

## Van Private Judge naar bindend advies, een plaats in de geschillenbeslechting bij echtscheiding?

Mr. dr. B. Breederveld, datum 14-12-2018

**Datum**

14-12-2018

**Auteur**

Mr. dr. B. Breederveld<sup>[1]</sup>

**Auteursprofiel**

[B. Breederveld](#)

**Folio weergave**

[Download gedrukte versie \(PDF\)](#)

**Vakgebied(en)**

Personen- en familierecht (V)

In *EB* 2018/46 schreef Louis Zonnenberg over “De Private Judge”, een vorm van geschillenbeslechting buiten de rechter om in het kader van de afwikkeling van geschillen tussen echtgenoten betreffende de vermogensrechtelijke afwikkeling bij echtscheiding. In deze bijdrage wordt daar nog verder op ingegaan. Bezien wordt of het bindend advies een verdere bijdrage kan leveren aan de geschillenbeslechting bij echtscheiding en ook worden enige stellingen nader genuanceerd.

Mr. dr. B. Breederveld<sup>[1]</sup>

### 1. Achtergrond

Zoals het woord “Private Judge” al enigszins doet vermoeden, vloeit het initiatief voort uit een onderzoek dat is gedaan naar de afwikkeling van het vermogen bij echtscheidingen in de Verenigde Staten. In het kader van het destijds aanhangige wetsvoorstel tot aanpassing van de gemeenschap van goederen heb ik onderzoek gedaan naar het stelsel van de “community property” in Californië en de wijze waarop de afwikkeling daarvan en van de verdeling plaatsvindt. Daarbij kwam tot uitdrukking dat in veel gevallen door de echtgenoten gekozen wordt voor het inschakelen van een “Private Judge”, een door partijen aangezochte deskundig advocaat of (oud)rechter, die voor partijen bindend een oordeel geeft over de geschillen waar de echtgenoten onder leiding van hun advocaten of zelf niet tot een oplossing in komen. Mede met het inwerking treden van de nieuwe wettelijke regeling van beperkte gemeenschap van goederen en de aandacht die er is voor aanpassingen van de echtscheidingsprocedure is nagedacht over de mogelijkheid eenzelfde wijze van geschillenbeslechting in Nederland over te nemen. Daarbij is gedacht aan de in ons rechtssysteem bestaande mogelijkheid van een bindend advies, maar dan specifiek gericht op geschillen betreffende de afwikkeling van de gemeenschap van goederen en huwelijkse voorwaarden na echtscheiding. Met Louis Zonnenberg is vervolgens dit initiatief uitgewerkt en is hier onder meer door diens bijdrage in *EB* publiciteit aan gegeven, waarbij de benaming werd gehanteerd van “Private Judge”.

Gezien de diverse reacties daarop is het goed om nog eens verder uiteen te zetten wat het idee is achter dit initiatief. Zoals bekend wordt in alle opzichten bevorderd dat echtgenoten in verband met hun echtscheiding via mediation, collaborative divorce of op andere wijze de gevolgen ervan met elkaar bespreken, om daarbij zoveel mogelijk tot een minnelijke regeling te komen. Daarbij wordt met name ook gedacht aan het belang van de kinderen. Niet ondenkbaar is dat met betrekking tot het maken van afspraken over de verdeling van het vermogen, aanspraken op vergoedingsvorderingen, de draagplicht van schulden of de vaststelling van de verrekenvordering, de echtgenoten niet tot een regeling kunnen komen, omdat de financiële belangen te veel uiteenlopen. Met het initiatief wordt via de mediator of de advocaat aan de echtgenoten aangeboden om te kiezen voor een bindend advies. De mediation of de collaborative divorce hoeft op deze wijze niet te eindigen en het geschil hoeft niet als nevenvoorziening deel uit te gaan maken van de echtscheidingsprocedure. In de vorm van een voor partijen bindende uitspraak daarover wordt geoordeeld buiten de rechter om. Daarvoor zullen partijen op voorhand een afspraak met elkaar moeten maken, neergelegd in de zogenaamde bindend adviesovereenkomst. Daarin worden de geschillen beschreven die de echtgenoten verdeeld houden, welke worden voorgelegd aan de bindend adviseur en waarin zij overeenkomen dat zij zich bij het oordeel van de bindend adviseur zullen neerleggen. De echtgenoten verplichten zich tevens mee te werken aan de uitvoering van het bindend advies en aan de eventuele vastlegging ervan in een notariële akte (executoriale titel).

Op zich is deze wijze van geschillenbeslechting niet nieuw – zie bijvoorbeeld het bekende televisieprogramma “de rijdende rechter” – en verschillende huwelijkse voorwaarden en samenlevingscontracten kennen een dergelijke bindend adviesclausule. Nieuw is dat deze mogelijkheid van geschillenbeslechting wordt geformaliseerd en specifiek wordt aangeboden vanuit de advocatuur door (in eerste instantie) twee advocaten die zich hebben gespecialiseerd in het familievermogensrecht en als raadsheer-plaatsvervanger ervaring hebben met rechtspreken.

Van de zijde van de rechterlijke macht zijn opmerkingen gemaakt omtrent de wijze waarop invulling is gegeven aan de publiciteit hierover. Het wekt de suggestie dat met een oordeel van een bindend adviseur, zoals aangeboden, sprake zou zijn van een betere rechtsgang met meer bekendheid en deskundigheid aangaande regelgeving en (interpretatie van de) rechtspraak op het gebied van het huwelijksvermogensrecht, dan via de gewone procedure bij rechtbank en hof het geval zou zijn. Voorts is erop gewezen dat de naam “Private Judge” verwarring zou kunnen gaan oproepen bij de burger. Het is zeker niet de bedoeling dat op enigerlei wijze de indruk ontstaat dat met een geschillenbeslechting door rechtbank en hoven tot een minder goede rechtsbedeling gekomen zou worden bij gebreke van een afdoende deskundigheid van familierechters. In Nederland is de rechtspraak over het algemeen van hoge kwaliteit en dat geldt ook voor familierechters. En uiteraard moet worden vermeden dat door het gebruik van de naam “Private Judge” de justitiabelen zouden kunnen denken dat op deze wijze de reguliere rechter een beslissing heeft genomen in hun geschil.

## 2. Onderscheid in de procedures

Een onderscheid tussen een gewone procedure via rechtbank en hof enerzijds en de bindend adviesprocedure anderzijds is met name de snelheid, waarmee een oordeel kan worden verkregen. Bij echtscheidingsprocedures met nevenvoorzieningen verstrijkt er nogal eens een zeer lange tijd tussen het indienen van het verzoek tot echtscheiding met nevenvoorzieningen, de behandeling ervan en de uiteindelijke beslissing op het geschil. Met het vermijden van een gerechtelijke procedure kan voorkomen worden dat de echtgenoten verzeild raken in het conflictmodel, waarvan nu juist getracht wordt bij scheidende partners afstand van te nemen.

Al geruime tijd is in dat verband een zoektocht gaande naar oplossingen voor de “vechtscheidingsproblematiek”. Te denken valt aan het rapport uit 2014 van de kinderombudsman “Vechtende ouders, het kind in de knel”, de “Divorce Challenge” in 2016 en recentelijk het rapport van het platform scheiden zonder schade “Scheiden ... en de kinderen dan” onder voorzitterschap van André Rouvoet.

Ook vanuit de ministeries worden daartoe plannen uitgewerkt en voorstellen voorbereid (zie de brief aan de Tweede Kamer van de ministers Dekker en De Jonge van 8 mei 2018). In de memorie van toelichting van het conceptwetsvoorstel Experimenteerwet Rechtspleging wordt invulling gegeven aan een alternatieve (experimentele) echtscheidingsprocedure. Voorstellen die de revue passeren zijn dat scheidende partijen al dan niet via een gemeentelijk scheidingsloket terecht zouden moeten komen bij een “gezinsvertegenwoordiger” of “gezinsadvocaat”, waarbij het uitgangspunt is dat deze gezinsadvocaat of gezinsvertegenwoordiger het hele gezin, derhalve ook de kinderen, bij het echtscheidingsproces betreft c.q. ook de belangen van deze kinderen in aanmerking neemt. Deze voorstellen zijn erop gericht om de echtscheidingsprocedure zoveel mogelijk uit het conflictmodel te halen en via een goede communicatie tot een regeling te komen tussen scheidende echtgenoten. Als dat niet lukt zouden de (resterende) geschillen moeten worden voorgelegd aan een regierechter, zonder dat sprake is van een procedure op tegenspraak en zonder het uitwisselen van processtukken. Het is de bedoeling van de regiezitting en van de regierechter om niet zozeer de juridische kant van de zaak te beoordelen, maar juist ook de onderliggende belangen en emoties van partijen in ogenschouw te nemen. Het lijkt erop dat hierbij voornamelijk aandacht wordt besteed aan de niet-vermogensrechtelijke gevolgen, die in een echtscheidingsprocedure en de daarbij eventueel gepaard gaande conflicten aan de orde zijn.

Bij deze ideeën lijkt minder aandacht te zijn voor de vermogensrechtelijke afwikkeling en de wijze waarop de niet opgeloste geschillen op het terrein van het vermogensrecht daarbij betrokken zouden moeten worden.

De echtgenoten hebben namelijk in dat geval een tegengesteld belang met betrekking tot de wijze, waarop zij in financiële zin (verdeling of verrekening) of op bepaalde onderdelen daarvan tot een afwikkeling dienen te komen. Het zal in een dergelijke procedure voor de regierechter ook niet makkelijk zijn om op deze wijze in dit traject tot een beslissing te komen, zonder dat sprake is van processtukken en zonder dat sprake is van een duidelijke afbakening van het geschil. Uitgaande van deze voorstellen en verdere toekomstige plannen met betrekking tot het scheidingsproces zie ik goede mogelijkheden om ook het aanbieden van het bindend advies daarbij te betrekken. Het kan dienen als een manier waarop in het kader van echtscheidingen tot een afwikkeling/beslissing gekomen zal kunnen worden met betrekking tot de conflicten, die er tussen de echtgenoten zijn en die niet door de gezinsadvocaat en/of de regierechter kunnen worden opgelost. Met het bindend advies, specifiek gericht op het gebied van het familievermogensrecht, zal dan ook naar de toekomst toe een bijdrage geleverd kunnen worden aan een verdere ontwikkeling met betrekking tot de scheidingsprocedure en wellicht kan dat ook een onderdeel gaan uitmaken van de toekomstige vernieuwingsprocessen, zoals dat al geruime tijd gangbaar is in de Verenigde Staten (Californië). Weliswaar niet onder de naam “Private judge” teneinde verwarring te voorkomen, maar wel in de vorm van een aanbod tot geschillenbeslechting via een “private judgement”, het bindend advies als privaatrechtelijk

oordeel.

## Naschrift mr. dr. L.H.M. Zonnenberg

Breederveld geeft aan dat van de zijde van de rechterlijke macht opmerkingen zijn gemaakt over de inhoud van mijn artikel in *EB* 2018/46 onder de titel: 'De Private Judge'. Ik zou hebben gesuggereerd dat via het door Breederveld en mij aangeboden bindend advies sprake is van een betere rechtsgang met meer bekendheid en deskundigheid aangaande regelgeving en (interpretatie van de) rechtspraak op het gebied van het huwelijksvermogensrecht, dan via de gewone procedure bij rechtbank en hof het geval is. Als dit in zijn algemeenheid al in mijn artikel zou kunnen worden gelezen, is dat niet wat ik heb willen betogen. Waar ik de vraag stelde "of de oplossing van de overheidsrechter juist is", bedoelde ik aan te geven dat in de rechtspraak, via appel, vernietiging van een eerder vonnis mogelijk is, terwijl die mogelijkheid bij bindend advies wordt uitgesloten. Ook de stelling dat niet alle rechters genoegzaam op de hoogte zijn van de regelgeving en jurisprudentie, die samenhangt met verdelingen en verrekeningen, is niet negatief of afbrekend bedoeld. De overheidsrechter moet zich immers alle aspecten van het omvangrijke familierecht eigen hebben gemaakt, terwijl de Private Judge zich slechts heeft gespecialiseerd in het relatievermogensrecht. Daarbij komt dat menselijkerwijs niet van iedere (regie)rechter (zie mijn artikel in *EB* 2017/41) kan worden verwacht dat hij of zij zich specialiseert in het relatievermogensrecht. Als mijn woorden zouden kunnen worden uitgelegd als een miskennis van kwaliteit van de overheidsrechter, is die uitleg niet juist. Ook ik vind de rechtspraak in Nederland over het algemeen van hoge kwaliteit en ik meen dat familierechters in het algemeen uitstekend werk afleveren, ook al zijn niet alle gespecialiseerd in het relatievermogensrecht.

Voetnoten

[\[1\]](#)

Mr. dr. B. Breederveld is advocaat bij Rensen Advocaten, docent Goederen- en Insolventierecht aan de Vrije Universiteit Amsterdam, en raadsheer-plaatsvervanger in het Gerechtshof Den Haag.