verschotten en € 2200,= voor salaris.

Conclusie van de Advocaat-Generaal:

1 Feiten en procesverloop

1.1 Bij vonnis van de rechtbank Midden-Nederland, locatie Utrecht, van 19 augustus 2014 is de schuldsanering uitgesproken ten aanzien van verzoekster tot cassatie ('[verzoekster]').

1.2 Bij verzoekschrift van 23 februari 2015 heeft verweerster in cassatie ('Jude Trade') verzocht om de toepassing van de schuldsaneringsregeling te beëindigen. De rechtbank heeft dit verzoek bij vonnis van 24 april 2015 afgewezen.

1.3 Jude Trade is van dit vonnis in hoger beroep gekomen bij het Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden, locatie Arnhem. De mondelinge behandeling heeft op 6 juli

2015 plaatsgevonden. Ter zitting is [verzoekster], vergezeld van haar echtgenoot en bijgestaan door haar advocaat, verschenen. Namens Jude Trade zijn haar bestuurder en een Tsjechische advocaat verschenen.

1.4 Bij arrest van 20 juli 2015 heeft het hof het bestreden vonnis vernietigd en opnieuw rechtdoende de toepassing van de schuldsaneringsregeling ten aanzien van [verzoekster] beëindigd.

1.5 Het hof overwoog (in rov. 2.4) dat zij tijdens de mondelinge behandeling heeft besloten geen kennis te nemen van het door de advocaat van [verzoekster] enkele uren voor de zitting ingediende verweerschrift, nu de ter zitting verschenen vertegenwoordigers van Jude Trade, die geen Nederlands spreken, dit negen pagina's tellende stuk pas ter mondelinge behandeling kregen uitgereikt. Volgens het hof hebben de vertegenwoordigers van Jude Trade van dit stuk binnen de beschikbare tijd niet behoorlijk kunnen kennisnemen en zich daarop niet deugdelijk kunnen voorbereiden. Van redenen waarom het verweerschrift niet eerder kon worden ingediend, was niet gebleken. Voor het aanhouden van de behandeling zag het hof daarom ook geen reden, te meer nu een aanhouding voor Jude Trade evident bezwaarlijk zou zijn omdat zij dan opnieuw naar Nederland zou moeten reizen.

1.5 Ten gronde oordeelde het hof (in rov. 3.6) dat [verzoekster] bij haar toelating tot de wettelijke schuldsaneringsregeling heeft nagelaten de rechtbank te informeren over een aantal vermogensbestanddelen. Het gaat daarbij in de eerste plaats om het bestaan van twee Tsjechische vennootschappen en haar rol als aandeelhoudster en bestuurder van deze vennootschappen. Verder gaat het om een door [verzoekster] in Tsjechië genoten pensioen van € 200,= per maand en de ontvangst en de besteding van € 480.000,= uit de verkoop van een kuuroord in Tsjechië in 2008. Als de rechtbank ten tijde van het toelatingsverzoek met deze vermogensbestanddelen bekend zou zijn geweest, dan zou (aldus het hof) het niet vermelden daarvan tot afwijzing van het verzoek hebben geleid op de grond dat zij ten aanzien van het ontstaan en onbetaald laten van haar schulden in de vijf jaar voorafgaand aan het verzoek niet te goeder trouw is geweest (art. 288 lid 1 onder b Fw). Dit levert volgens het hof een reden op voor tussentijdse beëindiging van de schuldsanering.

1.6 [verzoekster] heeft tegen voornoemd arrest cassatieberoep ingesteld bij verzoekschrift, (tijdig)¹ ingekomen ter griffie van de Hoge Raad op 28 juli 2015. Zij heeft zich het recht voorbehouden om het cassatierekest aan te vullen na ontvangst van het proces-verbaal van de mondelinge behandeling van 6 juli 2015.

1.7 Na toezending van het bedoelde proces-verbaal heeft [verzoekster] (tijdig)² bij

aanvullend verzoekschrift tot cassatie van 28 augustus 2015 haar cassatieklachten aangevuld.

1.8 Jude Trade heeft bij brief (verweerschrift), op 22 september 2015 ingekomen ter griffie van de Hoge Raad, op het cassatierekest gereageerd. Nu het verweerschrift niet is ondertekend door een advocaat bij de Hoge Raad en Jude Trade geen gebruik heeft gemaakt van de geboden mogelijkheid om dit verzuim binnen twee weken na binnenkomst van de brief ter griffie van de Hoge Raad te herstellen³, is Jude Trade niet in de cassatieprocedure verschenen en kan van haar verweerschrift geen kennis worden genomen.⁴

2 Bespreking van het cassatiemiddel

2.1 Het middel bestaat uit vier onderdelen, aangeduid als klachten.

2.2 Klacht 1 betreft de beslissing van het hof om geen kennis te nemen van het verweerschrift in hoger beroep (rov. 2.4). De klacht voert in eerste plaats aan dat het hof heeft miskend dat het 'Procesreglement verzoekschriftprocedures handels- en insolventiezaken gerechtshoven' (versie 1 juli 2015) in art. 3.3.1 bepaalt dat iedere belanghebbende tot de aanvang van de mondelinge behandeling een verweerschrift kan indienen en in art. 3.4.2 dat tijdens de mondelinge behandeling een belanghebbende of zijn advocaat een (pleit)notitie kan voordragen en overleggen.

2.3 De klacht faalt in zoverre. Als een partij kort vóór (of bij gelegenheid van) een zitting stukken overlegt, dan brengt de fundamentele regel van hoor en wederhoor met zich dat de rechter – ook ambtshalve – erop dient te letten dat de wederpartij daarvan voldoende kennis heeft kunnen nemen en voldoende gelegenheid en tijd heeft gehad haar verweer daartegen voor te bereiden.⁵ De rechter moet deze controle óók uitvoeren wanneer, zoals in dit geval, het procesreglement bepaalt dat het processtuk tot de aanvang van de mondelinge behandeling kan worden ingediend.⁶ De procesreglementen geven aanwijzingen voor het tijdig indienen van stukken, maar dat wil niet zeggen dat indien de aanwijzingen zijn opgevolgd per definitie voldaan is aan het beginsel van hoor en wederhoor waarop de hier in acht te nemen regels zijn gebaseerd.⁷

2.4 Anders dan de klacht betoogt⁸, behoefde het hof zich van zijn beslissing niet te laten weerhouden door de mededeling van de advocaat van [verzoekster] dat hij het verweerschrift aan mr. Jungschläger (de advocaat van Jude Trade) heeft verzonden⁹; het hof heeft immers vastgesteld dat advocaat van Jude Trade zich op 25 juni 2015

heeft onttrokken en dat het verweerschrift op 6 juli 2015, enkele uren voor de zitting, door het hof is ontvangen.

2.5 De klacht voert verder aan dat waar het hof bij de motivering van zijn beslissing erop heeft gewezen dat de vertegenwoordigers van Jude Trade geen Nederlands spreken, het ten onrechte eraan voorbij gaat dat de Nederlandse advocaat van Jude Trade zich op 25 juni 2015 had onttrokken en dat de gevolgen daarvan voor rekening en risico van deze partij moeten blijven.

2.6 Ook op dit punt faalt de klacht. De onttrekking van een advocaat is een de partij persoonlijk betreffende omstandigheid en heeft tot gevolg dat zij geen processuele handelingen meer kan verrichten.¹⁰ Na de onttrekking kan de partij echter wel bij een mondelinge behandeling verschijnen en daar inlichtingen verstrekken, omdat dit geen processuele handelingen zijn.¹¹ Om die reden meen ik dat het niet van een onjuiste rechtsopvatting getuigt dat het hof bij zijn beslissing om het verweerschrift te weigeren, ondanks de onttrekking van de advocaat, in aanmerking heeft genomen dat de verschenen vertegenwoordigers van Jude Trade geen Nederlands spreken.¹² De op onttrekking van de advocaat gebaseerde motiveringsklacht faalt naar mijn mening omdat gesteld noch gebleken is dat [verzoekster] zich in het kader van de toelaatbaarheid van de het verweerschrift op (de gevolgen van) deze onttrekking heeft beroepen.¹³

2.7 Klacht 2 betreft de overweging van het hof dat aan het niet vermelden door [verzoekster] van haar betrokkenheid bij twee Tsjechische vennootschappen niet afdoet dat zij stelt dat deze vennootschappen geen inkomsten opleveren en geen waarde vertegenwoordigen nu deze stellingen niet met verificatoire stukken worden onderbouwd (rov. 3.6). Volgens de klacht heeft het hof miskend dat op de indiener van het beëindigingsverzoek (in dit geval Jude Trade) de stelplicht en de bewijslast rusten dat sprake is van feiten en omstandigheden als bedoeld in art. 350 lid 2 onder f Fw. De klacht voegt hieraan toe dat het hof prematuur heeft geoordeeld dat de participatie in de vennootschappen een vermogensbestanddeel vormt omdat dit nog niet overeenkomstig art. 149 lid 1 Rv is komen vast te staan.

2.8 Bij een beëindigingsverzoek dat is gebaseerd op art. 350 lid 3 onder f Fw is het naar mijn mening aan de indiener van het verzoek om gemotiveerd te stellen dat sprake is van feiten en omstandigheden die ten tijde van de toelating tot de schuldsanering 'verborgen' zijn gebleven.¹⁴ Zoals het hof in rov. 3.4 – in cassatie onbestreden – constateert, heeft [verzoekster] haar betrokkenheid als aandeelhouder en bestuurder bij de twee Tsjechische vennootschappen op zichzelf erkend. Ook

heeft zij niet betwist dat zij deze betrokkenheid niet bij de toelating tot de schuldsanering heeft gemeld. Bij die stand van de discussie meen ik dat het aan [verzoekster] was om haar – door Jude Trade betwiste¹⁵ – stelling te onderbouwen dat de vennootschappen leeg zijn en dat zij daaruit nimmer enig inkomen of vermogen heeft verkregen. Dat strookt immers met de uit art. 288 lid 1 Fw voortvloeiende regel dat de schuldenaar aannemelijk dient te maken dat hij te goeder trouw was bij het ontstaan of onbetaald laten van de schulden.¹⁶ De klacht over een onjuiste verdeling van de stelplicht- en de bewijslast faalt daarom.

2.9 De klacht voert verder aan dat het hof onvoldoende rekening ermee heeft gehouden dat [verzoekster] haar verweer heeft afgestemd op de summiere motivering van het beëindigingsverzoek, dat een schuldeiser een beëindigingsverzoek kan misbruiken om toegang te krijgen tot informatie over het vermogen van de schuldenaar en dat van [verzoekster] niet zonder meer kan worden verlangd dat zij informatie verschaft over feiten die dateren van meer dan vijf jaar voorafgaand aan het toelatingsverzoek.

2.10 Op deze punten faalt de klacht alleen al omdat gesteld noch gebleken is dat [verzoekster] deze feitelijke stellingen in de appelprocedure heeft aangevoerd.

2.11 De klacht voert tot slot aan dat het hof heeft miskend dat “de door Jude Trade aangevoerde feiten en omstandigheden” meer dan vijf jaar voorafgaand aan het toelatingsverzoek hebben plaatsgevonden en dat dergelijke feiten in het licht van art. 288 Fw minder relevant zijn.¹⁷

2.12 Voor zover de klacht betrekking heeft op de twee vennootschappen kan ze alleen al niet slagen omdat [verzoekster] tijdens de mondelinge behandeling op 6 juli 2015 heeft erkend (zie rov. 3.4) dat ze deelneemt in het kapitaal van deze vennootschappen en daarvan bestuurder is. Hetzelfde geldt voor de Tsjechische pensioenuitkering: [verzoekster] heeft erkend dat zij deze uitkering tot 2011 heeft ontvangen. Wat betreft de opbrengst van de verkoop van het kuuroord in 2008 faalt de klacht eveneens. Het hof overwoog in rov. 3.6 dat [verzoekster] de door haar gestelde besteding van deze opbrengst niet met stukken heeft onderbouwd en concreet inzichtelijk heeft gemaakt en dat zij daarom op dit onderdeel niet aannemelijk heeft gemaakt dat zij te goeder trouw is geweest ten aanzien van het onbetaald laten van haar schulden. Volgens het hof werkte het gebrek aan inzicht in de besteding van de (aanzienlijke) opbrengst dus door in het oordeel over de goede trouw in de vijf jaar voorafgaand aan het verzoek tot toelating tot de schuldsanering. Ik meen dat deze gedachtegang niet van een onjuiste rechtsopvatting getuigt en geen

nadere motivering behoeft.¹⁸

2.13 Klacht 3 houdt in dat het hof bij zijn oordeel in rov. 3.6 over het Tsjechische pensioen ten onrechte of onvoldoende (begrijpelijk) gemotiveerd niet is ingegaan op de stelling van [verzoekster] dat Jude Trade op dat pensioen beslag heeft laten leggen.

2.14 De klacht faalt. De juistheid van de stelling van [verzoekster] dat Jude Trade beslag op het Tsjechische pensioen heeft gelegd is door het hof in rov. 3.6 in het midden gelaten met de overweging dat ook in dat geval [verzoekster] het pensioen bij haar toelating had moeten melden omdat dit van belang is voor de beoordeling van haar vermogenspositie en haar goede trouw bij het onbetaald laten van haar schulden. Ik acht deze redenering juist en geenszins onbegrijpelijk. Daaraan kan niet afdoen de door de klacht geschetste situatie dat Jude Trade aan [verzoekster] verwijt dat zij de rechter onvoldoende in staat heeft gesteld zich een oordeel te vormen over haar goede trouw bij het onbetaald laten van (onder meer) de schuld aan Jude Trade terwijl deze schuld juist via het beslag wordt voldaan.

2.15 Klacht 4¹⁹ betreft de overweging dat ook wat betreft de ontvangst van € 480.000 in 2008 uit de verkoop van het kuuroord en de redenen waarom dat bedrag niet ten goede is gekomen van haar schuldeisers geldt dat, nu [verzoekster] de door haar gestelde besteding van dit bedrag niet met stukken heeft onderbouwd en concreet inzichtelijk heeft gemaakt, zij ook op dit onderdeel niet aannemelijk heeft gemaakt dat zij te goeder trouw is geweest bij het onbetaald laten van haar schulden (rov. 3.6).

2.16 De klacht voert in de eerste plaats aan dat het hof heeft miskend dat deze kwestie al aan de orde is geweest of had kunnen komen bij de beoordeling van het toelatingsverzoek. Daartoe verwijst de klacht naar passages uit een brief van 25 juli 2014 waarin [verzoekster] vragen van de rechtbank heeft beantwoord, het procesverbaal van de behandeling van het toelatingsverzoek op 18 augustus 2014 en – naar ik begrijp – het vonnis van 24 april 2015 waarbij de rechtbank het beëindigingsverzoek heeft afgewezen.

2.17 Nu het middel niet vermeldt dat (en waar) [verzoekster] in de appelprocedure een beroep op de bedoelde passages heeft gedaan, kan de klacht niet tot cassatie leiden. Daar komt nog bij dat de brief van 25 juli 2014 ontbreekt in het door [verzoekster] in cassatie gefourneerde procesdossier, zodat niet kan worden vastgesteld dat deze brief tot de processtukken in de appelprocedure heeft behoord.²⁰

2.18 De klacht houdt verder in dat ook wat betreft de besteding van de koopopbrengst van het kuuroord het hof heeft miskend dat op Jude Trade de stelplicht en bewijslast van 'nieuwe feiten en omstandigheden' rusten, dat het oordeel van het hof dat Jude Trade in dit verband aan haar stelplicht heeft voldaan niet deugdelijk is gemotiveerd en dat [verzoekster] ten onrechte niet tot het leveren van (tegen)bewijs is toegelaten.

2.19 De klacht faalt op dit punt eveneens. Gelet op de – in cassatie onbestreden – weergave van het standpunt van Jude Trade in rov. 3.2 meen ik dat het hof ervan heeft kunnen uitgaan dat de besteding van de verkoopopbrengst voldoende gemotiveerd als beëindigingsgrond naar voren is gebracht en dat het daarom aan [verzoekster] is om aannemelijk te maken dat zij bij deze besteding te goeder trouw is geweest.

3 Conclusie

De conclusie strekt tot verwerping.

Noot

1. Verzoekster in cassatie, hierna verzoekster, had bij haar verzoek tot toelating tot de wettelijke schuldsanering nagelaten de rechtbank te informeren over enkele vermogensbestanddelen. Dit betroffen haar aandelenbelangen alsmede bestuursfunctie in een tweetal Tsjechische vennootschappen, een Tsjechisch pensioen van € 200,= per maand en de ontvangst en besteding van € 480.000,= uit de verkoop van een kuuroord in Tsjechië in 2008. De Tsjechische vennootschap Jude Trade S.R.O., hierna Jude Trade, heeft vervolgens verzocht de schuldsanering te beëindigen. Dit verzoek is afgewezen, waarvan Jude Trade in hoger beroep is gekomen. Het hof heeft dit vonnis vernietigd en de toepassing van de schuldsaneringsregeling beëindigd op de grond dat feiten en omstandigheden bekend zijn geworden die ten tijde van de indiening van het verzoekschrift tot toelating tot de schuldsaneringsregeling al bestonden en die voor de rechtbank reden zouden zijn geweest tot afwijzing van het verzoek.

2. Bij haar oordeel heeft het hof besloten geen kennis te nemen van het door verzoekster enkele uren voor de zitting ingediende verweerschrift, nu de ter zitting verschenen vertegenwoordigers van Jude Trade, die geen Nederlands spreken, dit negen pagina's tellende stuk pas ter mondelinge behandeling kregen uitgereikt. Het hof is van oordeel dat dit stuk omvangrijk en niet kort en eenvoudig te doorgronden is

en dat de vertegenwoordigers van Jude Trade van dit stuk binnen de beschikbare tijd niet behoorlijk hebben kunnen kennisnemen en zich daarop niet deugdelijk hebben kunnen voorbereiden. Van redenen waarom het verweerschrift niet eerder kon worden ingediend, is het hof verder niet gebleken. Voor een aanhouding van de behandeling zag het hof daarom ook geen reden. Dit geldt te meer, nu een aanhouding evident bezwaarlijk zou zijn voor Jude Trade, omdat zij in dat geval opnieuw naar Nederland zou moeten reizen. In verband met het beginsel van hoor en wederhoor zal het verweerschrift derhalve geen onderdeel uitmaken van het dossier waarop het hof zijn beslissing baseert.

3. Verzoekster klaagt in cassatie in de eerste plaats dat het hof heeft miskend dat het 'Procesreglement verzoekschriftprocedures handels- en insolventiezaken gerechtshoven' (versie 1 juli 2015) in art. 3.3.1 bepaalt dat iedere belanghebbende tot de aanvang van de mondelinge behandeling een verweerschrift kan indienen en in art. 3.4.2 dat tijdens de mondelinge behandeling een belanghebbende of zijn advocaat een (pleit)notitie kan voordragen en overleggen.

4. De A-G concludeert dat deze klacht faalt en argumenteert daarbij als volgt. Het fundamentele beginsel van hoor en wederhoor brengt met zich dat de rechter – ook ambtshalve – erop dient te letten dat de wederpartij daarvan voldoende kennis heeft kunnen nemen en voldoende gelegenheid en tijd heeft gehad haar verweer daartegen voor te bereiden. De rechter moet deze controle óók uitvoeren wanneer, zoals in dit geval, het procesreglement bepaalt dat het processtuk tot de aanvang van de mondelinge behandeling kan worden ingediend. De procesreglementen geven aanwijzingen voor het tijdig indienen van stukken, maar dat wil niet zeggen dat indien de aanwijzingen zijn opgevolgd per definitie voldaan is aan het beginsel van hoor en wederhoor waarop de hier in acht te nemen regels zijn gebaseerd.

5. Deze argumentatie van de A-G kunnen wij goed volgen. De A-G maakt naar onze mening echter niet duidelijk waarom de klacht, gelet op het fundamentele beginsel van hoor en wederhoor, faalt en het oordeel van het hof om geen kennis te nemen van het verweerschrift in stand kan blijven. Juist gezien het beginsel van hoor en wederhoor had het hof maatregelen moeten nemen om de wederpartij alsnog voldoende gelegenheid tot kennisneming te geven en dit sluit ook aan bij de heersende rechtspraak.

6. Het fundamentele beginsel van hoor en wederhoor is eveneens van toepassing op het kennis kunnen nemen van en adequaat kunnen reageren op andere stukken (zoals producties) die kort voor of tijdens een zitting worden overgelegd. Zolang deze stukken qua aard en omvang klaarblijkelijk geen beletsel vormen om daarvan binnen

de beschikbare tijd kennis te nemen en daarop adequaat te reageren, mag de rechter, zeker als tegen de overlegging van deze stukken geen bezwaar is gemaakt, zonder meer aannemen dat aan deze eis is voldaan (vgl. HR 29 november 2002, [ECLI:NL:HR:2002:AF1210](#); HR 27 juni 1997, *NJ* 1998/328; HR 4 november 1994, *NJ* 1995/98; HR 29 juni 1990, *NJ* 1990/732). Indien de stukken qua aard en omvang, gelet op het tijdstip waarop zij zijn overgelegd, het vermoeden wettigen dat tot de betrokken terechtzitting, de tijd en gelegenheid voor een behoorlijke kennisneming ervan en een deugdelijke voorbereiding van verweer ertegen hebben ontbroken, dient de rechter – ook ambtshalve – erop te letten dat niettemin aan het beginsel van hoor en wederhoor is voldaan en dit te motiveren. Immers, de beslissing dient inzicht te geven in de toepassing van het beginsel van hoor en wederhoor, zodat controle door de hogere rechter mogelijk is (zie HR 29 november 2002, [ECLI:NL:HR:2002:AF1210](#)). In het bijzonder zal moeten worden vermeld hetzij dat de rechter een bepaalde maatregel te dezer zake heeft genomen op grond waarvan kan worden aangenomen dat voormelde kennisneming en voorbereiding alsnog hebben kunnen plaatsvinden, hetzij dat de wederpartij ermee heeft ingestemd dat de rechter zonder een zodanige maatregel met het stuk rekening zou kunnen houden (vgl. HR 29 juni 1990, nr. 7745, *NJ* 1990/732).

7. Indien de aanwijzingen uit het procesreglement voor het tijdig indienen van stukken zijn nageleefd, wil dat niet zeggen dat per definitie is voldaan aan het beginsel van hoor en wederhoor (HR 3 december 2010, [ECLI:NL:HR:2010:BO0197](#) en HR 29 november 2002, [ECLI:NL:HR:2002:AF1210](#)). Inachtneming van de in het procesreglement gestelde termijn voor indiening van nadere stukken staat derhalve niet eraan in de weg dat toch op grond van de bijzondere omstandigheden van het geval geoordeeld wordt dat de stukken niet voldoende tijdig zijn overgelegd. Wel kan aan de in een procesreglement gestelde termijn voor indiening van nadere stukken het uitgangspunt worden ontleend dat in het algemeen indiening van nadere stukken (ruimschoots) voor het in het procesreglement bedoelde tijdstip heeft te gelden als zodanig tijdig dat de wederpartij er voldoende van kennis zal kunnen nemen om er adequaat op te kunnen reageren, zo nodig met een gemotiveerd verzoek om aanhouding van de behandeling van de zaak, dan wel om bij nadere akte op de ingediende stukken te mogen reageren. Dit brengt mee dat de rechter op binnen de geldende termijn overgelegde nadere stukken bij de beoordeling acht dient te slaan, tenzij de rechter – naar aanleiding van het door de wederpartij daartegen gemaakte bezwaar of ambtshalve – gemotiveerd anders beslist op grond van de bijzondere omstandigheden van het geval, waarvan uit de uitspraak of het proces-verbaal van de zitting dient te blijken. Daarbij zal de rechter hebben te beoordelen of het gaat om stukken waarvan de aard en omvang een beletsel vormen om daarvan binnen de

beschikbare tijd kennis te nemen en daarop adequaat te reageren, en, zo dat niet van de wederpartij kon worden gevergd, of aanleiding bestaat een maatregel te treffen teneinde een voldoende kennisneming en voorbereiding van een reactie alsnog mogelijk te maken. Hierbij kan van belang zijn of met het oog op het belang van de wederpartij verwacht had mogen worden dat de stukken bij een eerdere gelegenheid in de procedure werden overgelegd, en dat, zeker in de procedure in hoger beroep, de pleitzitting in het algemeen de laatste gelegenheid zal zijn tot nadere feitelijke onderbouwing van een vordering of verweer. In de aangehaalde zaak was in een hogerberoepprocedure overigens zonder gebleken reden eveneens zeer kort voor de mondelinge behandeling een omvangrijk stuk overgelegd. Bepaald werd dat de wederpartij hier nog bij akte op kon reageren (HR 29 november 2002, **ECLI:NL:HR:2002:AF1210**).

8. De A-G lijkt zijn conclusie met name te hebben gebaseerd op een uitspraak van de Hoge Raad dat indien er sprake is van het overleggen van stukken die wel een beletsel vormen om ter zitting daarvan kennis te nemen en daarop te reageren, het stuk buiten het geding blijft tenzij de rechter reden ziet om de behandeling van de zaak te onderbreken of tot een latere datum aan te houden (HR 27 juni 1997, *NJ* 1998/328). Deze uitspraak ('nee, tenzij') wijkt af van voormelde uitspraken ('ja, tenzij'), zonder dat de reden hiervoor nader is toegelicht. Wellicht speelde in die zaak een rol het feit dat het stuk nimmer daadwerkelijk is overgelegd maar enkel als productie is aangeboden.

9. *Lites finiri oportet*: de rechtsstrijd zal ooit beëindigd moeten worden. Indien stukken pas tijdens of vlak voor zitting worden overgelegd (mits binnen de gestelde termijn), dient de wederpartij hiervan tijdig voldoende kennis te kunnen nemen en in staat te worden gesteld hierop adequaat te reageren. Als laatstbedoelde mogelijkheid (wegens omvang of complexiteit) ter zitting ontbreekt, maar de stukken gezien de procesregels wél tijdig zijn ingediend, zal de rechter echter in beginsel maatregelen dienen te treffen om te waarborgen dat de wederpartij alsnog voldoende gelegenheid heeft om dat stuk te bestuderen en zal het stuk doorgaans niet kunnen worden geweigerd. De Hoge Raad baseert dit oordeel op het bepaalde in art. 282 lid 1 Rv en het nagenoeg gelijklopende art. 3.3.1 van voormeld procesreglement. Dit brengt met zich dat het vlak voor de zitting of, met instemming van de rechter, zelfs op zitting indienen van een verweerschrift in verzoekschriftprocedures vrijwel nooit zal kunnen leiden tot het weigeren van het verweerschrift. Verweerder heeft derhalve in principe altijd nog de mogelijkheid (soms ter plekke op de zitting) om te reageren. Tegenhanger hierbij is dat de Hoge Raad heeft bepaald dat een bij dupliek aangevoerde feitelijke stelling niet als vaststaand mag worden aangenomen op de

enkele grond dat zij niet bij een akte ter rolle is weersproken (HR 9 juni 1972, *NJ* 1972/379).

E.J.H. Zandbergen, Fermm Advocaten

M.C. van Rijswijk, Fermm Advocaten

Voetnoten

1

Ingevolge art. 351 lid 5 jo. 350 Fw is de cassatietermijn acht dagen.

2

De termijn voor het indienen van een aanvullend verzoekschrift tot cassatie eindigde op 28 augustus 2015, zie de brief van de griffie van de Hoge Raad van 20 augustus 2015.

3

Uit het griffiedossier maak ik op dat de griffie van de Hoge Raad op deze herstelmogelijkheid heeft gewezen bij brieven van 2 en 6 oktober 2015 (telkens dezelfde dag per e-mail en per aangetekende post verstuurd) die waren gericht aan de Tsjechische advocaat van Jude Trade. Op deze brieven heeft de Tsjechische advocaat gereageerd bij brief van 6 oktober 2015, die per e-mail van 7 oktober 2015 bij de griffie van de Hoge Raad ingekomen.

4

Vgl. HR 9 oktober 2009, [ECLI:NL:HR:2009:BJ1009](#), RvdW 2009/1066, en W.D.H. Asser, *Civiele Cassatie* (2011), p. 81 (eerste alinea).

5

Zie (o.m.) HR 29 november 2002, [ECLI:NL:HR:2002:AF1210](#), *NJ* 2004/172 m.nt. H.J. Snijders.

6

Overigens komt art. 3.3.1 van het Procesreglement verzoekschriftprocedures handels- en insolventiezaken gerechtshoven bijna woordelijk overeen met art. 282 lid 1, eerste volzin Rv, dat ingevolge art. 362 Rv ook van toepassing is op de verzoekschriftprocedure in hoger beroep.

7

Vgl. HR 29 november 2002, [ECLI:NL:HR:2002:AF1210](#), NJ 2004/172 m.nt. H.J. Snijders en HR 3 december 2010, [ECLI:NL:HR:2010:BO0197](#), NJ 2010/650, rov. 3.3.1. Zie ook Van Mierlo, T&C Burgerlijke Rechtsvordering, art. 19, aant. 5.b.

8

Op p. 2 van het aanvullend verzoekschrift tot cassatie.

9

Proces-verbaal van 6 juli 2015, p. 2 (bovenaan).

10

Zie (o.m.) de conclusie van A-G Rank-Berenschot (onder 2.6) vóór HR 13 juli 2012, [ECLI:NL:HR:2012:BW7479](#), RvdW 2012/975 (art. 81 RO) en Asser Procesrecht/Van Schaick 2 2011/26.

11

Vgl. de conclusie van A-G Rank-Berenschot (onder 2.11) vóór HR 13 juli 2012, [ECLI:NL:HR:2012:BW7479](#), RvdW 2012/975 (art. 81 RO). Zie ook W.H.B. den Hartog Jager, Procederen met of zonder procesvertegenwoordiger en andere aspecten van procesvertegenwoordiging (2012), p. 102: “Onttrekking in een verzoekschriftprocedure nadat het verzoek- of verweerschrift is ingediend heeft geen directe rechtsgevolgen. De cliënt kan het geding in persoon ter zitting verschijnen.”

12

Overigens vraag ik mij af of het feit dat de vertegenwoordigers van Jude Trade geen Nederlands spreken voor het hof wel beslissend is geweest, gelet op de terloopse vermelding van dit feit in rov. 2.4. Zie ook de in het proces-verbaal van de mondelinge behandeling op p. 1 weergegeven opmerking van (de voorzitter van) het hof: “Bijkomend probleem is dat de bestuurder en de Tsjechische advocaat van Jude Trade de Nederlandse taal niet beheersen en zij ook om die reden niet van de inhoud van uw verweerschrift kunnen kennisnemen.”

13

[verzoekster] heeft op de onttrekking tevens een ontvankelijkheidsverweer gebaseerd dat in rov. 3.5 door het hof is verworpen.

14

In dezelfde zin: A.J. Noordam, in: Schuldsanering (ex-)ondernemers (2013), red. A.J. Noordam, p. 276. Overigens is de regeling van het bewijsrecht voor de dagvaardingsprocedure (art. 149-207 Rv) van overeenkomstige toepassing op verzoekschriftprocedures, tenzij de aard van de zaak zich hiertegen verzet (art. 284 lid 1 Rv). Ik heb geen rechtspraak of literatuur gevonden waaruit blijkt dat schuldsaneringsprocedures onder de laatstbedoelde categorie vallen. Zie echter de conclusie van A-G Huydecoper (onder 14) voor HR 5 oktober 2007, [ECLI:NL:HR:2007:BB3678](#), RvdW 2007/839.

15

Vgl. de – in cassatie niet bestreden – rov. 3.2 van het arrest: “Jude Trade gaat ervan uit dat deze participaties in elk geval enige waarde vertegenwoordigen en/of dat [verzoekster] enig inkomen geniet als bestuurder van deze ondernemingen.” alsmede de in het proces-verbaal van 6 juli 2015, p. 3 (onderaan) weergegeven verklaring van [betrokkene].

16

Zie met verwijzing naar de parlementaire geschiedenis en rechtspraak: B. Wessels, Schuldsaneringsregeling natuurlijke personen (2012), nr. 9066m, B.J. Engberts, T&C Insolventierecht, art. 288, aant. 4.a. en 4.b.

17

NB: dit argument lijkt te zijn ontleend aan het vonnis van 24 april 2015, p. 2 (tweede alinea).

18

Vgl. B. Wessels, Schuldsaneringsregeling natuurlijke personen (2012), nr.9066y, A.J. Noordam, WSNP en goede trouw (2008), nr. 107.

19

In het oorspronkelijk cassatierekest is de klacht als “klacht 3” aangeduid, maar dit is in het aanvullend cassatierekest gecorrigeerd.

20

Vgl. het bestreden arrest, p. 5: “[verzoekster] stelt dat zij de hierop betrekking hebbende stukken heeft afgegeven aan de Sociale Dienst in verband met het opstellen van het toelatingsverzoek.” alsmede het proces-verbaal van 6 juli 2015, p. 4 (midden): “De hierop betrekking hebbende stukken heb ik afgegeven aan de

belastingdienst.” NB: ik wijs erop dat blijktens het proces-verbaal van 18 augustus 2014, blz. 1 (laatste alinea) de besteding van de opbrengst van het kuuroord wel op de toelatingszitting ter sprake lijkt te zijn gekomen. In het beëindigingsvonnis heeft de rechtbank overwogen “De schuldenares heeft tijdens de toelatingszitting bovendien kenbaar gemaakt dat zij in het verleden onroerend goed in eigendom had en dat dit is overgedragen.” In rov. 3.6 van het bestreden arrest lees ik niet dat het hof heeft vastgesteld dat [verzoekster] de ontvangst en besteding van de verkoopopbrengst niet bij de rechtbank heeft gemeld.
