

BV Rendement

Dit artikel wordt u aangeboden door BV Rendement

BV Rendement is het nieuws- en adviesmagazine voor directeuren-grotaandeelhouders en ondernemers in het MKB. In BV Rendement leest u maandelijks praktische artikelen over onder meer fiscale wet- en regelgeving, financiële zaken en arbeidsrechtelijke onderwerpen én alle overige actuele informatie met betrekking tot uw bedrijfsvoering.

BV Rendement biedt u onder andere:

- nieuws over veranderende wet- en regelgeving;
- rubrieken met concrete adviezen en tips die u direct in de praktijk kunt brengen;
- artikelen over ondernemerskwesties als het gebruikelijk loon, de auto van de zaak en ontslagrecht;
- marktanalyses over onder meer arbodienstverleners, tankpassen en incassobureaus;
- wekelijkse e-mailservice met het allerlaatste nieuws;
- een aanvulling op de inhoud van elke uitgave met praktische, online tools.

Kijk voor meer informatie of een proefabonnement op www.rendement.nl/bvblad

PROCEDEREN: EERSTE AANLEG, HOGER BEROEP EN CASSATIE

U heeft nog een laatste strohalm

Zelfs voor partijen die vaak procederen is het iedere keer weer spannend: de inhoud van het vonnis. Ook al heeft u gelijk, u zult het niet altijd krijgen. De rechter kan een slechte dag hebben, misschien was uw advocaat niet scherp genoeg en soms is uw verhaal gewoon niet goed uit de verf gekomen, bijvoorbeeld door een gebrek aan bewijs. Voor dat soort gevallen is er een oplossing: hoger beroep.

Nieuwe ronde, nieuwe kansen. In hoger beroep ligt alles weer open. De appelprocedure is niet alleen bedoeld om te beoordelen of de eerste rechter een vergissing heeft gemaakt. U krijgt een volwaardige herkansing. De rechter in hoger beroep moet oordelen over de zaak zoals die aan hem wordt voorgelegd, niet over de zaak zoals die werd gepresenteerd aan de vorige rechter. Dat betekent dat u uw stellingen mag wijzigen, extra bewijs mag aandragen en zelfs uw eis nog mag verhogen.

Termijn

De termijn voor het instellen van hoger beroep in een normale civiele zaak is drie maanden. Bij een kort geding moet u binnen vier weken hoger beroep instellen. Het instellen van hoger beroep is buitengewoon eenvoudig. Uw advocaat hoeft in de dagvaarding alleen maar te schrijven dat het vonnis van de rechtbank door het gerechtshof vernietigd moet worden. Hij hoeft nog niet uit te leggen waarom de eerste uitspraak niet deugt. Die uitleg volgt pas bij de tweede stap. U

kunt er voor kiezen om met die tweede stap nog maanden te wachten. Dat is bijvoorbeeld handig als u eigenlijk geen zin heeft het hele hoger beroep uit te vechten. Procederen is ten slotte niet zo aantrekkelijk. Het kost veel tijd en advocaten zijn duur. Het enkel instellen van hoger beroep kost betrekkelijk weinig en heeft soms al effect. Hoger beroep wordt nog wel eens ingesteld als drukmiddel om de onderhandelingspositie te versterken. Stel dat uw wederpartij een vonnis

heeft gekregen waarin uw bv veroordeeld wordt om een ton te betalen. Als u niets doet, bent u het geld kwijt. Het instellen van hoger beroep kan helpen om de wederpartij ervan te overtuigen dat hij genoeg moet nemen met, bijvoorbeeld, 70% van zijn vordering. Als u het hoger beroep doorzet, heeft hij immers kans met lege handen te eindigen.

Grievens

Degene die hoger beroep instelt, hoeft bij het gerechtshof niet van voren af aan te beginnen met het vertellen van zijn verhaal. Het is voldoende om in zogenoemde grieven te beschrijven welke beslissingen van de eerste rechter onjuist zijn. De beslissingen kunnen bijvoorbeeld onjuist zijn omdat de rechter de wet verkeerd heeft toegepast, of ten onrechte bepaalde feiten buiten beschouwing heeft gelaten. Denkbaar is ook dat de beslissing op zich wel begrijpelijk was,

Risico's bij het instellen van hoger beroep?

In principe is het instellen van hoger beroep zonder risico. Degene die beroep instelt mag er bij het gerechtshof namelijk niet slechter vanaf komen dan bij de rechtbank. Dat gevaar is er natuurlijk wel als ook de andere partij hoger beroep instelt.

Schorsende werking

In theorie heeft het instellen van hoger beroep schorsende werking ten aanzien

van het eerdere vonnis. De praktijk is echter anders. Om te voorkomen dat vonnissen geblokkeerd worden door hoger beroep in te stellen, vragen advocaten bijna altijd aan de rechtbank om het vonnis 'uitvoerbaar bij voorraad' te verklaren. Meestal doet de rechter dat. Dat betekent dat de winnende partij onmiddellijk met het vonnis aan de slag kan. Een eventueel hoger beroep heeft dan geen opschorrend effect.

maar toch anders moet komen te luiden in het licht van nieuw bewijs. Delen van het vonnis waar u niet over klaagt, blijven verder buiten beschouwing, tenzij de andere partij daar op haar beurt over klaagt. Degene die hoger beroep instelt, bepaalt met de keuze van zijn grieven dus grotendeels zelf met welke delen van de zaak het gerechtshof zich moet bezighouden. Het gerechtshof moet bij de behandeling van de zaak niet alleen maar ingaan op de grieven. Voor zover het onderwerp van een grief ook in eerste aanleg al behandeld is, moet het hof alle eerdere stellingen van partijen daarover meenemen.

Cassatie

Als ook het gerechtshof een teleurstellende uitspraak heeft gedaan, is er soms nog een laatste redmiddel beschikbaar: cassatie bij de Hoge Raad. Van dit middel wordt maar weinig gebruik gemaakt. Van de circa 80.000 handelszaken die rechtbanken jaarlijks behandelen, wordt ongeveer 10% in hoger beroep nog eens overgedaan. Slechts een fractie daarvan, ongeveer vijfhonderd zaken, wordt daarna ook nog door de Hoge Raad behandeld. Voor een procedure bij de Hoge Raad geldt niet dat u het volledig opnieuw mag proberen. De Hoge Raad houdt zich niet bezig met de feiten van de zaak, alleen met het recht. Cassatie is dus niet mogelijk als u nieuw bewijs heeft gevonden voor uw stellingen, of als u hoopt op een andere interpretatie van de feiten door een nieuwe rechter. Daar doet de Hoge Raad niet aan.

Onderzoek

De termijn voor het instellen van cassatie is, net als bij hoger beroep, in principe drie maanden. Toch moet u bij cassatie veel meer haast maken dan bij een hoger beroep. In de dagvaarding waarmee u cassatie instelt moet u namelijk al meteen uitleggen waarom het arrest van het gerechtshof vernietigd moet worden. Daar komt bij dat het onverstandig is om onmiddellijk cassatie in te stellen. Het is gebruikelijk om eerst door een gespecialiseerde advocaat te laten onderzoeken of



een gang naar de Hoge Raad in uw zaak zin heeft. Ook daar gaat tijd in zitten.

Bevoegd

De cassatie moet worden behandeld door een advocaat die bevoegd is om voor de Hoge Raad te procederen. De meeste advocaten zijn dat niet. Tot voor kort liet de Hoge Raad zelfs alleen Haagse advocaten toe. Inmiddels is het ook voor advocaten uit andere steden toegestaan om zaken bij de Hoge Raad te behandelen, maar alleen als zij daarin gespecialiseerd zijn. Het aantal cassatieadvocaten is klein. Het instellen van cassatie om tactische redenen (om de wederpartij onder druk te zetten) heeft geen zin. In de eerste plaats moet u daarvoor relatief hoge kosten maken. Daarbij moet u aan de Hoge Raad meteen een inhoudelijk verhaal presenteren. De Hoge Raad is streng. Als uw verhaal niet goed in elkaar zit, begint hij niet eens aan behandeling. De procedure wordt dan gesloten omdat uw zaak klaarblijkelijk kansloos is of omdat de Hoge Raad er onvoldoende belang in ziet.

Als u al deze hobbels genomen heeft, wordt uw zaak behandeld door de Hoge Raad. Die behandeling vindt normaal gesproken volledig schriftelijk plaats. U hoeft niet meer naar een zitting toe.

Advies

Onderdeel van de procedure is dat een advocaat-generaal aan de rechters adviseert over de te nemen beslissing. Het advies van de advocaat-generaal is vaak al een paar maanden vóór het arrest beschikbaar. Meestal volgen de rechters dat advies. Als het advies gunstig is, is dat alvast een goed teken. Als de Hoge Raad vervolgens vaststelt dat u gelijk heeft, en het arrest van het gerechtshof dus vernietigd wordt, bent u er nog niet. De Hoge Raad geeft wel de hoofdlijnen aan, maar wikkelt de zaak vaak niet zelf af. Daarvoor zult u verder moeten procederen bij een gerechtshof.

Bert van Mieghem, advocaat bij Wybenga Advocaten, e-mail: vanmieghem@wybenga-advocaten.nl